

TEISINIS SAMPROTAVIMAS: ARGUMENTACINIS METODOLOGINIS POŽIŪRIS

Eglė Mackuvienė

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Teisės teorijos ir istorijos katedros doktorantė
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 236 61 75
El. paštas: eglemackuviene@gmail.com

Teisinis argumentavimas, samprotavimas, teisės aiškinimas – susiję, sutampantys, o kartais tapatinami teise grįsto sprendimo priėmimo proceso aspektai. Lietuviškoje teisės doktrinoje plačiau analizuojama teisės aiškinimo, interpretavimo problematika, o teisinis samprotavimas, argumentavimas vis dar lieka intuityviai suvokiamos definicijos. Teisinio argumentavimo teorijos skraistę Lietuvoje praskleidė į lietuvių kalbą išversta R. Alexy „Teisinio argumentavimo teorija“, tačiau ir šis fundamentalus veikalas atspindi tik dalį visos požiūrių į teisinį samprotavimą, argumentavimą įvairovės. Straipsnyje siekiama apžvelgti šią įvairovę, išanalizuoti bendrojo argumentavimo ir teisinio argumentavimo ypatumus, į teisinį argumentavimą pažvelgti kaip į vieną iš galimų metodų, požiūrių plačiau suprantamo teisinio samprotavimo kontekste.

Legal argumentation, reasoning, interpretation represent different, although interconnected, overlapping, aspects of legal judgement. Questions on legal interpretation are being broadly discussed by Lithuanian legal theorists and practitioners, but legal reasoning and legal argumentation still remain intuitively understood concepts in Lithuanian legal doctrine. “Theory of legal argumentation” by R. Alexy, translated into Lithuanian, indoctrinated theory of legal argumentation, nevertheless this fundamental treatise represents only the one of possible approaches towards legal reasoning. The variety of these approaches is being discussed in the article. The characteristics of argumentation theory are presented and argumentative aspects of legal reasoning are emphasised.

Įvadas

Antrojoje XX a. pusėje bendrosios teisės teorijos moksle ir artimose studijose vis daugiau dėmesio skiriama teisinio argumentavimo, teisingo, racionalaus, patikimo, geriausio teisinio sprendimo tematikai. Šių klausimų aktualumas gali būti aiškinamas keleriopai. Analizuojant pokyčius visuomenėje pastebima, kad šiuolaikinėse vakarietiškoje teisinėje kultūroje nei pasaulietinė, nei bažnytinė valdžia visuomenėje nebėra autoritetas, iš kurio galėtų būti kildi-

nami teisės viršenybės, teisinės valstybės principai. Tikėjamą autoritetu visuomenėje keičia reikalavimas pagrįsti priimamus sprendimus: teisiniai sprendimai laikomi teisėtais ir teisingais ne tik ir ne tiek dėl to, kad juos priima valdingus įgaliojimus turinčios institucijos, tačiau dėl to, kad juos priimant yra pagrįstai argumentuojama [3, xv]. Teisinio argumentavimo tematikos aktualumą lemia ir konstitucionalizmo plėtra, didėjanti konstitucinių asmens teisių svarba. Tinkamas, patikimas, teisingas teisinis

argumentavimas yra viena iš konstitucinių asmens teisių – lygybės prieš įstatymą, teisės į teisingą ir nešališką teismą, teisės į tinkamą teisinį procesą – garantijų.

Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas taip pat yra pabrėžęs tinkamo argumentavimo svarbą. Teismas yra pažymėjęs [1], kad racionalus, eksplicitinis argumentavimas, visų aplinkybių, turinčių reikšmės priimti teisingą teismo nuosprendį (kitą baigiamąjį teismo aktą), nurodymas ir visų nuosprendį (kitą baigiamąjį teismo aktą) pagrindžiančių argumentų išdėstymas, nutylėtų argumentų negalimumas, teismo akto aiškumas byloje dalyvaujantiems ir kitiems asmenims atitinka konstitucinius teisingumo, teisės viešumo imperatyvus, iš konstitucinio teisinės valstybės principo kylantį teisinio aiškumo reikalavimą, teismo, kaip Lietuvos Respublikos vardu teisingumą vykdančios institucijos, konstitucinę sampratą.

Teisinis samprotavimas, teisės aiškinimas, teisinis argumentavimas, teisės diskursas – to paties teisinės prigimties reiškinių – teise grįsto sprendimo paieškos ir priėmimo – esmę nusakančios sąvokos. Kiekviena iš šių sąvokų pabrėžia vieną ar kitą reiškinių aspektą, talpina savyje visą arba tik dalį reiškinių turinio. Šios definicijos ne tik pabrėžia atskirus teisinės veiklos aspektus – jų vartojimas išreiškia ir tam tikrą metodologinį tyrėjo požiūrį.

Lietuvoje pakankamai daug dėmesio skiriama teisei aiškinti. Teisės aiškinimo būdus išskyrė ir analizavo V. Mikelėnas [23], Ž. Liekytė [20], teisės aiškinimo privalomumo klausimą kėlė R. Šimašius [31], lingvistinio teisės aiškinimo ypatumus tyrė T. Berkmanas [7], „grynojo“ teisės aiškini-

mo negalimumą konstatavo E. Spruogis [30], adekvataus ir kūrybinio teisės aiškinimo pavojus ir privalumus įvardijo G. Lastauskienė [18], V. Mikelėnas [24], A. Vaišvila [35] ir kt. Teisės aiškinimas, kaip vyraujantis metodologinis požiūris, taip pat aptinkamas daugelio Lietuvos konstitucionalistų darbuose ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje. Konstitucinis Teismas savo nutarimuose ne kartą įvardijo lingvistinį (verbalinį), sisteminių, bendrųjų teisės principų, loginį, teleologinį, įstatymų leidėjo ketinimų, precedentų, istorinį, lyginamąjį teisės aiškinimo metodus, pasisakė dėl vieno ar kito aiškinimo metodo¹.

O argumentaciniams teisinio samprotavimo aspektams Lietuvos teisės doktrinoje skiriama kur kas mažiau dėmesio. Nors šalies universitetuose teisinio argumentavimo ar teisės diskurso problematikai yra skirti atskiri mokomieji moduliai², tačiau mokslinių darbų, analizuojančių metodologinį bendrųjų argumentavimo teorijų ir teisinio samprotavimo santykį, beveik nėra. Pavieniai racionaliojo diskurso, argumentavimo sampratą nagrinėjantys autoriai [15; 26] arba neanalizuoja, neišskiria teisės diskurso problematikos, arba tyrėjų [27] pasirinkta teisinio samprotavimo tyrimo metodologija – dirbtinio intelekto, sistemų inžinerijos metodai – yra pernelyg tolima Lietuvos teisininkų bendruomenei. Iš esmės vieninteliai tyrimai teisinio samprotavimo, argumentavimo metodologijos srityje yra prieš dešimtmetį išleista D. Mikelėnienės ir V. Mikelėno monografija [25], kurioje teisės

¹ Žr., pvz., Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 25 d. nutarimą, 2006 m. birželio 6 d. nutarimą ir kt.

² Vilniaus universiteto Teisės fakultete – „Teisinio argumentavimo“ kursas, Vytauto Didžiojo universiteto Teisės institute – kursas „Teisės diskursas“.

aiškinimo, taikymo, teisinio argumentavimo klausimai analizuojami iš metodologinių pozicijų³, bei išsami R. Koženiauskienės studija [16], skirta vienai iš teisinio samprotavimo dimensijų – retorikai.

Be abejo, autoriai, plačiausiai suprantantys teisinį samprotavimą, galėtų teigti, kad tinkamas teisinis samprotavimas, teisinės nuomonės apgynimas ar teismo sprendimų pagrįstumas Lietuvos teisės doktrinoje nagrinėjamas nuolat. Tačiau faktas, kad, be minėtų trijų autorių, kituose Lietuvos mokslininkų darbuose nėra plačiau analizuoti Europoje gerai žinomų teisinio samprotavimo, argumentavimo teorijų kūrėjų A. Aarnio, R. Alexy, J. Hage'o, D. N. MacCormicko, A. Peczeniko, H. Prakkeno, T. Viehwego ir kt. darbai, leidžia teigti, kad teisinio samprotavimo, argumentavimo – pabrėžiant argumentacinį aspektą – klausimams Lietuvoje nėra skirta pakankamai dėmesio.

Straipsniu siekiama užpildyti šią Lietuvos teisės doktrinos spragą, atkreipti dėmesį, kad teisinio samprotavimo pagrindas nėra vien teisės aiškinimas. Tyrimo tikslas – atskleisti argumentacinę teisinio samprotavimo sampratos pusę, pagrįsti argumentacinio požiūrio į teisinį samprotavimą tinkamumą. Tyrimo objektas – teisinio samprotavimo sampratos, jų santykis, teisinio samprotavimo argumentavimo aspektai.

Pirmojoje straipsnio dalyje apžvelgiamos skirtingos teisinio samprotavimo sampratos, analizuojamas jų santykis. Antroji

³ Monografijoje sąvoka *discourse* dar neturi šiandienos prasmės, o gal laikoma per ankstyva Lietuvos teisės doktrinai, todėl verčiama kaip *diskusija*, o ir pati argumentavimo metodologija dar neįgavusi savarankiškumo ir neretai tapatinama su formaliosios logikos metodais [25, p. 71–135].

dalis skiriama argumentavimo ypatumų ir šiuolaikinės argumentavimo teorijos formavimosi analizei. Trečiojoje dalyje, apibendrinus teisinį samprotavimą analizavusių autorių tyrimus ir apsiribojus šių tyrimų normatyvinio pobūdžio rezultatais, pateikiamos teisės praktikai aktualesnės teisinio argumentavimo taisyklės ir pagrindiniai teisiniai argumentai. Ketvirtojoje darbo dalyje identifikuojamas tam tikras interpretavimo metodologijos nepakankamumas, kurį įveikti padėtų alternatyvūs požiūriai į teisinį samprotavimą, iš jų – ir argumentacinis požiūris.

Straipsnyje remiamasi kontinentinei tradicijai, kuriai priklauso ir Lietuva, atstovaujančiais autoriais. Dėl ribotos darbo apimties apsiribota pastarųjų dešimtmečių tyrimais ir neanalizuojamos antikinė ar kitos – vyraavusios iki XX a. vidurio – argumentavimo, dialektikos, retorikos sampratos.

Šio įvado pabaigoje pažymėtina, kad argumentacinis metodologinis požiūris nėra klasikinis teisinis doktrininis požiūris. Klasikiniu doktrininio požiūriu laikytina būtent teisės aiškinimo metodologija, kurios, kaip minėta, yra laikomasi Lietuvoje. Tačiau net ir sutinkant su teiginiu, kad teisės interpretavimas yra teisės esmės nustatymo epicentras [18, p. 22], svarbu netapatinti teisės aiškinimo su plačiau suprantamu teisiniu samprotavimu, o teisės aiškinimo metodų nelaikyti vieninteliais teisinio samprotavimo metodais.

Manytina, kad šis straipsnis, kuriame į teisinį samprotavimą, argumentavimą žvelgiama labiau „iš išorės“, nei „iš vidaus“, kuriame terminui „argumentavimas“ suteikiama ne mažesnė svarba nei terminui „teisinis“, Lietuvos teisės doktriną papildys naujomis įžvalgomis.

1. Teisinio samprotavimo samprata: metodologinių požiūrių įvairovė

Prieš atskleidžiant argumentacinio požiūrio į teisinį samprotavimą ypatumus, tikslinga aptarti pačią teisinio samprotavimo sąvoką. Kadangi sukurti bendrą, visa apimančią teisinio samprotavimo teoriją būtų R. Alexy, R. Dworkino, H. L. A. Harto, H. Kelseno įžvalgų, darbų, teorijų lygio užduotis, o visų galimų teisinio samprotavimo, argumentavimo, teisės diskurso sampratų išsamiai analizei ar klasifikacijai reikėtų didesnės darbo apimties, šioje straipsnio dalyje apsiribojama skirtingų teisinį samprotavimą nusakančių definicijų prasmės atskleidimu, nurodomi esmingesni šių definicijų skirtumai, įvardijimos pagrindinės tendencijos teisinio samprotavimo tyrimų srityje.

Plačiausia savo reikšme ir apimtimi yra vis dažniau teisės doktrinoje aptinkama *teisės diskurso* sąvoka. Diskurso, dialogo, dialektikos terminai būdingi ne tik šiuolaikinei jurisprudencijai – tai ir modernių sociologijos, komunikacijos, kalbotyros studijų kartinės sąvokos. Atskleisti teisės diskurso sampratą nėra paprasta užduotis, nes šios sampratos įvairialypiškumą lemia pats diskurso (pranc. *discours*, angl. *discourse*) termino neapibrėžtumai. Sociologo požiūriu, diskursas – tai socialinis veiksmas, ypatinga interakcija [32, p. 1–6]. Diskursas socialiniuose moksluose dažniausiai nagrinėjamas kaip platesnių socialinių reiškinių ar procesų raiškos arena ar priemonė, o diskursas yra savitas socialinis procesas ar socialinis veiksmas. Diskursas gali būti analizuojamas kaip tam tikra subkultūra, kur socialiniai veikėjai įvairiomis formomis artikuliuoja savo idėjas, vertybes ir požiūrius, arba kaip socialinių veikėjų žodinis ar rašytinis tekstas. Dažnai yra svarbus ne tiek

pats tekstas, kiek tai, ką tas tekstas atspindi – ką šiuo tekstu diskurso dalyviai siekia išreikšti, kokias dalyvių charakteristikas ar tarpusavio ryšius iš tekstinės diskurso išraiškos galima nustatyti, numanyti, išskirti. O kalbotyrininkui, semiotikui diskursas – tai visų pirma kalbinė, tekstinė išraiška, šios išraiškos prasmė ir santykis, sąveika (interakcija) su diskurso kontekstu. Argumentuotojo, logiko, analitiko tyrimo objektas – racionalioji diskurso pusė, kuriai galima kelti objektyvumo, neprieštaravimo, tikslumo, pagrįstumo reikalavimus [15, p. 74]. Nors teisės diskursas, būdamas viena iš visų galimų diskursų rūšių, pasižymi specifika – yra ribojamas teisės normų ir principų, yra kryptingas, racionalus ir kt. – sąvoka „teisės diskursas“ yra vartojama pirmiausia tada, kai norima pabrėžti ne teisinę specifika, o pačius įvairiausių teisės diskurso aspektus – sociologinius, kalbinius, komunikacinius ir pan. Taigi, sąvoka „teisės diskursas“ yra skirta patiems įvairiausiems teisiniams kalbiniams procesams – teismo sprendimui, įvardijamam praktiškai teisiniu diskursu, doktrininiam teisės aiškinimui, mokslinei teisei diskusijai – nusakyti [4, p. 31; 28, p. 9], taip pat įvairiausioms šių teisinių kalbinių procesų ypatybėms pabrėžti.

Racionaliojo diskurso sąvoka yra artima *argumentavimo* sampratai [15, p. 73–79], todėl *racionalusis teisės diskursas* tam tikrais atvejais gali būti įvardijamas *teisiniu argumentavimu*. Tiek racionaliojo diskurso, tiek argumentavimo sampratos turi savyje racionalių pagrindimo, retorinio auditorijos įtikinimo, argumentuojančiojo sąveikos su oponentu bei kitus aspektus⁴.

⁴ Plačiau bendrojo argumentavimo ir teisinio argumentavimo ypatumai aptariami antroje ir trečioje darbo dalyse.

Visiškos lygybės ženklas tarp šių sąvokų vis dėlto dėti negalima, nes, pavyzdžiui, racionalusis teisės diskursas apima ir sutarimo pasiekimą, taikos sutarties tarp ginčo šalių sudarymą, o argumentavimas savo klasikine reikšme reiškia vienos konkrečios pozicijos apgynimą kitų pozicijų atžvilgiu – taigi racionalusis diskursas yra platesnės apimties nei argumentavimas. Būdinga yra tai, kad sąvokos „teisinis argumentavimas“, „teisiniai argumentai“ yra vartojamos, kai norima pabrėžti teisinę reiškinio prigimtį, o sąvoka „teisės diskursas“ – norint atkreipti dėmesį į reiškinio įvairiapusiškumą. Teisinis argumentavimas – ne bet kuri teisinio pobūdžio diskusija, o pirmiausia teismų ar kitų teismo, ikiteisminio proceso dalyvių argumentavimas.

Pažymėtina, kad Lietuvos teisės doktrinoje ir teismų praktikoje paprastai vartojama sąvoka „teisinis argumentavimas“, o anglakalbėje teisininkų, teisės tyrėjų diskusijų erdvėje – sąvoka „teisinis samprotavimas“ (angl. *legal reasoning*)⁵. Manytina, kad sąvokos „teisinis samprotavimas“ ir „teisinis argumentavimas“ (angl. *legal argumentation*) neturėtų būti tapatinamos. *Teisinis samprotavimas* yra platesnė sąvoka, apimanti teisės analitinį aiškinimą ir hermeneutinį interpretavimą, teisės spragų šalinimą, bendrąjį argumentavimą, bet kurio pobūdžio analizę (lingvistinę, sociologinę,

ekonominę), naudojamą pagrindžiant teisinį sprendimą ar teisinę poziciją, nuomonę. Teisės *aiškinimas* šiuo atveju suprantamas savo siauresniaja reikšme – kaip teisės principo, teisės taisyklės, teisinio teksto aiškinimas ir neapima, pavyzdžiui, samprotavimo dėl skirtingų teisės aktų santykio nustatymo, teisės spragų šalinimo ir pan.⁶ Teisinis argumentavimas laikytinas atskiru teisinio samprotavimo aspektu, metodu⁷.

Aiškinant sąvoką „teisinis samprotavimas“, visus galimus požiūrius galima sugrupuoti į dvi sąlygines kategorijas, atsižvelgiant į tai, kuris iš terminų yra pirmiausia pabrėžiamas – „teisinis“ ar „samprotavimas“.

Vieni teisinio samprotavimo tyrėjai pabrėžia teisinę specifiką, teisinių žinių, įgūdžių svarbą. Teisinis samprotavimas, anot jų, yra specialus mąstymas teisinėmis kategorijomis. Mąstyti kaip teisininkui (angl. *think like a lawyer*) – tai kiekvieną situaciją vertinti iš teisinės perspektyvos: identifikuoti situacijos dalyvių teises ir pareigas, nustatyti taikytinus teisės šaltinius, analizuoti ir vertinti įrodymus ir pan. [37, p. 7–108]. Mąstyti kaip teisininkui – tai kiekvienoje byloje kelti klausimus: ar šis atvejis pakliūna į iki tol spęstų bylų kategorijas; ar tai ribinis, vadinamasis sunkus atvejis; ar reikia naujo požiūrio, naujos doktrinos, papildyti esamą doktriną, ir pan. [38, p. 6]. Kalbėdami apie teisinio mąstymo metodus, šie tyrėjai paprastai nurodo dedukciją ir silogizmo schemą (taikomą

⁵ Yra autorių, kurie terminą „reasoning“ vartoja termino „pagrindimas“ reikšme, sieja pagrindimą ir pagrindą, motyvus (*reasoning – reasons*). Tačiau universalesniu laikytinas terminas „samprotavimas“, todėl šiame darbe „reasoning“ verčiamas būtent taip. Kita vertus, reikia pripažinti, kad lietuviškasis „samprotavimas“ nėra toks griežtas ir racionalumo reikalaujantis kaip „reasoning“ – tai galėtų būti viena iš priežasčių, kodėl Lietuvos teisės doktrinoje ir teismų praktikoje dažniau linkstama vartoti terminus „argumentavimas“ ir „pagrindimas“, o ne „samprotavimas“.

⁶ Taip interpretavimą, pavyzdžiui, apibrėžia Izraelio teisininkas, buvęs Aukščiausiojo teismo pirmininkas A. Barakas, kartu pažymėdamas šios sampratos skirtingumą nuo visa apimančio R. Dworkino interpretatyvistinio požiūrio [5, p. 5].

⁷ Taip pat žr. antrosios darbo dalies paskutinę pastraipą.

teisės taisyklę pritaikant faktinei situacijai) bei indukciją ir analogiją (taikomą tada, kai remiamasi precedentais) ir dažniausiai pabrėžia, kad šie logikos metodai nėra pakankami [9]. Pažymėtina, kad toks šių teisinę specifiką pabrėžiančių tyrėjų požiūris į teisinio samprotavimo metodus yra gana paviršutinis. Pasirinkti keli formaliosios logikos metodai neparodo samprotavimo (taip pat teisinio) sudėtingumo ir galimų požiūrių, metodų, metodologijų įvairovės, todėl diskutuoti apie jų pakankamumą ar nepakankamumą nėra prasminga. Taip pat būtų netinkama teigti, kad logikos metodai nėra tinkami teisiniam samprotavimui, nes metodo nepakankamumas dar nereiškia jo netinkamumo.

Antrieji teisinio samprotavimo tyrėjai teisinį samprotavimą traktuoja kaip specifinį bendrojo samprotavimo atvejį. Teisinių žinių ir įgūdžių svarba šiuo atveju, žinoma, nėra ignoruojama (teisinės žinios ir įgūdžiai yra būtinas minimumas, pavyzdžiui, medikui, privalančiam priimti sprendimą dėl ligo gydymo, yra būtinos medicinos žinios bei profesionalo įgūdžiai), tačiau šiuo atveju į teisinį samprotavimą žvelgiama labiau „iš šalies“, taikomos kitų mokslų išvalgos ar metodologijos. Pavyzdžiui, R. Alexy teisinio samprotavimo tyrime pritaikė dialektinį požiūrį ir kalbos aktų teoriją, A. Aarnio teisinio samprotavimo teorijoje reikšmingiausią vaidmenį skyrė auditorijai, A. Peczenik savo tyrimų pradžioje sukonstruotą transformacijų „šuolių“ teoriją⁸

⁸ Teisinio samprotavimo „šuočiai“ (*jumps*), anot A. Peczeniko, yra neišvengiami, nes visuomet yra atotrūkis tarp skirtingos prigimties, skirtingose plotmėse esančių reiškinių, pavyzdžiui, tarp bendro pobūdžio teisės taisyklės ir konkrečios situacijos, tarp konkretaus fakto ir vertybinio požiūrio į šį faktą ir pan.

vėliau transformavo į koherentinę teisinių žinių sistemą. J. Hage teisinį samprotavimą traktavo kaip nuolatinį pasirinkimo, „svėrimo“, preferencijų suteikimo (vienam ar kitam principui, vertybei, teisės normai, precedentui, argumentui, metodui ir pan.) procesą, ir pan. [2; 14; 19; 28; 29]. Šių požiūrių pranašumas yra tas, kad, taikant formalesnius tyrimo metodus, teisinis samprotavimas tampa labiau eksplicitinis: išryškinamos jo savybės ir ypatumai, samprotavimo nuoseklumas ar nuoseklumo trūkumai; teisinio samprotavimo tyrimams naudojamos bendrojo samprotavimo teorijų išvalgos. Kita vertus, aptartas požiūris turi ir trūkumų – šios teisinio samprotavimo teorijos neretai yra pernelyg sudėtingos ir turi iš esmės tik teorinę, o ne praktinę taikomąją vertę.

Apibendrinant pastabas apie skirtingą požiūrį į teisinį samprotavimą ir pripažįstant pirmojo požiūrio, pabrėžiančio teisinę specifiką, praktinę vertę, vis dėlto manytina, kad teisūs yra lenkų teisininkai J. Stelmachas ir B. Brozekas, teigiantys, kad tam tikras metodologinis sąmoningumas tiriant, analizuojant ar atliekant teisinį samprotavimą yra būtinas. Situacija, kai anglosaksų teisės tradicijoje metodologiniai klausimai arba nekeliami, arba numanomi, arba apsiribojama nuoroda į bendrąsias analitinės filosofijos technikas, o kontinentinės teisės tradicijoje pirmenybė teikiama griežtos analizės metodui – sudėtingų reiškinių, sąvokų suskaidymo, dekonstravimo į paprastesnius metodus [28, p. 214] – rodo vis dar išliekantį teisės mokslo, teisės studijų uždarumą, atskirumą nuo kitų mokslų sričių bei metodologinių tyrimų, kartu reiškia tam tikrą metodologinį teisės ribotumą.

Viena iš tokių galimų „neteisinių“ tyrimo perspektyvų yra požiūris į teisinį samprotavimą iš argumentavimo teorijos pozicijų. Šios teorijos išvalgos – tolesnėje dalyje⁹.

2. Argumentavimo samprata.

Šiuolaikinė argumentavimo teorija

Bendruosiuose argumentavimo apibrėžimuose [36, p. 115] išskiriamos dinaminė ir statinė argumentavimo prasmės: argumentavimas (argumentacija) yra procesas, teiginių, teorijų pagrindimas, gynimas, taip pat argumentavimas yra tam tikras rezultatas, argumentų visuma.

Argumentavimą analizuojant platesniame kontekste, skiriamos šios argumentavimo savybės [11, p. 5]: pirma, argumentavimas yra *kalbinė veikla*. Tuo argumentavimas atskiriamas nuo plačiausios socialinio diskurso prasmės, turinčios savyje ir neverbalinę diskurso formą. Antra, tai yra *sociali veikla*, iš esmės skirta kitiems asmenims, esamai ar galimai kitų asmenų reakcijai į argumentuojančiojo poziciją. Net ir nesant realaus oponento, argumentuojančiojo kontempliatyvus svarstymas visų „už“ ir „prieš“ yra atsakas į menamus, numanomas prieštaravimus. Trečia, argumentavimas yra *racionali veikla*, besiremianti visų pirma pagrįstų paaiškinimų, tvirtinimų paieška, o ne emocijų svoriu. Tai reiškia ne tai, kad argumentuojant emocinis veiksnys nėra svarbus, tačiau tai, kad vertinti yra pateikiami racionaliai (protu)

⁹ Čia yra tinkama pažymėti, kad teisinio samprotavimo metodų tyrėjai šalia argumentavimo išskiria dar tris metodologinius požiūrius, į kuriuos remiasi (galėtų remtis) teisinio samprotavimo studijos – tai logika, analizė ir hermeneutika [28]. Dėl ribotos darbo apimties šie požiūriai (metodai) darbe plačiau neanalizuojami, išskyrus glaustas pastabas trečiosios dalies pabaigoje.

suvokiami argumentai, o ne vidiniai motyvai. Ketvirta, argumentuojant visada esti konkretus *ginamas požiūris, pozicija* tam tikru klausimu, kuriai priešpriešinamas ar gali būti priešpriešintas priešingas ar alternatyvus požiūris. Argumentavimo nebūtų, jei požiūris būtų besąlygiškai priimtinas ir neginčijamas. Su šia savybe susijusi penktoji – argumentavimas turi *ginčo pobūdį*, juo siekiama patvirtinti, pagrįsti ginamą požiūrį ir atmesti, paneigti kažkieno kito poziciją, nuomonę. Taigi, argumentuojant esti *proargumentai* (protagonisto teiginiai) ir *kontrargumentai* (antagonisto teiginiai), kurie paprastai susiję, skatina vienas kitą. Argumentavimas yra apsisveitimas argumentais, t. y. jis yra tam tikra *komunikacinė veikla*. Šešta, ne visada deramai įvertinama, savybė – *auditorijos veiksnys*. Argumentuojant siekiama *įtikinti* (angl. *convince*) klausytoją, skaitytoją ginamos pozicijos priimtinumu, *įkalbėti, palenkinti* (angl. *persuade*) jį į savo pusę. Auditorijos veiksnys reiškia, kad įtikinimas priklauso ne tik nuo argumentų stiprumo, kokybės, pagrįstumo ir pan., tačiau ir nuo pačios auditorijos gebėjimo įvertinti argumentus ir patį argumentavimą. Minimaliausias reikalavimas auditorijai – ji privalo būti racionali ir argumentavimą vertinti pagal visuotinai pripažintus standartus (ši savybė dar vadinama racionalaus vertintojo-teisėjo kriterijumi). Antraip, pavyzdžiui, jei auditorijai pakanka emocinio įtikinimo, nebūtų prasminga kalbėti ir apie paties argumentavimo racionalumą. Taigi, argumentavimas, būdamas tiek procesas, tiek rezultatas, gali būti apibrėžiamas kaip racionali, kalbinė, sociali veikla, kuria siekiama įtikinti klausytoją ar skaitytoją ginčijamos pozicijos

priimtinumų, paeiliui pateikiant visumą tvirtinimų, kurie būtų pakankamas pagrindas racionaliam vertintojui pritarti minėtam požiūriui.

Šiuolaikinės argumentavimo teorijos formavimosi pradžia žymi britų kilmės amerikiečių filosofo S. Toulmino veikalas „The Uses of Argument“ (1958), kuriame racionaliojo argumentavimo modelis konstruojamas atibojant jį nuo formaliosios logikos, ir belgų teisininko, filosofo Ch. Perelmano ir sociologės L. Olbrechts-Tyteca studija „Traité de l’argumentation – la nouvelle rhétorique“ (1958), kurioje pabrėžiama auditorijos reikšmė, aprašomos bendrosios argumentavimo technikos. Argumentavimas, viena vertus, tebėra daugelio tradicinių disciplinų: filosofijos, etikos, lingvistikos, retorikos, jurisprudencijos, logikos, psichologijos, pedagogikos, sociologijos, taip pat naujųjų studijų: kalbinės komunikacijos, kritinio mąstymo, diskurso analizės, dirbtinio intelekto, pragmatikos tyrimo objektas [26, p. 136], kita vertus, nuo praėjusiojo amžiaus septintojo–aštuntojo dešimtmečių argumentavimo teoriją linkstama laikyti savarankiška disciplina [12]. Šiuolaikinės argumentavimo teorijos plėtotojai – tai visų pirma vadinamosios Amsterdamo argumentavimo mokyklos atstovai, propaguojantys pragmatiškąjį-dialektinį požiūrį (*pragma-dialectics*), taip pat Šiaurės Amerikos neformalieji logikai, pabrėžiantys argumentavimo ir formaliosios logikos atskirumą (argumentavimą įvardijantys *informal logic*), arba argumentavimo, kaip debatų ir komunikavimo teorijos, kūrėjai, skandinavų racionaliojo samprotavimo, kalbinės logikos tyrėjai, internacionalinė vadinamoji dirbtinio intelekto ir teisės (*AI & Law*) tyrimų krypties bendruomenė ir kt.

Bendrojoje argumentavimo teorijoje skiriamos *deskriptyviosios* argumentavimo teorijos, paprastai besiremiančios socialinės psichologijos ar sociologinio diskurso studijų išvalgomis, kurios analizuoja, rekonstruoja jau įvykusį reiškinį (pvz., advokato ginamąją kalbą ar priimtą teismo sprendimą); identifikuoja šio reiškinio ypatumus, dėsningumus, trūkumus; aprašo, kaip argumentavimo technika buvo panaudota įtikinti auditoriją. Taip pat – *normatyvinės* argumentavimo teorijos, inspiruotos logikos ir filosofijos tyrimų, kurios ieško patikimų kriterijų, garantuojančių racionalaus argumentavimo patikimumą ar siūlo veikimo taisykles, užtikrinančias tinkamo rezultato pasiekimą [21, p. 9–27]. Yra autorių, deskriptyviasias argumentavimo teorijas dar skirstančių į empirines teorijas, kurios tik aprašo ir aiškina argumentų vartojimą ir jų poveikį, bei analitines teorijas, kurios nagrinėja faktiškai pasitaikančių ir galimų argumentų struktūras, santykius [4, p. 199].

Formaliųjų argumentavimo schemų kūrėjai argumentavimą paprastai traktuoja kaip procesą, kurio metu konstruojami ir „tvarkomi“ proargumentai bei kontraargumentai. „Tvarkymas“ apima argumentų lyginimą, argumentų vertinimą pasirinktu aspektu, sprendimą, kurie argumentai iš proargumentų ir kontraargumentų visumos yra pagrįsti, patikimi tam tikrų esminių kriterijų atžvilgiu [8, p. 2–16]. Siekiama maksimalaus argumentavimo eksplicitiškumo; išskiriami argumentavimo elementai: *argumentas* (suprantamas kaip *prielaidų* visuma bei iš šių prielaidų išvedamas *tvirtinimas*), argumento išvedimo *prieštarinimą* parodantis argumentas, argumento *tvirtinimą paneigiantis* argumentas, argumento

prielaidas paneigiantis argumentas (du pastarieji yra pirminio argumento kontrargumentai), *proponentas* (argumentuotojas), *auditorija, faktinė informacija (data)*, *pateisinimas* (angl. *warrant*), pateisinimo pagrindimas (angl. *backing*), pateisinimo taisyklės *paneigimas* (angl. *rebuttal*), *tvirtinimas* (angl. *claim*), tvirtinimo tikėtinumą nurodantis *pažymynys* (angl. *qualifier*)¹⁰; vertinama argumentavimo pradžios tašku esanti informacija: informacija gali būti *absoliučiai teisinga* arba *tikėtina teisinga* (teisinga tam tikru laipsniu), *objektyvi, subjektyvi* arba *hipotetinė*; klasifikuojamas pats argumentavimas: galimas *monologinis* arba *dialoginis*, taip pat *faktinis, pozicinis, įtikinėjamas, provokacinis, spekuliacinis, vertinamas* argumentavimas; skiriamos argumentavimo stadijos: argumentų pateikimas, argumentų tarpusavio santykių, ryšių nustatymas argumentų ir kontrargumentų visumoje, argumentų ir auditorijos santykio analizė, argumentų ginamai pozicijai pagrįsti atranka, atrinktų argumentų ir kontrargumentų pagrįstumo, patikimumo vertinimas, galutinis argumentų sudėstymas į argumentavimo schemą, seką.

Svarbi argumentavimo savybė – argumentavimo nuginčijamumas (angl. *de-*

feasability). Nuginčijamumas reiškia, kad bet kurioje argumentavimo stadijoje oponentas gali pateikti stipresnių kontrargumentų ir taip įveikti proponentą, sugriauti jo iki tol kurtą argumentacinę grandinę. Atitinkamai ir proponentas gali rasti dar stipresnių argumentų, kurie įveiktų oponento kontrargumentus. Nuginčijamumas yra vienas iš esminių bruožų, skiriančių argumentavimą nuo formalaus loginio įrodymo [6, p. 61–80]: įrodymo teisingos prielaidos visada lemia teisingą išvadą, o argumentavimo teisingos prielaidos yra tik tikėtinas pagrindas teisingai išvadai¹¹.

Argumentavimo tikslas yra ne tiek teisingas sprendimas, kiek racionalus ir efektyvus sprendimas. Racionalus – tai visų pirma sąžiningas (angl. *fair*), nešališkas (angl. *equitable*), pagrįstas (angl. *valid*), patikimas (angl. *reliable*), o efektyvus – tai disputo dalyvių ir auditoriją įtikinantis sprendimas.

Dar vienas argumentavimo ypatumas – tai *dvių lygių* išskyrimas argumentuojant. Pavyzdžiui, teisės diskurse pirmo lygio argumentavimas būtų išimtinai teisinėmis kategorijomis besiremiantis aiškinimas, o pagrindimas, kodėl pasirinktas interpretavimas yra geriausias ar geresnis už kitus galimus interpretavimus, yra antro lygio argumentavimas (metaargumentavimas). Antro lygio argumentavimas – tai argumentų argumentavimas.

¹⁰ Terminai „faktinė informacija“, „pateisinimas“, „pagrindimas“, „paneigimas“, „tvirtinimas“, „pažymynys“ (angl. *data, warrant, backing, rebuttal, claim, qualifier*) – tai klasikiniu tapusio S. Toulmino argumentavimo modelio sudedamosios dalys. Pavyzdžiui, teiginyje „Jonas, gimęs Klaipėdoje, tikėtina, yra Lietuvos Respublikos pilietis“ faktinė informacija yra Jono gimimo faktas Klaipėdoje; pateisinimas – Klaipėda yra Lietuvoje, o Lietuvoje gimę asmenys paprastai yra Lietuvos Respublikos piliečiai, pagrindimas – Lietuvos Respublikos pilietybės įgijimas numatytas teisės aktuose; paneigimas (išimtis) – atvejai, jei Jono tėvai yra kitos valstybės piliečiai, arba Jonas gimė tuo metu, kai Klaipėdos karštas nebuvo Lietuvos sudėtyje, ir pan.; tvirtinimas – Jonas yra Lietuvos Respublikos pilietis; pažymynys – tikėtina.

¹¹ Įrodymas pasižymi savybe, kad išvados gavimas yra maksimaliai eksplicitiškas ir nepaliekia galimybės ją ginčyti, jis remiasi akivaizdžiais išvedimo būdais (pvz., dedukcija, visišką indukcija). Įrodymo atveju laikoma, kad pirminiai duomenys nebegali pasikeisti, o jei atsiradę nauji duomenys keičia rezultatą, tuomet pirminių duomenų aibė laikoma prieštaringa. Argumentavimo atveju nauji duomenys įtraukiami į jau esančių prielaidų aibę, kuri nelaikoma prieštaringa.

Taigi, argumentavimas, argumentavimo teorija, argumentacinis požiūris, įgavęs savarankiškų studijų pavidalą, gali būti pagrindas, metodologinė schema vienai ar kitai veiklai, tarp jų ir teisiniam samprotavimui, aiškinti, analizuoti, vertinti. Argumentavimą galima įvardyti atskiru metodu, jei metodas apibrėžiamas plačiaja reikšme: kaip priedermių, rekomendacijų, išpėjimų, pavyzdžių ir kitų nuostatų sistema, nurodanti, kaip sąmoningai naudoti vienus ar kitus veikimo būdus tam tikram tikslui pasiekti, arba nuostatų, apibūdinančių patį siekiamą tikslą, sistema [33, p. 167]. Pažymėtina, kad ši plačioji metodo samprata atitinka nuo antrosios XX a. pusės stiprėjančią akademinę tendenciją skeptiškai vertinti nenuginčijamų mokslinių įrodymų galimumą, kartu absoliučiai patikimų metodų egzistavimą.

3. Teisinio argumentavimo ypatumai

Teisinis argumentavimas, dažnai vertinamas kaip specialusis bendrojo argumentavimo atvejis, dėl savo svarbos, paplitimo, išskirtinumo sulaukia išskirtinio tyrėjų dėmesio. Teisinio argumentavimo ypatumus lemia teisės specifika – teisės normatyviškumas, sistemiškumas, pakankamai aiškūs teisės šaltiniai, formalus apibrėžtumas, prievartinis pobūdis, refleksiškumas, dinamika ir efektyvumo siekis [17]. Apibendrinant nagrinėjamų autorių tyrimus [4; 25; 28; 29] ir apsiribojant šių tyrimų normatyvinio pobūdžio rezultatais, šioje dalyje pateikiamos teisės praktikai aktualesnės teisinio argumentavimo taisyklės ir pagrindiniai teisiniai argumentai.

Skiriami du teisinio argumentavimo išskiriami du lygiai: topikos¹²-retorikos (materialusis) ir procedūrinis [28, p. 131]. Procedūriniam teisinio argumentavimo lygiui yra svarbios šios teisinio argumentavimo taisyklės:

- a) teisinio argumentavimo dalyviai turėtų dalyvauti argumentuojant (diskurse) tik jei yra įsitikinę, kad argumentavimas yra *procedūriškai teisingas, racionalus*, atitinka patikimus kriterijus, metodus. Ši taisyklė yra priešinga kraštutiniam efektyvumui, suprantamam kaip „tikslas pateisina priemones“ principas;
- b) teisinis argumentavimas privalo vykti taip, kad būtų gerbiamas *tiesos* (neme-lavimo) principas. Pažymėtina, kad ši taisyklė nėra absoliuti, nes, pavyzdžiui, baudžiamosiose bylose yra galimas tam tikras „tiesos nesakymas tylint“;
- c) argumentuojant turi būti laikomasi *lygybės* ir *veikimo laisvės* principų. Tai reiškia, kad 1) argumentuojant gali dalyvauti visi, turintys pripažintą interesą arba pakankamai žinių apie argumentavimo dalyką; 2) kiekvienas argumentavimo dalyvis turi naudotis vienodomis privilegijomis ar patirti vienodo pobūdžio ribojimus; 3) papildomos privilegijos ar ribojimai gali būti nustatomi tik visų argumentuojančiųjų sutikimu; 4) kiekvienas argumentuojantysis turi vienodas teises pradėti diskusiją, taip pat siūlyti ją stabdyti ar nutraukti, pateikti savo tvirtinimus, nuomonę, paaiškinimus, atsakymus; 5) kiekvienas dalyvis privalo pagrįsti savo tezę ar atsakyti į klausimą,

¹² Topika (gr. *topos*, dgs. *topoi*) – mokslas apie vietas erdvėje ar reikšmių srityje [4, p. 37]. Topika teisinio argumentavimo srityje gali būti suprantama kaip argumentas, taisyklė, teisės principas [28, p. 148].

- jei to prašo / klausia bet kuris iš diskurso dalyvių; 6) jei kuris nors iš argumentuojančiųjų nori išskirti koku nors būdu kitą argumentuojantį, jis privalo pagrįsti tokį savo veiksmą; 7) visi dalyviai privalo sutikti su galutiniu teisinio argumentavimo rezultatu (sprendimu), nors jis tenkintų tik dalį diskurso dalyvių;
- d) teisinis argumentavimas turi būti *nuoseklus kalbos ir komunikavimo atžvilgiu*. Tai reiškia, kad 1) argumentavimas turi būti aiškus, išreikštas kuo paprasčiausia forma, jo eiga ir rezultatus turi būti įmanoma apibendrinti; 2) argumentuojant privaloma pagrįsti, jei yra nukrypstama nuo įprastų žodžių reikšmių; 3) argumentuojantysis negali skirtingai apibrėžti reiškinų, pasižyminčių panašiomis esminėmis savybėmis; 4) argumentavimo dalyviai turi sutarti dėl bendrų reikšmių, priskiriamų vienai ar kitai kalbinei išraiškai; 5) lingvistinės analizės metodas turi būti naudojamas pirmiausia ir plačiausiu įmanomu būdu¹³;
- e) įvairios teisinio argumentavimo technikos turi būti pasitelkiamos tik „sunkioms“ byloms, jomis *neturi būti piktnaudžiaujama*. Kai byla „lengva“, pirmenybė turi būti teikiama teisės taikymui¹⁴;
- f) atliekant teisinį argumentavimą privalu atsižvelgti į nustatytus *faktus*;
- g) teisinis argumentavimas turi būti *kryptingas, ekonomiškas*. Tai reiškia, kad dalyviai: 1) turi pateikti tik su byla susijusius tvirtinimus, argumentus, o tuo atveju, jei pateikia nesusijusius argumentus arba jei kontrargumentuoja, reaguoja į su byla nesusijusias argumentus, privalo pagrįsti tokius savo veiksmus; 2) gali pateikti prieštaravimą jau visų pritarčiai pozicijai tik tada, jei gali šį prieštaravimą visiškai pagrįsti; 3) negali prieštarauti patys sau;
- h) teisiniu argumentavimu neturi būti siekiama keisti visuotinai pripažintų standartų, doktrinų, papročių. Tai teisinio argumentavimo tam tikro *inertiškumo* taisyklė.
- Tolesnės trys taisyklės kalba apie bendrojo argumentavimo ir teisinio argumentavimo santykį:
- i) teisinis argumentavimas turi remtis bendrojo argumentavimo principais;
- j) teisinis argumentavimas turi vykti kuo labiau atsižvelgiant į galiojančią teisę, t. y.: 1) dalyviai negali ginti savo pozicijų teiginiu, kad jie siekia ignoruoti galiojančią teisę; 2) pirmenybė turi būti teikiama teisinio-dogminio pobūdžio argumentams; 3) neturi būti remiamasi su byla nesusijusiomis teisės taisyklėmis ar precedentais; 4) bendroji sąvokų reikšmė gali būti keičiama tik tada, jei egzistuoja speciali teisinė reikšmė arba jei dėl naujos reikšmės sutaria visi diskurso dalyviai;
- k) bendrojo argumentavimo principų gali būti nesilaikoma tik tada, kai tai *expressis*

¹³ Tačiau tai nereiškia lingvistinės analizės metodo besąlyginio taikymo. Pavyzdžiui, N. MacCormick ir R. Summers, lygindami teisės aktų interpretavimo skirtingose valstybėse ypatumus, pažymi [22, p. 531], kad lingvistinės analizės argumentai taikomi pirmiausia, tačiau jei yra pagrindas taikyti sisteminės analizės argumentus, taikomi pastarieji. O jei yra pakankamas pagrindas taikyti teleologinį-vertinamąjį argumentavimą, tai šie argumentai turi pirmumą prieš lingvistinius ir sisteminius argumentus.

¹⁴ Kita vertus, „sunkių“ bylų atveju, atvirkščiai, – pageidautina, kad sprendimui pagrįsti būtų pateikiami

visi galimi argumentai ar argumentavimo sekos, lemiančios tą pačią išvadą, ir taip patvirtinamas sprendimo patikimumas [22, p. 527]

verbis nurodo galiojančios teisės taisyklės (pvz., proceso įstatymuose įtvirtinta skirtinga proceso dalyvių padėtis ribotų argumentuojančiųjų lygybės principo (c) taikymą, kaltinamojo teisė neliudyti prieš save ribotų reikalavimo atsakyti į bet kurį diskurso dalyvio klausimą reikalavimą (c, 5), ir pan.).

Išvardytų taisyklių sąrašas gali būti plečiamas ir tikslinamas. Dalis šiomis taisyklėmis nustatomų reikalavimų įtvirtinta galiojančioje procesinėje teisėje, todėl jų nesilaikymas gali skatinti argumentuojančiajam taikyti vienokias ar kitokias sankcijas (pvz., galimybės dalyvauti procese-argumentavime netekimą), kitos yra argumentuojančiųjų tarpusavio kontrolės dalykas.

Materialiajam, topikos-retorikos teisinio argumentavimo lygiui priskiriami šie argumentai [25, p. 233–237; 28, p. 156–160]:

- argumentavimas remiantis panašiu, analogija (lot. *argument a simili*);
- argumentavimas remiantis priešingu, skirtingu (lot. *argument a contrario*);
- argumentavimas remiantis stipresniu (lot. *argument a fortiori*)¹⁵;
- argumentavimas remiantis pavyzdžiu (lot. *argument ab exemplo*);
- argumentavimas parodant priešingo ginamam teiginiui absurdiškumą, negalimumą (lot. *argument per reductio ad absurdum*);

¹⁵ Šis argumentas turi dvi variacijas. Plečiamoji variacija (lot. *argument a minori ad maius*), taikoma draudimams, reiškia, kad jei kažkas draudžiama, pavyzdžiui, žaloti asmenį, parduoti alkoholį nepilnamečiui, tai draudžiama ir daugiau, pavyzdžiui, žudyti, parduoti alkoholį mažamečiui. O siaurinė variacija (lot. *argumentum a maiori ad minus*), taikoma leidimams, reiškia, kad jei kažkas leidžiama, pavyzdžiui, statyti statinius, tai leidžiama ir mažiau, pavyzdžiui, statyti nesudėtingus statinius.

- argumentavimas remiantis reiškinio prigimtimi (lot. *argument a rerum natura*)¹⁶;
 - argumentavimas remiantis bendresniu (lot. *argument a loco communi*);
 - argumentavimas remiantis specialiuoju (lot. *argument a loco specifiti*);
 - argumentavimas apeliuojant į (teisės sistemos) koherentiškumą, neprieštarinumą (lot. *argument a coherentia*);
 - argumentavimas apeliuojant į (teisės sistemos) išsamumą (lot. *argument a completudine*);
 - sisteminis argumentavimas. Šis argumentavimas yra glaudžiai susijęs su *argument a coherenti* bei *argument a completudine* argumentais;
 - teleologinis argumentavimas;
 - psichologinis argumentavimas;
 - sociologinis argumentavimas;
 - istorinis argumentavimas;
 - ekonominis argumentavimas;
- ir kt.

Šiam topikos-retorikos teisinio argumentavimo lygiui priskiriami ir teisės principai, suprantami plačiausia reikšme: tai teisės principai, kurie yra įtvirtinti galiojančioje teisėje, taip pat tradiciškai (istoriškai) teisės doktrinos pripažįstami teisės principai, taip pat nauji formuluojami principai, nebūtinai teisinės prigimties, tačiau naudojami ir priskiriami, be kitų, ir teisės diskursui, pavyzdžiui, – išimtyms negali būti traktuojamos plečiamai, tai, kas aišku, neturi būti interpretuojama (lot. *clara non sun interpretanda*), priemonės turi būti proporcingos tikslui, nė vienas negali būti teisėjas savo paties byloje, nepaskelbta teisė negalio-

¹⁶ Argumentas naudojamas atmesti teisės normą ar kitą objektą, kurie realiai negali egzistuoti, negali būti realizuojami.

ja, sutarčių laikytis privaloma, sutartimi negalima nustatyti prievolių tretiesiems asmenims ir t. t.

Vertinant teisinio argumentavimo taisyklių, argumentų, principų naudojimą teisiniu samprotavimui metodologiniu lyginamuoju požiūriu, pažymėtina, kad ši argumentavimo, dar vadinamo neformaliąja logika, metodologija yra „silpnesnė“ įrodymo požiūriu nei formalioji logika, taip pat – lankstesnė nei analizės¹⁷ metodas. Tačiau argumentavimo metodologija yra patikimesnė nei intuicija grįsti metodai, pavyzdžiui, hermeneutika¹⁸ [28, p. 163].

Lietuvos teisės doktrinoje vyraujanti teisės aiškinimo metodologija apima tiek „griežtosios“ analizės ir logikos aspektus (išskirdama lingvistinį, loginį teisės aiškinimo metodus), tiek intuityviosios hermeneutikos požiūrį (tada, kai diskutuojama apie turiningąjį teisės aiškinimą), tačiau manytina, kad nepakankamai pabrėžiami argumentaciniai teisinio samprotavimo aspektai. Paskutinėje darbo dalyje pateikiamos pastabos dėl interpretacinio požiūrio tam tikro nepakankamumo pagrindžia tvirtinimą, kad teisės aiškinimas neturėtų būti laikomas visa apimančia teisinio samprotavimo metodologija.

4. Teisinio samprotavimo aiškinimo ir argumentavimo aspektai

Interpretavimu, aiškinimu grįstą požiūrį į teisę ginantis R. Dworkinas pažymi, kad

¹⁷ Analizė visų pirma suprantama kaip sudėtingesnių reiškinių, teiginių dekonstravimas į paprastesnius, aiškesnius.

¹⁸ Hermeneutika (gr. *hermēneutikē* < *hermēneuō* – aiškinu, dėstau) – (viena iš galimų reikšmių) teksto aiškinimas remiantis vidiniu, paties teksto požiūriu, tikriausio, taisyklingiausio teksto varianto nustatymas [36, p. 457].

dauguma teisės sąvokų – teisingumas, lygybė, kaltė, neatsargumas ir pan. – laikytinos interpretuojamomis sąvokomis, kitaip nei realiame gyvenime vartojamos definicinės reiškinių prigimtį nurodančios ar kvalifikacinės tų reiškinių savybes apibūdinančios sąvokos, todėl ir pats teisinis samprotavimas yra interpretuojamojo pobūdžio [10, p. 12, 230]. Neanalizuojant plačiau šio iškilus amerikiečių teisininko požiūrio, kuris laikytinas tik vienu iš galimų požiūrių, šioje dalyje pateikiamos pastabos, kodėl aiškinimo paradigma ne visada yra pakankama analizuojant teisinį samprotavimą.

Pirma, sąvoka „aiškinimas“ teisės teoretikų ir praktikų diskusiją įrėmina, patalpina į formaliojo (dogminio ir kūrybinio) teisės aiškinimo dichotomiją, iš kurios ištrūkti neleidžia aiškinimo, kaip reiškinio, samprata. Aiškinimo metodologija visą dėmesį sutelkia į teisinio teksto ar *expressis verbis* neišreikštos teisės reikšmės atskleidimą. Nors iš pirmo žvilgsnio gali atrodyti, kad neretai Lietuvos teisės doktrinoje pabrėžiamas turiningasis, kūrybinis, sisteminis, teleologinis teisės aiškinimas, atskleidžiantis „tikrąją“ teisės esmę, prasmę ir paskirtį, išsprendžia mechaninio, formaliojo, lingvistinio-loginio teisės aiškinimo nepakankamumo problemą [24; 35], tačiau abu šiuos požiūrius – tiek propaguojantį kūrybinį teisės interpretavimą, tiek adekvatųjį lingvistinį teisės aiškinimą – galima įvardyti kaip vienodai dogminius ir todėl iš dalies ribotus. Abu šie požiūriai remiasi abejotinomis prielaidomis, teisinė sistema yra autonominė, sau pakankama, koherentiška; kad konkreti teisės ar teisės normos esmė, prasmė, paskirtis egzistuoja ir teisės taikytojas yra pajėgus ją nustatyti būtent interpretuodamas. Diskusija

apie teisės koherentiškumą būtų atskiro darbo tema, čia tik pažymėtina, kad teisės sistemos koherentiškumas, pakankamumas sau pačiai yra veikiau siekiamybė, nei reali situacija.

Antra, teisės aiškinimas paprastai tėra pirmo lygio argumentavimas. Pagrindimas, kodėl konkrečioje situacijoje reikia pasirinkti vieną, o ne kitą teisės aiškinimo metodą (pvz., teleologinį ar sistemini, o ne lingvistinį), kodėl vienam principui teikiama pirmenybė kito principo atžvilgiu, yra antro lygio argumentavimas. Šie argumentavimo lygiai ne visada atskiriami, o jei atskiriami, tai ne visuomet pateikiami antro lygio argumentai. Pavyzdžiui, jau minėtame Konstitucinio Teismo nutarime [1] dėl teismo motyvų surašymo teismas pabrėžė visų aplinkybių ir argumentų išdėstymo prieš paskelbiant teismo sprendimą svarbą ir šio reikalavimo atitikti Konstitucijoje įtvirtintoms vertybėms. Vėliau atkreipė dėmesį, kad šis teisinio aiškumo, sprendimo kokybės konstitucinis reikalavimas kontrastuoja su Baudžiamojo proceso kodekse, Administracinių bylų teisenos įstatyme įtvirtintu teismo sprendimo priėmimo ir viešo paskelbimo spartos reikalavimu (ši reikalavimą sąlygiškai galima įvardyti operatyvaus sprendimo paskelbimo principu). Teismas nutarime neatskleidė operatyvaus sprendimo paskelbimo (be išsamių motyvų) principo esmės, nepateikė pagrindimo, kodėl teisinio aiškumo principas, sprendimo kokybės reikalavimas yra tiek svarbesnis nei sprendimo (be išsamių motyvų) operatyvaus paskelbimo principas, kad pastarąjį iš teisinės sistemos galima / reikia eliminuoti. Taigi, teismas negretino, „nesvėrė“ šių principų. Be abejo, galima numanyti, kad

teismas netraktavo sprendimo operatyvaus paskelbimo reikalavimo kaip konstituciškai reikšmingo, tačiau šie antro lygio argumentai nebuvo pakankamai eksplicitiškai išdėstyti¹⁹.

Trečia, teisės aiškinimo metodologija iš esmės apibūdina statinį teisės aspektą. Neatsižvelgiant į tai, kad ir kokia teisinė paradigma būtų pasirinkta – pozityvistinė, atskirianti teisę ir moralę, ar klasikinė doktrininė, traktuojanti teisę kaip koherentišką ir sau pakankamą sistemą, ar realistinė, kritiškoji, sociologinė ir kitos, nepripažįstančios teisės uždarumo ir / ar išskirtinumo, – visais šiais atvejais, jei yra siekiama aiškinti teisę, ji visų pirma traktuojama kaip tam tikra sistema, turinti tam tikras pastovias (statines) prasmes, kurias siekiama atrasti, nustatyti aiškinant. Dinaminį teisės aspektą labiau rodo argumentacinis požiūris, teisinėje realybėje pabrėžiantis diskurso, dialogo, auditorijos įtikinimo, komunikavimo, kryptingo proceso aspektus.

Aiškinant teisę ne visada įvertinamas auditorijos vaidmuo. Auditorijos veiksnys vykstant teisiniam samprotavimui reiškia ne tik tai, kad, pavyzdžiui, teismas pagrįsdamas savo poziciją siekia įtikinti ginčo šalis, aukštesnįjį teismą (galimos apeliacijos atveju), teisininkų bendruomenę ar visuomenę, tačiau ir tai, kad daugumoje teisės diskursų yra prognozuojama – „ką šiuo klausimu pa-

¹⁹ Pažymėtina, kad šio – operatyvaus sprendimo paskelbimo reikalavimo / principo – svarba vėliau buvo „apginta“ Lietuvos teisės doktrinoje, atkreipiant dėmesį į Europos valstybėse susiklosčiusią baudžiamųjų bylų praktiką [13, p. 55–58], taigi antro lygio argumentų (kodėl sprendimo kokybės, teisinio aiškumo reikalavimas visada svarbesnis už sprendimo priėmimo ir viešo paskelbimo (be išsamių motyvų) spartos reikalavimą) nepateikimas, pasirodė nesantis tik formalus argumentavimo trūkumas.

sakytų teismas“ ir atitinkamai konstruojama argumentų seka [9, p. 173].

Teisės aiškinimo metodologija taip pat kreipia ieškoti vienintelio, absoliučiai teisingiausio sprendimo ir tinkamiausio aiškinimo metodo. O esminis argumentavimo bruožas – argumentų nuginčijamumas (angl. *defeasability*), suvokimas, kad kiekvienas teisinis argumentas gali būti nuginčytas stipresniu argumentu, kad kiekvieno teismo sprendimo yra galimas alternatyvus sprendimas ar bent alternatyvi atskiroji teisėjo nuomonė, leidžia nesileisti į šią nesibaigiančią diskusiją dėl teisingiausio sprendimo. Sprendimas yra vienintelis tol, kol neatsiranda naujų faktų ar aplinkybių, arba kol nepasirenkamas kitas teisės ir aplinkybių aiškinimas (kitas aiškinimo būdas) ir nepagrindžiamas šio aiškinimo būdo pranašumas ankstesnio aiškinimo atžvilgiu ar pan. Sprendimas gali būti teisingiausias tik tam tikru konkrečiu momentu ir tam tikromis konkrečiomis aplinkybėmis.

Ketvirta, stiprėjant įstatymų proliferacijai, teisiniam reglamentavimui apimant įvairiausias sritis – nuo tokių viešojo pobūdžio sričių, kaip antai: aplinkosauga, viešojo intereso gynimas, teritorijų planavimas, vartotojų teisių gynimas, iki privačių asmens laisvės ir autonomijos, konkrečių veiksmų ar veiklos ribojimų, neretai kontroversiškų ir skirtingai vertinamų, – kalbėti apie teisinio teksto interpretavimą ar ieškoti šio nuolat besikeičiančio teisinio reglamentavimo tikrųjų tikslų (subjektyvių ar objektyvių [5]), yra vis sudėtingesnė, o dažnai ir sunkiai įmanoma, užduotis [34, p. 6]. Tokiais atvejais, pavyzdžiui, pragmatinis argumentavimas – argumentavimas remiantis sprendimo padariniais – neretai

yra tinkamesnis nei daugelis teisės aiškinimo metodų ar technikų.

Taip pat pažymėtina, kad teisės aiškinimo metodologija yra būdingesnė konstitucinei jurisprudencijai, nes į Konstitucinį Teismą kreipiamasi sulaukti būtent aiškinimo (konstitucinių nuostatų reikšmės atskleidimo) ir šiuo aiškinimu grįsto verdikto dėl teisės normos (-ų) konstitucingumo. O bendrosios ir specialiosios kompetencijos teismų teisiniame samprotavime, teisininkų praktikų veikloje yra ryškesni argumentaciniai aspektai – argumentų, pozicijų lyginimas, priėmimas ar atmetimas, nuginčijamumas, auditorijos veiksnys ir pan.

Taigi, teisės aiškinimas, nors ir yra vyraujanti teisinio samprotavimo metodologija, nėra nei vienintelis požiūris į teisinį samprotavimą, nei galėtų būti tapatinamas su pačiu teisiniu samprotavimu. Argumentavimo lygmuo ir argumentacinės teisinio samprotavimo savybės yra ne mažiau svarbios.

Išvados

1. Sąvokos „teisės diskursas“, „teisinis samprotavimas“, „teisinis argumentavimas“, „teisės aiškinimas“ rodo ne tik skirtingus to paties teisinės prigimties reiškinių – teise grįsto sprendimo paieškos ir priėmimo – aspektus, tačiau kaupia ir skirtingą metodologinę paradigmą: diskurso analizę, bendrus filosofinius samprotavimo tyrimus, argumentavimo teoriją ar analitinį-hermeneutinį interpretatyvizmą.
2. Argumentavimas, argumentacinis požiūris ir argumentavimo teorija, pastaraisiais dešimtmečiais susiformavusi kaip savarankiška studijų, tyrimų kryptis, gali būti tam tikru pagrindu, metodologine schema vienai ar kitai veiklai, taip pat

teisiniam samprotavimui (angl. *legal reasoning*), aiškinti, analizuoti, vertinti. Kalbinis, sociologinis, racionalusis, komunikacinis argumentavimo pobūdis, tinkamas dėmesys auditorijai, argumentų nuginčijamumo pripažinimas, dviejų lygių argumentavimo išskyrimas, galutinio argumentavimo rezultato vertinimas remiantis sąžiningumo, nešališkumo, pagrįstumo, patikimumo ir efektyvumo (tačiau ne tiesos) kriterijais yra tos argumentavimo savybės, kurios būdingos ir teisiniam samprotavimui.

3. Teisės normatyvumas, sistemiškumas, pakankamai aiškūs teisės šaltiniai, formalus apibrėžtumas ir kitos teisės savybės lemia, kad teisinio samprotavimo srityje

bendrojo argumentavimo technikos tampa specifinės, „teisinės“ – nulemtos teisinės doktrinos tradicijos, teisės principų, galiojančios materialiosios ir proceso teisės normų. Tačiau ši teisės specifika neturėtų būti priežastis siekti teisinį samprotavimą atriboti nuo bendrojo samprotavimo, o teisinio samprotavimo metodus – nuo bendrųjų samprotavimo, argumentavimo metodų ir dėsningumų.

4. Lietuvos teisės doktrinoje vyraujanti teisės aiškinimo, interpretavimo metodologija, nors ir laikytina klasikine doktrininė teisės metodologija, ne visada yra pakankama. Dalį šio nepakankamumo yra pajėgi kompensuoti bendroji argumentavimo teorija.

LITERATŪRA

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. rugsėjo 21 d. nutarimas // Valstybės žinios. 2006, Nr. 102-3957.
2. Aarnio A., Alexy R., Peczenik A. Foundation of Legal Reasoning // *Rechtstheorie*, 12 (1981), p. 133–158, 257–279, 423–448.
3. Aarnio A. *The Rational as Reasonable*. The Netherlands: Reidel Publishing Company, 1987.
4. Alexy R. Teisinio argumentavimo teorija. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.
5. Barak A. *Purposive Interpretation of Law*. NJ: Princeton University Press, 2005.
6. Bench-Capon T., Prakken H. *Argumentation // Information Technology & Lawyers* / eds. Lodder A., Oskamp A. Berlin: Springer Verlag, 2006. P. 61–80.
7. Berkmanas T. Teismo sprendimo legalumas ir kalbos ribos (postmodernistinis požiūris). Daktaro disertacija. Humanitariniai mokslai (filosofija). Kaunas: VDU, 2005.
8. Besnard P., Hunter A. *Elements of Argumentation*. Massachusetts Institute of Technology, 2008.
9. Burton S. *An Introduction to Law and Legal Reasoning*, 3 rd ed. NY: Aspen Publishers, 2007.
10. Dworkin R. *Justice in Robes*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard U.P., 2006.
11. Eemeren F., Grootendorst R., Henkemans F. *Foundamentals of Argumentation Theory: a Handbook of Historical Backgrounds and Contemporary Developments*. NJ: Mahwah, 1996.
12. Feteris E. Models for the Analysis of Legal Argumentation // *Informal Logic*. Vol. 28, No. 1 (2008), p. 1–5.
13. Goda G. Baudžiamojo proceso forma: optimalių procesinių taisyklių paieškos galimybės ir ribos // *Teisė*. 2007, t. 65, p. 50–63.
14. Hage J. Dialectical Models in Artificial Intelligence and Law // *Artificial Intelligence and Law*, 8 (2000), p. 137–172.
15. Jakimenko V. Racionalusis diskursas ir argumentacija // *Logos*. 44, 2005, p.73–79.
16. Koženiauskienė R. *Juridinė retorika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.
17. Kūris E. Ko neparašė Rogeris Cotterrellas arba subjektyvusis teisės sociologijos įvado įvadas // Cotterrell R. *Teisės sociologija*. Įvadas. Kaunas: Dangerta, 1997. P. 384–412.
18. Lastauskienė G. Teisinio teksto interpretavimo ribų ir teisės principų santykis: teorinės nuostatos ir Lietuvos teismų praktika // *Teisės problemos*. 2005, 1 (47), p. 5–23.
19. *Legal Reasoning*, Vol. I / ed. by A. Aarnio, D. N. MacCormick. England/Dartmouth Pub. Co. Ltd., 1992.
20. Liekytė Ž. Pažodinio, plečiamojo ir siauriamojo

- teisės aiškinimo teoriniai ir praktiniai aspektai // Teisė. 2001, t. 40, p. 106–115.
21. Logic and Argumentation / ed. by J. Bentham, F. Eemeren, R. Grootendorst, F. Veltman. Amsterdam, 1996.
 22. MacCormick N., Summers R. S. Interpreting Statutes. A Comparative Study. Aldershot, Dartmouth, 1991.
 23. Mikelėnas V. Teisės aiškinimas: teorinės ir praktinės problemos // Justitia. 1997, Nr. 1–2.
 24. Mikelėnas V. The Guarantee of the Uniform Interpretation of Law and the Principle of Equality before Law: Requirements of Legal Certainty // Teisė. 2002, t. 44, p. 71–85.
 25. Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999.
 26. Nauckūnaitė Z. Argumentavimas: samprata ir didaktinės perspektyvos // Pedagogika, 86/2007, p. 135–141.
 27. Paliulionienė L. Teisinių žinių bazių ir teisinių dokumentų izomorfizmo realizavimo metodas // Informacijos mokslai. 2007, Nr.42–43, p. 91–97.
 28. Stelmach J., Brozek B. Methods of Legal Reasoning. The Netherlands: Springer, 2006.
 29. Peczenik A. Kinds of Legal Argumentation – Draft 2005, <http://peczenik.ivr2003.net/documents/draft2005.pdf>
 30. Spruogis E. Teisės aiškinimo probleminiai aspektai // Jurisprudencija. 2006, Nr. 8 (86), p. 56–62.
 31. Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas. // Teisės problemos. 2004, Nr. 2(44).
 32. Telešienė A. Kritiškosios diskurso analizės metodologinių principų taikymas sociologiniuose tyrimuose // Filosofija. Sociologija, 2005, Nr. 2, p. 1–6.
 33. Tidikis R. Socialinių mokslų tyrimų metodologija. Vilnius: LTU, 2003.
 34. Torre La M. Theories of Legal Argumentation and Concepts of Law: an Approximation. Italy: European University Institute, 1998.
 35. Vaišvila A. Teisinis aiškinimas kaip teisės atpažinimas įstatymų tekstuose // Jurisprudencija. 2006, Nr. 8 (86), p. 7–17.
 36. Vaitkevičiūtė V. Tarptautinių žodžių žodynas, I d. Vilnius: Žodynas, 2000.
 37. Vandavelde K. J. Thinking Like a Lawyer: an Introduction to Legal Reasoning. Colorado: Westview Press, 1996.
 38. Vranken J. Exploring the Jurist’s Frame of Mind: Constraints and Preconceptions in Civil Law Argumentation. The Netherlands: Kluwer, 2006.

LEGAL REASONING: THE ARGUMENTATIVE METHODOLOGICAL APPROACH

Eglė Mackuvienė

S u m m a r y

The article is supposed to supplement Lithuanian legal doctrine where an interpretative methodology prevails. The aim of the research is to discuss the argumentative approach towards legal reasoning. The thesis that legal reasoning is to be considered as a broader phenomenon which embraces different methodological tools is being advocated. Various concepts to name the legal judgement – legal discourse, legal reasoning, legal argumentation, interpretation of law – are discussed in the first part of the article. Further, characteristics of argumentation and developments of argumentation theories are analysed.

The argumentation is named as one of the possible methodological platforms to study and to explain legal reasoning. In the third part, basic rules for legal argumentation, as well as main arguments, taking place in legal argumentation are listed. Finally, an insufficiency of interpretative methodology is indicated and the interaction between interpretation and argumentation in legal reasoning is considered. It is noticed in the conclusions part, that legal reasoning has its own specifics, but at the same time is covered by general methodology of common reasoning and argumentation as well.

Įteikta 2008 m. spalio 5 d.

Priimta publikuoti 2009 m. sausio 16 d.