

DR. JAUNIUS GUMBIS



TEISĖS TEORIJA:  
FUNDAMENTALUS TEISĖS RIBOS KLAUSIMAS



TEISĖS TEORIJA:  
FUNDAMENTALUS TEISĖS RIBOS KLAUSIMAS

*Mamai...*

VILNIAUS UNIVERSITETAS

DR. JAUNIS GUMBIS

TEISĖS TEORIJA:  
FUNDAMENTALUS TEISĖS RIBOS KLAUSIMAS

MONOGRAFIJA

VILNIUS

2018

*Ribų žavesys ir baimė yra suvokime, kad tų ribų nėra...*

Be autoriaus ir leidėjo sutikimo šį kūrinių draudžiama atgaminti bet kokia forma ar būdu, viešai jį skelbti, įskaitant padarymą viešai prieinamo kompiuterių tinklais (internete), išleisti ir versti, platinti kūrinių originalą ar jo kopijas juos parduodant, nuomojant, teikiant panaudai ar kitaip perduodant nuosavybėn.

Be autoriaus ir leidėjo sutikimo draudžiama šį kūrinių, esantį viešosiose bibliotekose, mokymo įstaigose, muziejuose arba archyvuose, mokslinių tyrimų ar asmeninių studijų tikslais viešai skelbti ar padaryti jį viešai prieinamą kompiuterių tinklais tam skirtuose terminuose tų įstaigų patalpose.

ISBN 978-609-475-257-5

© Jaunius Gumbis, 2018

© Viršelio dizainas Emilija Užkauskienė, 2018

## T U R I N Y S

14	<b>IŽANGA</b>	59	<b>Išoriniai asmens laisvę ribojantys teisiniai veiksniai</b>
21	<b>ASMENS LAISVĖ</b>	59	Atsakomybė ir valios determinizmas
21	Laisvės ištakos	61	Laisvė ir nuosavybė
26	Asmens laisvės sampratų įvairovė	65	Privatumas
30	Laisvė ir teisė	70	Visuomeninis gėris kaip „tylusis“ teisinis ribojantis veiksnys
33	Absolutumas ar apibrėžtumas	75	Pagrindiniai visuomeniniai interesai
37	Laisvės principas	79	Socialinis teisingumas kaip vienas iš visuomeninių interesų
42	<b>ASMENS LAISVĖS SAVIREGULIACIJA</b>	81	Interesų įgyvendinimas: konkurencija ir kooperacija
42	Asmens laisvės ribojimas	82	Silpnesniosios susitarimo šalies apsauga
46	Vidiniai asmens laisvę ribojantys veiksniai	85	Diskriminavimas
46	Asmens autonomija	88	<b>ASMENS LAISVĖS TEISINĖS RIBOS NUSTATYMO PROBLEMATIKA</b>
48	Valios teorija	90	Pagrindiniai asmens laisvės teisinio ribojimo būdai
50	Valios teorijos absolutumo kritika	95	Laisvė pasirinkti susitarimo dalyką
52	Moralė	100	Laisvės sudaryti kai kuriuos sandorius ypatumai
54	Asmeninės vertybės	100	Eutanazija asmens laisvės kontekste
56	Motyvacijos laipsnis	113	Santuokos teisinis reglamentavimas
57	Prioritetai	116	Atlygintinė surogatinė motinystė
		120	Prostitucija
		123	<b>Laisvės teisinio ribojimo įtaka</b>
		127	Savanoriškumo problema
		128	Informuotumo vaidmuo
		132	Eksplicitiniai veiksniai
		134	<b>Paternalistinis asmens laisvės teisinis ribojimas</b>
		140	<b>Asmens autonomija – už ir prieš</b>
		142	Asmens autonomijos principas tarptautinėje teisėje
		144	Asmens autonomija tarptautinėje prekyboje
		145	Asmens autonomijos principo santykis su asmeniniu gėriu
		147	Ultima ratio
		150	Tendencijos ir apibendrinimai
		155	Laisvės teisinio ribojimo tendencijų įtaka laisvės principui
		159	<b>LITERATŪROS IR ŠALTINIŲ SĄRAŠAS</b>

## Į Ž A N G A

Teisė, laisvė ir nuosavybė. Ši įvairiuose teisinės minties raidos etapuose atsispindinti ir jau klasika tapusi triada savo aktualumu domino ne tik praeities mąstytojus, bet ir tebedomina dalį šiuolaikinių teisės teoretikų. Trijų didžiausių ir neatskiriamų vertybių santykio ir konflikto klausimai buvo ne kartą nagrinėjami ir neabejotinai bus gvildinami ateinančių kartų kaip vieni svarbiausių visuomeninio ir privataus gyvenimo aspektų, apibendrinantys ne tik kurios nors socialinės santvarkos siektinus tikslus, bet ir sudarantys realias prielaidas priartėti prie socialinio gėrio ir individualios asmenų laimės visuomenėje idealų.

Skirtingai nuo partikuliarinių teisės teorijos keliamų teisės problemų, minėtieji klausimai turi būti įvertinami platesniu mastu nei vienos ar kelių teisės šakų, teisės institutų atžvilgiu. Kartu šių vertybių *per se* imanentinis universalus pobūdis leidžia daugiau ar mažiau analizuoti jų svarbą ir reikšmę bet kuriai teisinio reguliavimo sferai. Nesuklystume teigdami, kad riba, kuria laisvė apribojama teise, yra teisinio argumentavimo išdava. Todėl ypatingas dėmesys šiuo atveju turėtų būti skiriamas teisiniam argumentavimui.

Kiekvieno asmens kasdienybė ir jos rutina yra ne kas kita kaip nuolatinis daugybės įvairių susitarimų sudarymo procesas. Būtinybė patenkinti gyvybiškai svarbius fiziologinius poreikius, noras turėti darbą, verslą, pagaliau patenkinti dvasinius ir įvairiausias kitus interesus neišvengiamai lemia poreikį sukurti ir palaikyti tokius santykius, kurių pobūdis pirmiausia yra sutartinis, suvokiant šiuos santykius plačiau, o ne vien tradicine civiline teisine prasme. Šių įvairių interesų tenkinimas iškelia poreikį disponuoti nuosavybe, būtinu bet kokių mainų elementu, čia kyla ir interesų įgyvendinimo problemos klausimas, kai asmens valios laisvė yra varžoma įstatymais įtvirtintų ar visuotinai pripažintų vertybių apsaugos tikslais. Todėl nagrinėjant teisės ir laisvės santykio problematiką skiriamas dėmesys sutartims, sutarties laisvei ir sutarties laisvės principui. Sutarties institutas yra artimiausias, fundamentaliausias pavyzdys, iliustruojantis teisės ir laisvės sistematiškumą ir kompleksiskumą.

Reikia pripažinti, jog aktualiausias minėtos triados atžvilgiu aspektas yra ne nuosavybė, ne teisė, bet asmens laisvės klausimas, kuriame mes galime analizuoti teisės ribos problematiką.

Šiandien daugiau ar mažiau sutariama, kas laikytina nuosavybe ir kaip ji turi būti ginama, tačiau daugiausia diskusijų kelia laisvės samprata, veikimo sfera, ribos ir dar svarbiau – jos santykis tiek su teise, tiek su nuosavybe bei kitais teisėtais interesais ir vertybėmis.

Teisės teorijoje laisvės ribojimo klausimas nėra visiškai naujas. Istorinių faktų analizė rodo, kad jis buvo gana plačiai diskutuojamas prieš kelis šimtmečius, tačiau dėl objektyvių to meto aplinkybių ir vėliau dėl tam tikrų priežasčių teisės teoretikų veikaluose prarado buvusį populiarumą. Tačiau XX amžiuje, iš esmės pasikeitus beveik visoms socialinio, ekonominio, kultūrinio gyvenimo aplinkybėms, kartu ir laisvės klausimas vėl tapo vieša aktualija. Vieną esminių tokios tendencijos priežasčių galima įžvelgti ir pasauliniu mastu vykstančiuose procesuose. Tarptautiniu lygiu augantis susidomėjimas žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsauga neišvengiamai iškelia būtinybę svarstyti kuo didesnės savivaldos, autonomijos, laisvės, kaip savaiminės vertybės, suteikimo asmeniui įvairiose visuomeninio gyvenimo srityse galimybes. Būtent pripažinimas, kad asmens laisvė nėra visiškai segreguota ir atskira vertybė, turinti išimtinai individualius kilmės šaltinius, leidžia laisvės ribas analizuoti teisinio argumentavimo kontekste.

Aktualus yra ne tik laisvės vertingumo, bet ir realaus jos užtikrinimo ir ribų nustatymo klausimas. Teisės ir laisvės santykis dabar tampa komplikotesnis negu kada nors anksčiau. Ilgą laiką dominavęs požiūris, jog teisės normos yra pagrindinis bet kokios asmens laisvės garantas, keičiasi atsirandant suvokimui, kad visuotinai privalomos elgesio taisyklės ne tik saugo, bet ir turi pakankamai galios laisvę iš esmės suvaržyti. Akcentuojama, kad ne visa teisė yra ir gali būti įstatymų leidybos produktas – su tuo sietina ir kontinentinės teisės tradicijos valstybėse tolydžiai jaučiama tendencija vykdant teisinį reguliavimą kuo didesnę vaidmenį suteikti teisės principams, atspindintiems per ilgą laiką visuomenės suformuotas vertybes ir teisinio reguliavimo tikslus. Pavyzdžiui, pažymėtina, kad Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas, formaliai įtvirtinęs laisvės principą, sukėlė ne tik teorinius ginčus dėl jo suderinamumo su kitomis sutarčių ir prievolių teisės nuostatomis, bet ir išskėlė šio principo praktinio įgyvendinimo problemą – ginčai, kylantys iš nereglamentuotų (teisės teorija įvardija juos faktiniais) sutartinių santykių, jau šiandien reikalauja teismų tinkamai įvertinti galimybes, kurias laisvės, kaip teisės, principas suteikia asmeniui. Tad kyla klausimas, kaip ir kuo vadovaujantis nustatyti, kodėl asmuo yra laisvas tartis, sudaryti sandorį, elgtis kitokiu jo subjektyviu vertinimu priimtiniu būdu, kai hipotetiniu atveju nėra jokių įstatyminių tokio elgesio įvertinimo kriterijų ar standartų.

Atsakymai į šį ir į kai kuriuos kitus su laisvės ribojimu ir reguliavimu susijusius aktualius klausimus lemia poreikį atskleisti ir analizuoti tam tikrus objektyvius išorinius, atsietai nuo pozityviosios teisės egzistuojančius veiksnius, išreiškiančius visuotinai pripažintas ir todėl saugotinas vertybes, ir kartu neignoruoti vidinių – asmeninę motyvaciją ir valią nulemiančių – veiksmų reikšmės. Tik tinkamai įvertinus šiuos vidinius ir išorinius veiksnius, atspindinčius visuomeninius ir asmeninius interesus, *a priori* nesuteikiant viršenybės nė vieniems iš jų, įmanoma identifikuoti pagrindinius argumentus, leidžiančius nustatyti ir atskleisti laisvės ribas. Kita vertus, pačių veiksmų nustatymas nėra vien subjektyvus aktas, priklausantis nuo kiekvieno asmens nuožiūros – visuomenėje nuolat dominuoja tam tikros vertybės, turinčios bene esminę įtaką teismų praktikai ir įstatymų leidybai nustatant laisvės

ribas. Todėl teisiniam argumentavimui tampa labai svarbu šias vertybes identifikuoti ir atskleisti jų reikšmę.

Moralės jausmas, reputacija, asmeniniai prioritetai ir nuosavybė, visuomeninio gėrio siekis, teisė į privatumą – tai pagrindiniai teisiniai gėriai, kuriuos dažniausiai tenka derinti laisvės teisinio reguliavimo kontekste. Taip pat susiduriama su dilema, koks mechanizmas yra tinkamiausias norint pasiekti optimalų šių gėrių kompromisą – ar tai įmanoma įstatyminiu būdu reguliuojant ir nustatant laisvės ribas, ar kaip tik teisėjai yra subjektai, kurie turėdami diskreciją spręsti ginčus vadovaujantis teisės principais, sugeba užtikrinti geriausią privačių ir visuomeninių interesų apsaugą.

Tinkamiausio mechanizmo pasirinkimas tampa ypač svarbus atsižvelgiant į faktą, kad asmenų poreikių dinamika sukuria besikeičiančią subjektų santykių įvairovę ir kaskart vis iš naujo reikia svarstyti interesų konflikto situacijas ir nustatyti laisvės ribas. Prie to prisideda ir nuolatiniai minėtų išorinių bei vidinių veiksnių pokyčiai. Kintantis moralės supratimas, ekonominio ar socialinio gyvenimo lemiami asmeninių prioritetų pokyčiai, liberalėjančios visuomenės narių pažiūros galų gale virsta įvairiausio pobūdžio susitarimais, kurių dalis yra visiškai nauji, nereguliuojami teisės ar jos draudžiami. Kyla laisvės teisinių ribų nustatymo arba daugumos asmenų pasikeitusių interesų ir teisės konflikto problema. Abiem atvejais reikia lanksčios sistemos, gebančios greitai prisitaikyti prie visuomenės vertybių kaitos ir galinčios užtikrinti efektyvią asmenų interesų apsaugą, o sistema dažniausiai nesukuriama vien įstatyminio reguliavimo būdu. Efektyvus teisės ir laisvės ribos nustatymo problemos sprendinys yra tinkamo teisinio argumentavimo padarinys.

Teisinio statuso suteikimas laisvės principui, įtvirtinant jį teisės aktais, asmenų interesų įvairėjimas, didesnis asmens laisvių ir teisių apsaugos poreikis, įsigalintis asmens vertingumo idėjos suvokimas, būtinybė apsaugoti tam tikrus visos visuomenės išlikimą laiduojančius interesus – šių ir kitų aplinkybių tinkamas įvertinimas ir derinimas tampa aktualia ne tik teisės teorijos tema, bet ir šiuolaikinės teisės dilema, iškeliančia laisvės principo praktinio įgyvendinimo ir teisinio ribojimo problemas bei būtinybę sukurti šiuolaikinės tendencijas atitinkančią jo ribojimo ir derinimo su kitais teisiniais gėriais koncepciją.

Toliau dėstomos temos tikslas nėra pateikti vieną ar kitą konkretų teisės ir laisvės ribos problemos sprendimo būdą ar rasti išeitį iš dar vienos teisės teorijos šimtmečiais neišsprendžiamos dilemos. Siekiama analitiškai pažvelgti į laisvės principą tam tikrais teoriškai formuluojamais aspektais, o būtent – remtis asmens laisvės ir asmens autonomijos kategorijomis, nagrinėti jas teisinio argumentavimo kontekste, skiriant išorinius ir vidinius reguliavimo veiksnus. Plačiau išanalizavus minėtus tikslus siekiama argumentuoti / atsakyti į teorinį klausimą, ar pagrįsta riboti laisvę vieno ar kelių iš jų pagrindu, ar tai turi būti daroma vadovaujantis šių ribojančių veiksnių kompleksiško ir sistemiško veikimo principais.

Asmens laisvė – demokratijos ir kiekvienos liberalios visuomenės siektinas idealas, todėl siektina kritiškai pažvelgti į kai kurias populiarias jos sampratas, pateikti teorines laisvės kaip kategorijos atsiradimo priežastis, atsakyti į klausimą, ar teisė yra laisvės prieštara ir koks jų santykis, taip pat kokią reikšmę asmens laisvė turi ir, pavyzdžiui, laisvei.

Laisvės reiškiamų vertybių praktinis įgyvendinimas teisėje pirmiausia reiškiasi laisvės principu, daugelio valstybių įtvirtinamu teisės aktais kaip subordinuoto imperatyvioms teisės normoms. Siekiama atskleisti šio principo vietą kitų teisės principų sistemoje, teoriniu požiūriu problemišką jo santykį su teisės normomis, jo vertingumą, teisinio ribojimo realijas ir tendencijas.

Įvardydami teoriškai skiriamus pagrindinius vidinius laisvę ribojančius veiksnus – moralę, asmenines vertybes, motyvacijos laipsnį ir prioritetus – siekiame argumentuoti objektyviai egzistuojančią asmens savireguliaciją, suponuojančią racionalių sprendimų priėmimą ir leidžiančią apeliuoti į būtinybę suteikti asmeniui daugiau autonomiškumo sutartiniuose santykiuose ir iki maksimalios ribos plėsti asmeniui suteiktos laisvės sferą. Kartu domina klausimai, ar šie veiksniai yra statiški ar dinamiški; ar jie yra iš prigimties objektyvūs, ar jų turinys priklauso nuo kiekvieno asmens subjektyvios pasaulėžiūros; kodėl jie vadintini vidiniais veiksniais; kodėl ir kaip jie teoriškai riboja laisvę.

Svarbu suprasti, ar be vidinės savireguliacijos yra kokių nors be žmogaus valios egzistuojančių išorinių laisvę determinuojančių veiksnių, ar yra tokių faktorių, į kuriuos žmogus verčiamas atsižvelgti ir iš esmės keisti savo vidiniais motyvais paremtą valią atitinkamai pasielgti. Asmens elgesį koreguoja ne tik jo vidinis nusistatymas, bet ir atsakomybės už veiksmus baimė, todėl valia nėra *a priori* nulemta kokių nors, įskaitant vidinius, veiksnių. Keltina problema, kokį vaidmenį laisvės teisinio ribojimo procese atlieka tokios visuotinai pripažintos vertybės kaip nuosavybė, teisė į privatumą ir įvairūs visuomeniniai interesai; kiek esame laisvi sutartiniuose santykiuose ignoruoti kitų asmenų esminius interesus. Be to, turėtų būti siekiama išsiaiškinti, ar realiai egzistuojančių ekonominių ir kitų visuomeninių santykių prigimtis, esmė turi teigiamą ar neigiamą įtaką laisvei ir kaip ši įtaka realiai reiškiasi.

Iškeliant laisvės ribojimo problemą, svarbu argumentuotai analizuoti pagrindinių laisvės teisinio ribojimo būdų privalumus ir trūkumus, atskleisti kai kurių vienareikšmiško sutarimo nesulaukiančių sandorių teisinio reguliavimo poreikio ir apimties, kartu laisvės ribų nustatymo jų kontekste teorinius aspektus; taip pat pateikti aktualius veiksnus, dėl kurių reikšmės nustatant laisvės ribas iki šiol diskutuoja teisės teoretikai ir kurie nepatenka nė į vieną anksčiau minėtą ribojančių veiksnių grupę; keltinas ir asmens autonomijos sferos plėtimo ar mažinimo klausimas, teoriškai tiesiogiai susijęs su laisvės apimties apibrėžimu.

Monografijos paskutinėse dalyse, atsižvelgiant į anksčiau aptartus teorinius laisvės teisinio ribojimo aspektus ir veiksnus, siekiama atskleisti faktą, kad nuolatinis visų ir visokių gėrių, požiūrių, vertinimų, visuomenės interesų keitimasis laikui bėgant sukuria, pavyzdžiui, ne tik naujo pobūdžio sandorius, bet ir reikalauja kaskart vis iš naujo, pasikeitus aplinkybėms, įvertinti laisvę ir koreguoti jos ribas. Jau imama suvokti, kad statiškas imperatyvus laisvės ribų reglamentavimas nėra geriausia išeitis. Kartais jis gali virsti nepagrįstu šios vertybės paneigimu, todėl užsienio valstybių teismų praktikos pagrindu bandoma pateikti šiuolaikinės laisvės ribojimo tendencijas ir remiantis jomis numatyti laisvės raidos perspektyvas.



Praktinė teisinių santykių analizė, nuolat atsirandantys ar bent jau faktiškai sudaromi naujos rūšies sandoriai ar įprasti sandoriai, turintys neįprastą teisiniu požiūriu objektą, ir suvokimas kiekvieno individo natūralaus noro patenkinti savo poreikius kelia klausimą, ar esame savarankiški ir niekam nepavaldūs, įskaitant įstatymus, elgdamiesi pagal savo subjektyvų vertinimą ir kartu prireikus tikėdamiesi teisinės savo interesų gynybos. Pagrindinė toliau dėstomos temos ašis – asmens galimybių / laisvės teisinio ribojimo teorinės priešastys ir sąlygos. Toliau jos apibūdinamos vidiniais ir išoriniais ribojančiais veiksniais. Būtent analizuojant šiuos klausimus teisės argumentavimo kontekste objektu pasirinkta laisvė kaip vertybė teorine prasme ir kaip teisės principas. Laisvės kategorija geriausiai atskleidžia nevienadienį laisvės *ipso per se* vertybės pobūdį, tam tikrą individo autonomiškumą ir laisvės ribas, pavyzdžiui, sutartiniuose santykiuose, taip pat kai kuriuos kitus susijusius aspektus. Todėl svarbu tinkamai identifikuoti kokia yra laisvės vertingumo ir reikšmės, teisės ir kitų moralinių gėrių santykio problema.

Svarbią vietą analizuojant toliau dėstomą temą užima ir kitų mokslo sričių – bendrosios filosofijos, psichologijos, sociologijos, ekonomikos – mąstytojų samprotavimai. Kadangi kai kurie toliau aptariami pavyzdžiai visuomenėje yra sąlyginai mažai teisiškai diskutuoti Lietuvoje, todėl gana daug informacijos suteikia kai kurių užsienio valstybių teismų sprendimų, ypač jų motyvuojamųjų dalių, analizė. Norint kuo įvairiapusiškiau atskleisti temą, stengiamasi pasinaudoti mintimis kuo daugiau autorių, atstovaujančių skirtingoms teisės mokykloms ir atskleidžiančių įvairiose valstybėse dominuojančių teisės doktrinų ypatumus.

Laisvės tema, ją suvokiant tiek kaip teisės principą, tiek kaip siektiną vertybę, užsienio valstybėse diskutavo ir diskutuoja ne vienas teisės teoretikas, parašyta gana daug šios temos mokslinių darbų, straipsnių. Vis dėlto reikia pasakyti, jog didžioji jų dalis yra skiriama siaurai laisvės santykio su ekonomika, konkurencijos teise analizei, taip pat santykiams su kitomis teisės sferomis ar tiesiog bandoma pateikti, pavyzdžiui, vieną ar kitą laisvės koncepciją.

Šia tema pirmiausia akcentuojama laisvės vertingumo idėja, atsiribojant nuo griežto pozityvistinio požiūrio, teoriniu aspektu siekiama atskleisti šios laisvės esmę, reikšmę ir svarbą asmens gyvenime; kvestionuojamas iki šiol gana dažnas ir retai kada ginčijamas požiūris, kad teisinga laisvę suvokti taip, kaip ji įtvirtinama teisės akty. Teisės principo prigimties ir kitų toliau laisvei priskiriamų vertės atributų pagrindu norima teoriškai pagrįsti poreikį kitaip traktuoti laisvę tiek teoriškai, tiek praktiškai. Atsižvelgiant į tai, toliau esmingai keliamos laisvės teisinio ribojimo teorinės problemos ir jų sprendimo galimybės. Antra, laisvė analizuojama savitame teorinio pobūdžio asmens laisvės ir autonomijos kontekste, o tai leidžia tiksliau atskleisti jos prigimtį, nes tik išsiaiškinus pastarąją įmanoma teoriškai samprotauti apie realią ribą tarp laisvės ir teisės. Trečia, ypatingas dėmesys turėtų būti skiriamas argumentavimo kompleksiskumui – laisvės ribojimui ne pavienių veiksmų, o svarbiausių jų visumos pagrindu. Be to, laisvės teisės principas, bet kuris teisinės apsaugos vertas gėris negali būti *a priori* sureikšminamas kitų vertybių sąskaita, todėl konkrečių tei-

sinių santykių atžvilgiu laisvės ribos turi būti nustatomos kompromisu tarp konkuruojančių ar konfliktuojančių teisinių gėrių.

Lietuvos teisės moksle laisvės tema iki šiol yra nauja. Palyginti su pasauline praktika, tokia situacija turbūt aiškintina pačioje teisės sistemoje glūdinčiomis priešastimis. Kol kas sunku įsivaizduoti, jog Lietuvos teismai, vadovaudamiesi laisvės principu, keltų imperatyvios šią laisvę ribojančios teisės nuostatos privalomumo klausimą, nes tai būtų nesuderinama ir su paties laisvės principo formuluote. Tačiau praktinė analizės reikšmė labiau išryškėja kalbant apie galimas laisvės vertinimo situacijas esant neformaliems teisiniams santykiams, kurie nėra reglamentuojami įstatymų. Būtent šie santykiai suponuoja galimybę kalbėti apie laisvės principą ir vertinti jį ne kaip subordinuotą imperatyvioms nuostatomis, bet aptarti kaip bet kurį bendrai suvokiamą teisės principą ir spręsti šiais santykiais reiškiamų vertybių konflikto klausimą. Neabejotina, kad dėl vis didesnį pagreitį įgyjančių ir palaipsniui prigyjančių bei didesnį populiarumą įgaunančių Vakarų valstybių liberalių idėjų, individo vertės ir laisvės iškėlimo bei kitų priešasčių Lietuvos teismams anksčiau ar vėliau teks nagrinėti jau dabar užsienio valstybių teismuose keliamas beprecedentes bylas, kurios neturi aiškaus ir nedviprasmiško teisinio įvertinimo ir dažniausiai yra sprendžiamos kompromisu tarp siekiamo tikslo ir jam priešingų bendrųjų vertybių. Teisiniu argumentavimu turėtų būti siekiama atskleisti laisvės praktinio įgyvendinimo problemas ir apibendrinti tuos kriterijus, veiksnius, į kuriuos nagrinėdamas sunkias bylas ir vertindamas, kur konkrečiu atveju yra laisvės riba, kurios individas negali peržengti, teismas dažniausiai atsižvelgia, taip pat ir tuos, kurie apeliuoja į jų pripažinimą ir tinkamą teisės teorijos požiūriu vertinimą.

Temos atskleidimui ir aiškumo dėlei išskiriami trys pagrindiniai monografijos skyriai – asmens laisvė, asmens savireguliacija ir asmens laisvės teisinių ribų nustatymo problema, kurie skirstomi į dalis. Tokia struktūra padeda argumentuotai, sistemiškai ir nuosekliai atskleisti teoriniu požiūriu išskirtines laisvės teisinio ribojimo aktualijas ir problemas bei šiuolaikines jų sprendimo tendencijas.

Pirmajame skyriuje aptariamos laisvės kategorijos atsiradimo prielaidos, laisvės ir teisės santykis bei laisvės kaip teisės principo vaidmuo šiuolaikinėje civilinėje teisėje. Šiose dalyse visų pirma analitiškai žvelgiama į laisvės esmę, akcentuojama ne tik šios vertybės svarba nevienalyčių interesų visuomenėje, bet ir daugelio valstybių jai jau dabar suteikiama teisinė reikšmė. Laisvės fundamentinės svarbos teisei ir kiekvieno visuomenės nario individualiai gerovei tinkamas suvokimas ir įvertinimas yra esminė bet kokios tolesnės jos ribojimo analizės sąlyga, kartu tai yra būtina siekiant suprasti, kodėl kvestionuotinas dabartinis laisvės teisinio ribojimo modelis ir pačios laisvės statusas.

Antrajame skyriuje plačiau analizuojama, kokie veiksniai lemia pirmajame skyriuje konstatuotą tiesą, jog laisvė nėra ir negali būti absoliuti. To priešastys aiškinamos tiek kiekvienam racionaliam asmeniui būdinga savireguliacija, nulemta tam tikrų vidinių veiksmų, tiek teisėje įtvirtinamais ir visuotinai pripažįstamais interesais, savo ruožtu taip pat lemiančiais laisvės neabsoliutų pobūdį. Šio skyriaus esmė – ne tik atskleisti teoriškai skiriamą, nors realiai egzistuojantį, vidinį ir išorinį laisvės ribojimo mechanizmą, bet ir analitiškai identifi-

kuoti svarbiausius, esminius vidinius ir išorinius veiksnius, pagrįsti būtinumą atsižvelgti į juos teisiškai nustatant ir reguliuojant laisvės ribą.

Didžiausios apimties trečiasis skyrius skirtas laisvės ribojimo teisiniuose santykiuose problemoms. Čia pateikiama laisvės ribojimo analizė, kartu atskleidžiama tendencija, kuri tikėtina, privers iš naujo – atsižvelgiant į jau kur kas anksčiau iškeltas mąstytojų idėjas – pažvelgti į teisę ir jos nustatomų ribojimų prasmę ir naudą bei kurti lankstesnę, labiau visuomenės kintančius poreikius atitinkančią teisės pagrindimo koncepciją. Apibendrinant šiuolaikines tendencijas keliama idėja, jog laisvė, reikšdamasi teisiniais ar faktiniais santykiais, negali būti absoliutinama kitų visuotinai pripažįstamų vertybių ir socialinių tikslų sąskaita, lygiai kaip ir pastarieji – laisvės sąskaita, o, kaip teigiama paskutiniuosiose monografijos dalyse, turi būti nuolat ieškoma kompromiso tarp žmogiškųjų vertybių ir individo subjektyviai suvokiamos vidinės laisvės veikti pagal savo valią.

## ASMENS LAISVĖ LAISVĖS IŠTAKOS

Nuo seno žinoma tiesa, jog kiekvienas reiškinys, įvykis ar tiesiog veiksmo rezultatas neabejotinai yra tam tikros konkrečios priežasties ar kelių priežasčių visumos pasekmė, kuris leidžia ieškoti tokios dažnai labai abstrakčiai suvokiamos kategorijos kaip individo laisvė ištakų. Tarptautiniu mastu papročius kodifikuojantys dokumentai, universalūs bei regioniniai tarptautiniai susitarimai, deklaracijos, nacionalinių teisės aktų nuostatos ir kiti autoritetingais laikomi ar norminę galią turintys šaltiniai, ypač atsiradę XX amžiaus antroje pusėje, įtvirtina asmens prigimtinio pobūdžio neatimamą teisę į laisvę ir nustato būtinus jos ribojimo pagrindus bei sąlygas. Vis dėlto pažymėtina, jog toks įtvirtinimas anaipol negali būti tapatinamas su laisvės kaip vertybės iškilimu ir atsiradimu – formalus ar teisinis pripažinimas šiuo atveju nesukuria pačios laisvės, nors ir suteikia jai didesnę ar mažesnę kokybiškai naują reikšmę teisės požiūriu. Bėgantis laikas ir spartėjanti kasdieninio visuomeninio gyvenimo sąlygų kaita lemia vienos kartos vertinimų ir prioritetų atotrūkį nuo kiekvienos iš ankstesnių kartų, drauge daugelis praėjusios kartos puoselėtų vertybių, patirties priimama, modifikuojama ir savaip pritaikoma prie naujų aplinkybių. Tokie procesai, viena vertus, leidžia išvengti nepageidautinos stagnacijos bet kurioje gyvenimo srityje, kita vertus, nuolatinis keitimasis duoda galimybę keičiamam reiškiniui tobulėti, palyginti su pradine būseną, arba kelia grėsmę išsigimti.

Tolesnei temos plėtoje nepaprastai svarbu išaiškinti bent jau dalį objektyvių, nuolat egzistuojančių, pradinių laisvę formuojančių ir apskritai iškeliančių būtinybę kalbėti apie tokią kategoriją kaip laisvę veiksnių. Akcentuotina ir dar viena kategorija kaip laisvės samprata bendriausiąja prasme. Kalbėdami toliau, suvokdami ją iš esmės neformaliai, kaip nuo įstatymų leidėjo valios egzistuojančią nepriklausomą vertybę, atsiribosime nuo radikalių pozityvistinio mąstymo dėsnių. Daugelis žymiųjų teoretikų išsakytų idėjų laisvės tema sulaukė plataus atgarsio ir aptariamoje laisvės reiškimosi sferoje – teisės / teisinių santykių kūrimo procese.

## Skirtingi individų interesai

Jau tapo visuotinai įprasta visuomenės narius pagal jų charakterį, asmenines savybes skirstyti į karjeros siekiančiuosius, talentinguosius, pilkąsias asmenybes arba „tokius kaip dauguma“, ar priklausančius dar kitoms identifikuojamoms stereotipinėms grupėms. Iš tiesų pagrindinių ir gyvybiškai svarbių žmogaus poreikių ir interesų nėra tiek daug, kad galėtume teigti egzistuojant jų begalę, kaip ir esant begalę grupių, kurioms galima priskirti žmones, bet greičiausiai kiekvienam nors kartą yra tekę suvokti save esant kitokį nei visi kiti. Neneigsime, kad gamta, kurios kertinis akmuo – įvairovė, suteikia kiekvienam žmogui unikalų savybių rinkinį [12, p. 23]. Biologiniai, genetiniai skirtumai iki šiol nėra priklausomi nuo asmens valios. Nors mokslininkai deda daug pastangų siekdami atskleisti šių žmonių skirtumų, vėliau lemiančių ir bendrą asmenybės vystymąsi, prognozavimo, vertinimo ir valdymo galimybes, kol kas daugelis jų tėra teorijos arba technologiškai praktiškai nepritaikomi moksliniai eksperimentai. Atsakymo į klausimą, kiek ir ar apskritai žmogaus genai veikia subrendusio žmogaus psichiką, visuomeninį aktyvumą, jo poreikius ir pažiūras, ar pastarieji yra kitų, socialinių veiksnių, įtakos pasekmė, paieškos nebuvo sėkmingos. Tačiau aišku viena – skirtinga žmonių genetinė sandara mažų mažiausiai lemia skirtingą fiziologinę sandarą, kuri kai kuriais atvejais yra svarbiausias veiksnys susiformuoti tam tikriems individualiems ir neretai specifiniams poreikiams. Viena populiariausių ir brangiausių apmokamų medicinos sričių yra plastinė chirurgija, dažniausiai padedanti pašalinti fizinius trūkumus, anksčiau laikytus neišvengiamomis karmos apraiškomis, ir suteikianti galimybę gyventi pilnavertį gyvenimą. Ne kas kita kaip mokslininkų įvardyti „defekciniai genai“ lemia nevaisingumą ar gyvybei pavojingas ligas, kartu sudarančias sąlygas teisėtai ar neteisėtai rinkai, kurioje egzistuoja surogatinė motinystė ar organų prekyba. Dar dalis visuomenės narių dėl tikrų ar liguistumo pervertintų fiziologinių trūkumų, menkavertiškumo komplekso metasi į daugeliui blaivių protu nepateisinamus neišreikštų poreikių tenkinimo ar bent jau kompensavimo būdus. Galiausiai viešosios nuomonės smerkiamai prostitutcijai egzistuoti pagrindą duoda, matyt, iš esmės ne kas kita, kaip ta pati žmogiškoji, tik jau kiekvieno individo savita, prigimtis.

Be abejo, neneigsime argumento, kad socialinė aplinka, kurioje žmogus bręsta, ir visuomenė yra vieni esminių asmens psichologinį individualumą ir konkrečius poreikius formuojančių veiksnių. Įprasto elgesio modelius, visuotinai pripažįstamus moralės ir etikos standartus, pageidautinas žmogiškąsias vertybes, pagarbą ir daugelį kitų subjektyviai suvokiamų dalykų asmuo perpranta su laiku ir perima tik gyvendamas visuomenėje. Ir atvirkščiai, vargu ar bent vienas iš minėtų elementų būtų kaip savaime suprantamas ir būtinas civilizuoto gyvenimo nemačiusio žmogaus sąmonėje. Socialinio faktoriaus reikšmę individo vystymuisi patvirtino ne tik psichologai, bet ir mokslininkai. Kilus stipriems protestams prieš teisės klonuoti žmogų suteikimą, be kita ko, siekiant išvengti potencialiai galimų bandymų grąžinti į gyvenimą XX amžiaus pradžios diktatūrinių režimų lyderius, klonavimo šalininkai įrodinėjo tokių nuogaštavimų nepagrįstumą ir nerealumą – pasak jų, net

ir įgyvendinus tokius ketinimus buvusieji diktatoriai, gyvendami šiuolaikinėje visuomenėje, galėtų išaugti, pavyzdžiui, dailininkais. Pažymėtina ir tai, jog JAV teismuose gana sėkminga praktika kai kurių rūšių bylose pasitelkti pateisinantį argumentą socialinės aplinkos, nusikalstamumo, masinės informacijos priemonių daromą neigiamą poveikį, nes dėl to žmogus ir ryžtasi nusikalsti, galbūt ne visada suvokia tikrąjį savo veiksmų žalingumą ar baudžiamumą. Kita vertus, nesiveliant į minėtąją diskusiją, kuris faktorius – genetinis ar socialinis – yra svarbesnė prielaida individų įvairovei egzistuoti, pažymėtina, jog tam tikrais atvejais labiausiai žalojanti aplinka išugdo stiprias ir teigiamas asmenybes ir atvirkščiai. Tai patvirtina radikalaus pobūdžio teiginį, jog „...kaip atomai uždaroje erdvėje, taip ir individai visuomenėje kontaktuoja vienas su kitu. Bet šis kontaktas jokia būdu nesukuria individo prigimties. Visuomenė kuria individus ne daugiau negu erdvė atomus...“ [82].

Kalbant apie individų įvairovės priežastis, neturėtų būti pamiršamas ir kultūros veiksnys, turintis neabejotiną įtaką asmens ir jo interesų formavimosi procesui. Kultūrą bendriausia prasme galėtume suprasti kaip apimančią daugybę sričių, tokių kaip kalba, papročiai, tradicijos ir kt. Galima diskutuoti, ar į kultūros sampratą įeina religija, ar ne, koks jų tarpusavio santykis, tačiau tai nėra šios monografijos tikslas. Svarbus yra tik faktas, kad skirtingos religinės pažiūros taip pat yra vienas iš veiksnių bei prielaidų skirtingiems individų interesams atsirasti. Kalbėdami apie kultūrą ir apie religiją nesiekiame hiperbolizuoti jų reikšmės, tačiau ši akivaizdi. Kitaip nei genų ar socialinės įtakos atveju, tradicijos, papročiai ar tikėjimas yra tie veiksniai, kurie iš esmės padeda formuotis asmens moralės jausmui, etikos suvokimui (apie juos kalbėsime vėliau), o šie, įaugę į sąmonę, tampa svarbiu kriterijumi vertinant vieno ar kito elgesio priimtinumą konkrečioje visuomenėje, galiausiai gali nusverti individualius poreikius ir priversti elgtis taip, kaip reikalauja papročiai ar religijos dogmos. Radikalus to pavyzdys yra musulmoniškųjų šalių piliečiai, ištikimybę savo tikėjimui laikantys garbės reikalu ir prirėkus už islamą pasiryžę aukoti savo gyvybę, ką jau kalbėti apie materialias vertybes ar kokio nors naudingo sandorio sudarymą. Neįmanoma ir nesiekiame pateikti išsamių kultūrinių veiksnių lemiamų visuomenių skirtumų, tačiau suvokę kultūros įtaką kiekvieno mūsų gyvenimui, nesunkiai suvoksime ir jos didelę įtaką kai kurių mūsų interesų formavimuisi.

Natūralu, kad, įvardijant žmones bendriausiąja prasme kaip skirtingus, pirmiausia sąmoningai ar nesąmoningai suprantama, jog tokio skirtingumo pagrindas yra ne kas nors kita, o tik tam tikros kiekvienam iš mūsų būdingos asmeninės savybės, nuo kurių raiškos intensyvumo, individualumo ar savitumo priklauso, ar visuomenė laikys tam tikrą individą ryškia asmenybe, ar priskirs jį vidutiniųjų grupei. Bet kuriuo atveju toks skirstymas galėtų atskleisti nebent tai, jog asmuo su kitais žmonėmis turi daugiau bendrų negu kuo nors besiskiriančių interesų, tačiau tai jokia būdu nereiškia, kad taip neigiama tiesa, jog net ir „toks kaip visi“ asmuo gali turėti ir dažniausiai turi individualių, galbūt net unikalų, interesų, nesutampančių su daugumos. Tad nesuklystume teigdami, jog kiekvienas žmogus skiriasi nuo kito asmens bent jau labai maža dalimi savo pasaulėžiūros (nesukubėsime nuvertinti to mažumo, prie jo reikšmės grįšime vėliau). Neužbėgant už akių žmogaus elgesio motyvacijos

analizei, čia pažymėtina tik tiek, kad jei ir yra kas nors, kas lemia asmens poreikius ir jų tenkinimą, tai tik suvokimas, kiek, atsižvelgiant į visas aplinkybes, tų poreikių tenkinimas yra būtinas.

Kaip skirtingi asmenys skirtingai suvokia savo gyvenimo prasmę, lygiai taip pat skirtingai jie gali suvokti ir konkretų poelgį, veiksmą, tikslą, intereso patenkinimo būtinybę. Be abejo, daugelis kasdienių situacijų, tokių kaip įvairūs pirkimo–pardavimo ir kitų įprastų sandorių sudarymas (šiuo atveju norėtume pasitelkti jas kaip pavyzdį), gali tik apsunkinti suvokimą to, ką norima pasakyti. Įprastų situacijų, o kartu ir viso jų teisinio reguliavimo prielaida yra jų universalumas arba būdingumas kiekvienam žmogui. Vargu ar šioje srityje galima kalbėti apie interesų įvairovę, kai ji reiškia ne kokybinį, o greičiau kiekybinį kriterijų – nė vienam žmogui nėra svetimas noras turėti įvairių daiktų, tačiau dažnai skiriasi kiekybinis tų daiktų poreikis. Ir priešingai, kalbėti apie skirtingus interesus tikrąja šio žodžio prasme galime tik tuo atveju, jeigu pripažinsime, kad tas iš esmės mažas kiekvieno mūsų pasaulėžiūros skirtumas kai kada lemia nestandartinių, netipinių, palyginti su dauguma, poreikių atsiradimą, o šie, priešingai negu būdingieji daugumai, yra arba unikalūs, arba turintys mažai analogų. Patvirtinę skirtingų interesų buvimą, neišvengiamai turime kelti ir jų įgyvendinimo klausimą. Skirtingai nei daugelis fantastinių idėjų, kartais kylančių pasąmonėje, interesai pačia paprasčiausia prasme turėtų būti suprantami kaip realiai galimi įgyvendinti ir dėl kokių nors priežasčių norimi įgyvendinti poreikiai. Būtent noras ar valia dažnai yra tas veiksnys, dėl kurio interesams lemta likti ne vizijomis, o materializuotis. Galbūt tolesnė diskusija apie interesų įgyvendinimą neturėtų prasmės, jei padarytume nedidelį ekskursą ir prisimintume kai kurių žymių teoretikų prigimtinės būklės sampratą, aiškinamą kaip visų karą prieš visus ir apibūdinamą *homo hominis lupus est* ar pan. Čia intereso patenkinimo sėkmė priklauso ne tik nuo jo pobūdžio, bet ir nėra varžoma iš esmės nieko kito, tik žmogaus fizinės galios ar apsukraus sumanumo. Tačiau prigimtinės būklės teorijos visada buvo panašesnės į fikciją, o ir šiuolaikinės visuomenės pageidautini elgesio standartai atmeta grasinimą jėga ar jos panaudojimą kaip civilizuotą interesų įgyvendinimo priemonę. Vis dėlto ir jėgos panaudojimas, ir jos draudimas yra susijęs su tuo pačiu reiškiniu – interesų konfliktu.

Nereikia peržengti normalaus proto ribų ir pripažinti, jog netgi du priešingi vienos tiesės galai tam tikrame taške susikerta, kad galėtume suvokti, jog du tapatūs ar priešingi interesai, kylantys iš skirtingo šaltinio, visada turi savo sankirtos tašką, kurio vietos apibrėžtumo nustatymo procesas ir yra konfliktas. Nežinotume sąvokos ginčas, jei visi mąstytume kaip vienas. Būtent skirtingas pasaulio suvokimas lemia skirtingą savų interesų įgyvendinimo galimybių suvokimą. Tai laisvame, nesuvaržytame pasaulyje iš esmės kiekvienu atveju keltų su kitaip mąstančiu individu konfliktą, kurį abi šalys neišvengiamai turėtų koku nors būdu išspręsti. Prigimtinės būklės atveju vargu ar kuri nors šalis galėtų iš anksto tikėtis sėkmingo veiksmų rezultato, jei jis konkrečiu atveju priklausytų nuo mažai prognozuojamos kovos sėkmės. Civilizuota visuomenė, vienu savo išlikimo garantu išskėlusi socialinio ir ekonominio stabilumo užtikrinimo būtinybę, buvo priversta ieškoti alternatyvų ne tik ginčų

sprendimui jėga, bet ir tam tikrų interesų įgyvendinimo būdų ribų, leidžiančių visuomenės nariams puoselėti pagrįstus lūkesčius, planuoti savo gyvenimą ir siekti užsibrėžtų tikslų.

Formaliai apibrėžus žmogaus elgesio ribas leidimu arba draudimu atlikti tam tikrus veiksmus, visa tai, kas žmogui leidžiama, šiandien tradiciškai įvardijama kaip laisvė. Tačiau išdėstytų motyvų grandine grįždami į pačią pradžią, laisvę suvoksime ne kaip elgesį, kurį leidžia teisė, bet idealiu atveju kaip galimybę įgyvendinti savo interesus, išvengiant konflikto su kitais asmenimis. Tačiau bet kuri visuomenė ir jos narių bendravimas yra toli nuo idealiosios būklės, kai vyrauja visiškas tarpusavio supratimas. Savanaudiškumas neišvengiamai veda prie konfliktų, o baimė patirti nuostolių, nukentėti ar tiesiog pralaimėti skatina įgimtą savigyvos instinktą. Atsižvelgiant į tai ir siekiant išsaugoti socialinį stabilumą, pati laisvė turėtų būti suprantama ne kaip absoliuti kategorija, o kaip pasibaigianti ten, kur realiai atsiranda protingai identifiukuota nuostolių tikimybė. Šioje vietoje turime laikinai sustoti ir pripažinti, kad tolesnis argumentavimas kryptų ne į laisvės ištakas, o į diskusiją apie laisvę arba, konkrečiau, į racionalių jos ribų paieškas.

Apibendrinami galime pasakyti, jog tiek skirtingi interesai, tiek ir tų pačių interesų skirtingas vertinimas turėtų būti suprantamas kaip pirminis laisvės šaltinis – bet kokių interesų įgyvendinimo galimybė neišvengiamai kelia klausimą, ar žmogus, gyvendamas civilizuotoje visuomenėje, gali arba, kitaip tariant, yra laisvas juos įgyvendinti. Interesų konfliktas veda prie diskusijos apie kategoriją, kurią suprantame ir įvardijame kaip laisvę. Idealium atveju, kai nėra jokių konfliktų, galėtume kalbėti tik apie visišką laisvę arba laisvės sąvoka apskritai neegzistuoūtų, nes jos nereikėtų.

## ASMENS LAISVĖS SAMPRATŲ ĮVAIROVĖ

„Kiekvienas naujagimis yra slėpinys tiek, kiek jame glūdi galimybių. Visada jis ar ji turi savitą individualią prigimtį. Jei skirtumai nėra labai svarbūs, nėra svarbi nei laisvė, nei individo vertingumo idėja“ [12, p. 70]. Žmogaus socialinės laimės principas yra laisvė. Pasak J.S. Millo, laisvas individualybės vystymasis yra vienas būtinausių gerovės elementų [57, p. 77]. Jau minėjome, kad kiekvienas ir visi individai skiriasi vienas nuo kito tam tikromis ypatybėmis, potencialiomis galimybėmis ir yra savitai vertingas. Laisvė savo ruožtu yra esminė ir svarbiausia sąlyga asmens sugebėjimams ugdyti ir visapusiškai atsiskleisti, interesams tenkinti, asmens savirealizacijai. Tačiau net jei daugiau ar mažiau laisvės vertę ir reikšmę suvokiame vienodai, kur kas sunkiau randame bendrą nuomonę dėl jos, kaip tybės, vaidmens kasdienybėje. Perėjus iš idealiosios būklės ir manipuliavimo abstrakčiąja laisvės sąvoka, susiduriama su sunkiai išsprendžiama problema – deklaruodami laisvę kaip vieną iš siektinų visuomenės tikslų, neretai skirtingai suprantame pačią laisvę. Pažymėtina, kad daugiausia dilemų kelia ne, pavadinkime tai, kiekybiniai laisvės sampratų skirtumai, kurie iš esmės tėra susiję su klausimu, kiek laisvės asmuo turi ar turi turėti, bet skirtingas laisvės suvokimas kokybiniu aspektu. Pastarąją įvairovę atspindinčios teorijos ir jų analizė yra svarbi tolesnei kalbai apie laisvę ir jos ribas teisiniuose santykiuose, nes kai kurių teorijų požiūriu, laisvę ribojantys veiksniai gali būti laikomi anaipol ne ribojimais, o priešingai – laisve, ir atvirkščiai. Kadangi nekeliame sau tikslo pateikti universalų sprendinį, atitinkantį absoliučią daugumą iki šiol suformuluotų teorijų apie laisvę ir jos ribas teisiniuose santykiuose, toliau laisvė aptariama, kad kaip tokia būtų plačiau suvokiama.

Viena iš koncepcijų teigia, kad laisvė susideda iš negatyviosios ir pozityviosios laisvės. Negatyvioji laisvė, kaip ją apibrėžė liberalizmo atstovai I. Berlinas, F.A. Hayekas, yra tam tikra negatyvi sąlyga, kurios esmę sudaro suvaržymų nebuvimas. Bendriausia prasme tai galima apibrėžti kaip laisvę nuo kito asmens suvaržymų. Negatyvioji laisvė yra susijusi su individualizmu, nes sudaro sąlygas egzistuoti privačiai sferai, kai individai gali daryti ką nori ir jų nevaržo išoriniai veiksniai. Kaip teigia I. Berlinas, „...aš esu paprastai laisvas tiek, kiek

kitas žmogus nesikiša į mano veiklą“ [5, p. 122]. Pozityvioji laisvė apima jau ne tik suvaržymų nebuvimą, bet ir galimybę asmeniui aktyviai veikti. „Jei laisvė gali būti suprantama kaip savirealizacija, tokiu atveju būti laisvam reiškia turėti galimybę save realizuoti“ [12]. Taigi, jei asmuo nori išnaudoti kuo daugiau savo laisvės, jis turi neapsiriboti tik savo privačios sferos garantavimu, bet ir turi imtis veiksmų aktyviai veikti. Tačiau reikia pažymėti, kad šis laisvės skirstymas į kelias kategorijas nėra universalus ir nekvestionuojamas. Dar daugiau, pažvelgus į laisvės sampratą iš paprasto individo pozicijų, toks skirstymas būtų beprasmis – kiekvienas asmuo pagal savo intelektą, mąstymo būdą, ryšį su išoriniu pasauliu apibrėžia laisvę taip, kaip jis ją supranta, tačiau šis apibrėžimas dažniausiai suvokiamas kaip vientisas, vieningas, o ne besiskaidantis į kelias vienos laisvės grupes ar rūšis. Šiuo atveju svarbu pripažinti, jog laisvė bet kuriuo atveju turi būti suprantama kaip pašalinio kišimosi nebuvimas bei tam tikros veiksmų laisvės pripažinimas ir suteikimas. Kita vertus, tokio skirstymo šalininkai, deja, taip ir nepateikia išsamaus atsakymo į klausimą, kiek asmuo gali tikėtis būti laisvas save realizuoti be jokių tokios savirealizacijos suvaržymų.

I. Kanto požiūriu, laisvę galima apibūdinti kaip galimybę sukurti visuotinai privalomą įstatymą ir sąmoningai prisiimti pareigą jam paklusti. Laisvės esmę sudaro laisva valia, pagrįsta protu. Kai asmens veiksmai pažeidžia visuotinį įstatymą, kad apsaugotų savo asmeninius interesus, asmuo praranda laisvę, nes nepaklūsta tam imperatyvui, kurį pats sukūrė. Taigi I. Kanto laisvės samprata pateisina asmens laisvės ribojimą – įstatymai apibrėžia laisvės ribas, o tai suponuoja mintį, jog asmuo yra įsipareigojęs paisyti šių nurodymų, kuriuos pats sau nusistatė. Todėl, jei asmuo pažeidžia įstatymu nustatytus laisvės ribojimus, tai reiškia, jog jis netenka ir savo laisvės. Kuo geriau įstatyme yra suderinta visuomenės valia ir pasikiro individo autonomija, tuo labiau tikėtina, kad įstatymo bus laikomasi, nes jis patenkins abi šalis – ir visuomenę, ir asmenį. Taigi logiška išvada, išplaukianti iš I. Kanto laisvės, kaip visiems privalomo imperatyvo, teorijos yra ta, kad kuo daugiau asmenų sutinka su įstatymu numatytais laisvės apribojimais, tuo daugiau asmenų lieka laisvi. I. Kanto, teisinės valstybės koncepcijos atstovo, teorija nereiškia, jog įstatymai yra primetami prieš valstybės piliečių valią – priešingai, būdami moralūs piliečiai jie turi teisę ir galimybę pasirinkti, o teisinė valstybė turi leisti tokius įstatymus, kurie išreikštų visos tautos valią. Taigi šiuo atveju laisvė yra siejama su įstatymų nustatytais draudimais, tačiau pastarieji ne riboja pačią laisvę, o esti jos prielaida.

Analizuojant laisvės sampratas, įdomus yra jos santykio su būtinybe klausimas. D. Hume'as knygoje „Žmogaus proto tyrinėjimas“, kalbėdamas apie būtinybę ir laisvę, daro išvadą, jog laisvė yra ne kas kita kaip prievartos antonimas ir baigiasi ne ten, kur prasideda būtinumas, o ten, kur prasideda prievarta [36]. Tad ir laisvės ribas galima apibrėžti prievartos pradžia. Žmogus negali veikti tuo būdu, kuriuo jis nori, t.y. kurį lemia aplinkybės, veikiančiojo asmenybė ir kiti veiksniai, tik tuomet, kai jis yra ribojamas išorinės jėgos. Tokia D. Hume'o samprata iš esmės neprieštarauja klasikiniam laisvės apibrėžimui, pagal kurį laisvė yra galimybė veikti be išorinio įsikišimo, nors klaidinga kalbėti apie laisvo žmogaus galimybę rinktis elgesio variantą. Politiniai filosofai klasikai taip pat pastebi šį paradoksą,

deja, iki galo jo taip ir neatskleidžia. Apmąstant išdėstytas mintis, kyla klausimas, kaip turėtų būti suprantama prievarta, jeigu ji yra tas faktiškai vienintelis veiksnys, apskritai tegalintis riboti laisvę? Pavyzdžiui, įstatymai, nustatydami tam tikro elgesio taisykles, tiesiogine prasme nėra išorinis kišimasis asmeniui priimant vienokį ar kitokį sprendimą, tačiau prieštaravimų įstatymams atveju tiesiogiai grasinantis teisėtos jėgos, taigi ir prievartos, panaudojimu. Todėl tampa neaišku, ar D. Hume'o teorijos požiūriu įstatymai suprantami kaip ribojantys laisvę.

Iškėlus būtinumo klausimą, reikėtų paminėti ir T. Hobbeso nuomonę. Jis remia mintį, jog laisvė yra suderinama ir su baime, ir su būtinybe. Kaip vieną tai pagrindžiančių pavyzdžių jis pateikia situaciją, kuri perkėlus ją į šias dienas būtų panaši į tokią: kadangi transporto priemonių valdytojams, norintiems eksploatuoti transporto priemonę, numatoma pareiga apsisaugoti nuo galimos žalos civilinės atsakomybės draudimu, visi automobilių savininkai iki tol laisvu noru galėję pasirinkti drausti ar ne, dabar yra priversti rinktis iš dviejų teisėtų alternatyvų – sudaryti draudimo nuo žalos sutartį arba naudotis visuomeninėmis ar kitomis transporto priemonėmis. T. Hobbesas, analizuodamas šią situaciją, greičiausiai pripažintų, jog prievartos faktorius (reikalavimas privalomai apsisaugoti), kaip ir visais kitais atvejais, neatima iš asmens jo laisvės rinktis – transporto priemonės savininkas ar valdytojas savo valia nusprendžia apsisaugoti, taigi jis veikia savo valia, vadinasi, laisvai. T. Hobbesas daro panašią išvadą, kad ir grasinimas neatima ir nesuvaržo laisvės, tačiau pasisakydamas už beveik absoliutų sudarytų sandorių privalomumą pažymi, kad jei ir yra koks nors pagrindas, dėl kurio sandoriai, sudaryti prievarta, pripažįstami negaliojantys, tokie pagrindai atsiranda ne dėl ko nors kito, o tik dėl pozityviosios teisės. Panašiai kaip I. Kantas, D. Hume'as ir T. Hobbesas yra tos nuomonės, kad ribotos pasirinkimo galimybės anaipol nelaišytinos varžančios ar atimančios laisvę. Logiškai seka, kad analogiškai galima traktuoti ir įstatymų nustatytą draudimų reikšmę laisvei. Šiuo atveju svarbi yra T. Hobbeso pastaba, kad žmogus yra laisvas dėl visko, kas neuždrausta įstatymų (tai atitinka I. Kanto suvokimą apie laisvę ir elgesį pagal nusistatytus visuotinius įstatymus), tačiau didžiausia laisve žmogus galės džiaugtis "įstatymams tylint".

Dar vieną laisvės koncepciją pateikia J.P. Sartre'as, apibrėždamas laisvę kaip faktą, kad kiekvienas iš mūsų pasirenka veikimo modelį ir viską, ką darome, yra ne kas kita, kaip mūsų pasirinkimo rezultatas. Būtent todėl esame atsakingi už viską, kas vyksta pasaulyje [40, p. 353]. Kiekviena situacija potencialiai visada galima pasinaudoti arba ją atmesti, o pasirinkimas priklauso tik nuo asmens valios. Ši idėja, pavyzdžiui, atsispindi ir valios teorijoje, pagal kurią sutarties sudarymas yra logiškas asmens valios rezultatas. Valia suprantama kaip šalių teisė laisvai apsispręsti, ar šalis nori sudaryti sutartį, kokių pasekmių tikisi ir siekia, kokios sąlygos jai yra palankios. Analizuojant veiksnius, lemiančius asmens valią, vertėtų grįžti prie kiek savotiškos D. Hume'o laisvės koncepcijos. Visi žmonių veiksmai, pasak D. Hume'o, yra asmeninių troškimų ir naudos siekimo rezultatas, jiems protas neturi jokios įtakos. Kiekvienas asmuo stengiasi maksimaliai patenkinti savo norus ir pasiekti didžiausios naudos, tačiau nauda šiuo atveju yra labai sąlyginė, nes kiekvienam naudinga yra tai, ką

jis labiausiai vertina, o tai savo ruožtu priklauso nuo vertybių sistemos. Pavyzdžiui, vienas gali manyti, jog sudarė naudingą sandorį įsigydamas vertingą knygą, o kitas džiaugsis tos knygos atsikratęs ir gavęs pinigų linksmybėms, jo subjektyviu vertinimu kur kas vertingesnėms už ką tik parduotą knygą. Toks vertybių ir jų sąlygotų naudos sampratų skirtumas yra pagrindinis veiksnys, leidžiantis atsirasti mainams ir juos įforminančioms sutartims. Laisvė įgyvendinti savo norus tęsiasi tiek, kiek aplinka tai toleruoja. Susitarimais asmenys realizuoja savo troškimus, todėl sutartys laikytinos priemone gerovei pasiekti. D. Hume'o teorija pateisina laisvės ribojimą, pripažįstama, kad laisvės ribos gali būti plečiamos tiek, kiek leidžia aplinka arba, kitaip tariant, kiek vieno individo norų įgyvendinimas nepažeidžia kito žmogaus interesų ir neatima galimybės jam įgyvendinti savo norus.

Kaip minėjome, J.P. Sartre'as randa ryšį tarp laisvės ir atsakomybės. Tą ryšį gana plačiai aptaria ir F.A. Hayekas. Atsakomybė suprantama kaip veiksnys, kurio primetimas turi skatinti žmones veikti racionaliau, negu jie elgtųsi priešingu atveju. Laisvės ir atsakomybės sąvokų glaudumas reiškia, kad laisvės sąvoka gali būti taikoma tik tiems, kurie gali būti atsakingi [28, p. 77]. Iš to seka, jog laisvė neturi būti taikoma kūdikiams, psichiškai nesveikiems asmenims ir tiems, kurie negali suvokti savo veiksmų reikšmės. Asmuo, kurio veiksmai yra visiškai nulemti tų pačių laikui bėgant nesikeičiančių neigiamų impulsų, nekontroliuojamų ir nekontroliuojamų paties asmens jo anksčiau įgytų žinių pagrindu, taip pat gali būti laikomas neatsakingu, nes net suvokimas atsakomybės už tuos veiksmus šių nepakeičia. O jei turime pakankamą priežastį tikėti, jog asmens žinojimas, kad jis bus laikomas atsakingu, gali paveikti jo veiksmus, – būtina laikyti jį atsakingu, nesvarbu, ar tam tikru atveju toks pasitikėjimas pasitvirtins. F.A. Hayekas pabrėžia, jog daug nesutarimų kelia teiginys dėl būtinybės suteikti asmeniui laisvės siekti savo tikslų, nors jie būtų savanaudiški [28, p. 78]. Pripažinimas, kad kiekvienas žmogus turi savo vertybes, kurias mes turime gerbti, net jei ir nepritariame joms, yra individualios asmenybės vertės sąvokos dalis. Kaip mes vertiname kitą žmogų, neišvengiamai priklauso nuo to, kokios yra jo vertybės. Tikėjimas laisve reiškia, kad mes neteisiamie kito asmens dėl jo pagrindinių vertybių, nesijaučiame turintys teisę uždrausti jam siekti tikslų, kuriems mes nepritariame, bet tik tol, kol jie nepažeidžia mūsų ginamų teisių ir laisvių. Iškeliamas svarbi mintis, jog visuomenė, nepripažįstanti, kad kiekvienas individas turi savo vertybes, kuriomis turi teisę vadovautis, negali gerbti ir žmogaus orumo, vadinasi, tokia visuomenė negali iš tikrųjų žinoti, kas yra laisvė. Taip pat tiesa yra tai, kad laisvoje visuomenėje asmuo bus gerbiamas nepaisant to, kaip jis panaudoja savo laisvę. Be laisvės, moralinė pagarba būtų bevertė [58, p. 18]. Veikimo laisvė reiškia, kad moralinio nuopelno sąlyga yra laisvė elgtis blogai: mes giriame ar peikiame tik tada, kai asmuo turi galimybę rinktis, tik tada, kai asmuo laikytis šių taisyklių nėra verčiamas, bet kai taisyklių laikymasis išimtinai priklauso tik nuo jo paties. Taigi laisvė yra galimybė daryti gera, bet taip yra tik tuo atveju, jeigu kartu tai yra ir galimybė daryti bloga [28, p. 79], t.y. turi būti pasirinkimas, nes be pastarojo, esant tik vienai veiksmo krypciai, nebus laisvės elgtis pagal savo norą.

Galiausiai, žvelgiant į laisvę iš eilinio žmogaus pozicijų, galima teigti, kad paprastai individas laiko save laisvu tada, kai jis toks jaučiasi. Būtent dėl šios priežasties kol kas niekam nepavyko apibrėžti laisvės taip, kad apibrėžimas galėtų būti pritaikytas visiems individams ir visiems gyvenimo atvejams. Bet kuriuo atveju racionaliai mąstantis žmogus vertina savo turimos laisvės laipsnį, atsižvelgdamas į tai, ar yra kokių nors ją ribojančių veiksnių bei jų įtakos įgyvendinant konkrečius interesus. Jei atmetume nepasitenkinimo gaidą, vargu ar teisinga būtų teigti, jog kiekvienas asmuo bet kuriuo laiko momentu turi pakankamai suformuluotą nuomonę, kiek jis laisvas ar, atvirkščiai, nelisvas. Subjektyvus nepasitenkinimas oficialiai pripažįstama galimybe realizuoti savo poreikius dažniausiai kyla siekiant įgyvendinti konkretų norą ir suvokiant esant didesnį ar mažesnį spaudimą, dėl kurio visiškai įgyvendinimas tampa neįmanomas. Asmens požiūriu nėra svarbus formalusis laisvės suvokimas, jos skirstymas į kokias nors kategorijas ar kitokia gilesnė šios sąvokos analizė – visi racionaliam asmeniui nepagrįsti atrodantys draudimai bus vienareikšmiškai įvertinti kaip ribojantys laisvę.

Pateikti pavydžiai rodo, kad vienos žmogaus laisvės sampratos nėra ir tikriausiai neturės ne tik visuomenės nariai, bet ir socialinę praktiką išmanantys teoretikai. Iš esmės laisvė – tai galimybė elgtis kaip nori. Ši laisvės sąvoka pati abstrakčiausia. Kalbant šiek tiek plačiau, laisvė gali būti apibrėžta kaip asmens galimybė elgtis pagal savo interesus, troškimus, pomėgius; tai galimybė elgtis taip, kad būtų įgyvendinti bet kokie asmens tikslai. Šia prasme laisvė, jei ji nėra tapati išorinių kliūčių nebuvimui, bent jau leidžia suprasti, kad jų nėra. Kitaip tariant, laisvė yra tuomet, kai nėra valstybės ar visuomenės nustatytų suvaržymų žmogui elgtis taip, kaip jis nori. Būtent tokia laisvės definicija yra laikoma tradicine.

## Laisvė ir teisė

Nėra bendros pozicijos dėl laisvės santykio su teise. Laisvės ir teisės ribos atskleidimo problema paliekama teisinio argumentavimo sričiai. Kalbėdami apie teisės ir laisvės santykį, iš esmės turime galvoje valdžios ir laisvės konfrontaciją. Ar visuomenė turi teisę nustatyti savo nariams tam tikrus elgesio apribojimus? Kokiose srityse individui turi būti palikta laisvė pačiam pasirinkti ir nuspręsti? Pastarieji klausimai tradiciškai yra etikos, politinės bei socialinės filosofijos apmąstymų dalykas. Tačiau akivaizdu, jog modernioje valstybėje neįmanoma išvengti šių klausimų traktavimo iš teisės pozicijos, kadangi dauguma žmogaus veiklos sričių, net ir pačių intymiausių, priskiriama teisinio reguliavimo sferai.

Ieškant laisvės ir teisės tarpusavio ryšio galima remtis I. Kanto požiūriu, išdėstytu knygoje "Politiniai traktatai". I. Kantas teigia, kad išorinės teisės sąvoka kyla vien iš išorinių žmonių tarpusavio santykių laisvės sąvokos. Taigi laisvė kyla iš individų skirtingumo, o iš laisvės kyla teisė. Tačiau teisė ne tik randa pirminį ištakų šaltinį laisvėje, bet taip pat ir

riboja kiekvieno asmens laisvę, suderindama ją su kitų asmenų laisve. Priešinga šiai nuomonei yra idėja, kad laisvė yra tai, ką teisė gali suteikti, t.y. teigiama, jog tik teisės dėka individai gali džiaugtis realia laisve. Vis dėlto ši koncepcija tėra greičiau teoretikų idėjų apie perėjimo iš prigimtinės būklės į visuomenę tęsinys, kai baigiasi visų karas prieš visus ir galima kalbėti apie laisvę, arba istorinių revoliucijų, išskėlusią būtinybę nustatyti privalomus ar konstitucinius apribojimus valstybės valdžiai, suformuotas produktas. Jau minėjome, kad laisvės ištakos glūdi nevienalytėje žmonijoje, kupinoje įvairiausių interesų ir nenumaldomo poreikio juos derinti, kad galima būtų sėkmingai įgyvendinti. Tuo tarpu teisė tėra poveikio laisvei priemonė, kuri, nors ir būdama gana galingas įrankis suvereno rankose, negali paneigti objektyviai egzistuojančios laisvės. Teisė bendriausiu atveju turėtų būti laikoma pajėgi apsaugoti asmens laisvę nuo kitų asmenų invazijos ar piktnaudžiavimo, kita vertus, teisė, kaip visuma nuostatų, neišvengiamai menkinančių prigimtinės laisvės idėją, dažnai gali būti ir yra priešpriešinama laisvei. Laisvės pirmenybę teisės atžvilgiu patvirtina ir visuotinai pripažinti principai, arba sąlygos, reikalaujančios racionaliai pagrįsti bet kokį laisvės suvaržymą. Jei, pavyzdžiui, įstatymų leidėjas nori nustatyti privalomą saugos diržų segėjimą ar uždrausti, apriboti pornografinės literatūros platinimą, tam jis turi turėti svarią priežastį. Panašios nuomonės laikosi ir R. Dworkinas, kuris teigia, jog nors daugelį įstatymų, varžančių laisvę, dažnai bandoma pateisinti utilitariniais pagrindais, kaip reikalingais visuomenės gerovei arba visuotiniam interesui užtikrinti, tačiau, kai kalbame apie asmens teisę į ką nors, pavyzdžiui, į laisvę, reikia daug stipresnės termino "teisė" prasmės, t.y. kad žmogus turi teisę į laisvę ne todėl, kad jam to norisi, bet todėl, kad jam tai priklauso. Tuomet, jei kas nors turi teisę į ką nors, valstybė negali šios teisės paneigti, net jei to reikalautų bendrasis interesas. Pasak R. Dworkino, idėja, kad individo teisės gali lemti visuotinę gerovę, naudą, gali būti teisinga arba ne, tačiau, ji neturi ryšio su teisių kaip tokių pagrindimu, nes, kai sakome, kad kažkas turi teisę laisvai dėstyti savo mintis, mes turime galvoje, kad jis gali tai daryti, net jei tam nėra visuotinio intereso.

Tuo atveju, jei teisė būtų tas šaltinis, iš kurio kyla laisvė, vargu ar apskritai galėtume kalbėti apie tai, jog teisė laisvę riboja. Nesigilindami į ilgas diskusijas, pažymėsime, kad vyrauja kaip tik priešinga nuomonė. Pavyzdžiui, vadovaujantis I. Berlino idėjomis galima teigti, kad laisvė reiškia, jog žmogus gali be jokių apribojimų priimti tam tikrus sprendimus ar užsiimti tam tikra veikla, t.y. nėra barjerų, kliudančių žmogui žengti savo pasirinktu keliu [5, p. 122]. Jei žmogui draudžiama reikšti savo nuomonę, vadinasi, varžoma jo laisvė. Lygiai taip pat jo laisvė yra varžoma, kai nustatomi draudimai žudyti ar šmeižti. Nors šie suvaržymai ir yra pateisinami, tačiau ne dėl tos priežasties, kad jie patys savaime nesiaurina laisvės apimties, o todėl, kad yra nustatomi siekiant apsaugoti kitų asmenų laisvę ir saugumą. Panašios nuomonės laikosi ir J. Benthamas – bet kuris įstatymas iš esmės yra laisvės pažeidimas, tačiau net jei tokie pažeidimai yra reikalingi ir pateisinami, kvaila apsimesinėti, kad jie apskritai nėra pažeidimai.

Darytina išvada, kad teisės ir laisvės santykis labai komplikuoatas. Viena vertus, kad žmogus neabejotinai turėtų teisę į tam tikras laisves ir prireikus galėtų jas apginti, valsty-

bėje turi būti teisiškai įtvirtintas tam tikras jų apsaugos ir gynimo mechanizmas. Kita vertus, teisė funkcionuoja kaip visuma priemonių, kuriomis nustatomi ir taikomi tam tikri žmogaus veiklos apribojimai, todėl laisvės idėjos teisinis įtvirtinimas gali atrodyti paradoksalus. Žmogaus teisių teoretikai tvirtina, jei žmogaus elgesys turi būti priverstinis, tai gali būti padaryta tik teisiųjų taisyklių, o ne savavališko diktato pagrindu, nors pati teisė turi remtis teisingumo dvasia, o nustatomi draudimai bei sankcijos už jų nevykdymą neturi būti nepagrįstai dideli.

Ėmus kalbėti apie teisę kaip laisvės garantą, reikėtų pažymėti ir tai, kad teisė šiuo atveju neturėtų būti suprantama vien kaip atstovaujamosios valdžios priimami teisės aktai, o jei palaikoma pozicija neleidžia atsiriboti nuo tokios teisės sampratos, tuomet tektų pripažinti bent jau tai, kad teisė nėra vienintelis laisvės garantas. Galima tik pritarti įžvalgiam, nors galbūt ne visai originaliam F.A. Hayeko teiginiui, kad "individo laisvės idealas dažniausiai susirasdavo dirvą tose tautose, kur vyravo, bent jau ilgais laikotarpiais, teisėjo kuriami įstatymai" [26, p. 145]. Tokį teoretiko požiūrį grindžia jo visuomeninės santvarkos bei kintančios teisės samprata. Autorius mano, kad iliuzinės yra idėjos apie pirminį visuomenės egzistavimą ir iš jos kylančią bei kuriamą teisę. Pasak jo, šia klaidinga idėja remiasi visas konstruktyvusis racionalizmas, pradedant Descartes`u ir T. Hobbesu, J.J. Rousseau ir J. Benthamu ir baigiant šiuolaikiniu pozityvizmu. Tik todėl, kad individai laikosi tam tikrų bendrų taisyklių, žmonių grupė gali gyventi tos tvarkos, kurią vadiname visuomene, sąlygomis. Valdžia yra savotiškas teisės vedinys ir gali tikėtis paklusimo tik todėl, kad ji gina teisę, suvokiamą kaip nuo jos nepriklausantį dalyką, ir vadovaujasi paplitusia nuomone apie teisingumo reikalavimus. Taigi logiškai išplaukia, kad laisvę ir jos vertingumą kildindami iš individų sąmonės, jų supratimo apie laisvės poreikį ir jos ribas, nusistovėjusias pagal įprastą praktiką bei teisingumą, – vėliau tai yra formaliai įtvirtinama arba pripažįstama kaip teisė, – valdžiai suteikiame tik šios teisės priežiūros ir apsaugos funkciją, o anaiptol neperduodame savo galių pasitelkus teisę riboti laisvę.

Svarbu yra ir tai, kad teisės, įskaitant ir pripažįstamą teisę į laisvę, F.A. Hayekas netapatina su įstatymais. Pasak jo, ne visa teisė gali būti įstatymų leidybos produktas. Galia leisti įstatymus remiasi tam tikrų bendrų taisyklių pripažinimu, o kartu yra jų ribojama. Istorija žino pavyzdžių, kai egzistavo tam tikros žmonių grupės, pirklių, riterių ir kitos, turėjusios bendrą teisingumo sampratą, bendras taisykles, bet neturėjusios specialiai sukurtos organizacijos toms taisyklėms įtvirtinti ir palaikyti. F.A. Hayeką domino visos taisyklės, kurių iš tikrųjų laikomasi veikiant, o ne vien tos, kurias nustato ir palaiko tuo tikslu įkurta organizacija. Būtent realus taisyklių laikymasis yra veiksmų tvarkos klostymosi sąlyga. Ar jos turi būti palaikomos jėga ir kaip toji jėga gali būti naudojama, yra antrinis klausimas. Praktinis kai kurių taisyklių laikymasis yra ankstesnis už jų sąmoningą palaikymą jėga. Individo nuojauta, kad tam tikras jo veiksmas nebus toleruojamas kitų, yra tokia pat svarbi kaip ir pažangesnėse teisinėse sistemose egzistuojanti taisyklių priežiūros procedūra. Taigi darytina išvada, kad iš pradžių laisvė, kas yra pakankama, turi būti įtvirtinta bendro elgesio taisyklėmis. Teisė atsiranda tik kaip būdas įtvirtinti ir tobulinti taisykles, kurių jau laikomasi. Net jei teisėjui tenka išradinėti taisykles, kurios nebuvo formuluotos ir kuriomis nebuvo anks-

čiau vadovautasi, jis tai darys kokybiškai kitaip negu įstatymų leidėjas. Pastarasis dažnai sprendžia, ką daryti, kad būtų pasiekti konkretūs rezultatai, tuo tarpu teisėją domina ne valdžios siekiai, o teisėti privačių asmenų lūkesčiai, t.y. lūkesčiai, kuriais individas vadovaujasi veikdamas visuomenėje. Teisėjas neprivalo tikrinti ar buvo įvykdytos įsakais nustatytos pareigos ir vykdyti valdžios valią, tačiau privalo imtis priemonių išspręsti ginčus, galinčius suardyti esamą tvarką. Jam turi rūpėti konkretūs įvykiai, apie kuriuos valdžia nieko nežino, ir veiksmai žmonių, kurie nevykdo jokių konkrečių valdžios įsakų. Taisyklės, kuriomis vadovausis teisėjas, turėtų dominti jį paskyrusį asmenį tiek, kiek jos palaiko tvarką ir užtikrina žmonių veiklos laisvą tėkmę.

### Absoliutumas ar apibrėžtumas

Šiandien beveik nekyla diskusijų, kad laisvė turi tam tikras ribas, o teisė, kai kurių nuomone, yra niekas kita kaip ribos [13, p. 96]. Įstatymai ir kiti teisės aktai, įtvirtinantys įvairiausius draudimus, kaip minėta, suprantami ar bent jau pateikiami ne kaip pažeidžiantys žmogaus teisę į laisvę, o kaip skirti šiai teisei apsaugoti.

Akivaizdu, kad, esant organizuotai visuomenei santvarkai, niekas nėra laisvas elgtis kaip nori. Organizuotos visuomenės pati prigimtis yra prievartinė ir jai būdinga galia priversti žmogų elgtis prieš savo norą. Realiame gyvenime žmogus niekuomet nėra visiškai izoliuotas ir laisvas, jis yra visuomenės dalis ir jo turima laisvė, kaip ir tam tikri visuomeniniai apribojimai, priklauso nuo visuomeninės organizacijos, kurios narys jis yra. Šiuolaikiniame pasaulyje įprasta skirti du visuomenės tipus: atvirą ir uždara visuomenę. Pirmojoje egzistuoja plati sfera, kurioje individui palikta laisvė veikti savo nuožiūra ir atsakomybe. Tuo tarpu uždaroje visuomenėje ryškus kolektyvinis pradas, bendruomenė užima dominuojančią poziciją, o individui lieka labai mažai arba beveik nieko. Nors plačios demokratijos valstybėse egzistuoja galimybė asmens ir visuomenės interesams sutapti, tai labai lengvina laisvės apibrėžimo procesą. Vis dėlto įpusėjus XX amžiui daugumoje valstybių tapo įprasta, kad laisvės samprata turi būti papildyta žmonių veiklos reguliavimo idėja. Bet esmė yra ta, kad valstybė tai turėtų daryti ne panaudodama prievartą bei jėgą, bet padedama ekonominio mechanizmo, derindama jį su griežtu žmogaus teisių gerbimu. Taigi laisvė – tai sudėtingas ir labai prieštaringas gyvenimo bei visuomenės fenomenas, turintis didžiausią patrauklumą, bet kartu esantis ir sunki našta. Vakarų filosofijoje tikrai ne be priežasties buvo analizuojamas toks reiškinys kaip "pabėgimas nuo laisvės", ypač jei laisvės realizavimas privesdavo prie nelygybės bei neteisingumo didėjimo. Problema, kaip suderinti laisvę ir lygybę, neprieinant prie visuotinės anarchijos, yra kiekvienos modernios visuomenės ir valstybės problema. Sprendžiant ją turi būti orientuojamasi ir į tam tikrą kultūrinių normų bei vertybių sistemą.



Peršasi išvada, kad teisingiausia kalbėti ne apie absoliučią laisvę – laisvę elgtis savo nuožiūra bet kur ir bet kada, bet apie tokios laisvės suteikimą individams tam tikrose gyvenimo sferose. Tačiau vėl kyla klausimas, kokiose srityse individas turi turėti elgesio laisvę? Nekyla diskusijų, kad egzistuoja moralinė erdvė, kurioje individas turi būti laisvas elgtis taip, kaip jis mano esant reikalinga, ir kad kiekvienas individas turi tam tikrų dalykų, kurie yra išimtinai jo ir niekieno kito reikalas. Būtent tuo ir turi būti grindžiama individo teisė į asmens laisvę.

Kalbėdamas apie laisvės ribas, J.S. Millas traktate "Apie laisvę" [57] suformulavo garsųjį žalos principą, kurio esmė ta, jog kiekvienas individas turi teisę laisvai elgtis, jeigu tai nedaro žalos kitiems žmonėms. Jis nurodė, kad egzistuoja tokia žmogaus gyvenimo sritis, kuria visuomenė suinteresuota, jei apskritai suinteresuota, tik netiesiogiai. Ši sritis apima tik tuos žmogaus gyvenimo ir elgesio atvejus, kurie veikia išimtinai jį patį, o jei jie daro įtaką kitiems asmenims, tai šie savanoriškai, laisvai, be jokios apgaulės prie to prisideda. Tai – žmogiškosios laisvės sritis. Ją sudaro, pirma, vidinė sąmonės sfera; reikalavimas sąžinės laisvės pačia plačiausia prasme; minčių ir jausmų laisvė, absoliuti nuomonės ir požiūrio laisvė visais – praktiniais ar teoriniais, moksliniais, moraliniais ar teologiniais – klausimais. Antra, žmogus turi būti laisvas pagal polinkius pasirinkti veiklos rūšį; planuoti gyvenimą pagal savo charakterį; daryti tai, kas jam patinka, bei reikalauti, kad kiti žmonės nesikištų į jo veiklą, kol toks jo elgesys nedaro žalos kitiems žmonėms. Jis gali norėti tokio elgesio pasekmių, nepaisant to, kad kitiems jo elgesys gali atrodyti kvailas, ydingas, klaidingas. Trečia, iš tokios individualios, vienodai apibrėžtos laisvės kyla individų vienijimosi laisvė – laisvė susivienyti bet kokių tikslu, jei tai nedaro žalos kitiems ir jei toks vienijimasis grindžiamas laisva valia ir noru.

R. Dworkino manymu, neribota laisvė apskritai neturėtų prasmės. Nustatomi tam tikri apribojimai, siekiant užtikrinti kitų asmenų saugumą ar jų nuosavybės neliečiamumą. Tačiau, kaip minėta, tiksliai apibrėžti, kas sudaro teisės į laisvę turinį, nėra paprasta. Dėl šios priežasties sunku tiksliai pasakyti, ką turime laikyti teisės į laisvę suvaržymu, apribojimu. Kaip jau buvo minėta, kai kurie teoretikai laikosi nuomonės, kad tik fizinis suvaržymas riboja laisvę. Tarp visuomenės narių daugiau yra manančių, kad laisvę varžo įstatymai, nes bet kokia pareiga yra laisvės priešprieša. Kiti laisvės suvaržymu laiko tai, kad už teisės pažeidimus taikomos sankcijos. Dar kitų manymu, laisvę gali apriboti ir psichologinės sąlygos. Vis dėlto dauguma sutinka, kad žmogus gali būti laikomas nelaisvu tik tada, kai kiti žmonės jam diktuoja kaip elgtis. Nemaža šalininkų turi ir požiūris, kad tiek žmogaus, tiek ne žmogaus sukurtos kliūtys (liga, skurdas) turi būti laikomos laisvės suvaržymu. Ar galime teigti, kad didesnių ar mažesnių išteklių turėjimas yra lygus turėjimui daugiau ar mažiau laisvės? Aišku, žmogaus turtinė padėtis turi didelę įtaką jo galimybės gyvenime, bet ar turtas daro įtaką tam, ką žmogus yra laisvas daryti, ar tam, ką jis gali daryti? Tarkim, jei asmuo negali nuvykti į Australiją, nes lėktuvo bilietas jam per brangus, ar jis nėra laisvas, ar tik negali nusikristi į Australiją? Atsakymas į šiuos klausimus gerokai pakeis teisės turinį. Jei materialinių išteklių stoka bus laikoma laisvės ribojimu, teisė į laisvę daryti tą ar kita apims teisę reikalauti ištek-

lių padaryti tą ar kita. Jei išteklių trūkumo nelaikysime laisvės suvaržymu, teisės į laisvę apimtis bus daug kuklesnė.

Kas pateisina laisvės suvaržymą? Jei nepelnyta kančia yra blogis ir jei įstatymai turi atgrasomąjį poveikį, nesunku pateisinti įstatymus, draudžiančius žudyti, žaginti, vogti, šmeižti ir t.t. Bet ar galima apriboti žmogaus teisę į laisvę tų veiksmų, kurie niekam nedaro žalos? Pavyzdžiui, remtis tuo, kad asmuo nepakankamai protingas atsakyti už savo veiksmus ir spręsti, ko jam reikia, o ko ne, arba remtis tuo, kad tam tikri veiksmai paprasčiausiai amoralūs? Neigiamas atsakymas į šį klausimą išplaukia iš minėtojo J.S. Millio žalos principo – vienintelis tikslas, kurio siekiant prieš bet kurį visuomenės narį teisėtai gali būti pavartota prievarta, yra būtinybė apsaugoti kitą žmogų nuo žalos. Laisvė yra vertinga todėl, kad iš esmės užtikrina bendrą gerovę. J.S. Millio žalos principas leidžia teigti, kad jis nepriartė sankcijoms už veiksmus, turinčius poveikį tik pačiam individui. Jei tai, ką asmuo daro, sukelia žalą tik jam pačiam, vien dėl to jis negali būti teisinės prievartos ar kitokio neigiamo poveikio subjektas. Kita vertus, nors J.S. Millio principas atrodo labai patrauklus, nes plečia žmogaus laisvo elgesio sferą, jis tikriausiai turi tam tikrų trūkumų, trukdančių jį įgyvendinti tikrovėje.

J. Fitzas Jamesas Stephenas parašė polemizuojantį su J.S. Millu darbą „*Liberty, Equality, Fraternity*“, kuriame paneigė, jog yra pagrindas ginti laisvę kaip tokią – viskas priklauso nuo to, ką žmogus yra laisvas daryti. Jis teigia, kad nėra aiškios ribos tarp veiksmų, kurie padaro žalą kitiems, ir tarp veiksmų, kurie žalingi tik pačiam asmeniui. Žalos principui, kaip pateisinančiam laisvės ribojimą iš dalies, rodos, prieštarauja ir F.A. Hayekas. Jis teigia, kad įstatymas negali drausti visų veiksmų, galinčių padaryti žalą kitiems. Visų pirma, niekas negali numatyti visų savo veiksmų padarinių. Be to, planuojamų veiksmų kaita, kurią aplinkybės diktuoja vieniems individams, gali būti nenaudinga kitiems. Lūkesčių apsauga, kurią teisė gali garantuoti nuolat besikeičiančioje visuomenėje, visada bus tik tam tikrų, o ne visų lūkesčių apsauga. Kai kuriais atvejais žala, sąmoningai daroma kitiems, yra būtinas spontaniškos tvarkos palaikymo padarinys. Todėl elgesio taisyklių tikslas – pasakyti žmonėms, kuriuos savo lūkesčiais jie gali įgyvendinti ir kurių negali.

R. Dworkinas remiasi J. Benthamo teiginiu, kad kiekvienas įstatymas suvaržo asmens laisvę, tačiau mes turime teisę būti saugomi, ginami tik nuo pačių didžiausių, esminių suvaržymų. Valstybė negali pernelyg griežtai suvaržyti laisvės vien todėl, kad tai pateisinama visuomenės gerovės tikslais. Pavyzdžiui, negali būti apribota žodžio laisvė, nes to reikia visuomenės gerovei. Remiantis teisės į laisvę idėja, toks ribojimas yra neteisingas, nes daro ypatingą įtaką laisvei kaip tokiai. R. Dworkinas daro išvadą, kad, jei egzistuoja visuotinė teisė į laisvę, tai ji apsiriboja svarbiausiomis laisvėmis. Galime teigti, kad individai patiria tam tikrą žalą, kai jų tradicinės laisvės yra pažeidžiamos; tokius pažeidimus jie laiko ypač neteisingais. Vadinas, tokią žalą individas patiria net ir tada, kai visuomenei toks pažeidimas naudingas. Todėl valstybė gali apriboti teisę į laisvę tik išimtiniais atvejais. R. Dworkinas išvardija kelis laisvės ribojimo pateisinimo pagrindus. Pirma, laisvės ribojimas pateisinamas, kai reikalingas apginti kito individo laisvei, nes pirmojo asmens laisvės įgy-

vendinimas galėtų suvaržyti antrojo individo laisvę. Taip pat pateisinamas suvaržymas, reikalingas pasiekti tam tikrų politinių tikslų, t.y. tuomet suvaržymas visuomenei kaip visumai yra naudingesnis nei paskirų individų laisvė.

Kaip matyti, nėra sutarimo vertinant, ką laikyti teisės į laisvę ribojimu, kada toks ribojimas pateisinamas, o kada kategoriškai negalimas. Gali būti, kad vienareikšmis atsakymas apskritai neįmanomas. Akivaizdu, kad tai nemenkina pačios laisvės idėjos ir teisės į laisvę bei jos ribų reikšmės. Nekyla abejonių, kad teisė į laisvę yra viena fundamentalių žmogaus teisių, todėl jos suvaržymas, ribojimas bet kuriuo atveju turi būti racionaliai pateisinamas.

Labai svarbu, kad teisės į laisvę ribojimas būtų pagrįstas svariais argumentais. Laisvės, kaip ypatingos vertybės, statusas lemia, kad ji dominuoja virš tam tikrų, tiesa, ne visų, gėrių. Todėl asmens laisvės ribojimas visuomenės gerovės ar viešojo intereso tikslais ne visuomet yra pakankamai pagrįstas. Kita vertus, teisė į laisvę nėra absoliuti. Jos ribas lemia kito asmens teisė į laisvę. Pripažindami laisvę kaip gėrį, galime galvoti, kad kiekvienas žmogus jos turi turėti tiek, kiek tai įmanoma suderinti su kitų žmonių turima tokia pačia laisve. Taigi mes turime siekti didžiausios galimos lygios laisvės. Nė vienas žmogus neturi neribotos laisvės, nes kiekvieno asmens laisvė yra ribojama kito žmogaus laisvės, tačiau kiekvienas turi turėti laisvės tiek, kiek tai suderinama su kito asmens teise turėti tą pačią laisvę.

## L A I S V Ė S P R I N C I P A S

Neklysimė “laisvės principą” apibrėždami kaip vieną žmogaus laisvių ar kaip vieną žmogaus teisių. Tačiau vargu ar teisės ir laisvės kategorijos gali visapusiškai apimti ir atspindėti visus tuos tikslus, funkcijas, reikšmę socialiniam gyvenimui ir pačios teisės raidai, kurie jau kelis šimtus metų teisės teorijos kontroversiškai priskiriami laisvei, diskutuojami ir analizuojami tame kontekste. Nors laisvės kaip teisės principo idėja visuotinai ir nėra kvestionuojama, vieninga bei nuosekliai pagrįsta paties teisės principo samprata, jo prasmė ir reikšmė, atrodo, taip ir nebuvo suformuluota. Neneigsime argumento, kad nevienodas teisės, juo labiau teisės principo suvokimas atsiranda dėl tiesioginės ir netiesioginės kultūros, istorijos, papročių ar tradicijų skirtumų, teisinės sistemos ypatumų įtakos. Daugiau ar mažiau visi sutinka, kad teisės principas nėra subjektyvus vieno ar kelių individų sąmonės vaisius, o sutartinis apibūdinimas to, kas objektyviai istoriškai susiformavo visuomenėje ar apskritai egzistuoja, nepriklauso nuo žmogaus valios ir išreiškia tam tikras protu suvokiamas, įrodytas ir galimas pažinti tiesas, tačiau nesutarimų kyla dėl to, ar svarus yra principas ir kokį vaidmenį jis vaidina ar turėtų vaidinti sprendžiant teisei keliamus uždavinius. Bet apie tai vėliau.

Pati principo koncepcija iš dalies yra prigimtinės teisės teorijos vaisius. Principas buvo visa ko apibendrinimas, padėjęs suvokti, kaip veikia pasaulis. Be to, XVIII–XIX amžiuje principai buvo laikomi esminėmis švietimo priemonėmis, rodžiusiomis, kaip žmonės turi elgtis. Šiandien sunku suprasti, koks dėmesys ir reikšmė tuo metu buvo skiriami tinkamo elgesio principų paieškai. Tai susiję ir su to meto visuomeniniais pokyčiais: XVIII amžiuje ima mažėti šventikų, ilgą laiką buvusių bene vieninteliais patarėjais įvairiais moralės ir kitais visuomeniniais klausimais, vaidmuo, kol galiausiai jie kai kur apskritai išnyko. Senasis scholastinis mokslas, žinomas kaip kazuistika, bandęs pateikti tam tikrus elgesio variantus visoms galimoms gyvenimiškoms situacijoms, prarado gerą reputaciją. Alternatyvų paieška žmoniją atvedė prie principo.

Dalis teisės teoretikų teisės principą apibrėžia kaip vadovaujančią idėją ar pagrindinę idėją, pradą, išreiškiantį ir nustatantį teisės esmę. Tik iki galo taip ir lieka neaišku, kam toji idėja tikrovėje vadovauja. Įstatymų leidyboje vyrauja suinteresuotų grupių, įtakingų politinių jėgų primetama nuomonė, nemažos dalies teisės aktų priėmimą lemia įvairios ribotos socialinės problemos ir poreikiai, lobistiniai interesai. Ar “vadovaudamasis” teisės principais įstatymų leidėjas taip apribojo laisvės principą, kad kyla abejonių dėl jo deklaruojamo egzistavimo teisėje?

Teisės normų aiškinimo procesas leidžia išsiaiškinti tikrąją teisės normos prasmę, paskirtį, jos taikymo galimybes, ir teisės principai šiame procese vaidina svarbų vaidmenį. Tačiau ar gali teisėjas, vadovaudamasis asmens laisvės principu, pripažinti imperatyvų draudimą nepagrįstu, neteisingu ir jo netaikyti? Juk šis teisės principas taip pat įtvirtintas teisės norminiais aktais, todėl, be abejonės, turėtų turėti tokią pačią galią kaip ir bet kuri kita teisės norma. Bendrosios teisinės sistemos valstybėse, kur tvirtinama, kad teisę kuria teisėjai, einama ta linkme, tačiau Lietuvoje tokia praktika būtų pernelyg drąsi ir greičiausiai laikytina savivale, įstatymų nepaisymu, nebent “teisingos” teisės taikymo politikos formavimo imtųsi Aukščiausiasis Teismas. Paprasčiausią kelią pasirinko įstatymų leidėjas, neįvertinęs galimų pasekmių, apribodamas laisvės principą visais imperatyviais draudimais, tiek esamais, tiek būsimais.

Kad būtų užpildytos teisės spragos? Iš dalies taip. Tiksliau, turėtų būti taip. Bet kol kas tiesioginis laisvės principo taikymas, ginant pažeistas teises, mūsų teismuose sunkiai įsivaizduojamas: kilus ginčui dėl teisinių santykių, kurių nereglamentuoja teisės aktai, greičiausiai būtų taikoma įstatymo analogija ir ginčas būtų sprendžiamas remiantis ja. Galima būtų pateikti ne vieną priežastį, kodėl taip yra, tačiau tai nėra šios temos tikslas.

Teisės principo, taip pat ir laisvės principo – kaip vadovaujančios ar pagrindinės idėjos – suvokimas nėra ydingas tik ta prasme, kad principas iš tiesų turėtų vaidinti tokį vaidmenį. Pripažindami, kad visi reiškiniai ir procesai turi pradžią, teisės principus turėtume laikyti teisės ištakomis, o ne teisės normomis. Nors principų įtvirtinimas teisės aktais, suteikiantis naują kokybę faktiniam principui, yra subjektyvus procesas, pats principas yra objektyvus: jis išreiškia nevienadienius visuomenės interesus, suvokiamas kaip pageidautinas tikslas, nepaisant to, ar šis tikslas, įtvirtintas teisėje, daugiau ar mažiau buvo nuolatos pripažįstamas.

Būtent dėl savo pobūdžio teisės principas turėtų būti taikomas teisės spragų atveju. Kiekvienas ginčas dėl savitarpio susitarimu nustatytų teisių ir pareigų, nereglamentuotų galiojančių teisės aktų, iš esmės reikalauja sukurti naują “teisę”, kuri teisingai išspręstų kilusį ginčą. Savo ruožtu teisės kūrimas negali prasidėti nuo teisės normų ar institutų dėl vienos labai paprastos priežasties. Užsibrėžtą tikslą dažniausiai galima pasiekti tik pasirinkus tinkamą atspirties tašką ir nuosekliai atliekant veiksmus. Teisė taip pat turi tikslą, kad ir kokį mes jį suvoktume, ir teisės kūrimo procese teisės principai turėtų būti pradžią pradžia, jais vadovaujantis toliau būtų kuriamos teisės normos.

Įstatymo analogijos, o ne principo taikymas konkrečiu atveju ydingas ar net pavojingas ir dėl kitos priežasties. Bet kurią teisės normą galime suvokti kaip socialiai neteisingą, todėl įstatymo analogijos taikymas, užuot padėjęs išspręsti kilusį ginčą, atveria kelią galimybei sukurti dar didesnę neteisingumą: maža to, kad taikoma teisės norma, kuri nėra skirta reguliuoti ginčijamiems santykiams, visada yra tikimybė, kad ji net ir savo veikimo sferoje neužtikrina teisingumo.

Teisės normos, sudarydamos teisės dalį, turi tuos pačius tikslus ir uždavinius kaip ir teisė. Taigi išreiškia ir teisės principų idėjas. Idealiausiu atveju prieštaravimų tarp pastarųjų nėra. Tačiau ši idilija neįmanoma dėl kelių priežasčių. Pirmiausia, teisės principų yra ne vienas ir ne keli. Antra, visuomenė turi įvairių interesų, kai kuriuos iš jų galima patenkinti tik atsisakius kitų. Teisės principai atspindi interesų įvairovę ir taip išreiškia konfrontuojančias vertybes. Trečia, kiekvienas teisės principas išreiškia ne mažiau svarbius visuomenės idealus, tikslus ir siekia apginti ne mažiau svarbias vertybes nei bet kuris kitas principas. Ketvirta, logiškai išeina, kad tam tikrame etape kils teisės normos, išreiškiančios vieno principo esmę, ir kito principo – laisvės principo – kolizija.

Teisės teorija pateikia daugiau mažiau pripažįstamas taisykles dėl teisės normų kolizijos įveikimo, todėl to nenagrinėsime. Teisės principo ir teisės normos kolizijos analizė įdomi norint bent teoriškai atsakyti į ne mažiau aktualų teorinį klausimą: kas konkrečiau ginčo atveju turėtų turėti prioritetą – laisvės principas ar teisės norma, ribojanti šį principą? Imperatyvusis draudimas, nustatantis “išimtį” iš laisvės principo, gali būti suvokiamas kaip kito teisės principo tikslų garantas. Vienareikšmio *a priori* atsakymo šioje situacijoje, matyt, negali būti, tačiau akivaizdu, kad susidūrus vienodos svarbos interesams konkrečiu atveju turi būti ieškoma kompromiso, labiausiai atitinkančio teisingumo ir protingumo reikalavimus. Prioritetą teisės norma-draudimas prieš laisvės principą galėtų turėti tik tuo atveju, jei teisės norma konkrečiau elgesio atžvilgiu adekvačiau ir tinkamai išreikštų konfrontuojantį laisvei principą ir jei pastarasis būtų pripažintas pakankamai svarbiu, kad dėl jo būtų verta atsisakyti pirmojo. Ir atvirkščiai, jei priešingas imperatyviam draudimui elgesys nesukelia jokių žalingų pasekmių kitiems asmenims, visuomenei arba sukelia jų mažiau negu uždraudus tam tikrą elgesį, toks laisvės principo ribojimas būtų mažiau mažiau neprotingas ir nepagrįstas. Kita vertus, nors šis sprendimas kai kam ir atrodytų racionalus, daugelis jį greičiausiai palaikytų erezija vien jau todėl, kad keliamas įstatymų ir kitų teisės aktų protingumo bei jų privalomumo klausimas. Juk laikoma, kad įstatymų leidėjas yra sąmoningas ir visi nustatyti draudimai reiškia jo tikrąją valią, taigi atitinka ir demokratinės valstybės visos visuomenės interesus, todėl negalima kvestionuoti šių draudimų pagrįstumo ar teisingumo, juo labiau jų nesilaikyti. Tokia prielaida pateisinama siekiamu socialiniu stabilumu ir kitais tikslais, tačiau, žvelgdami iš realistinių pozicijų, rastume argumentų, bent iš dalies ją paneigiančių. Net ir teigdami, kad įstatymų leidėjas teisės kūrimo procese iš tiesų vadovaujasi teisės principais ir būtent jie yra visų leidimų ir draudimų ištakos, negalime patvirtinti fakto, kad visi teisės principai bus tinkamai įvertinti ir pasverti nustatant vieną ar kitą konkretų draudimą. Tai sunkiai įmanoma vien todėl, kad teisės principų yra

ne vienas ir ne keli. Kyla logiška išvada, kad draudimas, nustatytas į „už ir prieš“, į vertinimo procesą neįtraukus kai kurių teisės principų, pavyzdžiui, laisvės principo, apskritai pastarųjų neatspindi ir gali nepagrįstai juos riboti. Todėl bet kuri teisės norma negali būti vertinama kaip nustatanti geriausią elgesio variantą, taip pat ir visapusiškai pagrįstą elgesio draudimą. Konkrečioje situacijoje kilusiam ginčui spręsti taikydami teisės normą, asmeniui ar visuomenei žalingų padarinių greičiausiai nesukelsime, tačiau nepasieksime ir didesnio teisingumo: laisvės principo ribojimas, neįvertinus jo paties, riboja žmogaus teises, kartu riboja galimybę pasinaudoti teisės garantuojamomis teisinės gynybos priemonėmis.

R. Dworkino nuomone, teisės principai vaidina svarbų ir savitą vaidmenį teisiškai argumentuojant ir nagrinėjant bylas. Jo nuomone, normos „viskas arba nieko“ būdu jas taikančių asmenų argumentavimo procese funkcionuoja taip, kad jeigu teisės norma yra galiojanti ir apskritai taikytina konkrečioje byloje, ji šios bylos teisinės pasekmės arba rezultatą „padaro“ būtina, t.y. aiškiai juos nulemia, nepaisant teisėjo valios [18, p. 24]. Teisės principai skiriasi nuo tokių „viskas arba nieko“ pobūdžio teisės normų, nes tada, kai reikia taikyti teisės principus, sprendimas netampa iš anksto nulemtas – principai tik nurodo kryptį arba byloja už sprendimą, arba nurodo tam tikrą motyvą, kurį gali nustelbti kiti argumentai, bet į kurį teismai turi atsižvelgti kaip į orientuojantį viena ar kita linkme. Teisės principai nuo teisės normų taip pat skiriasi ir tuo, kad jiems būdingas ne galiojimo, o svarbos matmuo [18, p. 26]: vieną principą, konfliktuojantį su svarbesniu principu, šis gali nustelbti, ir tai realybėje leidžia derinti įvairias teines vertybes ir ieškoti optimalaus jų kompromiso atsižvelgiant į visas dėmesio vertas aplinkybes. Tuo tarpu normos arba galioja, arba negalioja, bet joms nebūdingas svarbos matmuo, todėl kilus jų konfliktui galioti gali tik konkurenciją laimėjusi teisės norma. Taigi, R. Dworkino teigimu, klaidinga vaizduoti teisę, ką iš dalies daro pozityvistai, kaip susidedančią iš „viskas arba nieko“ pobūdžio teisės normų ir ignoruoti teisės principus, kurie yra labai svarbūs nagrinėjant bylas, nes pasižymi dideliu lankstumu. Net ir aiškiai suformuluotos teisės normos nėra tokios patogios ir pritaikomos visiems atvejams. Dėl to dažna norma turi ne vieną išimtį, be to, kaip minėta, jos konfliktuoja tarpusavyje ir tai lemia būtinybę šią konkurenciją teisiškai reguliuoti, nustatant tuo tikslu specialias taisykles. Pasak R. Dworkino, H.L.A. Hartas ir kiti pozityvistai klaidingai mano, kad teisės principai nėra teisė ir negali būti įpareigojantys kaip teisės normos. Jeigu teisėjas, sprenddamas ginčą, pritaiko tam tikrą teisės principą, jis tampa įpareigojantis.

Pavyzdžiui, laisvės principas buvo suformuluotas XIX amžiuje, klestint vadinamajai *laissez-fair* filosofijai, ir atspindėjo tuo metu vyravusią nuomonę, kad valstybė neturi teisės kištis į privačius asmenų reikalus, o teisinės gynybos priemonės šaliai negali būti suteikiamos vien todėl, kad sutarties sąlygos jai yra per griežtos ar neteisingos. Šiuo metu linkstama visuomenei atskleisti tuos piktnaudžiavimo atvejus ir kitus socialiai žalingus padarinius, kuriuos gali sukelti neribotos laisvės įtvirtinimas, taip pat pagrįsti būtinybę gerokai suvaržyti šią laisvę tiek įstatymų leidyboje, tiek teismų praktikoje [66].

Iš tiesų akivaizdu, kad laisvės principas nėra absoliutus ir greičiausiai toks negali būti. Nekeliame sau tikslo įrodyti, kad yra priešingai. Labiau domina klausimas, kaip arti ar

kaip toli laisvės principas yra ir turi būti nuo absoliutumo. Kol teisės normų nustatyti draudimai pateisinami teisinių santykių silpnesniosios šalies (vartotojų) interesų apsauga, socialiniu stabilumu, saugumu, visuomenės gerove ir kitais socialiniais tikslais, vargu ar jie gali pasirodyti daugumai nereikalingi. Tačiau kiekvienas reiškinys turi dvi puses ir to nederėtų užmiršti. Laisvės, kaip ir bet kurio kito teisės principo, ribojimas gresia pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių pažeidimu. Nuomonė, kad turime atsisakyti dalies savo teisių ir laisvių dėl visuomenės gerovės, suteikiant kiekvienam individui tai, ko jis savo jėgomis negali pasiekti, yra diskutuotina. Kai kada valstybė taip smarkiai kišasi į šalių privačius santykius. Be to, kaip jau minėta, visuotinai pripažįstama, kad laisvė yra teisės principas su visomis iš to išplaukiančiomis pasekmėmis. Kad *non est regula sine exceptione* suprasta jau seniai ir neįrodinėjame, kad gali būti kitaip. Tačiau teisės principas, būdamas bendro pobūdžio, negali turėti tiek išimčių, kurios paneigtų patį principą. Ar galima kalbėti apie taisyklę, kuri pasitvirtina, tarkim, 10 atvejų iš 100? Ir kodėl, pripažįstant, kad visi teisės principai bendriausiu atveju (ne konkrečioje situacijoje) vienodai svarbūs, laisvės principui skiriamas „didžiausias dėmesys“ jį ribojant? Be to, ar galime kalbėti apie laisvės principą, kai jis yra taip suvaržomas imperatyvais, kad iš esmės laisvės principas išreiškia tą patį, ką ir dispozityvumo principas („leidžiama viskas [sutartiniuose santykiuose], kas neuždrausta“)? Vien teisės principo įtvirtinimas teisės aktais kaip žemesnės kategorijos negu teisės normos kelia abejonių ar galime kalbėti apie principą. Nedaug rastume teisės principų, taip paneigtų teisės aktų, kaip laisvės principas. Kyla klausimas, ar iš tiesų teisės tikslai ir visuomenės poreikiai kelia būtinybę riboti asmens laisvę? Kur yra protinga riba tarp to, kas leistina, ir to, kas turėtų būti draudžiama? Kaip išsaugoti laisvės vertingumą ir kartu nepakenkti visiems kitiems bendriems visuomenės narių interesams? Atsakymą į šiuos ir su jais susijusius klausimus bandysime pateikti toliau.

## ASMENS LAISVĖS SAVIREGULIACIJA

### ASMENS LAISVĖS RIBOJIMAS

Kaip jau minėjome, reikėtų sutikti ir pripažinti, kad laisvė nėra absoliuti kategorija ir vargu ar net idealiausiu atveju ji galėtų būti absoliuti, nepanaikindama pati savęs. Vis dėlto, bandydami suvokti, kodėl laisvė nėra suteikianti visišką ir niekuo neribotą elgesio laisvę, dažnai esame linkę susieti tai iš esmės tik su tam tikrais privalomais ir nuo mūsų valios nepriklausančiais draudimais, o dar tiksliau – su teisės nustatomomis laisvės ribomis. Be abejo, nepaneigsime to, kad įstatymų leidėjo įtvirtinami ribojimai daro įtaką kiekvieno mūsų realioms galimybėms nesibaiminant jokių neigiamų pasekmių atlikti tam tikrus veiksmus ar užsiimti kokia nors veikla. Tačiau pastebima tendencija, kad neretai teisė ir būtent visi jos nustatomi draudimai yra pateikiami kaip pačios laisvės *conditio sine qua non* ta prasme, jog nesant šių draudimų laisvė reikštųsi maksimaliai, kol galiausiai peraugtų į despotiją ir anarchiją. Neginčytinas teisės, ypač prisimenant F.A. Hayeko teisės suvokimą, vaidmuo ir reikšmė ginant laisvę, tačiau kvestionuojamas klausimas dėl būtinumo visuotinai privalomomis taisyklėmis *a priori* drausti asmeniui tai, kas ne visais atvejais gali kitiems daryti žalą. Tuo, apie ką kalbėsime toliau, norime atskleisti vieną dažnai pamirštamą tiesą – žmonėms būdingas racionalumas ir sąmonė; reaguodami į aplinkui vykstančius reiškinius, jie pateikia gana išsamią analitinę medžiagą, darančią įtaką kiekvienam tolesniam žmogaus sprendimo priėmimui. Šis savireguliacinis procesas, priklausantis ne tik nuo aplinkos, visuomenės stebėjimo metu įgytų žinių panaudojimo, bet ir nuo daugelio kitų, įgimtų, imanentinių ar bėgant laikui susiformuotų žmogaus vertybių ir požiūrių, psichologinės motyvacijos būdu ribojantis asmens laisvę, savo prigimtimi yra ne mažiau imperatyvus žmogui negu teisė. Pirmindamas tam tikrą sprendimą pagal savo išprusimo lygį, individas daugeliu atvejų gali tikrai vertinti galimas teises veiksmo pasekmes, bet nė vienu atveju jis nepriims sprendimo aplenkdamas savo vidinį pasaulį ir jo nustatomus ribojimus. Kita vertus, kiek dileminis gali pasirodyti klausimas, kaip spręsti situaciją, kai individas yra abuojuose ir visai nelinkęs apmąstyti kitų visuomenės narių klaidų bei mokytis iš jų, taip pat iš savo patirties, t.y. kai žmogui neegzistuoja jokie vidiniai barjerai ir nebūdinga racionali savireguliacija? Ir kas nutiks visuo-

menei, jei tokių bus dauguma, o teisė neribos jų savivalės ar žalingo elgesio? Kadangi toliau analizuoti pasirenkamas sąmoningo ir racionalaus asmens modelis, o ką tik minėtoji situacija atspindi ne daugiau kaip hipotetinį modelį, realybėje pasireiškiantį tik deviantiniu elgesiu, nukrypstančiu nuo absoliučios daugumos individų elgesio, todėl išsamiai nenagrinėjame kiekvieno tokio kraštutinio elgesio pavyzdžių, tačiau pažymime, kad apibendrintą atsakymą į iškeltą klausimą pateikė F.A. Hayekas. Iš tiesų racionalumas, sąmonė, savireguliacija, gebėjimas tobulėti visų pirma parodo, kad asmuo turi atsakomybės jausmą ir visai nesvarbu šiuo atveju kam – sau, Dievui, draugams, artimiesiems ar visai visuomenei. Svarbu yra tai, jog protingas žmogus kiekvienu žingsniu vengia bet kokių neigiamų pasekmių profesinėje veikloje, karjeroje, taip pat ir teisės požiūriu. Ir atvirkščiai – asmuo, neturintis šių savybių, gali būti laikomas neatsakingu. J.P. Sartre'as ir F.A. Hayekas pabrėžė laisvės ir atsakomybės ryšį, kurį jau minėjome. Tad konkrečiu atveju, net ir nesant teisės nustatytų draudimų, vargu ar galima kalbėti apie, pavadinkim ją taip, įprastos laisvės suteikimą ir pripažinimą neatsakingais laikomiems asmenims, įskaitant ir mažamečius, neveiksnius asmenis. Kita vertus, jei dėl kokių nors priežasčių ir atmestume šių teoretikų idėjas ir liktume išimtinai teisinio reguliavimo šalininkais, bent jau turėtume pripažinti paprastą tiesą, kad teisė taip pat nėra išganingoji išeitis – didžioji dalis teisės nustatomų ribojimų daro įtaką tik asmeninės savireguliacijos nestokojantiems individams, tuo tarpu tam tikrai grupei asmenų jie paprasčiausiai neegzistuoja.

Norint nuodugniai išanalizuoti asmens laisvės ribojimo mechanizmą, reikia pradėti nuo pačių jos ribojimo ištakų. Galima skirti dvi asmens laisvės ribų koncepcijas. Viena koncepcija pateikia asmens laisvę kaip nepriklausomą kategoriją, kurią reikia būtinai riboti, kad naudojimas ja būtų suderintas su kitomis nepriklausomomis, bet ne mažiau vertinamomis kategorijomis (pavyzdžiui, su teise į gyvybę, žmogaus orumu). Šiuo atveju asmens laisvė gali būti įsivaizduojama kaip viena iš vertybių hierarchijos dalių, ir konflikto atveju kažkuri vertybė užleidžia vietą svarbesnei. Kita koncepcija pateikia asmens laisvę kaip vieną iš bendrosios laisvės raiškos sferų. Pagal šią sampratą asmens laisvė ir kitos vertybės kyla iš vieno šaltinio ir kiekviena plečiasi tiek, kiek tas bendras šaltinis leidžia. Šiuo atveju tokio realaus konflikto tarp vertybių gali net ir nebūti. Tačiau kad ir kokią koncepciją taikytume, pirmiausia reikia nustatyti konfrontuojančias vertybes ir jų tarpusavio santykį, reikšmę visuomenei.

Jeigu asmens veiklos pasekmės duoda daugiau žalos negu naudos, toks elgesys yra nepateisinamas, nes visos visuomenės pripažintos vertybės yra svarbesnės negu atskiro individo norų patenkinimas. Jeigu asmens veikla duoda daugiau naudos negu žalos, toks elgesys yra toleruotinas, ir asmuo gali tikėtis jį įgyvendinti. Tačiau analizuojant tokį iš pirmo žvilgsnio paprastą metodą, susiduriame su koncepcijų problema: kas yra nauda ir kas yra žala visuomenei, kurią sudaro tie patys individai, kurių laisvė sudaryti sutartį yra apribojama? Atspirties taškas nustatant asmens laisvės ribas yra pats asmens laisvės principas kaip pagrindinė vertybė, po to žiūrime, kokį poveikį turės aplinkiniams vieno asmens laisvės praktinis pritaikymas, t.y. jo norų įgyvendinimas ir valios išreiškimas. Jei tas poveikis

neleis kitiems asmenims įgyvendinti savo interesų ar apribos jų galimybę išreikšti savo valią, toks poelgis nebus toleruojamas siekiant užtikrinti kitam asmeniui galimybę įgyvendinti savo norus.

Šis teorinis asmens laisvės principo ribojimo modelis yra išbaigtas tik tada, kai įvedamas paskutinis jam priklausantis elementas – subjektas, kuris nustato asmens laisvės principo ribas. Tai yra teisėjas arba įstatymų leidėjas, kuriam tenka labai svarbus vaidmuo atskirti, kas yra svarbiau už individo laisvę sudaryti sutartį ir taip įgyvendinti savo norus. Teisėjas, sprenddamas, ar konkretus asmens poelgis yra leistinas, turi du veiksnius, kuriuos pasverdamas nusprendžia, kiek asmens laisvės gali būti neliečiama, o kiek konkrečiu atveju turi būti ribojama. Pirmiausia įvertinamas konkretus faktas apie vieno asmens valios išraišką išoriniame pasaulyje, t.y. veiksmas. Norėdamas nustatyti jo poveikį kitam asmeniui, teisėjas turi palyginti teisinių santykių pasekmes su bendromis vertybėmis, kurios išsikristalizavo per ilgą laiką ir sudaro vertybių hierarchiją. Naudojimosi asmens laisve kaip viena iš vertybių ribojimo tikslas yra apsaugoti kitą asmenį nuo galimo išnaudojimo ir apginti jo laisvę. Kadangi asmenys paprastai veikia skatinami asmeninės naudos, tai nesunku pastebėti, kad veiksmas, kuris vienam asmeniui duoda naudos, dažnai daro žalą kitam. Teisėjų argumentacija konkrečiais atvejais yra svarbiausias ir labiausiai koncentruotas informacijos šaltinis, atspindintis asmens laisvės ribojimo procesą, kurio tikslas – padedant teisei apsaugoti visuotinai priimtą moralę. Tokią nuostatą, kad visuomenei priimtina moralė turi būti saugoma ir įgyvendinama pasitelkus teisę, jau žinojo Platonas ir Aristotelis. Vėliau ji padarė įtaką ankstyvajai precedentinei teisei. Teisės kūrimą veikia du požiūriai: pirmasis, paprastai priskiriamas prigimtinę teisę, nustato, kad teisė turėtų atspindėti ir įgyvendinti nusistovėjusias visuomenines etines ar religines vertybes, kad visuomenė būtų apsaugota nuo žalos. Kitas, paprastai vadinamas pozityvistiniu požiūriu, atmeta ryšį tarp teisės ir moralės ir gina individo laisvę nuo kišimosi į jo privačius reikalus.

Dabartiniiais laikais šiuos du požiūrius geriausiai atspindi Lordo Devlino (Anglijos Apeliacinio teismo teisėjo) ir teoretiko H.L.A. Harto pažiūros. L. Devlinas teigia, kad nėra tokios sferos, kurios teisė neturėtų reguliuoti, nes nukrypimas nuo priimtų moralės normų pateisina visuomenės savignyją naudojantis teisės mechanizmu. Tačiau tai veda į individualių ir visuomeninių interesų konfliktą. Pagrindinis principas juos derinant, teigia jis, yra maksimalios individo laisvės toleravimas. L. Devlinas sutinka, kad egzistuoja didelis atotrūkis tarp "moralios teisės" bei "egzistuojančios teisės", ir teigia, kad tik parlamentas gali pasakyti, kuriais atvejais jos abi susisiečia. H.L.A. Harto pozicija reiškia priešingą požiūrį, jis remiasi J.S. Millio laisvės principu. H.L.A. Hartas teigia, kad individo laisvė yra absoliuti etinė vertybė. Šių požiūrių ir jų pagrindimo skirtingumas daro įtaką tiek įstatymų leidėjui, tiek teisėjui.

Kadangi apie vidinius ir išorinius asmens laisvę teisiniuose santykiuose ribojančius veiksnius yra pateikta įvairiausių koncepcijų, aiškumo dėlei reikia apibrėžti kriterijų, pagal kurį toliau asmens laisvę ribojantys veiksniai yra skirstomi į vidinius ir išorinius. Šis skirstymas yra glaudžiai susijęs su pirmoje dalyje analizuotomis asmens individualių inte-

resų ir jų įgyvendinimo teisinių santykių forma stadijomis. Pagal minėtas stadijas yra skiriami ir asmens laisvę ribojantys veiksniai: veiksniai, į kuriuos asmuo atsižvelgia ir kuriuos įvertina interesų susiformavimo stadijoje, pateikiami kaip vidiniai asmens laisvę ribojantys veiksniai. Tai apima moralę, individualias vertybes, motyvacijos laipsnį, turimos informacijos kiekį ir prioritetų nusistatymą. Visi šie minėti veiksniai yra reikšmingi tada, kai asmuo priima sprendimą sukurti vienokius ar kitokius teisinius santykius. Kadangi prieš tai asmuo įvertina daugumą šių veiksnių ir jų veikiamas pasirenka tolesnius veiksmus, logiška pateikti šiuos veiksnius kaip vidines asmens laisvės ribas, nes asmens apsisprendimą jie riboja "vidinėje" interesų susiformavimo stadijoje. Išoriniai asmens laisvę ribojantys veiksniai yra tokie, kurie riboja asmens norą imtis kokių nors veiksmų. Tai pirmiausia yra tiek paties asmens, tiek kitų individų privati nuosavybė, visuomeninės teisiškai reglamentuojamos vertybės ir kito asmens valia. Šiuo atveju pirmoje stadijoje susiformavusį asmens norą imtis tam tikrų veiksmų apriboja išoriniai veiksniai, į kuriuos atsižvelgia ne pats individas, apsvarstydamas savo naudos gavimo galimybę, bet jo norą riboja išorinės aplinkybės, t.y. tie, kuriuos liečia asmens veiksmai.

## VIDINIAI ASMENS LAISVĘ RIBOJANTYS VEIKSNIAI

### Asmens autonomija

Žodis „autonomija“, šiandien gana plačiai ir nevienareikšmiškai vartojamas mokslo darbuose, kilęs iš graikų kalbos žodžių *autos* („pats“) ir *nomos* („taisyklė“), kaip sąvoka pirmiausia reiškė politinę autonomiją ir vartota apibūdinti senovės Graikijos miestuose – poliuose egzistavusią santvarką, kai graikų piliečiai kūrė teisę patys, be suvereno ar kito įstatymo leidėjo, turinčio teisę tautai primesti savo sukurtas taisykles.

Daugelyje teisės teorijos darbų minima asmens autonomija (angl. – *private autonomy, personal autonomy*) iš esmės yra tos politinės autonomijos tęsinys ir vartojama apibūdinant asmens gebėjimą nustatyti gyvenimo taisykles sau pačiam. Kaip ir nepriklausomai veikianti Vyriausybė, autonomiškas individas „veikia pagal laisva valia pasirinktą ir jam žinomą planą“, o asmuo, kurio autonomija ribojama, „yra kitų kontroliuojamas bent jau kai kuriose veiklos srityse arba neturi galimybių veikti remdamasis savo paties planais“. Autonomija apibūdina daugybę diversiškų sąvokų – savireguliaciją, teisę į laisvę, privatumą, teisę į asmeninį pasirinkimą, laisvę vykdyti kito valią ir kt. Ji neatsiejama nuo individo gebėjimo racionaliai mąstyti: tik motyvuodamas ir racionaliu protu asmuo gali priimti sprendimus, reikalingus jo gyvenimo planui įgyvendinti, įskaitant ir asmenines vertybes bei pasaulio įsivaizdavimą. Kompetentingumas arba sugebėjimas numatyti savo gyvenimo kelią ir pasirinkti norimus tikslus yra būtina, tačiau ne vienintelė sąlyga, kad asmuo būtų laikomas autonomišku – individui būtina laisvė užsibrėžtiems tikslams pasiekti. Autonomiškas individas yra laisvas nuo išorinės kontrolės ir asmeninių trūkumų, ribojančių jo sąmoningo pasirinkimo galimybę. Tačiau šalia išorinės įtakos – įtikinėjimo, manipuliacijų žmonėmis, prievartos – autonomijos teorija svarsto ir vidinę asmens laisvę. Žmogus nebus autonomiškas, jeigu leisis valdomas tokių jėgų kaip aistra, pavydas, aptemdančių racionalų mąstymą. Toks autonomijos suvokimas kildinamas iš senovės graikų, Platono prigimtinės teisės mokyklos, formuluojamų teisės teorijos idėjų: žmogus yra autonomiškas, jei jo veiksmai

ir mintys yra absoliučiai savarankiški, „asmeniniai“, kitaip tariant, jei yra nulemti individo moralinės laisvės.

Šiame kontekste nagrinėtina ir sandorio šalių autonomija, kaip diskurso objektas, kuri kaip svarbi teisinė visuomeninė vertybė, iškilo gana vėlyvame sandorių teisės raidos etape – XIX amžiuje kartu su ekonominiu, taip pat ir politinio liberalizmo idėjomis. Liberalizmo ideologija tapo dviejų fundamentalių privatinės teisės koncepcijų – sutarčių laisvės principo sutarčių teisėje bei šalių valios autonomijos principo tarptautinėje privatinėje teisėje – raidos katalizatoriumi. Glaudų empirinį minėtų idėjų ryšį istoriniu požiūriu išsamiai atskleidė P.S. Atiyahas fundamentiniu tapusiame veikle „*The Rise and Fall of Freedom of Contract*“ [3, p. 398–408]. Tiesa, nors politinis ir ekonominis liberalizmas pateikė tas pačias išvadas, tačiau grindė jas skirtingais argumentais. Politinio liberalizmo atstovams, pavyzdžiui, J.S. Millui, asmens autonomija skleidėsi kaip vertybė pati savaime, sudėtinė ir neatskiriama visavertės asmenybės raidos dalis, nereikalaujanti jokios tolesnės racionalizacijos, prisidedanti prie visuomenės klestėjimo, tačiau jam nesubordinuota. Vystymasis akcentuojamas kaip tikslas ir prasmė, o ekonomika matoma kaip lygiavertė asmenybės sklaidos sfera, kurios suvaržymas skurdina visuomenę, nes užkerta kelią individo raidai ir kūrybiškumui. Ši teisinės minties tradicija, teigianti tam tikrų vertybių savaimingumą, greitai išseko nuo jos dažno naudojimo daugelyje diskusijų preskriptyviai argumentacijai.

Tiesa, reikia pripažinti, jog viena politinio liberalizmo pagimdyta teisinės minties srovė iki šių dienų tvirtai išliko ir nesiruošia užleisti pozicijų. Tai idėjos ir principai, susiję su žmogaus teisių, kaip savaiminių, nereikalaujančių pagrindimo, vertybių apsauga. Deja, ekonominėje sferoje valstybės valiai nesubordinuotos vertybės statusas suteiktas tik autonomijai statiniuose turtiniuose santykiuose, tuo tarpu jų dinamika neįtraukiama į diskursą žmogaus teisių klausimais. Kita vertus, tiksliau būtų sakyti nebeįtraukiama, nes XIX amžiaus JAV teisės teorija ir, svarbiausia, teismai pripažino, jog, pavyzdžiui, sutarčių laisvė ginama JAV Konstitucijos [37]. Aukščiausiojo Teismo praktika teisę laisvai sudaryti sutartis atrado tarp tų pamatinių teisių ir laisvių, kurias gina tinkamo proceso normos (angl. – *Due Process Clause*) Penktojoje ir Keturioliktoje pataisose. JAV Aukščiausiojo Teismo teisėjas George'as Sutherlandas byloje *Adkins vs Children's Hospital* pareiškė, jog „sutarčių laisvė yra <...> bendras principas, o jos suvaržymas – išimtis“ [84]. Deja, šis principas neteko savo konstitucinio pagrindo vadinamosios Naujosios sutarties (angl. – *New Deal*) metais ir vėliau jo nebeatgavo.

Taigi bendriausia prasme asmens autonomija galime laikyti sąmoningo individo teisę ir gebėjimą pasirinkti, apibrėžti ir įvertinti tikslus, pasirinkti jų įgyvendinimo priemones, būdus, atlikti tam tikrus veiksmus ar susilaikyti. Autonomija, kaip mes ją suvokiame bendriausiąja prasme, gali būti analizuojama kaip pasireiškianti ne vienoje, o keliose ar daugelyje sričių, pavyzdžiui, politikoje, asmeniniame gyvenime (teisė į privatumą laikoma viena iš sudėtinų asmens autonomijos dalių [4]). Toliau asmens autonomiją nagrinėsime būtent teisinių santykių kontekste, kaip dar vienoje ir bene reikšmingiausioje jos reikšimosi sferoje, siekdami atskleisti, kad asmens autonomijos, suvokiamos kaip individo teisė, nesvarbu, absoliuti ar ribota, priimti savarankiškus sprendimus, neveikiamus išorinių veiksnių, pri-

pažinimas yra svarbi laisvės egzistavimo sąlyga (asmens laisvė kyla iš jo autonomiškumo) ir garantija (paneigus asmens autonomiją, negalėtume kalbėti apie jo laisvę), kartu vienas iš faktorių, lemiančių laisvės ribas. Asmens autonomijos veikimo sfera teisiniuose santykiuose yra maksima, iki kurios asmeniui gali ir turėtų būti suteikiama bei pripažįstama laisvė. Asmens autonomija iš esmės gali padėti atsakyti į visus svarbiausius klausimus, išskeltus ginčų, kylančių iš teisinių santykių. Paradoksalu, tačiau fundamentali asmens autonomijos idėja svarba sumažėjo būtent dėl to, kad daugeliui ji atrodė negalinti išspręsti šių problemų. Šalių valios arba autonomijos koncepcija, nesugebėjusi išspręsti laisvės ir teisės ribos problemos, turėjo užleisti pozicijas paternalizmo, distributyvumo ar kitoms idėjoms. Tačiau valios teorija, atrodo, buvo nurašyta per anksti ir ne visai pelnytai.

### Valios teorija

Nagrinėjant valios teoriją, kaip asmens laisvę ribojantį veiksnių, galima žvelgti į teisės raidą iš tam tikros perspektyvos, kai tiek Bažnyčios, tiek prekybininkų laikų visuomenėje kelis amžius vyravo sudėtinga ir sofistikuota sutarčių ir nuosavybės teisė [50]. Tik XVIII amžiuje sutarčių teisė ėmė formuotis kaip atskira ir nesubordinuota nuosavybės teisei doktrina. Vis dėlto doktrinos formavosi gana idiliškoje visuomenėje, kurios socialinio gyvenimo ir individų tarpusavio sąveika bei bendradarbiavimo būdai ir formos toli gražu neatitiko susiformavusių ir taikytų vėliau, XIX amžiuje. To meto industrializacija, miestų plėtra ir kitų visuomeninio gyvenimo sričių lūžiai buvo pagrindinės priežastys, į kurias atsižvelgdama modernioji teisė neišvengiamai turėjo atmesti praeities požiūrį į teisinius santykius. Praktikoje kylančių klausimų gausa iš esmės lėmė ir skatino formavimąsi labiau apibrėžtos teisės doktrinos, galinčios efektyviau ir geriau padėti spręsti daugybę masiškai į kasdienį gyvenimą prasiveržusių teisinių problemų tiek teoriniu, tiek praktiniu lygmeniu bei pateikti aiškesnę individų laisvos valios užtikrinimo koncepcijos viziją.

Asmeninės valios akcentavimas XIX amžiuje yra visuotinai priimtinas. Nuoseklios ofertos ir akcepto taisyklės, šalių ketinimai ir atlygintinumas – visa tai taip pat neužmiršta ir buvo puikiai pritaikyta prie realijų to periodo, kuriuo sutartį galima vadinti šventu ir neliečiamu dalyku, kaip dažnai cituojamas George'as Jesselas vienoje iš žymių savo kalbų yra pasakęs, jog "jei ir yra nors vienas dalykas, kurio viešasis interesas reikalauja labiau negu ko nors kito, yra tai, kad kiekvienas pilnametis ir sveikos nuovokos žmogus turėtų didžiausią laisvę sudaryti sutartis ir kad (tokių žmonių – *aut. past.*) laisva valia ir savanoriškai sudarytos sutartys būtų šventos ir ginamos teisingumo teismų" [21]. Remiantis šiuo požiūriu, šalių teisės ir pareigos realiai egzistuoja tik dėl laisvos valios ir netrukdomų teisiškai įsipareigoti asmenų pažadų ir tarpusavio susitarimų.

Viena plačiausiai žinomų ir klasika tapusi laisvos valios teorijos išraiška yra Prancūzijos civilinio kodekso 1134 straipsnis: "Teisėtai sudarytos sutartys jas sudariusiems yra įstatymas" (pranc. – „*Les conventions legalement formees tiennent lieu de loi a ceux qui les ont faites*"). Valios teorija savo grynąja išraiška teisinių santykių šalims suteikia įstatymų leidėjo, nors ir apriboto tarpusavio santykių reguliavimu, statusą. Radikalioji teorijos forma nemato jokių išorinių šalių valios suverenumo apribojimų, išskyrus kitų asmenų laisvę ir autonomiją. Iš esmės ji susirūpinusi tik tiesioginiais, pastebimais krašutiniais šalių valios išreiškimo defektais, kurie tam tikros situacijos neleidžia apibrėžti kaip valios autonomijos. Klasikinė valios teorija nepriešpriešina šalių valios autonomijos ir valstybinės valdžios suverenumo. Nors vėliau politinėse ir teisinėse diskusijose, iškilus šių dviejų vertybių konfliktškumui ir prasidėjus bandymams teoriškai pagrįsti kurios nors jų subordinaciją, valios teorijos teiginiai cituoti kaip argumentas privačios autonomijos neliečiamybei valstybės valios atžvilgiu pagrįsti, tačiau pradiniuose teorijos raidos etapuose šis aspektas nebuvo akcentuojamas ir, galima sakyti, net nepastebėtas. Toks nedėmesingumas vėliau esmine tapsiančiai problemai aiškintinas istorinėmis aplinkybėmis. Nereikėtų pamiršti, kad nacionalinės valstybės ir asmens autonomijos idėjos yra iš esmės to paties laiko ir tos pačios ideologijos reiškiniai, itin glaudžiai tarpusavyje susiję ir vienas kitą rėmę. Nacionalinės valstybės valdžios ir asmens autonomijos konkurentiškumas atsiskleidė tik visiškai sunaikinus senąsias struktūras (luomų, cechų ir kt.) ir nacionalinei valstybei įtvirtinus savo monopolį politinės valdžios sferoje. Kaip tik tada nacionalinės valstybės suvereni valia pradėdama matyti kaip tam tikromis aplinkybėmis potencialiai galinti riboti privačią autonomiją, o ne ją išlaisvinti.

Kai kurie XIX amžiaus pabaigos teoretikai (pavyzdžiui, Samuelis Willistonas arba O.W. Holmesas) ima kalbėti apie tai, jog asmens valia sukurtos pareigos turi būti aiškinamos ne tik pagal subjektyvią jo valią, bet taip pat reikia atsižvelgti ir į pagrįstą elgesio bei kalbinės išraiškos interpretaciją. Paneigimas to, kad šalis laisva valia kuria sutartis ir ta valia remiantis sutartis turi būti aiškinama, suponavo didesnės reikšmės suteikimą nepriklausomo stebėtojo pateiktai sutarties sąlygų ar šalių elgesio, o ne tikrąją šalių valią pagrįstai interpretacijai. Šios idėjos iš dalies modifikavo pačią valios teoriją, kartu tam tikra dalimi sumenkino šalių valios ir jų autonomijos reikšmę – susitarimas vertinamas nebe iš jų sudariusių asmenų pozicijos, interpretuojamos nebe jų mintys ir subjektyviai suvokti ketinimai, bet objektyviai šalių išreikštos tarpusavio teisės ir pareigos. Pavyzdžiui, sutarčių aiškinimo transformacijoje galima įžvelgti ir bent vieną pozityvų šių dienų požiūriu šalių valios teorijai bruožą, kuris pačią teoriją tam tikra prasme pavertė "protingesne". Objektyvios interpretacijos samprata susiaurino potencialius sutarties negaliojimo pagrindus, atmetė kaip pateisinamą sutarties nesilaikymo priežastį, pavyzdžiui, subjektyviai klaidingą sutartinių sąlygų suvokimą. Tačiau žiūrint iš šalių ketinimų taško, toks objektyvizmas grynosios valios teorijos kontekste matomas kaip žalingas – nepaisant to, kad šalis iš esmės nebetenka galimybės remtis savo tikraisiais ir individualiai suvoktais ketinimais sutarties sudarymo metu ir sudarytos sutarties sąlygų reikšmė bei turinys priklauso jau nuo trečiojo asmens



pateikiamo jų vertinimo. Objektyvizmas, įtraukdamas į vertinimo instrumentų sąrašą kalbą, sudavė dar vieną smūgį laisvam šalių apsisprendimui – privertė rūpintis tinkama savo valios ir ketinimų raiška, kad vėliau sutarties sąlygos būtų aiškinamos būtent taip, kaip jas suprato šalys. Pažymėtina, kad apie minimą „žalą“ galima kalbėti tik turint mintyje idealiąją klasiškinės valios teoriją, nes vėliau vyraujančią padėtį užėmusios sutarčių teisės idėjos tokia žalą tvirtai pripažino kaip naudą. Vis dėlto, nors ir objektyvia forma, valios teorija ir toliau buvo suprantama kaip suteikianti teisę sudaryti sutartis nesikišant valstybei, taigi tebeatspindėjo XIX amžiaus laisvosios rinkos vertybių dominavimą visuomeniniame gyvenime ir išlaikė laisvės unikaliai privilegijuotą padėtį visuomenėje tiek dėl praktinių, tiek dėl moralinių priežasčių [22, p. 119].

Idėja apie teisinius santykius, kaip kylančius iš subjektyvios, savanoriškos individų valios, buvo ta ašis, apie kurią XIX amžiuje sukosi teisė. Tiesa, galbūt vienas svarbiausių to faktorių buvo socialinės, ekonominės ir teisinės sąlygos, palaikiusios laisvai sukurtų sutartinių santykių teisinio užtikrinimo idėjas. Kartu tai atitiko ir to laiko visuomenėje gajų individualizmą ir polinkį į teisę įtraukti politinio liberalizmo idėjas. Keičiantis istorinėms aplinkybėms, atsiradus naujų sandorių rūšių, galiausiai plėtojantis naujoms ūkio veiklos formoms ir verslo būdams – tai neišvengiamai paveikė ir daugelį visuomeninio gyvenimo sričių – valios teorija, bene pirmoji iškėlusią asmens autonomijos kontekste pagrįstą šalių valios reikšmę sutarčių teisėje, neteko pastarojoje pagrindinio vaidmens.

Vienas iš argumentų, kuriuo vėliau rėmėsi valios teorijos kritikai ir kurį aptarsime plačiau, yra valios teorijos pateikiama sutarties kaip ne socialinio instituto (greičiau kaip pasikeitimas abipusiai pažadais, kurie priklauso ir yra lemiami šalių valios ir ketinimų, o ne sandorio ir jo siekiamų tikslų teisingumo ar vertingumo) samprata, dėl kurios teismai greitai tapo pasyvūs ir nebesuinteresuoti kištis į sutarčių sudarymo procesą (precedentais įtvirtinti ir formuoti sandorių negaliojimo, priešingumo kitiems interesams pagrindus ir pan.). Išimtis buvo pačių sutarčių nuostatų tikrosios reikšmės aiškinimas, kuris apsiribodavo tik sutikimo sandoriui sudaryti buvimo įrodinėjimu [43]. Sutarties šalys pačios turėjo teisę nuspręsti ir nustatyti sandorio adekvatumo šalims klausimus, tuo tarpu teismai nesiekė paternalistiškai išlaikyti teisingo santykių tarp jų balanso.

### Valios teorijos absoliutumo kritika

Dalis privatinės teisės teoretikų (M. Cohenas, R. Hale'as, K. Lewellynas) iki XX a. vidurio kritikavo valios teoriją, kaip negalinčią paaiškinti jokių taisyklių, ir teigė, kad, norint paaiškinti taisykles, teisėje būtina atsižvelgti ir į kitus veiksnius, ne tik į šalių valią. Kritikos pasiektas laipsnis galėjo privesti prie valios teorijos atsisakymo, tačiau to neįvyko. Valios teorija buvo pažeminta nuo „valdančio“ aukščiausio teisinio principo, kuriuo turi vadovautis

tiek asmenys, sudarydami susitarimus bei juos vykdydami, tiek valstybės institucijos, užtikrinančios šių susitarimų tinkamą vykdymą ar gindamos iš jų kylančias teises, iki politikos (angl. – *policy*) statuso, suprantamo jau kaip šalių autonomija. Šis principas netraktuotinas kaip absoliutus, jis reiškiasi kaip subordinacija su aukštesniais siekiais, idealais ir teisiniais principais. Asmenų valią iš esmės imta laikyti pirmu tarp lygių, vienodą reikšmę turinčių principų, suvokiamų nebe kaip pamatinės, kardinalios idėjos, bet kaip viešosios politikos tikslai, kuriuos reikia rinktis įgyvendinant aukštesnius siekius ir idealus.

Tokį pokytį teisinės minties evoliucijoje nemaža dalimi paveikė JAV teisinio realizmo atstovo Lono Fullerio veikalo „*Consideration and Form*“ idėjos. Anot jo, asmens autonomijos principas, kaip valios teorijos atmaina, buvo ir turėjo likti pagrindine ašimi teisėje apskritai, net jei valios teorijos ir būtų atsisakyta, tačiau taip pat pripažįsta, kad neišvengiamai šį principą tektų derinti su kai kuriais jam prieštaraujančiais principais, ieškoti kompromiso, ir kaip galimą to realizavimo būdą siūlo vadinamąją besikertančių interesų (angl. – *conflicting considerations*) koncepciją. Besikertančių interesų teisinės minties atstovai, pavyzdžiui, R. Demogue, kiekvieną taisyklę supranta kaip suderintą viešosios politikos tikslų pasirinkimą (įskaitant ir besikertančius utilitarinius, gerovės interesus, moralės principus).

L. Fulleris, siekdamas minėto kompromiso, bandė apibrėžti asmens autonomiją kaip vieną iš puikiai su kitais derančių, o kartu ir konkuruojančių principų teisės doktrinoje ir teigė, kad asmens autonomijos principas paprasčiausiai reiškia tai, kad teisė privalo žvelgti į asmenis kaip į turinčius galios iš dalies paveikti, nustatyti ar pakeisti tarpusavio teisinius santykius. Jo argumentas buvo gan tiesmukas: objektyvaus požiūrio į sutarčių sudarymą tikslas – užtikrinti sandorio saugumą. Sakydamas „sandorio“, L. Fulleris turi omeny šalių veiksmus, kurie turi teisės normų kūrimo (angl. – *law-making*) ir teisių keitimo (angl. – *right-altering*) funkciją [41, p.20]. L. Fullerio kompromiso idėja aptinkama ir kitų teoretikų darbuose. Pavyzdžiui, Corbinas žymiajame darbe „*Offer and Acceptance, and Some of the Resulting Legal Relations*“ teigia, kad sutarties sudarymas, remiantis tik objektyviais šalių pareiškimais, neturi nieko bendra su šalių valios autonomijos apsauga, o priešzastis neatsižvelgti į šalių valią ir jos nesant vis dėlto traukti asmenį atsakomybėn yra ta, kad sudarant sutartį iš kiekvieno asmens tikimasi elgesio, prilygstančio protingo žmogaus elgesio standartui. Tačiau vertindamas pamatines sutarčių sudarymo – ofertos ir akcepto – taisykles, kaip turinčias galią sukelti atsakomybę ar jos neturinčias, jis teigia, kad kiekvienu atveju tai turėtų būti kombinacija šalių valios autonomijos ir tam tikros tvarkos, nustatytos sutarčių teisės, neturinčios nieko bendra su šalių valia. Jo nuomone, tinkamo rezultato neįmanoma pasiekti vertinant šalių valią, todėl sutarčių teisės šerdis turėtų būti kompromisas [41, p.28].

Pripažindamas, kad autonomija nėra neabsoliuti ir negali būti vertinama viena-reikšmiškai neatsižvelgiant į kitus veiksnius, bei sutikdamas su dalimi valios teorijos kritikų išsakytų argumentų, kaip galinčių paaiškinti tam tikras taisykles, L. Fulleris nepaneigė autonomijos principo svarbos ir vertingumo. Asmens autonomija labiau suprantama kaip vertybė, o ne privalomas teisinis ar konstitucinis principas, kuriuo remiasi visa taisyklių sistema, tampa faktoriumi, derintinu su kitais faktoriais. Kitaip tariant, valia yra nužeminama

iki paprasto viešosios politikos tikslo, kuris lyginamas, derinamas su kitais tikslais ir aukojamas siekiant kompromiso. Asmens autonomija liko ekonominių sprendimų priėmimo būdu, turinčiu dar ir savaiminio vertingumo. L. Fulleris paneigė kokios nors neliečiamos grynojo individualizmo srities egzistavimą ir aiškiausiai atskleidė konceptualią laisvės principo absoliutumo fikciją.

Trumpai reziumuojant tai, kas buvo nagrinėjama, pažymėtina, kad asmens valios sudaryti susitarimą reikšmė buvo daugiau ar mažiau pripažįstama visą teisės egzistavimo laiką. Išreikšdama asmens norą, ketinimą sukurti sutartinius santykius tam tikromis sąlygomis, kartu su valią papildančiu asmens sąmoningumu, kriterijumi, atspindinčiu racionaliai mąstantį, protaujantį individą, skiriančiu jį nuo psichiškai nesveikų ar neturinčių viso veiksnio asmenų, valia ir sąmonė tampa esminiais susitarimo teisėtumo ir galiojimo garantais. Pati valia apibendrintai gali būti suprantama kaip tam tikro psichofizinio proceso individo sąmonėje metu kylantis suvoktas ir kryptingas noras veikti, o konkrečiu atveju – siekti įgyvendinti savo interesus. Tuo pat metu galima kalbėti ne tik apie abstraktų norą sukurti sutartinius santykius kaip faktą, bet kaip apie norą sudaryti susitarimą tik tam tikromis, asmens dėl vienokių ar kitokių priežasčių laikomomis jam geriausiomis sąlygomis. Valios motyvo išsiaiškinimas konkrečiu atveju gali tapti sunkia užduotimi ginčą sprendžiančiam asmeniui, nes smulkmenišką aiškinimą reikštų gilinimąsi į kiekvieną asmens savito sandorio tikslų suvokimo detalę, norus ir ketinimus sandorio sudarymo metu, t.y. poreikį narplioti subjektyvius ir sunkiai suvokiamus psichikos vingius. Tačiau valia ir asmens autonomija, susisiejanti su asmens laisve, svarbios ir kitu aspektu – visus toliau nagrinėjamus vidinius, taip pat ir išorinius ribojančius veiksnius ir jų poveikį žmogaus sąmonei ir psichikai atspindi būtent individo valia. Valios teorijos populiarumas prieš kelis šimtmečius įrodė esant realią galimybę spręsti kylančius ginčus, vadovaujantis šalių tikrąja valia sandorio sudarymo metu, tuo tarpu atsižvelgiant į šiuolaikinį požiūrį į žmogų kaip racionalią būtybę ir neakivaizdžiai teoriniu lygmeniu bręstančią kovą už dispozityvią galimybę savo nuožiūra prisiimti sutartines pareigas ir sukurti teises, leidžia prognozuoti valios teorijos, tiesa, šiek tiek modifikuotos ir daugiau pritaikytos prie laikotarpio realijų, renesansą.

## Moralė

Moralės, kaip visuomeninių santykių reguliuotojo ir kiekvieno asmens vidinio vadovo, reikšmės samprata teisės teorijoje nėra nauja, nors vienodai suvokti moralę ir rasti tiksliausią jos apibūdinimą būtų ne pati lengviausia užduotis. Vis dėlto, šios monografijos kontekste nesuklysimė moralę apibrėždami kaip žmogaus gebėjimą jausti ir suprasti tai, kas yra teisinga ir gera bei kuo tai skiriasi nuo to, kas bloga ir neteisinga [62]. Moraliu laikomas toks elgesys, kuris yra naudingas ne tik konkrečiam asmeniui, bet ir visai visuomenei bei žmonijai apskritai [16, p. 63]. Šio sąmoningai susikurto ir tik žmogui būdingo jausmo

ištakų reikėtų ieškoti ilgalaikėje individų sąveikoje, kai stebint, analizuojant ir vertinant per laiką išsikristalizuoja tam tikros daugumai asmenų bendros vertybės. Klaidinga manyti, kad moralė yra grynai asmeninio, intuityvaus ir todėl labai reliatyvaus pobūdžio vertybė. Be abejo, asmeniškumo veiksnys negali būti visiškai nuvertinamas, tačiau jeigu visi individai turėtų individualių moralinių vertybių supratimą ir nebūtų bendrų visiems bruožų, tuomet būtų sunkiai įsivaizduojamas bet kokių žmogaus veiksmų vertinimas. Būtent realiai egzistuojantis didesnis ar mažesnis sutarimas dėl to, kokie veiksmai laikytini blogais, o kokie gerais, suponuoja išvadą, kad tokie vertinimai grindžiami tam tikromis bendromis laikomomis vertybėmis. Tačiau griežtos ribos tarp to, kas moralu ir amoralu, tikriausiai nepavyktų nubrėžti, nes visuomenėje kylantys debatai dėl, pavyzdžiui, tos pačios lyties asmenų santuokų, prostitucijos įteisinimo parodo, jog kai kurios vertybės bendromis laikomos tik dalies visuomenės. Tokioms vertybėms kaip tiesa, draudimas daryti nereikalingą žalą kitiems asmenims, privalomumas vykdyti pažadus yra plačiai pritariama. Tačiau net visuotinai joms pritariant, kai kuriais atvejais individų nuomonė dėl santykinio jų vertingumo gali skirtis. Visa tai tik patvirtina moralės nevienalytiškumą, tačiau nesumenkina jos vaidmens motyvacijos procese ar sprendžiant kilusius ginčus. Moralė nėra atskira, izoliuota sritis, į kurią reikia atsižvelgti tik labai retais atvejais, priešingai, jos reikšmė kyla nuolat ir visur, o daugelis sprendimų, kuriuos individai kasdien priima, yra moraliai svarbūs; tai yra veiksnys, darantis didžiausią įtaką priimant „geriausią pasirinkimą“, pasveriant ir įvertinant įvairias vertybes. Apimdama daugybę interesų, pagrįsdama ar paneigdama tam tikrus gėrius, veiksmus, moralė siekia įtvirtinti geriausią tvarką ar bent nubrėžti jos viziją, kurios įgyvendinimas ir gynimas pagrįstas visuomeniniu interesu.

Kokiam mechanizmui padedant bendro pobūdžio asmens suvokimas apie teisingą pasaulio sąrangą veikia sprendimų priėmimą ir kaip tai riboja asmens laisvę? Atsakymą į šį klausimą pateikia asmens elgesio motyvacijos analizė. Individui atlikti veiksmą reikia ketinimo, valios, o šiai būtina motyvacija, kuri skatintų tam tikrą elgesį ir kreiptų tam tikro tikslo link. Vidiniai motyvai yra pagrindinės tam tikro elgesio paskatos. Psichologijai žinomi atvejai, kai asmens elgesys jam pačiam yra nepriimtinas, tačiau tai nepaneigia bendros taisyklės, nes greičiau yra nulemta iki galo nesuvoktų pasekmių ar neatskleistų emocijų bei moralinių nuostatų. Moralės ir kitų toliau aptariamų vidinių asmens laisvę ribojančių vidinių veiksmų išugdyta savireguliacija susijusi su vengimu konflikto tarp asmens moralinių įsitikinimų ir to, kaip galėtų būti įvertinti veiksmai, kuriuos reikia atlikti, kad būtų pasiektas norimas rezultatas. Veiksmų ir minčių sinchroniškumas žmogui yra būtinas emocinio komforto laidas. Jei neįmanomas kompromisas tarp žmogaus moralinių vertybių ir suvokiamų galimų norimo veiksmo pasekmių, tuomet net ir galėdamas gauti didžiausią naudą stiprios valios žmogus atsisakys moraliai nepriimtinių veiksmų. Kaip vieną iš pavyzdžių, kai moralės jausmas turi didesnę įtaką asmens laisvei ir ją riboja geriau negu teisės normos, galima nagrinėti prostituciją: jei asmenys, esant ne tik užmaskuota, bet ir gana vieša forma reklamuojamų šių paslaugų pasiūlai, dėl kokių nors priežasčių atsisako jomis pasinaudoti, tokios priežastys greičiausiai kyla iš asmens moralės suvokimo, o ne iš baimės būti patrauktam teisinėn atsakomybėn.

Paplitus liberaliam požiūriui į daugelį gyvenimo reiškinį, moralės, etikos reikšmė visuomenėje gerokai sumažėjo. Kadangi kai kuriais atvejais jų laikytis tampa „nebemandinga“, kyla klausimas, ar būtina moralė pažangiai XXI amžiaus visuomenei. Ypač girdima jaunosios kartos nuomonė, kad moralės standartai paseno ir atsilieka nuo šiuolaikinio gyvenimo, stabdo visuomenės pažangą, nes neigiamai vertina ir atmeta kiekvieną naują, kuri neatitinka konservatyvumu dvelkiančių pažiūrų. Vis dėlto reikėtų pripažinti, kad, visuomenei visiškai atsisakius moralės, turėtų kilti sunkiai įsivaizduojamų padarinių. Kaip daugelio žmonių gyvenime didelę reikšmę vaidina kuri nors išpažįstama religija ar bent jau tikėjimas Aukščiausiąja Būtybe, suteikiantis dvasinę, vidinę paramą žmogui ir kai kada kardinaliai ribojantis žmogaus elgesio laisvamaniškumą, taip ir moralė yra savaime, neatšizvelgiant į žmogaus valią būdinga jam kaip tam tikras vidinių elgesį veikiančių taisyklių ir principų kodeksas. Būtent todėl galima pagrįstai manyti, kad moralė valdys ir ateinančių kartų visuomenę. Be abejo, kitas klausimas, kaip mes suprantame moralę ar kaip ji bus suprantama praėjus keliems amžiams ar tūkstantmečiams. Jau šiandien kai kam šis žodis gali nevalingai asocijuotis su kažkuo perdėm atgyvenusiu, bet tai nereiškia, jog individų vidiniame pasaulyje nelieka nė mažiausios dalies to, kas glūdi šios sąvokos turinyje. Be to, kintant socialinio gyvenimo realybei, akivaizdžiai kinta ir moralės suvokimas. Visiškai įmanoma, jog bėgant laikui visuomenė atmes didžiąją dalį iki tol teisingomis laikytų nuostatų ir suformuos naują „tinkamą“ pasaulėžiūrą, kokybiškai naują moralės suvokimą. Teisiniai santykiai, suteikiantys galimybę patenkinti kuo įvairiausius asmenų poreikius, dar daugiau – atlygintiniai sandoriai kartais iš esmės yra vienintelis interesų tenkinimo būdas, reikalauja didesnės visuomenės pripažįstamos laisvės jiems sudaryti. Istorijoje sutartinių santykių klausimu galima rasti tam tikrų besikeičiančios viešosios nuomonės tendencijų, kurios tiesiogiai susijusios ir su tendencijomis visuomenės moralės sferoje. Pavyzdžiui, prieš 4–5 dešimtmečius žmogaus organų prekyba būtų beveik vienareikšmiškai pasmerkta, o šiuo metu, kai medicina dar nepajėgia efektyviai išgydyti kai kurių gyvybinių žmogaus funkcijų sutrikimų, jau keliamas klausimas dėl kompensacijų sistemos įvedimo, kad būtų skatinama organų donorystė. Tai nėra vienintelis reliatyvaus moralės suvokimo pavyzdys. Susidūrimai su neišsprendžiamomis problemomis, būtinybė rinktis vieną geriausią sprendimą iš kelių blogų verčia visuomenę iš naujo svarstyti, kas konkrečiu atveju teisinga ir neteisinga, kas gera ir kas bloga.

### Asmeninės vertybės

Vertybių susiformavimo pagrindas yra pažiūra, kurios nėra universalios, nes priklauso nuo kultūrinių, ekonominių ir socialinių veiksnių, tačiau turinčios iš esmės universalų pripažinimą. Todėl žmogaus gyvybės neliečiamumo pripažinimas, nors pačios gyvybės kaip tokios vertingumo supratimas ir gali skirtis dėl minėtų veiksnių įtakos, bei asmens inte-

gralumo, kurio neatsiejama dalis yra asmens garbė ir orumas, vertinimas nesiskiria daugelyje pasaulio šalių. Kalbėdami apie moralę, pabrėžėme, kad ji labiau susijusi ne su individo asmeniniu supratimu, intuicija, nuojauta ir greičiau atspindi tam tikras visuomenės pageidautinas vertybes, o asmenines vertybes dažniausiai suvokiame kaip priklausomas nuo individualaus požiūrio ir su juo susijusias. Faktas, kad daugelis žmonių daugiau ar mažiau vertina garbę ir orumą, o teisėjai ir įstatymai ją gina, dar nereiškia, jog šios vertybės vidinis asmens laisvę ribojantis veiksnys yra visuomeninio pobūdžio. Kaip minėjome, čia kalbama apie žmogaus laisvę ribojančius jo paties susikurtus barjerus. Tos asmeninės vertybės, kurias pripažįsta dauguma, savaime suprantama, turi tapti ir tampa visuomeninėmis vertybėmis, bet skirkime du dalykus – jos ginamos tuo atveju, kai yra susijusios su kitu asmeniu, tačiau teisinė atsakomybė netaikoma asmeniui, kuris pažeidė tokias visuomenines vertybes savo atžvilgiu. Būtent šiuo atveju galime kalbėti apie išimtinai asmenines vertybes, kurios kaip ir moralė lemia asmens priimamus sprendimus, o teisiųjų santykių sferoje kontroliuoja ir riboja laisvę. Šių vertybių spektras platus ir būtų kiek neatsakinga paneigti kurios nors iš jų reikšmę asmens savireguliacijai ir pačiam asmeniui, tačiau tinkamiausias pavyzdys galėtų būti asmens reputacija.

Reputacija paprastai laikoma esminiu geros valios teisiniuose santykiuose užtikrinimo veiksniu ir asmens gero vardo sinonimu. Jos reikšmė visuomeniniame gyvenime jaučiama kiekvienoje žmogaus veiklos sferoje – medicinoje, ekonomikoje, politikoje, teisėje ir kitur. Apsibrėžus, kad tema analizuojama iš racionalaus ir sąmoningo individo pozicijų, galima teigti, jog reputacija yra kiekvieno individo siekiama ir branginama vertybė, nors kai kada ir dėl skirtingų motyvų: verslininkui reputacija yra sudėtinė ir būtina sėkmingo verslo dalis, o eilinis žmogus ją gali suprasti kaip asmeninių ambicijų lemiamą pozityvų savitikslių dalyką ar principo reikalą. Bet kuriuo atveju reputacijos siekimas asmenį preventyviai saugo nuo jo subjektyviai suvokiamų kaip nesuderinamų su geru vardu veiksnių. Informacinės visuomenės amžiaus akylas žiniasklaidos priemonių dėmesys, alternatyvios visuomenės narių tarpusavio bendravimo priemonės ar neoficialieji asmenų „patikimumo“ duomenis kaupiantys duomenų bankai iš esmės eliminuoja galimybę besirūpinančiam savo įvaizdžiu asmeniui klysti ar nusižengti ir kartu likti nepastebėtam. Kiekviena blogai apibūdinanti detalė, patekusi į viešosios nuomonės sferą, individui gresia neigiamomis pasekmėmis. Pažymėtina, jog reputacijos reikšmė auga, pavyzdžiui, proporcingai ketinamo sudaryti sandorio vertei ar kito siekiamo atlikti veiksmo svarbai. Kita sandorio šalis svarstys kontrahento kandidatūrą, jei pasklistų patikimumą kvestionuojančios žinios, o „bloga reputacija“ apskritai užkirstų kelią asmeniui siekti aukštesnės padėties, pavyzdžiui, valstybės valdžios institucijose. Konkrečiu atveju net nesvarbu, ar reputaciją asmuo suvokė kaip savitikslių dalyką, ar stengėsi ją puoselėti kaip išorinio nepriekaištingo reprezentatyvumo priemonę – pašalinis žmogus yra nepriklausomas vertintojas, nesaistomas tokio pobūdžio niuansų. Tačiau kyla svarbus reputacijos, nesietinos su principo reikalu, siekis, būdingas daugeliui žmonių, norinčių išvengti bet kokių neigiamų padarinių gyvenime, įskaitant ir sukeltų kompromituojančių faktų. Jis didina reputacijos reikšmę vertinančių asmenų kiekį nuo pavienių

individų, besirūpinančių savo įvaizdžiu patiems sau, iki daugumos visuomenės narių, siekiančių gyvenime užsibrėžtų tikslų.

Taigi reputacijos vertės tinkamas suvokimas, siekis ją išsaugoti yra dar vienas iš vidinių asmens laisvę ribojančių veiksnių. Net ir nesant apibrėžto tam tikrų poelgių reglamentavimo, asmuo, besirūpinantis savo geru vardu, bus priverstas apmąstyti tam tikrų veiksnių pasekmes savo viešajam aš. Dažniausiai tokius vertinimus veikia ir moralė – bandydami nuspėti, kokią visuomenės narių reakciją sukeltų vienas ar kitas mūsų veiksmas ir kokias pasekmes tai gali turėti reputacijai, neišvengiamai turime vadovautis moralės principais, kurie kaip indikatorius parodo, ar planuojamas veiksmas bus suderinamas su „gero vardo“ kategorija. Kai kuriais konkrečiais atvejais gali būti sunku atskirti ir patį laisvę ribojantį veiksnių, t.y. ar šią laisvę riboja moralė ar vidinės vertybės, reputacija. Pasitelkime kaip pavyzdį prostituciją. Jau minėjome, kad daliai žmonių, net ir kilus norui pasinaudoti tokiomis paslaugomis, to neleidžia moralės supratimas; kita vertus, nelaikantiems prostitucijos amoralium reiškiniu vidinį draudimą diktuoja baimė pakenkti savo įvaizdžiui. Taigi tiek moralė, tiek vidiniai laisvę ribojantys veiksniai kai kuriais atvejais turi bendrų sąlyčio taškų, o dar dažniau vienas kitą papildo ir sukuria visapusiškesnę ribojančių veiksnių sistemą. Be to, reikia pasakyti, kad aptartasis pavyzdys atskleidžia būtent minėtosios nesavitikslės reputacijos reikšmę – galbūt kai kuriais atvejais žmogus nekreipia dėmesio į moralę ir savigarbą ir šios jam nėra trukdžiai įgyvendinti savo planus, jis vis dėlto gali paisyti visuomenės vertinamosios nuomonės ir todėl stengtis nesugadinti reputacijos.

### Motyvacijos laipsnis

Analizuodami tokius komplikuotus asmens laisvę ribojančius veiksnius kaip moralė ar asmeninės vertybės, neturėtume pamiršti ir greta jų egzistuojančio vieno elementariausių ribojančių veiksnių – asmens motyvacijos elgtis tam tikru būdu, t.y. norą susikurti tam tikras pareigas ir įgyti teisių. Šio veiksnio skyrimas yra ganėtinai sąlyginis, tačiau, manytume, ne beprasmis. Kad ir kokią didelę laisvę suteiktume individui ar įtvirtintume teisės aktais, ar ja bus realiai pasinaudota, priklauso tik nuo jo paties. Kartu reikia pripažinti, jog bet kuriam sąmoningam žmogui nebūdingas nemotyvuotų ir nepagrįstų ar nenaudingų sprendimų priėmimas, taip pat ir tokių susitarimų sudarymas. Pajamų, materialinių išteklių ribotumas, laiko sąnaudos ir kiti veiksniai dažnai verčia gerai pasverti kilusių poreikių tenkinimo būtinybę. Šiuo atveju, skirtingai nuo aptartųjų, asmens laisvę riboja ne žmogaus suvokimas, kad konkretus poelgis gali pakenkti jam pačiam ar neatitikti visuomenės lūkesčių, bet apskritai dėl kokių nors aplinkybių nebuvimas pakankamo suinteresuotumo. Tiesa, kaip ir veiksnio skyrimas, taip ir „ribojimas“ čia turėtų būti suprantamas kiek kitokia negu tiesiogine žodžio prasme. Kadangi iš esmės nėra priimamas teigiamas sprendimas ir tai nėra

lemiama jokių psichologinių asmens kontrargumentų, trukdžių, laikytina, jog pats sprendimas buvo priimtas visiškai laisva nuo bet kokių ribojimų valia, o tai savo ruožtu niekaip neriboja ir asmens laisvės. Vis dėlto nepaprastai svarbu tampa tai, kaip mes suprantame pačią laisvę ir jos ribojimą. Jeigu įsivaizduotume hipotetinį modelį, pagal kurį laisvės maksimalios ribos, t.y. tokios ribos, iki kurių laisvės reiškimasis nekenkia kitų asmenų tokiai pačiai laisvei, tad ir nepažeidžia niekieno interesų, yra tiksliai nustatytos, atsižvelgdami į daugelį aplinkybių, suprastume, kad asmuo tų ribų daugeliu atveju niekieno neverčiamas ir taip neprieitų arba bent jau neperžengtų. Taip yra pirmiausia todėl, kad bet kurios laisvės ribos kiekvienu konkrečiu atveju galėtų būti nustatomos tik atsižvelgiant į tą liniją, kurios peržengimas grėstų žala – sutiksime net ir su tuo, kad ribos gali egzistuoti ne tik trečiųjų asmenų ar visuomenės, bet paties asmens interesų apsaugos labui. Tačiau ši žala turi būti ne spėjama, paranojiškai numanoma, įsivaizduojama, bet pakankamai realiai gresianti. Be to, kaip teisei žinomas būtinojo reikalingumo institutas pateisina nuostolių padarymą siekiant išvengti dar didesnės žalos, taip ir aptariamoje situacijoje turėtų būti vertinama realiai gresiančios žalos santykinė svarba, žalos kategorijai taip pat priskiriant individo desperatišką ar jam beviltišką atrodančią jo būseną, neretai sukeltą visuomenės socialinės ar ekonominės politikos. Atsižvelgiant į visa tai, pavyzdžiui, vieno inksto pardavimas – žala (medicinos požiūriu kvestionuojama) sveikatai – gali tapti mažesne žala, negu skurdo sukeltos vieno asmens ar jo šeimos narių ligos, mirtis ar tiesiog nepalaužamos dvasinės kančios, nematant jokios išeities. Grįžtant prie minėto hipotetinio modelio galima tik dar kartą patvirtinti, kad sąmoningas individas, realiame gyvenime būdamas per daug supančiotas įvairių baimių, savitos pasaulėžiūros, sau nusistatytų ribojimų, vargu ar kada kėsinsis į tą maksimalią objektyviai uždraustą laisvės sferą (vėlgi neturėtume pulti į kraštutinumus ir galvoti apie aistros, nesusivaldymo ir kitų ekstraordinarių aplinkybių paveiktą žmogaus elgesį, nuo to, kaip minėjome, nėra jokių preventyvių priemonių). Visa tai, kas užkerta kelią žmogui pasiekti šią sferą pačia plačiausia prasme, ir turėtume įvardyti kaip laisvę ribojančius veiksnius, kuriems logiškai būtų priskirtinas ir motyvacijos faktorius.

### Prioritetai

Daugelį individo pasirinkimų ir sprendimų lemia subjektyviai suvokti jo prioritetai, kurie susiformuoja veikiami įvairių socialinių, ekonominių, teisinių ir kitų veiksnių. Galima pagrįstai manyti, jei šie prioritetai neegzistuos, dauguma individo priimamų sprendimų būtų vienas kitam kardinaliai priešingi. Vertybių, naudos, prioriteto klausimo aktualumas eilinio žmogaus gyvenime ypač sietinas su jau minėtu pajamų, materialinių ir kitų išteklių ribotumu. Pasirinkimo alternatyvų svarbą tam tikra prasme nagrinėja ekonomikos teorija ir mokslas, patvirtinantis, jog kiekvieno asmens pasirinkimo, sandorio vertė gali būti matuo-

jama, be kita ko, ir alternatyvaus sprendimo kaštais. Taip yra preziumuojama, jog norėdamas patenkinti kurį nors savo poreikį asmuo neišvengiamai turi paaukoti dalį turimų resursų, o bet kokios išlaidos atitinkamai mažina asmens galimybę patenkinti kitus poreikius. Todėl racionalus sprendimas, kaip toliau veikti, priimamas tik įvertinus, kiek pasitenkinimo asmuo gali gauti iš kiekvieno alternatyvaus sprendimo bei santykinai lyginant gaunamą pasitenkinimą su tam skirtomis išlaidomis. Ir nors kol kas daugiausia kalbame apie turimų išteklių ribotumą, kaip suponuojantį poreikį rinktis iš kelių alternatyvų (prioritetą), tačiau asmens laisvę riboja ne stoka (šis *per se* yra dar vienas ribojantis veiksnys, tačiau dėl jo akivaizdumo didesnio dėmesio jam neskirsime), o būtent individo susiformuota prioritetų skalė, kuri daugeliu atveju pagrįsta racionalumu ir praktiškumu. Pavyzdžiui, asmuo nusprendė investuoti turimas nepanaudotas lėšas, o jam vienodą pasitenkinimo jausmą suteiktų šių lėšų panaudojimas įvairioms linksmybėms, pramogoms arba naujam automobiliui įsigyti, galima tikėtis, kad bus pasirinkta lėšas skirti automobiliui pirkti. Taigi nors aptariamasis veiksnys skirtas daugiau ekonominėms problemoms, jis taip pat atspindi ir tam tikrą žmogaus pasirinkimo protingumo aspektą. Net ir tais atvejais, kai individas nejaučia finansinio stygiaus ir gali sau leisti tenkinti įvairiausias poreikius, priimdamas didžiąją dalį sprendimų, jis vis viena vadovausis prasmingos naudos siekiu, o ne be reikalo švaistys lėšas. Prioritetai sietini ne tik su vienkartiniais poelgiais ar, pavyzdžiui, sandorio sudarymu ir dėl to kylančiais vidiniais apmąstymais, bet taip pat ir su ilgalaikėmis veikla ar ilgalaikiais tikslais. Pastarieji, dažniausiai reikalauja maksimaliai taupyti ribotus išteklius ir tikslingai juos paskirti. Kai kurie esminiai asmens norai, įgyvendinti gali būti patenkinti tik per ilgą laiką ir didelėmis pastangomis, o kiekviena prasminga veikla ar užsibrėžtų tikslų siekimas mažina arba visiškai atima galimybę skirti savo jėgas nepageidautinai veiklai visuomenėje. Tad racionalumu pagrįsti prioritetai orientuoja individo veiklą visuotinai priimtina linkme, daro įtaką žmogaus pasirinkimui ir riboja jo laisvės sferą analogiškai kaip ir aptartieji ribojantys veiksniai.

## I Š O R I N I A I A S M E N S L A I S V Ę R I B O J A N T Y S T E I S I N I A I V E I K S N I A I

### Atsakomybė ir valios determinizmas

Laisvė reiškia ne tik tai, kad individui suteikiama pasirinkimo galimybė, galimybė patenkinti savo poreikius ar įgyvendinti interesus, bet ir tai, kad jis turi atsakyti už savo veiksmų pasekmes ir dėl to būti kitų visuomenės narių giriamas arba peikiamas. Jau minėjome, kad laisvės ir atsakomybės sąvokos turi bendrų sąlyčio taškų. Žvelgdamas į pastarojo laiko tendencijas, F.A. Hayekas teigia, kad tikėjimas individualia atsakomybe, kuris esti visada stiprus, kai žmogus tvirtai įsitikinęs savo laisve, gerokai sumažėjo kartu su pagarba laisvei. Atsakomybė tapo nepopuliaria sąvoka, žodžiu, kurio vengia patyrę oratoriai ar rašytojai, nes šis žodis moralizavimą nemėgstančiai kartai sukelia akivaizdų nuobodulį ar net priešišumą. Dažniausiai su visišku priešišumu atsakomybės sąvoką priima tie, kurie buvo mokomi, kad niekas kitas, o tik aplinkybės, kurių jie negali kontroliuoti, nulėmė jų vietą gyvenime ar net jų veiksmus. Pažymėtina, kad atsakomybė iš dalies neigiama dėl to, kad jos bijoma, o ši baimė neišvengiamai tampa ir laisvės baime. Kaip teigia G.B. Shaw: "Laisvė reiškia atsakomybę. Štai kodėl dauguma žmonių jos bijo" [69, p. 77]. Remiantis F.A. Hayeku, neabejotina, kad daugelis žmonių bijo laisvės, nes galimybė kurti savo gyvenimą reiškia turėti tikslą ir būti disciplinuotam, tai žmogus privalo taikyti sau, jei nori pasiekti užsibrėžtą tikslą. Atsakomybės jausmo mažėjimas gali būti sietinas ir su klaidinga mokslo interpretacija. Buvęs tikėjimas, kad visi natūralūs reiškiniai yra nulemti išankstinių įvykių arba pavaldūs galiojantiems gamtos įstatymams, kad pats žmogus turi būti suprantamas kaip gamtos dalis, leido daryti išvadą, jog žmogaus veiksmai ir jo proto darbai taip pat turi būti suprantami kaip neišvengiamai nulemti išorinių aplinkybių. Universalus determinizmo koncepcija, vyravusi XIX amžiaus moksle, buvo taikoma paaiškinti žmogiškų būtybių elgesį kaip visuotinai dėsningą ir objektyvų tikrovės reiškinį priežastinį sąlygotumą, eliminuodama individo veiksmų spontaniškumo galimybę [28, p. 70]. Determinizmo šalininkai rėmėsi bendra prezumpcija, kad žmogaus veiksmai yra priklausomi nuo prigimtinės teisės ir kad mes iš tikrųjų

nežinome, kaip tam tikros aplinkybės juos lemia, išskyrus pačius rečiausius atvejus. Tačiau pripažinimas, kad žmogaus protas paklūsta, bent jau iš principo, universaliems įstatymams, eliminuoja individo asmenybės vaidmenį, kuris yra esminis laisvės ir atsakomybės koncepcijos pamatas. Todėl visa determinizmo teorija yra labai diskutuotina. Viena vertus, daliai mokslininkų, analizuojančių valios laisvės klausimą, tampa sunku apibrėžti pačią laisvę, nes kai kurie iš jų savo veikalų baigiamuosiuose apibendrinimuose ima abejoti, ar ji apskritai egzistuoja [74, p. 101]. Kita vertus, determinizmo šalininkai, matyt, įsivėlė į mąstymo pailiavimą darydami išvadas iš klaidingų prielaidų – savanoriškiems veiksams negalima tiesiogiai taikyti priešastingumo teorijos, pagal kurią žmogaus veiksmus nulemia priešastys, nes savanoriško veiksmo formavimo procese dalyvauja laisva valia, kuri nebūtinai paiso priešasčių, todėl logiškos išvados gali nesutapti su pasirinkimo metu egzistavusiomis prielaidomis. Valios laisvės neigimas atima iš laisvės visas įprastas jos reikšmes, apibūdinančias individo elgesį ar konkretų jo veiksmą, kaip priklausantį nuo jo paties, o ne nuo kieno nors kito valios. Be abejo, tikriausiai niekada nebuvo neigiama, kad pasitelkę mokslą, psichologinę įtaigą, pritardami arba nepritardami mes dažnai galime paveikti žmonių elgesį. Tačiau atmetant hipnozė ir kitokį poveikį sąmoningai mąstysenai, kyla klausimas, ar mūsų veikiami asmenys galės būti paveikti norima linkme, kai jie žinos, kad pasielgę įteigtu būdu už tokius veiksmus gali tikėtis atlygio ar bausmės. Taigi iš tiesų sąvoka „laisvas“ bet kuria prasme turėtų pašalinti idėją, jog individo veiksmas yra neišvengiamai lemiamas išimtinai tam tikrų jo valiai nepavaldžių faktorių, nes veiksmas yra laisvai pasirenkamas, o būtent tai įrodo negatyviosios valios laisvės teorijos visišką nepagrįstumą [28, p. 73].

Nors atsakomybė visų pirma tapo teisine kategorija, tačiau yra ir moralinės atsakomybės koncepcija, kuri išreiškia visuomenės požiūrį į individo moralines pareigas. Atsakomybės reikšmė išsėina už prievartos taikymo ir savitikslio baudimo ribų, nes sietina ir su tam tikra galimybe valdyti nepriklausomo žmogaus veiksmus. Laisvai visuomenei greičiausiai būtina, kad veikdami jos nariai vadovautųsi atsakomybės jausmu, peržengiančiu įstatymo nustatytą pareigų sferą. Atsakomybės primetimas pateisinamas tuo, kad žmogus preziūmuoja kiekvieno savo veiksmo galimus rezultatus, suponuoją protingą individo veiksmą – žmonės yra skatinami veikti racionaliau, negu jie elgtųsi nebijodami atsakomybės. Sudaromos prielaidos individui minimaliai nuolat mokytis, tobulėti, numatyti įvykių pasekmes, kuriomis jis galėtų vadovautis tolesniame gyvenime. Gyvenimo praktika, arba patirtis, bei atsakomybės jausmas (baimė) yra svarbūs veiksniai, darantys įtaką kiekvieno individo sprendimo priėmimui ir jo įgyvendinimo galimybėms. Nors šiuo atveju neišvengiamai grįžtame prie psichologinės motyvacijos, tačiau pažymėtina, kad pati atsakomybė yra ne vidinis laisvę ribojantis veiksnys, o priskirtinas išorinių grupių – atsakomybė visuomenėje egzistuoja nepaisant individo valios, šis tiktai supranta ją esant kaip tokią ir atitinkamai koreguoja savo elgesį. Kaip minėjome, atsakomybė reikiiasi ne tik teisine, bet ir visuomenine forma, kuri kai kuriais atvejais tampa ypač svarbi kaip laisvę ribojantis veiksnys. Moralės, etikos ir kito visuotinai pripažinto požiūrio nepateisinamą poelgį įvykdžiusiam asmeniui gali grėsti teisinės sankcijos, jei jos yra nustatytos, ir bet kuriuo atveju

galimas didesnis ar mažesnis visuomenės bent jau psichologinis spaudimas. Pavyzdžiui, į viešumą pasklidusios individų neigiamai charakterizuojančios žinios neretai labai menkina įsidarbinimo galimybes ar kitu būdu neigiamai veikia tolesnę karjerą. Tačiau pažymėtina, kad atsakomybė didžiausią efektą kaip asmens laisvę ribojantis veiksnys pasieks tik tada, kai ji bus apibrėžta ir konkrečiu atveju bent jau apytiksliai numanomo dydžio. Apibrėžtumo forma šiuo atveju nėra tokia svarbi – atsakomybės ribos gali būti nustatytos tiek įstatymu, tiek susiformavusios per ilgalaikę praktiką. Vien teisinės ar moralinės atsakomybės numatymo faktas apskritai tampa laisvę ribojančiu veiksmu, preventyviai veikiantis asmens valią ir slopinantis norą klysti, o konkretus galimos atsakomybės dydžio žinojimas tampa ta apibrėžtimi, kuria aptariamasis veiksnys riboja laisvę.

### Laisvė ir nuosavybė

Jau pačioje monografijos pradžioje minėjome, kad nuosavybės, laisvės ir teisės santykis buvo, yra ir greičiausiai liks vienu sunkiausiu teisinio argumentavimo objektu. Nesuskaičiuojama analitinių koncepcijų ir idėjų daugybė net ir šiandien neleidžia teigti esant vienareikšmiškos išvados dėl to, kuri vertybė kurią veikia ir koks jų tarpusavio ryšys bei sąlygotumas. Nekeliame tikslo įsileisti į dar vieną plačią diskusiją, tačiau išsamiau aptarsime nuosavybės reikšmę laisvės teisinio ribojimo procese. Tokiai analizei, deja, teisinėje literatūroje skiriama labai mažai dėmesio.

Kalbant apie nuosavybės reikšmę apskritai, visų pirma reikia pasakyti, jog ekonominiai ištekliai, suvokiant juos plačiąja prasme, jau seniai tapo gamybinės, ūkinės ar komercinės veiklos pagrindu ir kapitalo, nekilnojamojo turto, prekių ar kita forma nuolat dalyvauja sudarant ir vykdant įvairius sandorius. Tapusi besąlygiška būtinybe, nuosavybė gali būti suprantama kaip galutinis asmens veiklos tikslas, taip pat kaip tarpinė priemonė kitiems tikslams pasiekti bei gyvybiškai svarbiems poreikiams patenkinti. Nuosavybės kaip kategorijos ir teisinės vertybės egzistavimą lemia pati pasaulio sandara – jei žemės duodami ar žmonių kuriami ištekliai būtų neriboti, vargu ar būtų poreikis apskritai diskutuoti apie nuosavybės teisę, jeigu žmonės turėtų bent jau pakankamą kiekį to, ko jiems reikia, neliktų gėrybių paskirstymo būtinybės. Deja, stoka yra pagrindinis mūsų pasaulio požymis ir reiškia, kad įvairūs gamtos ir gamybos procese sukurti ištekliai turi būti tam tikru būdu paskirstomi ir priskiriami kiekvieno žmogaus išimtinės įtakos sferai tam, kad kiekvienas juos turėdamas galėtų patenkinti savo poreikius. Iki šiol sunku vienareikšmiškai atsakyti, kokios priešastys lėmė poreikį skirstyti daiktus ir laikyti juos privačiais, užuot naudojusi kolektyviai. Galbūt valdžios siekimas, gajūs individualizmo ir savanaudiškumo motyvai ar teisingumo jausmas, kad kiekvienas turi tai, ką pats susikuria. Nepaisant to, vis dėlto galima sutikti su nuomone, jog pati nuosavybės teisinė koncepcija yra ne kas kita kaip dar viena

teisės fikcija, iš esmės pasikliaujanti visuomenės moralės jausmu ir nuo jo priklausoma. Tai, ką karta iš kartos pripažindavo bet kurios civilizacijos gyventojai, ilgainiui evoliucionavo į visuotinai pripažintą nuosavybės ir jos neliečiamumo standartus, o teisė tik atspindėjo juos ir transformavo į teises vertybes. Moralinė nuosavybės teisių prigimtis daugelyje šių dienų kontroversiškai vertinamą situaciją leidžia apeliuoti į kur kas platesnio pobūdžio visuomeninį jų palaikymą nei vien į teises nuostatas ar jų teikiamą teisinę apsaugą – bet koks kėsinimasis į sąžiningai įgytą ir teisėtai valdomą turtą nebus toleruojamas civilizuotos visuomenės narių, o ekspropriacija ar kiti šiurkštūs nuosavybės teisių pažeidimai neretai sukelia įvairaus masto neramumus ar pilietinio nepaklusnumo akcijas. Teisės teorijoje skiriamos nuosavybės teisių triados įgyvendinimas tapo tabu zona ne tik pašalinių individų kišimuisi, bet ir nepagrįstai plataus užmojo valstybiniam reguliavimui – daugelio valstybių aukščiausiąją norminę galią turintys teisės aktai įtvirtina nuosavybės neliečiamumo principą ir nustato griežtas jo išimčių sąlygas. Tiesa, reikėtų akcentuoti sąvokų „nuosavybė“ bei „nuosavybės teisė“ netapatumą. Tai iš esmės susiję su skirtingu pačios nuosavybės supratimu. Pirmuoju atveju ji suprantama kaip bet kokie materialūs ar nematerialūs dalykai, kuriuos žmogus gali faktiškai turėti, valdyti ir jais disponuoti, įskaitant fizinę jėgą, protinius gabumus, antrasis reiškia daugiau juridinį požiūrį į galimybę turėti tam tikrą turtą ar daiktus savo žinioje ir jais disponuoti. Todėl ne kiekvienas teisiniu ir filosofiniu požiūriu nuosavybe laikytinas objektas ar dalykas gali būti nuosavybės teisės objektas.

Grįžtant nuo nuosavybės reikšmės ir sampratos prie jos santykio su laisve, platesnės diskusijos šia tema fundamentaliu pagrindu tampa populiarus teisės teorijos ir daugeliui kritikų priimtinas teiginys – jei nuosavybė iš dalies gali egzistuoti ir be laisvės, pastaroji be nuosavybės – ne. Kitais žodžiais tariant, laisvė ir nuosavybė yra dvi tarpusavyje susipynusios koncepcijos. Būtų sunku paaiškinti, ką reiškia žodis „nuosavybė“, jei neturėtume teisės ir laisvės disponuoti ją įvardijamų vertybių. Nuosavybė savo ruožtu, kaip teigia F.A. Hayekas ir kiti teisės teoretikai, dėl įvairių priežasčių (pavyzdžiui, teisės teorijoje teigiama, kad tik privati nuosavybė apsaugo visuomenės narius nuo patekimo į griežtą valdžios kontrolę) tampa esmine laisvės prielaida ir jos garantija. Čia, analitiškai mąstant, įžvelgiamas pirmasis nuosavybės ir laisvės sandūros momentas. Kėsinimasis į svetimą nuosavybę ne tik suponuoja nuosavybės teisės pažeidimą, bet kartu kelia grėsmę ir asmens laisvei. Atmetus idealistinius ir perdėm teorinius samprotavimus, sunku realiai suvokti, jog tai grėstų absoliučiu laisvės praradimu, tačiau bet kuriuo atveju galima teigti, jog kuo daugiau dalykų yra asmens nuosavybė, tuo liberalesnės yra jo pažiūros, tuo mažiau yra jo laisvę varžančių barjerų. Todėl net ir sąlyginai neesminis nuosavybės teisių pažeidimas ar nuosavybės netekimas keičia asmens turimos laisvės balansą į neigiamą pusę. Dar kartą pakartosime minėtą teiginį – jokia laisvė negali būti absoliutinama kitos laisvės sąskaita. Žvelgiant iš, pavyzdžiui, laisvės taško, nėra nerealu įsivaizduoti, kad tam tikrais sandoriais yra ir gali būti pažeidžiamos kito asmens nuosavybės teisės, tai kartu daugiau ar mažiau paveikia ir asmens laisvę, galimybę atlikti kitus veiksmus ar sudaryti kitus sandorius. Būtent

čia galima teigti, jog kai kuriais atvejais grįsdami sandorį laisve per nuosavybę braunamės į kito asmens laisvę, o toks žingsnis yra smerktinas kiekvienos civilizuotos ir demokratijos idealais besivadovaujančios visuomenės požiūriu.

Kad ir kokią didelę reikšmę suteiktume laisvei, klaidinga būtų teigti, jog ji turėtų apimti teisę ignoruoti visuotinai pripažintą nuosavybės neliečiamumo principą. Be to, atsižvelgiant į tai, kad beveik visi įprasti materialūs ir nematerialūs objektai yra vieno ar kito asmens nuosavybė, darytina išvada, jog konkrečiu atveju laisvė teisiškai ribojama siekiant apsaugoti ne tik asmenį kaip tokį ir jo laisvę, bet taip pat ir aplink jį esančius, vadinamus išoriniais, teisėtus interesus. Tai kokybiškai skiriasi nuo toliau aptariamo privatumo, reiškančio asmens *in corpore*, jo dvasinių ir kitų vidinių interesų apsaugos poreikį. Kita vertus, šių dviejų vertybių paritetinis egzistavimas ir jų visuma iš esmės leidžia kalbėti apie bendrosios asmens laisvės teisinę apsaugą ir jos ribas – nuosavybės teisė gina nuo neteisėto kišimosi į išorinį asmens gyvenimą, o privatumas saugo asmeninę jo sritį.

Būtent dėl prioritetinio bet kurios valstybės ir visuomenės tikslo ginti nuosavybę ir jos savininko teises, nerealaus taptų bandymas įrodyti, pavyzdžiui, kad teisiškai galioja susitarimas dėl vagystės ir reikia teisiškai ginti to susitarimo šalių interesus. Lygiai tas pats pasakytina dėl užsakomojo svetimo turto sunaikinimo, įvairaus masto finansinių machinacijų tarp ūkio subjektų ir kitų sandorių, dėl kurių tiesiogiai arba dažniausiai netiesiogiai asmenys praranda tam tikrą turtą ir kuriais to sąmoningai siekiama. Žinoma, visa tai greičiau krypta į baudžiamųjų santykių sferą, nes be minėtų atvejų tikriausiai nerastume jokių kitų sandorių, nukreiptų į svetimą nuosavybę ir nelaikytinų baudžiamomis veikomis. Vis dėlto reikia pasakyti, jog baudžiamosios sankcijos yra tik *ultima ratio* poveikis kaltininkui ir neturi jokio ryšio su civiliniais santykiais, išskyrus tai, jog atitinkamų veikų kriminalizavimas automatiškai išreiškia neigiamą valstybės požiūrį į šias veikas ar asmenų susitarimą jas atlikti ir reiškia, jog tokie susitarimai ne tik kad nebus teisiškai pripažinti, bet juos sudarę asmenys turės patirti tam tikrą sankcionuotą prievartą. Kita vertus, individo nuosavybės apsauga nuo piktavališko trečiųjų asmenų susitarimo yra užtikrinama ne tik baudžiamaisiais įstatymais. Bet kuriame civiliniame kodekse rasime atstovavimo institutą, reikalavimą sudarant sandorį pateikti visus nuosavybės teisę patvirtinančius dokumentus ir kt. Šių nuostatų tikslas vienas – užtikrinti, kad susitarimą sudarančios šalys turi teisę disponuoti susitarimo objektu ir kad nėra pažeidžiamos jokių trečiųjų asmenų teisės. Svarbų vaidmenį šiame kontekste atlieka ir teisėtumo, sąžiningumo principai bei apgaulės institutas: bet koks faktiškai, bet ne nuosavybės teise valdomo daikto perleidimas be jo savininko sutikimo bus neteisėtas ir negaliojantis; nebus ginami nesąžiningos šalies, žinojusios apie teisės perleisti turtą nebuvimą, interesai, o formaliai tinkamai, tačiau pateikus suklastotus dokumentus, patvirtinančius nuosavybės teisę, sudarytas susitarimas bus teisiškai negaliojantis kaip sudarytas apgaulės būdu. Visa tai tėra įstatymų saugiklių pavyzdžiai ir nesiimame analizuoti, ar jie tobuli ir visa apimantys. Šiuo atveju svarbus tik bendras principas, kurį minėti teisės aktai įtvirtina ir atspindi – nuosavybė yra neliečiama; draudžiama tiesiogiai ar netie-

siogiai bet kokiu veiksmu kėsintis į svetimą turtą, o sudaryti kokie nors susitarimai neturi jokio pagrindo tikėtis teisinio pripažinimo asmens laisvės pasirinkti pagrindu.

Be aptartų atvejų, kai nuosavybė tampa radikaliu laisvės teisiniu ribojančiu veiksmu, šių dviejų vertybių tarpusavio santykį galima analizuoti ir kiek kitais, „švelnesniais“, aspektais. Visų pirma nuosavybės teisinis reguliavimas tam tikra dalimi riboja galimybę sudaryti sandorį, kurio dalyku ar objektu būtų turimas turtas. Taip yra todėl, kad valstybė, pripažindama būtinybę saugoti savo piliečių nuosavybę, paprastai nustato ne tik didesnius nekilnojamojo turto sandorių sudarymo formalius reikalavimus, bet apskritai įveda specifinį nuosavybės apsaugos režimą, disponavimo ja apribojimus, kurie savaime riboja ir kiekvieno asmens laisvę tartis dėl tam tikrų daiktų pirkimo ir pardavimo ar kitokio perleidimo. Pakanka paminėti civilinės teisės teorijoje skiriamą ir praktikoje plačiai taikomą daiktų ar turto skirstymą į neribotos, ribotos civilinės apyvartos bei išimtus iš civilinės apyvartos. Konkretaus daikto priskyrimas vienai iš šių grupių turi atitinkamų teisinių pasekmių – net ir turėdami teisėtai įsigiję civilinės apyvartos kovinį ginklą savignai, negalėsime jo padovanooti ar parduoti kitam asmeniui, kad ir kaip šis norėtų jį įsigyti; lygiai taip pat neturėsime teisės oficialiai parduoti kitiems asmenims nereikalingų sukauptų asmeninių alkoholinių gėrimų atsargų. Neretai teisės aktai nustato apribojimus subjektui, kuris gali įsigyti tam tikrą turtą. Neseniai Lietuvoje buvo aktualus ir daug diskusijų kėlė žemės ūkio paskirties žemės pardavimo užsieniečiams klausimas: net ir pripažinus, jog Lietuvos Respublikos pilietis, nuosavybės teise turintis sklypą tokios žemės, jį galėtų parduoti užsienio piliečiui už kur kas solidesnę sumą negu siūloma vietos rinkoje, o užsienietis savo ruožtu pareikštų didelį norą jį įsigyti, teisinės galimybės tokiam susitarimui yra apribotos. Tokių laisvės suvaržymų egzistuoja ne vienas, o greičiau jų yra begalė. Kai kuriais atvejais kyla tų suvaržymų pagrįstumo klausimas, kai kuriais atvejais juose galima įžvelgti ne tik nuosavybės apsaugos interesą, bet ir viešosios tvarkos ar kitų visuomeninių vertybių išsaugojimo tikslą, tačiau faktas yra tas, jog iki šiol visi šie teisiniai ribojimai yra nustatomi nuosavybės atžvilgiu, o tai riboja mūsų laisvę elgtis taip, kaip to norėtume.

Galų gale nuosavybę galime interpretuoti kaip laisvę ribojantį veiksnį ir dar kita – trečiąja prasme. Kad ir kokią plačią laisvę turėtume, ar realiai ja galėsime pasinaudoti vėlgi priklauso nuo nuosavybės – tam, kad ką nors būtų galima parduoti, pirmiausia tai reikia turėti; tam, kad ką nors galima būtų nupirkti, reikia turėti už ką. Pradinės padėties analizė, be abejo, tik labai teorine prasme leistų teigti, jog neturėjimas, ką parduoti ar už ką pirkti, tam tikra prasme riboja laisvę, tačiau realesnis ribojimas jaučiamas atsižvelgus į vieną gana esminį veiksnį, išskyrus dovanojimą ir kitus neatlygintinius sandorius, kiti sandoriai sudaromi iš esmės vadovaujantis mainų principu – kiekviena iš šalių perduoda kitai už gautą naudą ar turtą ekvivalentų atlyginimą. Pažymėtina ir tai, jog šis atlyginimas visais atvejais sietinas su pinigais, net ir tikrųjų mainų atveju, nors jie formaliai neregistruoja. Tuo tarpu pinigai, tiksliau, jų perkamoji galia, kuria vadovaujasi šalys, sudarydamos bet kurį sandorį ir svarstydamos jo naudingumą, yra priklausomi nuo valstybės politikos. Taigi pastaroji ir šiuo

atveju randa būdą, kaip neakivaizdžiai dalyvauti sutartiniuose santykiuose ir kartu riboti laisvę.

Valdžia primeta savotiškus dirbtinius vertės standartus, kurie norom nenorom verčia asmenis jais vadovautis, nors ir kokie nepalankūs šie joms atrodytų. Galbūt esant idealiai būklei, kai nėra pinigų ar jiems adekvačios sampratos, asmenys manytų esant naudinga iškeisti vieną daiktą į kitą ir taip elgtųsi, bet egzistuojant pinigams dažniausiai nesąmoningai atsižvelgiama į kiekvieno iš mainomų daiktų piniginę vertę ir šios vertės pagrindu svarstomas susitarimo naudingumas. Nauda matuojama pinigais. Tuo tarpu patys pinigai yra tik dar viena nuosavybės formų, o tai, ar esame laisvi sudaryti vieną ar kitą sandorį, nemaža dalimi priklauso nuo to, kiek turime šių dirbtinės vertės popierių ar jais įvertinamo kito turto.

Reziumuojant reikia pasakyti, kad teisingas ne tik populiarus teiginys, jog nuosavybė apibrėžia laisvę ir atvirkščiai, tačiau pastarųjų ryšis leidžia teigti, jog nuosavybė taip pat determinuoja laisvę, tik dažniausiai kitų asmenų. Laisvės ribas griežtai apibrėžia nuosavybės ribos – asmuo yra laisvas derėtis tik dėl savo valdų.

## Privatumas

Privatumo, kaip fundamentalios žmogaus teisės, iškilimas atspindi radikalius žmogaus elgesio pokyčius, siekiant didesnės laisvės ir savivaldos, todėl jo koncepcija ilgainiui tapo neatskiriama nuo anksčiau žinomų asmeninės laisvės ir autonomijos sampratų ir todėl galima analizuoti jos, šalia nuosavybės, įtaką laisvės ribų teisiniam nustatymui ir reguliavimui. Privatumo samprata dažniausiai priklauso nuo kiekvienos visuomenės kultūros ir jos ypatumų, kurių yra tiek pat daug, kiek ir privatumo apibrėžimų. Skirtingais istorijos laikotarpiais ir skirtingose vietovėse privatumas gali būti suprantamas kaip puoselėtina, brangintina ir saugotina vertybė arba kaip žalinga visuomenei blogybė, kuriai neturėtų būti leista įsigalėti ar kurią iš viso reikėtų išnaikinti. Nors jau senovės graikai skyrė piliečio asmeninį būtinių gyvenimą – *idion* – nuo jo visuomeninio gyvenimo – *koinon*, – vis dėlto nė viena antikos kultūra neturėjo tokio žodžio, atitinkančio šiuolaikinę Vakarų koncepcijų suformuluotą privatumo sampratą. Iš tiesų privatumui indiferentiška iki XVII amžiaus buvo ir pati Vakarų visuomenė; prireikė dar 300 metų, kad privatumas taptų kuo nors daugiau negu trumpalaikiu susidomėjimo objektu. Žvelgiant istoriškai, viskas, ką mes siejame su privatumu ir jam priskiriame, rodos, iškilo tik per paskutiniuosius kelis amžius. Privatumas atveria kelią emocinėms ir psichologinėms galimybėms, kurios yra gana naujos ir kurių tyrimas tik prasideda. JAV teisė į privatumą bendriausiu atveju reiškia ne tik teisę reikalauti kompensacijos už asmeninio atvaizdo ar privataus gyvenimo faktų skelbimą be asmens



sutikimo, teisę reikalauti pateikti kratos orderį prieš įsileidžiant teisėsaugos pareigūnus į gyvenamąjį būstą, bet ir teisę būti laisvam nuo valstybės kišimosi įgyvendinant įvairaus pobūdžio asmeninį pasirinkimą, įskaitant teisę į abortą, surogatinę motinystę ir kitus panašius atvejus. Taigi privatumą galima analizuoti dvejopai – kaip reikalaujantį palikti asmenį vieną su savo interesais ir preferencijomis arba, priešingai, kaip draudžiantį bet kuriam asmeniui kištis į kito asmens privatų gyvenimą. Būtent pastarasis atvejis yra nagrinėtinas kaip išorinis asmens laisvę ribojantis veiksnys, kai tam tikrais veiksmais tiesiogiai ar netiesiogiai kėsinama į privatumo teisės ginamas vertybes.

Klausimas, kaip teisingai suvokti privatumo teisę ir kokias asmens gyvenimo sritis galima laikyti šios teisės ginamomis, yra toks pats sudėtingas ir problemiškas kaip ir laisvės ribų paieškos. Subjektyviai galima teigti, jog kiekvienas asmuo sau apibrėžia, ką jis laiko asmeniniu reikalu, tačiau iš tikrųjų teisė į privatumą neatsiejama nuo teisės įtvirtinamų tam tikrų kriterijų ar teismų suformuotos praktikos. Be anksčiau minėtų privatumo atvejų, beveik nekvestionuojama, jog ši samprata apima asmens galimybę išimtinėmis teisėmis kontroliuoti, kokia informacija apie jį disponuoja tretieji asmenys, kitaip tariant, nuspręsti, kokias žinias jis norėtų palikti privataus gyvenimo sferoje. Tuo tarpu reikia konstatuoti faktą, jog šiuolaikinėje visuomenėje įvairaus asmeninio pobūdžio informacija turi pakankamą materialinę vertę, kad šalia pavienių seklių ar paprastų paslaugų egzistuotų kur kas platesnio masto tokios informacijos rinkimas. Šie procesai šiandien jaučiami beveik kiekviename žmogaus žingsnyje: įvairiose prekybos vietose asmenų prašoma užpildyti anketas mainais už mažą dovaną ar apskritai neatlygintinai, sociologinėmis apklausomis renkama įvairaus pobūdžio informacija, norint atsidaryti banko sąskaitą, pasirašyti telekomunikacijų ir kitų masinio pobūdžio paslaugų teikimo ar prekių pirkimo sutartis, reikalaujama užpildyti detalius prašymus. Sparčiai tobulėjant komunikacijoms, atsirandant naujoms ryšio priemonėms ir kartu paplitus elektroniniu būdu sudaromoms sutartims, ypatingas dėmesys privatumo sferoje skiriamas telekomunikacijų sričiai – interneto svetainėse tampa įprasta matyti įvairias atvira ar užslėpta forma vartotojams pateikiamas anketas, o sudarant sandorį dažniausiai reikalaujama pateikti išsamius asmens duomenis, kad būtų baigta sandorio sudarymo procedūra. Be abejo, teisinės implikacijas kelia ne tiek išvardyti sutarčių sudarymo ar asmeninės informacijos teikimo atvejai, dažniausiai vykdomi tik asmens sutikimu, bet tai, kas nutinka su šia informacija po to, kai sudaromas sandoris. Hipotetiškai, o kai kuriais atvejais visai realiai įmanoma, jog vieno sandorio sudarymo metu gautos žinios apie asmenį, papildytos iš kitų informacijos šaltinių gautomis žiniomis, leistų pateikti netgi labai išsamų asmens apibūdinimą, įskaitant jo polinkius, poreikius ir pan. Kam toks apibūdinimas naudingas? Kas atsitiktų, jei jis būtų panaudotas tikslams, nukreiptiems prieš patį asmenį? Kas gali būti tikras, kad net apsaugoto ryšio priemonėmis gauta asmeninė informacija nebus perduodama tretiesiems asmenims ar valstybinėms institucijoms? Iki šiol aišku, kad visi asmeniniai duomenys yra renkami ne šiaip sau ir gana dažnai oficialiais ar neoficialiais kanalais platinami bent jau tarp privataus sektoriaus įmonių rinkodaros tikslu “juodųjų sąrašų” ar dar kita forma. Privatumas, įvardijamas kaip integrali žmogaus orumo

ir autonomijos dalis, tapo paprasta prekė, kuri gali būti perkama, parduodama ar dažniausiai keičiama barterinių mainų būdu, daugeliu atvejų visa tai darant be asmens sutikimo. Asmeninių duomenų kodifikacija, sukėlus didėjančią šių duomenų poreikį verslo pasaulyje, transformavo ir duomenų rinkimo būdus – nuo skaidrumo ir viešumo principų linkstama į visai nekaltą eiliniam asmeniui atrodantį, užmaskuotą ar apskritai nenumanomą duomenų rinkimą: įvairios narystės ir nuolaidų programos, didelių kompanijų organizuojamos akcijos (pavyzdžiui, kompanija “Colgate” rengė sveikų dantų mugę, kuriose rinko informaciją apie vaikus, kol dėl vėlesnių aršių protestų šią praktiką teko nutraukti), kompiuteriniai siuntiniai, žinomi kaip *cookies*, ir kiti vaizdingi būdai pasitelkiami gauti informaciją, kuri vėliau gali būti parduodama ar panaudojama parduodant kitas prekes ar manipuliuojant vartotojais ateityje. Nors didžioji dalis sandorių, kuriais tokia informacija parduodama ar ja keičiamasi, daugeliu atveju yra ekonomiškai naudingi, leidžia efektyviau planuoti gamybos pobūdį, apimtis ir vykdyti įvairių prekių pardavimą ir kurių sudarymas tiesiogiai nereiškia asmens teisių pažeidimo, o greičiau teikia duomenų statistinėms analizėms, vis dėlto jų pobūdis diskutuotinas teisės į privatumą kontekste. Pirmiausia todėl, kad tokie, nesuklysimė pavadinę juos globaliais, procesai skatina vis didesnį ir nuolatinį išorinį kišimąsi į įvairias asmeninio gyvenimo sferas siekiant gauti reikalingos informacijos. Antra, kai kuriais atvejais šiais sandoriais gauti duomenys gali būti panaudoti prieš konkretų asmenį tiesiogine prasme – pagrindinis “juodųjų sąrašų” tikslas yra pateikti informaciją apie asmenis vartotojus, kurie komercinėje sferoje laikytini nepatikimais, nes laiku neatsiskaito už suteiktas paslaugas ar nupirktas prekes; gavę nepatikimumą patvirtinančias žinias ūkio subjektai atsižvelgia į jas sprenddami, ar sudaryti su konkrečiu asmeniu kokį nors sandorį. Be to, galima analizuoti ir kitą privatumo sudarant sandorius aspektą, būtent – duomenų teisinį pakankumą sandoriui sudaryti ir vykdyti. Daugelyje valstybių tapo įprasta praktika, jog darbdavys, svars tydamas, ar sudaryti darbo sutartį, neturi teisės atvirai domėtis potencialaus darbuotojo šeimynine padėtimi, seksualine orientacija ir kitais asmeninio pobūdžio, tiesiogiai su siūlomumu darbu nesusijusiais dalykais. Tas pats pasakytina ir apie gyvybės, turto draudimo ar nemažos dalies kitų sandorių sudarymą. Be abejo, mažiausiai rizikuoti dėl asmens kandidatūros parinkimo galima pareikalavus iš asmens *conditio sine qua non* sandorio sudarymui pateikti visą savo ligos istoriją bei atsakyti į kelis šimtus specifiskai aktualių klausimų, tačiau tokia galimybė šiandien yra akivaizdžiai ribojama, išskyrus kai kurias protingumo diktuojamas išimtis. Drįstume teigti – ribojama būtent asmens privatumo apsaugos tikslu. Kad ir kaip norėtume įsitikinti asmens patikimumu, jo produktyvumu, geru vardu, tokio mūsų noro laisvę riboja kito asmens teisė į privatumą. Ir jeigu monografijos pradžioje apibrėžėme laisvę kaip galimybę susitarti priimtinomis sąlygomis, tuomet turėtume pripažinti, jog teisė į privatumą ne tik riboja kai kurių susitarimų sudarymo galimybę ar laisvę apskritai (pavyzdžiui, dėl asmens duomenų pardavimo), bet iš dalies riboja laisvę, drausdama kaip būtinos sandoriui sudaryti sąlygos atskleisti asmeninio gyvenimo faktus ir kai kuriais atvejais dėl nepakankamų duomenų suponuodama padidėjusią sandorio riziką. Pažymėtina ir tai, kad privatumas ir jo apsauga nėra vien teisės teorijos diskutuojami klausimai – Europos

Sąjungos Taryba ir daugelis valstybių yra priėmusios ir aktyviai toliau veikia duomenų apsaugos kryptimi siekiant riboti asmens duomenų komodifikacijos galimybes, pavyzdžiui, numatytas paties asmens sutikimas kaip reikalavimas dėl bet kokio duomenų perdavimo tretiesiems asmenims ar kitokio naudojimo. Tiesa, tai tik iš dalies padeda apsaugoti teisę į privatumą gana ribotoje technologinėje sferoje ir gana ribotos apimties – reikalavimas taikomas iš esmės tik asmenį identifikuojančių duomenų atžvilgiu; suteikiant šioms teisės aktams „asmens duomenų apsaugos“ ar kitus panašius pavadinimus dažniausiai privatumo sąvoka net nevertinama. Vis dėlto vienoks ar kitoks įvardijimas nekeičia turinio esmės, kuri neabejotinai sietina su privatumo apsauga.

Kaip jau šios dalies pradžioje buvo užsiminta, vienas tradiciškai su teisės į privatumą pažeidimu siejamų atvejų yra asmens atvaizdo ir jo asmeninio gyvenimo faktų skelbimas be jo paties sutikimo. Teoriškai mąstant, nėra vienareikšmiško sutarimo, ar tokių žinių atskleidimas bent vienam trečiajam asmeniui jau laikytinas privatumo pažeidimu, nors ši situacija nėra tokia aktuali kalbant apie laisvės ribojimą, nes paskalų ar įprasto bendravimo lygmenyje įžvelgti sandorio sudarymą būtų šiek tiek keblu. Tačiau tų pačių žinių skelbimas per masinės informacijos priemones, kituose alternatyviuose informacijos šaltiniuose yra kokybiškai kitoks atvejis dėl kelių priežasčių. Pirma, populiarios informacijos rengėjai gauna nemažą pelną, visuomenei platindami įdomaus turinio žinias, t.y. plačiąja prasme suvokiant – parduoda šias žinias neapibrėžtam skaičiui asmenų. Tai jau leidžia kalbėti apie savotiško sandorio egzistavimą ir jo sudarymą, tiksliau, objekto parinkimo galimybes. Antra, bet kuris leidiniuose publikuojamas straipsnis ar rengiamas vaizdo siužetas yra konkretaus asmens ar asmenų grupės autorinio darbo, atsirandančio sutartiniu pagrindu, rezultatas, už kurį gaunamas atitinkamas atlyginimas. Galutinė blogybė atsiranda dėl pačios visuomenės ydų ir rinkos ekonomikos dėsnų – visi sociologiniai tyrimai neabejotinai atspindėtų akivaizdų faktą, kad tarp labiausiai visuomenės pageidaujamų žinių yra informacija, susijusi su žmonių gyvenimais, likimais, nelaimingais atsitikimais, nusikaltimais, ką jau kalbėti apie žymių visuomenės veikėjų asmeninio gyvenimo subtilybes ir jo užkuliusius. Paklausa lemia pasiūlą – tai vienas esminių sėkmingai išsilaikyti siekiančių informacijos rengėjų devizų, kurio praktinio įgyvendinimo rezultatai leidžia visuomenei skaityti ir matyti tai, ko ji pageidauja. Prodiuseriai ir leidėjai leidžia sumokėti didelius honorarus, kad gautų kuo daugiau skandalingesnės ir populistiškesnės informacijos; atitinkamai atsiranda ir tų, kurie ją surenka. Užsienio bulvariniai leidiniai, įžymybes besivaikantys fotografai ir kuklumu neapdovanoti reporteriai – visa tai kelia klausimą, kur yra riba, kurią peržengus informacija laikoma tabu, neperkama ir neparduodama? Lietuvoje įprasta televizijos laidoje be didelių sentimentų afišuoti įvairių vidutinio sluoksnio piliečių privataus gyvenimo problemas ir kuriozines situacijas. Savanoriškas pašnekovų sutikimas ar retais atvejais pasitaikantis noras atkreipti valdininkų dėmesį į buitines problemas yra greičiau pateisinimui skirta užsklanda, dengianti gana gėdingą faktą, kad kažkas už svetimą ir ne visai įvertintą atvirumą gauna anaipol nemažas net ir Lietuvos lygiu pajamas ir taip kuria gerus reitingus turinčios ir paklausios laidos įvaizdį. Be abejo, reikia pripažinti, kad egzistuoja tam tikra

viešojo gyvenimo sfera, kuria visuomenė yra suinteresuota ir kurios faktų skelbimas neturėtų būti laikomas teisės į privatumą pažeidimu, įskaitant platesnio pobūdžio informaciją apie valdžios atstovus, jų veiklą, asmenis, patekusius į teisėsaugos nemalonę, tačiau visa kita informacija priskirtina būtent privataus gyvenimo sferai ir jos detalės turėtų sulaukti deramos visuomenės pagarbos ir gali būti komodifikuotos tik esant aiškiam ir visiškai informuoto asmens sutikimui.

Galiausiai galima kvestionuoti laisvę sudarant įvairius pavienius sandorius, kurio objektu ar dalyku yra asmeninio pobūdžio informacija. R. Posneris viename darbų „*Black-mail, Privacy and Freedom of Contract*“ kelia klausimą, ar galima laisvės principu pateisinti reikalavimą atlyginimo už tam tikros kompromituojančios informacijos neperdavimą tretiesiems asmenims? Vertinant teoriškai, šantažo situacija turi panašių bruožų su sandorio sudarymu – asmeniui siūloma nupirkti apie jį kokiais nors būdais, galbūt teisėtai, įgytą informaciją iš anksto įspėjant, kad nepareiškus tokio noro, ji bus parduota kitam asmeniui. Jei kas šį sandorį skiria iš visų kitų įprastų, tai tėra jo dalykas – asmeninio pobūdžio informacija. Ne vienos valstybės baudžiamasis kodeksas numato baudžiamąją atsakomybę už šantažą, kuris *inter alia* gali reikštis reikalavimu sumokėti tam tikrą sumą pinigų mainais už tai, kad nebus skelbiamos asmenį kompromituojančios žinios. Be abejo, neatmestinas šioje situacijoje ir tam tikras prievartos veiksnys, tačiau net jei ir laikytume jį daugiausia lemiančiu šantažą priskiriant nusikaltimui, galima teigti, kad šantažo sudėtis dar kartą įrodo oficialią valstybės nuostatą, kad asmuo neturi jaustis kaltas gyvendamas taip, kaip jam patinka; asmuo neturi baimintis, kad jo asmeninio gyvenimo faktai gali būti be jokių apribojimų atskleisti; galiausiai asmuo turi teisę pagrįstai tikėtis, kad tokios „kompromituojančios“ žinios netaps kokio nors sandorio dalyku, o bus teisiškai saugomos teisės į privatumą. Lygiai taip pat galima pripažinti, jog laisve nepateisintinas neoficialiu lygiu egzistuojančių susitarimų dėl asmens šnipinėjimo, sekimo ar kitokių privačių gyvenimo faktų rinkimo sudarymas. Iš dalies nuo tokios praktikos saugo teisės normos, įtvirtinančios draudimą įžengti į gyvenamąjį būstą be jo savininko sutikimo, nustatančios išimtinius atvejus ir sąlygas privačiai korespondencijai tikrinti, telefono pokalbiams klausytis ir kai kuriems kitiems veiksams atlikti, tačiau akivaizdi teisės saugoma privatumo sfera baigiasi asmeniui atsidūrus viešojoje vietoje, mieste, gatvėje. Nėra konkrečių nuostatų, draudžiančių fotografuoti, sekti asmenį, stebėti jo įpročius ir daryti išvadas. Tačiau vargu ar tai reikia, jog esame laisvi susitarti atlikti šiuos veiksmus ir taip pažeisti tai, kas, suvokiant plačiąja prasme, yra saugoma teisės į privatumą.

Apibendrinant galima teigti, kad privatumas kokybiškai nesiskiria nuo kurios kitos žmogaus teisės ir jo buvimas grindžiamas trimis elementais – viešu pripažinimu, valstybės laiduojama apsauga ir teismų aktyvumu ją ginant. Privatumas – esminė socialinio gyvenimo dalis, kai socialinė grupė pripažįsta, kad individo egzistencija yra jo paties reikalas. Deja, šiuolaikinėje visuomenėje privatumui kaip niekad anksčiau kyla grėsmė tiek iš komercinių santykių, tiek iš valstybės, toleruojančių privatumo transformaciją į prekę ar antrinę ekonominę veiklą skatinantį veiksni. Tačiau asmens autonomijos ir žmogaus teisių apsaugos

didėjantis poreikis kelia būtinybę tinkamai atsižvelgti ir deramai saugoti asmens teisę į privatų gyvenimą įvairiose visuomeninio gyvenimo srityse. Laisvės teisinės ribos bet kuriuo atveju turi būti nustatomos atsižvelgiant į kitus visuotinai pripažintus teisinius gėrius, taigi ir į privatumą, draudžiant kėsintis į kito žmogaus individualaus gyvenimo neliečiamumą ir derėtis dėl jam priklausančių teisių. Pažymėtina ir dar viena tendencija – JAV, kur teisė į privatumą buvo plačiai pasitelkiama ir interpretuojama teismų, mokslininkai pastebi, jog privatumas kai kuriose bylose faktiškai išnyko kaip sąvoka ir kaip argumentas teismų sprendimų motyvuojamosiose dalyse, o jo vietą neakivaizdžiai užima plačiau interpretuojama laisvės samprata. Teisė į privatumą čia aiškinama jau kaip teisė į laisvę atlikti ar neatlikti tam tikrus veiksmus, duoti sutikimą arba jo neduoti; tokiu atveju vėl grįžtama į pradžią, kai, kaip minėjome, laisvės ribas lemia visų pirma kitų asmenų laisvė. Galbūt ateityje privatumo samprata bus visuotinai interpretuojama kaip apimama laisvės kategorijos, tiesa, gana savitos laisvės, tačiau šiandieninis privatumo suvokimas ir vertinimas iš esmės nuo to nepasikeis. Privatumas yra ir turėtų išlikti vienas svarbiausių išorinių teisinių laisvę ribojančių veiksnių šalia kitų asmenų bendrosios laisvės, nuosavybės, viešojo intereso.

### Visuomeninis gėris kaip „tylusis“ teisinis ribojantis veiksnys

Visuomeninis gėris, dar kitaip įvardijamas viešuoju ar visuomeniniu interesu, tapo vienu esminiu asmens laisvę ribojančiu veiksniu, į kurį plačiai atsižvelgia tiek įstatymų autoriai, tiek teismai, nagrinėdami bylas *ex equo et bono*. Nereikia būti visuomenės sutarties teorijos žinovu, pripažįstant, jog už tą naudą, kurią gauname priklausydami tam tikram sociumui, reikia sumokėti. Atsižvelgimas į šias kolektyvines teises yra ta kaina, kurią moka individas. Ar tai pateisinama?

Socialiniu interesu gali būti vadovaujama kaip pagrindiniu derinimo komponentu, kai susiduria dvi teisės ir neaišku, kuri teisė kurią nusveria. Panaši situacija, atspindinti visuomeninio gėrio reikšmę individualių teisių apimčiai, buvo nagrinėjama Vokietijos Aukščiausiojo federalinio teismo klasikiniu pavyzdžiu tapusioje *Greenpeace* organizacijos plakato byloje. Ginčas kilo po to, kai aplinkos išsaugojimu suinteresuota *Greenpeace* organizacija, protestuodama prieš apgaulingą vienos Vokietijos kompanijos pareiškimą dėl tariamo aplinkai kenksmingo cheminio junginio naudojimo mažinimo programos, pavadino tokį pareiškimą apgaule ir išleido reklaminių plakatų, kuriuose išspausdino įmonės vadovo nuotrauką ir sarkastiškus komentarus. Teismas pripažino, kad byloje derinamos dvi teisės: ieškovo *Persoenlichkeitsrecht* (ji nėra tiesiogiai suformuluota nei Vokietijos Pagrindiniame įstatyme, nei Civiliniame kodekse, bet išplėtotą Vokietijos teisės doktrinos ir teismų praktikos; Lietuvoje ji atitiktų teisę į garbę ir orumą) ir atsakovo teisė reikšti įsitikinimus ir skleisti informaciją, numatytą Pagrindiniame įstatyme. Vokietijos Federalinis konstitucinis ir Aukš-

čiausiasis teismai savo sprendimuose ne kartą yra išdėstę principus ir kriterijus, kuriais remiantis reikia nagrinėti bylas, kai susiduria *Persoenlichkeitsrecht* ir nuomonės reiškimo laisvė. Vokietijos Konstitucinio teismo nuomone, kai asmuo, reikšdamas nuomonę, nesiekia savo asmeninio tikslo, bet stengiasi iškelti visuomenei reikšmingą (aktualią) diskusiją ar dalyvauti joje, tada laikomasi prezumpcijos, kad nuomonės reiškimas yra leistinas. Ši pozicija turi būti kitaip vertinama, jei išsakyta nuomonė jau nebėra visuomenei aktuali arba jei ja buvo siekiama ne diskutuoti aktualiais klausimais, o įžeisti asmenį; šiuo atveju, netgi ir tada, jei pareikšta nuomonė gali būti traktuojama kaip turinti visuomeninės reikšmės, tačiau turinti šmeižto elementų, nuomonės reiškimo laisvė turi „nusileisti“ asmens (bei jo orumo) neliečiamumo principui. Teismas, išnagrinėjęs bylą, nusprendė, kad remiantis šiais vertinimo kriterijais ieškovas turi susitaikyti su plakato publikavimu. Plakato publikavimo kampanijoje atsakovas nesiekė savanaudiškų tikslų, bet norėjo atkreipti visuomenės dėmesį į aktualia tampančią problemą. Ši byla tėra vienas iš daugelio pavyzdžių, kai visuomeninis gėris yra iškeliamas aukščiau už kitas teises, be to, pažymėtina, kad šis gėris konkrečioje byloje tampa prioritetiniu prieš beveik visas kitas asmens teises, įskaitant ir asmens laisvę. Žvelgiant iš grynai individualistinės pozicijos, būtų visiškai nesuprantama, kodėl vieno paskiro individo laisvė turėtų būti aukojama dėl gėrio, kurio abstraktumas neretai individui būna arba svetimas, arba tiesiog nesuprantamas. Šią dilemą iškelia J. Rawlsas, pasak kurio, kiekvienas visuomenės narys turi teisingumo jam suteiktą neliečiamybę, o teisingumas negali būti pažeistas netgi dėl kurio nors kito individo gerovės. Teisingumas prieštarauja tam, kad atimti iš asmens laisvę dėl kitų didesnės gerovės yra teisinga, o logika, kuria remiantis derinama skirtingų asmenų nauda ir žala taip, lyg šie asmenys būtų vienas ir tas pats, yra atmestina [66, p. 28]. Vis dėlto nepaneigsime to fakto, kad daugelis žmonių jaučia būtinybę gyventi supami kitų individų, visuomenėje ir supranta, kad dėl šio noro tenka kai ką aukoti. Teisės ribojimai pagal savo prigimtį yra labai skirtingi. Tačiau kiekvienas ribojimas tampa legalus ir privalomas tik tada, kai įtvirtinamas teisės norma. Šis procesas dažniausiai vyksta pagal tokią schemą: visa visuomenė ar jos dalis, kuri turi gana svarią įtaką visuomenės vardu priimamiems sprendimams, nusprendžia, kad tam tikras veiksmas yra priešingas jos interesams ir bendriems siekiams. Įstatymų leidėjas savo ruožtu imasi iniciatyvos ir visiems visuomenės nariams privalomais teisės norminiais aktais apriboja šį žalingą veiksmą. Taip visuomenės sprendimas, kuris iki tol buvo tik patarimas ir neturėjo jokios teisinės galios, nebuvo paremtas prievartos taikymo galimybe, tampa įpareigojantis asmenų atžvilgiu. Tai jau realus individo laisvės ir iniciatyvos apribojimas, jeigu ši laisvė ar iniciatyva nukreipta prieš bendrus visuomenės interesus. Tačiau ši schema yra tik vienas iš galimų bendrų interesų apsaugos būdų. Įmanoma situacija, kai interesų apsauga negarantuojama teisinėmis priemonėmis (pavyzdžiui, įstatymų leidėjas nemano, jog yra pagrindas įtvirtinti tam tikrų interesų apsaugą, nes šie interesai nėra svarbūs visos visuomenės mastu arba jų pažeidimas negali būti vertinamas kaip konfliktas, kurį turi spręsti valstybė). Tokius interesus saugo moralė, dorovė ir kitos socialinės normos. Nemaža problemų nustatant teisinius elgesio ribojimus kelia skirtingų interesų derinimas. Daugelis greičiausiai nesutiktų, kad į

jų asmeninę autonomiją, garantuotą prigimties (garsi frazė „Žmonės gimsta lygūs ir laisvi“), būtų kišamasi vien todėl, kad visuomenei, nusistačiusiai sau tam tikras taisykles ir gyvenančiai pagal jas, nepatinka kai kurių individų iniciatyva. Tad kaip išlaikyti optimalų balansą tarp visuomenės ir individų interesų, kad nebūtų pažeistos nė vienos iš šalių teisės ir teisėti lūkesčiai, ir priartėti prie kelis tūkstantmečius besitęsiančio individo ir visuomenės susidūrimo problemų išsprendimo? Pažymėtina, kad intereso pripažinimas socialiai naudingą suponuoja tam tikrų pasekmių atsiradimą. Pats interesas gali būti tik teoriškai naudingas visuomenei, kol jis pradedamas įgyvendinti. Todėl pozityvaus visuomeninio intereso realus įgyvendinimas tampa būtina visuomenės gėrio siekimo sąlyga. Interesai, atsižvelgiant į jų prigimtį, arba gali būti aktyviai įgyvendinami, arba nedaroma jokių kliūčių jų egzistavimui (pasyvus įgyvendinimas). Jeigu interesas gali būti įgyvendintas tik aktyviais veiksmais, tai ieškoma subjekto, kuris būtų atsakingas už tinkamą to atlikimą. Toks subjektas įpareigojamas tinkamai įgyvendinti visuomenei naudingą interesą ir nekyla jokių problemų, jei jis sutinka tai padaryti laisva valia ir nespriešindamas. Savanoriško paklusimo motyvai gali būti įvairūs, pradedant tam tikros asmeninės naudos suvokimu ir baigiant altruizmu visuomenės labui. Tačiau savanoriškas sutikimas laikytis nustatytų įpareigojimų yra ne toks jau dažnas, priešingai – paprastai individas įvairiais būdais siekia išvengti savo pareigos, argumentuodamas tuo, kad jis yra laisvas rinktis kokį nori elgesio modelį, vadovaudamasis asmenine nauda. Tokiu atveju visuomenė pasinaudoja savo galiomis, paremtomis asmens sutikimu gyventi visuomenėje ir kartu prisiėmimu tam tikrų bendro gyvenimo pareigų, ir prievarta užtikrina tinkamą nustatytų pareigų vykdymą. Priverčiant vykdyti pareigas taip pat gali būti panaudota ir lengvesnė poveikio priemonė, pavyzdžiui, pasmerkimas visuomenės vardu. Taigi, jei asmuo ketina įgyvendinti interesą, kurį neigiamai vertina visuomenė moralės ar kitu požiūriu, visuomenė gali suvaržyti individo laisvę ir uždrausti atlikti socialiai žalingą veiksmą. Vis dėlto kyla kitas įdomus klausimas – kaip demokratija, likdama demokratija, gali slopinti laisvę ir kas tuomet visuomenę turėtų padaryti tikrai laisvą? Constantui, J.S. Millui, Tocqueville’ui ir tai liberaliai pozicijai, kuriai jie priklauso, jokia visuomenė nėra laisva, kol jos nevaldo du tarpusavyje susiję principai. Pirmas, tik žmogaus teisės, o ne valdžia gali būti laikoma absoliučia, todėl visi žmonės, kad ir kokia valdžia juos valdytų, turi teisę derinti savo laisvių pozicijas (ribas) su kitais visuomenės nariais, bet ne su valdžios aparatu, jei jis skirtas visuomenės valiai riboti. Antras, yra ribos (ne dirbtinai nustatytos), iki kurių žmonės turėtų būti neliečiami – tos ribos nustatomos remiantis seniai ir plačiai pripažinta norma, kad jų laikymasis yra įėjęs į normalaus žmogaus sąmonę ir sampratą to, ką reikia elgtis visuomenei nepriimtiniu būdu. Reakciją į tokius veiksmus lemia tam tikri moraliai pagrįstais laikomi absoliutūs barjerai, kurie nepriklauso nuo įstatymų ir kuriuos peržengus vienas žmogus nebegali savo valios primesti kitam žmogui. Visuomenės laisvė šiuo atveju matuojama tuo, kiek lieka galimybių reikštis visuomenėje visiems jos nariams arba bent jau didžiąjai jų daugumai. Šiuolaikinėje visuomenėje pastebima tendencija, kad valstybė vis sunkiau pasirenka, kurią galimo konflikto šalį – visuomenę ar individą – palaikyti. Būtina palaikyti vieną iš šalių, nes valstybė kaip nešališkas arbitras yra įgaliota ir privalo apsaugoti

savo piliečius nuo konfliktų ir užtikrinti taikų jų gyvenimą. Pateiksime vieną neretai literatūroje nurodomą pavyzdį: du besiginčijantys vaikai kreipiasi į tėvą, kad šis išspręstų jų nesutarimą. Tėvas supranta ir žino, kad jeigu nesikiš į ginčą, greičiausiai vyresnysis vaikas bus stipresnis ir paims viršų. Kitais žodžiais tariant, jo sprendimas likti neutraliam šioje situacijoje prilygsta sprendimui leisti nugalėti iš prigimties stipresniam vaikui. Hipotetinis pavyzdys rodo, kad ir individas, stodamas prieš visuomenę, yra kaip tas silpnesnis vaikas. Todėl galima teigti, kad modernių valstybių pasirinkta politika turi būti peržiūreta – mažinama nuolatinė parama visuomenei ir imamasi didesnės individo interesų gynybos.

Analizuojant asmens ir visuomenės santykio klausimą, matyti, jog argumentas, kad žmogaus visuomeninio gyvenimo pasirinkimas lemiamas jo socialinės prigimties, kaip kadaise teigė Aristotelis, gali būti užginčytas kitų teoretikų ar mąstytojų, sukūrusių savo visuomenės susiformavimo modelį. Sunku rasti dvi teorijas, vienodai aiškinančias visuomenės atsiradimą ir apibrėžiančias individų veiksmų motyvaciją. Bet turbūt daugelis sutiktų, kad vienas interesas arba visuomeninis gėris turi lemiamą įtaką tokiam apsisprendimui. Visuomeninio gėrio samprata yra nevienalytė ir dažnai įvairiai interpretuojama, kaip ir gerovės sąvoka. Pavyzdžiui, Didysis lietuvių kalbos žodynas lakoniškai paaiškina, kad gerovė yra geras, aprūpintas gyvenimas. Platesnį apibrėžimą pateikia Oksfordo žodynas: gerovė – tai laimė, sveikata ir klestėjimas (individo, visuomenės), valstybės finansinė parama. Tačiau visuomeninis gėris skiriasi nuo gerovės kaip tokios, nes jo susiformavimo ir įsitvirtinimo procesas yra labai sudėtingas. Jis negali būti apibūdintas keliais žodžiais, nes jo samprata apima daug sudėtinių dalių, atskleidžiančių šio reiškinio kompleksumą. Visuomenė susideda iš pavienių laisvų ir nepriklausomų individų. Tačiau tai nėra mechaninė sąjunga, nes jie kartu susijungia į tam tikrą kokybiškai naują darinį. Tas darinys yra gyvas organizmas, kurio viduje egzistuoja stiprūs sudėtinių dalių tarpusavio ryšiai. Tie ryšiai leidžia organizmui gyventi, tobulėti ir apsiginti. Organizmas – protingas darinys, todėl siekia egzistuoti tokioje aplinkoje, kuri optimaliai tinka, kelia mažiausiai rūpesčių. To paties siekia ir kiekviena organizmo sudėtinė dalis – visuomenės narys, nes bendra gerovė lemia ir individualią gerovę. Čia veikia abipusės įtakos ryšiai, nes visuomenės gerovė nėra įmanoma be individualių visuomenės narių gerovės. Sudėtingas mechanizmas negali darniai veikti, jei jo sudėtinės dalys nėra tinkamai sureguliuotos ir gerai veikiančios. Sveiko proto žmogus niekada nesijaus laimingas ir ramus, kai aplinkui vyksta neramumai, konfliktai ir kiti jam nepalankūs dalykai. Pavyzdžiui, asmuo, kurio privačiai nuosavybei nuolat gresia pavojus, negalės ramiai gyventi, negalės visiškai įgyvendinti visų savo subjektinių teisių bei realizuoti savo pareigų, nes jis nuolat jus baimę, trukdančią normalią jo veiklą.

Čia reikėtų paminėti diskusijose kartais girdimą nuomonę, kad visuomeninis gėris iš esmės išreiškia ne tiek visos žmonijos interesus, bet ir, pavyzdžiui, kitos sandorio šalies interesus. Todėl įstatymų leidėjai riboja individo teisę sudaryti sandorį bet kokiomis jam palankiomis sąlygomis, nes siekia apsaugoti kitos šalies interesus. Iš tiesų sudarydami vieną ar kitą sandorį, tarkime, tik mums palankiomis, despotiškomis sąlygomis, pirmiausia tiesiogiai arba potencialiai sukuriame žalą tam asmeniui, su kuriuo sudarome sandorį. Be

to, tokių veiksmų pasekmes kitam asmeniui racionalus individas turėtų suprasti, tačiau įsivaizduoti tam tikro sandorio galimas pasekmes visos visuomenės atžvilgiu vargu ar įmanoma, išskyrus kai kuriuos atvejus (pavyzdžiui, ginklų pardavimas organizuotai gaujai). Taigi pirmiausia ginama antroji sandorio šalis, tačiau jos interesai negali būti sutapatinami su visuomeninio gėrio samprata. Teisingiau būtų teigti, kad visuomeninio gėrio samprata sandorio atžvilgiu apima ir bet kurio trečiojo asmens, taip pat abiejų sandorio šalių interesus, tiek suvoktus jų pačių, tiek ir nesuvoktus, nesančius, bet galbūt kiliančius ateityje (pavyzdžiui, surogatinei motinai gali kilti sveikatos sutrikimų, kurių gydymą turės kompensuoti valstybė (visuomenė, mokesčių mokėtojai), arba psichologinė trauma, kai vaiką reikės atiduoti; gimęs vaikas gali jaustis nepilnavertis ir t.t.).

Apibrėžiant visuomenės vidinius ryšius, galima taikyti terminą „socialinė kooperacija“. Pasak J. Rawlso, socialinės kooperacijos sąvoka nereiškia, jog tai yra tiesiog koordinuojama socialinė veikla, kuri veiksmingai organizuojama ir valdoma pagal viešai pripažįstamas normas, kad būtų įgyvendintas tam tikras bendras tikslas. Socialinė kooperacija visada vyksta dėl abipusės naudos, o tai implikuoja, kad ją sudaro du dariniai. Pirmasis darinys yra vienodas sąžiningų kooperacijos sąlygų supratimas, kai pagrįstai galima tikėtis, jog kiekvienas dalyvis sutiks su šiomis sąlygomis, jei tai padarys ir visi kiti. Sąžiningos kooperacijos sąlygos iškelia tarpusavio priklausomybės ir sąveikos idėją: visi, bendradarbiaujantys tam tikru būdu, vertinamu pagal tinkamus aukščiausius lyginimo kriterijus, privalo gauti naudos arba dalytis bendrais sunkumais. Šis socialinės kooperacijos darinys gali būti pavadintas protingu. Kitas darinys atitinka racionalumą: jis susijęs su racionaliai suvokiama kiekvieno dalyvio gaunama nauda, t.y. su tuo, ką mėgina pasiekti dalyviai kaip individai. Sąžiningos kooperacijos sąlygos suprantamos vienodai, o dalyviai jų pačių racionaliai suvokiamą naudą paprastai supranta skirtingai. Socialinės kooperacijos darbą lemia tai, kad asmenys vienodai suvokia, kas yra sąžiningos sąlygos. Priklausymas bendruomenei yra svarbus dalykas, nes tai, ką bendruomenės nariai gauna vieni iš kitų, negauna iš nieko kito arba negauna iš nieko kito tiek pat. Pirmas dalykas, kurį jie gauna, yra bendruomenės laiduojamas saugumas ir gerovė. Visuomenė egzistuoja tam, kad laiduotų aprūpinimą, o šis savo ruožtu laiduojamas tam, kad būtų visuomenė: abipusiškumas galbūt svarbiausias šio ryšio bruožas. Iš tiesų kasdieniniame gyvenime esame racionalistai. Norėdami patenkinti savo poreikius, buriame, pasirašome visuomeninę sutartį arba pasirašinėjame ją nuolat. Sutartį vertiname tiek, kiek ją yra tenkinami mūsų poreikiai. Visuomeninė sutartis yra susitarimas drauge spręsti, kokios gėrybės būtinos bendram gyvenimui, o paskui vieniems kitus aprūpinti tomis gėrybėmis. Žmonės, gyvendami visuomenėje bei susidurdami su kylančiomis problemomis, savo idealaus egzistavimo kliūtimi linkę laikyti kitus individus, kurie, nesutikdami gyventi pagal bendras taisykles, stengiasi susikurti savo vertybių sistemą ir primesti ją visuomenei. Tokių susidūrimų išvengti neįmanoma, nes juos lemia skirtingos pažiūros, todėl galima tik šiek tiek sumenkinti jų konfliktą. Todėl žmonės vienokia ar kitokia forma susitaria dėl daugumai priimtinių interesų, kuriuos individai įsipareigoja gerbti ir ginti. Akivaizdu, kad jie niekada nebus tinkami visiems ir kiekvienam, todėl siekiama išsirinkti iš

jų tik tuos, kurie atrodo priimtinausi. Priimtimumo kriterijus gali būti apibrėžtas įvertinus interesų keliamus prieštaravimus. Jei interesas, kad ir koks jis universalus būtų, sukelia skirtingų visuomenės grupių konfliktą, jis negali būti pripažintas visuotiniu ir įtrauktas į bendrus interesus. Todėl interesų pripažinimo socialinėmis vertybėmis procesas kaskart yra vis kitoks. Dėl vienu interesų priimtimumo visuomenė apsisprendžia iš karto, aktyviai pradeda juos ginti ir taikyti kaip priešingų jiems veiksmų ribojimo pagrindą, o kiti interesai iš pradžių turi būti patikrinti praktikos, ir tik vėliau, sulaukus visuomenės narių reakcijos į juos, gali būti pripažinti ar nepripažinti visuomeninėmis vertybėmis. Atsakymo į klausimą, kokie interesai sudaro visuomenės gerovės turinį, optimaliausia būtų ieškoti visuomenės susiformavimo teorijose. Jos parodo veiksnius, lemiančius žmonių bendruomeninio gyvenimo formas, interesų, kuriuos jie siekia ginti kartu, pasirinkimą. Pavyzdžiui, Platonas nurodo, kad kiekvienas individas suvokia, jog asmeniškai labai naudinga būti savanaudiškam, bet negera kentėti kitų asmenų savanaudiškumą, todėl, norėdami išvengti šių kančių, žmonės sudaro sutartį, atsisako nesąžiningumo ir pasižada įgyvendinti teisingumą; Sokratas teigia, kad žmonės kupini įvairių norų, todėl jie turi visais įmanomais būdais siekti tokios bendro egzistavimo formos (visuomenės – *aut. past.*), kuriai esant interesai ir norai būtų įgyvendinami geriausiu būdu; panašiai mąsto ir J. Locke'as, kuris teigia, kad visuomeninės sutarties sudarymo pagrindas yra žmonių siekis užtikrinti prigimtinių teisių, lygybės ir laisvės, individo apsaugą; I. Kantas akcentuoja, kad tokia sutartis sudaroma siekiant abipusės moraliai išsilavinusių asmenų naudos ir esmine jos sąlyga laiko bet kurios kuriamos išorinės prievartos organizacijos pareigą pripažinti kiekvieną individą kaip asmenį, suvokiantį pareigą nepaversti kito asmens savo tikslų siekimo priemone.

### Pagrindiniai visuomeniniai interesai

Šiuolaikinėje visuomenėje egzistuoja daugybė skirtingų interesų, kurie daro įtaką visuomenės raidai ir jos savireguliacijos procesui. Tačiau šių interesų derinys nėra vienodas visose visuomenėse. Kiekvienoje iš jų susiformuoja interesų sistema, būdinga tik jai vienai. Atsižvelgiant į interesų sistemą pasirenkamos atitinkamos visuomeninių santykių reguliavimo kryptys, suformuojama originali vertybių skalė, tačiau šis partikuliarizmas nėra monografijos tikslas, todėl apsiribosime tik svarbiausiais interesais, teismų praktikos pripažintais viešuoju interesu.

Interesas, kurio įgyvendinimas neabejotinai svarbus daugeliui visuomenių, yra valdymo tvarkos stabilumo užtikrinimas. Žmonės nėra pratę gyventi chaotiškame pasaulyje, kur negalioja jokie humaniško dėsniai, protu pagrįstos taisyklės. Stabili tvarka yra pakankama prielaida normaliam visuomenės funkcionavimui palaikyti. Ilgalaikė žmonijos patirtis rodo, kad tvarkos užtikrinimas neįmanomas be valdžios išrinkimo ir įgaliojimų jai

suteikimo. Valdžia nustato bendras elgesio taisykles, privalomas kiekvienam visuomenės nariui, tvarko jų taikymą, kontroliuoja jų laikymąsi. Tik esant stabiliai tvarkai, individas gali racionaliai prognozuoti valdžios sprendimus, politikos formavimą. Individas suinteresuotas tokia tvarka, kuri yra palankiausia jo lūkesčiams realizuoti. Svarbiausia, kad valdymo tvarka sudarytų visas sąlygas jo teisėms ir teisėtiems interesams įgyvendinti, laisvėms užtikrinti. Todėl nuo bendros valdymo tvarkos, kai nustatomas valdžios kaip tvarkos užtikrinimo priemonės būtinumas, pereinama prie valdymo formos. Individai pasirenka dalyvavimo visuomenės valdyme būdus, apibrėžia valdžios galias, nustato valdžios įgyvendinimo procedūras. Dabartiniai bendro gyvenimo standartai pripažįsta demokratiją tinkamiausia valdymo forma, atitinkančia visuomenės išsivystymo lygį. Demokratija labiausiai apsaugo individą nuo kišimosi į jo laisvę. Vienintelė sąlyga, kurios negali pažeisti individas, naudodamasis savo neribotomis laisvėmis, yra kitų asmenų laisvė. Tokia valdymo tvarka priimtinausia daugelio individų požiūriu, aišku, neįskaitant asmenų, propaguojančių kitus valdymo režimus, tokius kaip totalitarizmas, autoritarizmas, taip pat asmenų, neigiančių valdymo formos būtinumą apskritai (anarchistai). Todėl toks masinis valdymo formos palaikymas bei suinteresuotumas ją išlaikyti ir sudaro prielaidas šiam interesui tapti visuomeniniu gėriu. Demokratinis valdymas, įtvirtintas valstybės teisės aktais, įgauna visuotinį privalomumą ir remiamas įgyvendinimo prievarta. Kyla klausimas, ar gali būti priverstinai primetama valdymo forma, jei, pavyzdžiui, individas yra suinteresuotas pasirinkti kitą, jo manymu, geresnę formą. Sprendžiant šią dilemą, yra taikoma universali demokratijos taisyklė, lengvinanti sprendimų priėmimą: mažuma paklūsta daugumai. Ši taisyklė geriausiai atspindi idėją, kad nors individai yra skirtingi, tačiau jiems būdingas sutarimas dėl tam tikrų vertybių. Aišku, šio sutarimo negalima absoliutinti, nes visada atsiranda asmenų, prieštaraujančių viskam, dėl ko sutaria dauguma. Tačiau išimtis šiuo atveju tik patvirtina taisyklę, ir sutarimas dėl tam tikrų visiems bendrų interesų yra pagrindas susiformuoti bendram visuomeniniam interesui, kurį geriausiai užtikrina demokratinė valdymo forma. Gali kilti klausimas, kodėl gi esant tokiam tobulam valdymui, yra sukurtos ir kitos valdymo formos. Atsakymas paprastas: neįmanoma rasti dalyko, kuris tiktų kiekvienam. Kadangi individai yra laisvi, jie renkasi būtent tą tvarką, kuri jiems priimtinausia ir kuri užtikrina bendrų vertybių apsaugą. Formų įvairovę lemia vidinės asmenų savybės, tokios kaip aktyvumas, iniciatyva, gebėjimas prisitaikyti prie nuolat besikeičiančių aplinkybių, primesti savo valią kitiems, tačiau vienos formos pasirinkimas yra bendro sutarimo rezultatas. Žmonės, kurie geba patys apginti savo turtą ir dar užgrobti kitų turtą, renkasi anarchiją, nes jiems ta aplinka atrodo palankiausia asmeniniams interesams įgyvendinti. Sugalvoti tokią tvarką nėra nusiikalstamas veiksmas, tačiau laisvė aktyviai propaguoti ją gali būti apribota. Pakeisti valdymo tvarką ir kartu ją atitinkantį visuomeninį gėrį galima tik įtikinus visuomenės narius laisva valia pereiti prie kitos formos. Panašiai vyko istorinė valdymo formų kaita. Valdymo forma nėra visiškai nekintantis reiškinys. Jos stabilumą užtikrina atitikimas tai gyvenimo realybei, kurią ji turi reguliuoti. Jei forma neatitinka savo paskirties, ji pasmerkta žlugti. Vienas iš formos kaitos stimulų yra plačių visuomenės sluoksnių nepasitenkinimas susiklosčiusia

padėtimi. Visuomenėje bręsta sumanymas pereiti prie kitos valdymo tvarkos, atitinkančios asmenų lūkesčius. Tai gali būti padaryta taikiai, pavyzdžiui, referendumo būdu, arba revoliucija. Perėjimas prie kitos valdymo formos verčia kokybiškai modifikuoti visuomeninį gėrį. Toks sprendimas turi būti priimtas laisva visų visuomenės narių valia ir jo legitimumas nekelia abejonių. Abejotinas atrodo tik prievartinis naujos valdymo formos nustatymas, paremtas kažkieno laisvu apsisprendimu, bet tas apsisprendimas nėra visos visuomenės. Tačiau, kad ir kokia universali valdymo forma būtų, ji *a priori* neužtikrina individų saugumo. Saugumas yra antras pagal svarbą interesas, kurį užtikrinti siekia absoliuti dauguma. Žmonės siekė saugumo jungdamiesi į bendruomenes, nes bendromis jėgomis visada įmanoma apsiginti nuo prievartos ar nuo kitų pavojų, keliančių grėsmę visuomenės gerovei. Saugumo siekis yra užkoduotas mūsų prigimtyje. Jau nuo pat mažens asmuo, dar gerai nesuvokdamas aplinkos, bando gintis nuo išorės priešų. Panašus savisaugos instinktas reguliuoja ir visuomenės elgesį. Individuali laisvė ir autonomija negali būti nukreipti prieš visuomenės saugumą, bet koks bandymas pažeisti šią vertybę yra draudžiamas. Tačiau sunku abstrakčiai numatyti, kokie pavojaus šaltiniai gali grėsti visuomenei. Todėl ribojami ne visi sandoriai, kurie gali padaryti žalą visuomenei, o tik konkretūs, kurių žalingumas tiesiogiai gresia saugumui ar sudaro realią galimybę tokiai grėsmei atsirasti. Per daug didelis žalingų veiksmų ribojimo pagrindas negali būti palaikomas net pačioje demokratiškiausioje visuomenėje, nes tai, kas dabar yra naudinga ir užtikrina socialinės gerovės klestėjimą, vėliau gali pasisukti prieš demokratinis interesus ir tapti net ir teisėtų veiksmų ribojimu. Būtent todėl visuomenė nusistato tik tam tikrus faktorius, kurie nėra palankūs jos interesams. Pavyzdžiui, ginklai jau seniai yra ypatingo visuomenės dėmesio centre. Anksčiau individai tikėjosi, kad turėdami ginklų gali patys apsiginti nuo užpuolikų, tačiau jų masinis paplitimas sukėlė atvirkštinį efektą, nes ginklai gali ne tik tarnauti kilniam tikslui, bet ir tapti interesų ribojimo veiksniu pikto žmogaus rankose, todėl per pastaruosius dešimtmečius jų apyvartos reguliavimas ypač suaktyvėjo. Išryškėjo tendencija, kad asmenis nuo pavojaus gina specialiai tam skirtos ir prievartos priemonės įgaliotos taikyti institucijos, todėl ginklai tapo nereikalingu visuomenei pavojaus šaltiniu. Prekyba jais buvo stipriai apribota, o kai kur ir visai uždrausta. Dabar vis dažniau girdima nuomonių, kad tai yra nepagrįstas asmens laisvės ribojimas, bet visuomenės saugumas šiuo atveju yra svarbesnis už individo norus. Panašūs ribojimai taikomi ir narkotinių, cheminių medžiagų apyvartai. Šių prekių, paleistų į viešąją apyvartą, potenciali žala sunkiai įvertinama. Tačiau apyvartos ribojimas dar nereiškia, kad jie yra visiškai uždrausti ir neprieinami visuomenei. Sutarčių dėl minėtų daiktų subjektais gali būti tik tam tikri asmenys, turintys leidimus prekiauti ar įsigyti juos, arba asmenys, kuriems tokia teisė suteikiama jų profesinėms užduotims vykdyti. Pavyzdžiui, niekas nedraudžia ligoninei įsigyti morfijaus vėžiu sergantiems asmenims, bet draudžiama prekiauti šiais narkotikais ne medicinos tikslais. Nauda kaip gerovė, teigiamas, palankus rezultatas [14, p. 415] arba privalumas, pelnas [62] negali būti palikti be tinkamo dėmesio nustatant socialinės gerovės turinį. Visuomenė, priimdama tam tikrus sprendimus, nesiremia vien tuščiomis ambicijomis ar gražiais pažadais. Kiekvienas veiksmas, kurio atli-

kimo pagrįstumu abejojama, vertinamas remiantis vertybe, pasireiškiančia visuomeninės naudos maksimizavimu. Nei privatus asmuo, nei kolektyvinis darinys nėra suinteresuotas veikti dėl to, kas neduoda naudos. Visuomeninė nauda yra labai abstrakti sąvoka, todėl ji vargiai ar gali būti įvertinta materialia išraiška. Tai įrodo moralės normos, nustatančios tam tikrus elgesio modelius, naudingus visuomenei. Šiuo atveju nauda pasireiškia nematerialaus gėrio pavidalu. Tas nematerialus gėris yra ne kas kita, kaip visi anksčiau išvardyti interesai, kurių tinkamas įgyvendinimas yra naudingas visuomenei. Socialinės naudos kriterijus yra pagrindas visiems kitiems socialiniams gėriams susiformuoti. Būtent visuomeninė nauda yra ta pradinė pozicija, kuri konstruoja visą vidinę visuomenės struktūrą. Naudos požiūriu kuriamos kitos vertybių sistemos, tokios kaip moralė, teisė. Socialinės naudos maksimizavimo interesą būtų galima nagrinėti vadovaujantis naudingumo teorija. Naudos siekimo, arba velfarizmo, koncepcija yra išplėtotą kai kurių liberalų darbuose. Brianas Barry's teigia, kad valstybė yra įrankis žmonių poreikiams tenkinti, o ne priemonė, padedanti ugdyti gerus žmones. Viskas pasaulyje pagrįsta poreikiais, naudos siekimu. Jis mano, kad visuomenės principai gali būti skirstomi į pagrįstus poreikius ir pagrįstus idealus. Nuo to priklauso šių principų vaidmuo visuomenėje. Poreikiais pagrįsti principai yra principai, kuriuos taikant žmonių poreikiai laikomi duotybe ir domimasi tik tuo, kiek tam tikri veiksmai pakeis bendrą patenkintų poreikių kiekį, arba tuo, koku būdu veiksmai pakeis galimybių patenkinti poreikius pasiskirstymą tarp žmonių. Kiekvienas principas, nepagrįstas poreikiu, pagrįstas idealu. Todėl teorijos, pagrįstos poreikiu, yra pavyzdžiai požiūrio, kad "tai, ar reikalai geri, galų gale lemia tai, kiek naudingų dalykų turi individai, šitaip sprenddami tuos reikalus". Galima būtų skirti moralinį naudingumą, kurio šalininkai galiojančiais nepripažįsta jokių idealais pagrįstų principų, prieštarauja, kad šiais principais būtų remiamasi. Kartais jie apeliuoja į principus ir neigia valstybės teisę įtvirtinti "privačią moralę", nors iš tikrųjų būna neigiama valstybės teisė įtvirtinti netinkamą moralę. Pagal velfarizmo teoriją poreikių tenkinimą ir kartu naudos maksimizavimą galima pateisinti kaip gėrį savaime arba kaip priemonę siekti kito gėrio. Akivaizdu, kad jei tam tikri veiksmai netenkina visuomenės poreikių, jie šalinami iš velfaristų akiračio kaip moraliai bei visuomeniškai "bespalviai", neduodantys tam tikro pasitenkinimo. Tokie veiksmai vargu ar gali būti realizuoti visuomenėje, jei jų kokybiniai pokyčiai neįtikins visuomenės, kad jų atlikimas tenkina visuomeninius poreikius. Todėl iki šiol visuomenė, vadovaudamasi minėtais veiksnių vertinimo bei atrinkimo kriterijais, nesuvokia tokių veiksnių kaip abortas, eutanazija ir kiti naudingumo, nesvarsto jų poreikių tenkinimo galimybes. Susiklosčiusi laisvių ribojimo šioje srityje tendencija vargiai gali būti pakreipta kita linkme be valstybės, kaip pagrindinės visuomenės gynėjos nuo visų naujovių, savo pozicijos atsisakymo. Vargu ar individas tokiomis sąlygomis gali laimėti kovą prieš visuomenę, visiškai realizuoti savo teises, jei nebus valstybės paramos. Akivaizdu, kad neįmanoma priešpriešinti individą ir visuomenę, todėl ir minėta jų kova yra tik sąlyginė situacija, balanso tarp individo laisvių bei visuomenės interesų paieška, kuri iš esmės yra bandymas suderinti individualius ir bendrus interesus.

Apibendrinant individualių ir bendrų interesų analizę, svarbiausia suvokti, kad individualių interesų pagrindu atsiranda būtinybė kiekvienam užtikrinti tam tikrą laisvę tiems interesams įgyvendinti. Be individualių interesų, yra skiriami ir bendri interesai, kurie įvardijami kaip visuomeninis gėris ir reiškia daugumos visuomenės narių pripažįstamų vertybių apsaugą.

### Socialinis teisingumas kaip vienas iš visuomeninių interesų

Socialinio teisingumo sampratą galima interpretuoti kaip lygybės materialine prasme idėją. Žodis "socialinis" reikštų, kad teisingumas taikomas ne paskiram individui ar mažoms jų grupėms, bet daugumos asmenų interesams niveliuoti, tuo užtikrinant socialinę santaiką, stabilumą ir sudarant sąlygas kitiems tokios politikos tikslams pasiekti. Apeliavimas į socialinį teisingumą tapo plačiausiai taikomu ir veiksmingiausiu politiniu argumentu. Beveik kiekvienas reikalavimas, kad valdžia imtųsi veiksnių konkrečių grupių naudai, keliamas socialinio teisingumo vardu arba, kita vertus, kai kurie didžiąjai visuomenės daliai žalingi sprendimai mažumos labai pateisinami vykdoma socialine politika, išteklių persikirstymu. Pažymėtina, kad ši tema glaudžiai susijusi tiek su ekonomiais santykiais, valstybiniu sektorių reguliavimu, ribojančiu laisvę, tiek su visuomeninio gėrio, kaip pagrindo riboti vienių individų laisvę didesnio gėrio dėlei, samprata. Tačiau labai abejotina, ar socialinio teisingumo reikalavimai padarė visuomenę nors kiek teisingesnę ir ar jie sumažino nepasitenkinimą. Pati frazė nuo pat pradžių reiškė pamatinius socializmo siekius. Nors klasikinis socializmas paprastai apibrėžiamas kaip reikalavimas suvisuomeninti gamybos priemones, šis suvisuomeninimas visų pirma buvo priemonė turto paskirstymo "teisingumui" garantuoti, o vėliau šio teisingumo įgyvendinimas tapo didžiausia socialistų viltimi [27, p. 114]. Tokioje visuomenėje vis labiau teisingumo pareiga užkraunama valdžiai, suteikiant jai galią įsakinėti žmonėms, ką jie privalo daryti.

F.A. Hayekas pripažįsta tik vieną lygybės rūšį – visuotinių teisės ir elgesio normų lygybę. Jis teigia, kad tai vienintelė lygybė, kuri veda prie bet kokios laisvės, ir vienintelė lygybė, kurios galime pasiekti nesunaikindami šios laisvės. Pasak jo, laisvė ne tik neturi nieko bendra su kita lygybės rūšimi, kaip antai socialine lygybe, bet netgi yra pasmerkta kurti nelygybę daugeliu atžvilgių [28, p. 85]. F.A. Hayekas iškelia lygybę prieš įstatymą ir kartu nurodo, kad lygybė prieš įstatymą ir materialinė lygybė ne tik skiriasi, bet ir prieštarauja viena kitai. Galima įgyvendinti vieną arba kitą lygybę, bet ne abi drauge. Lygybė prieš įstatymą, kurios reikalauja laisvė, sukuria materialinę nelygybę ir logiška to išvada, kad socialinio teisingumo įgyvendinimas pažeidžia lygybės prieš įstatymą idėją ir varžo asmenų laisvę. Dažnai visiškos lygybės reikalavimas tampa apsimestiniu motyvu tų, kurie

nori visuomenei primesti iš anksto sumanytą paskirstymo modelį. F.A. Hayekas įrodinėja, kad toks troškimas visiškai nesuderinamas su laisve. Pasak jo, įdiegto paskirstomojo teisingumo principo nebus įmanoma įgyvendinti, kol visa visuomenė nebus organizuota pagal šį principą. Taip atsirastų visuomenė, kuri visais esminiais bruožais būtų laisvosios individų sąjungos priešybė. Tai būtų visuomenė, kur valdžia spręstų, ką ir kaip individas turi daryti. F.A. Hayekas siūlo skirti vertę ir nuopelną – teisingas atlygis turi remtis atlikto darbo verte, o ne nuopelnais. Tuo tarpu nuopelno idėja ir materialios lygybės idėja veda tiesiai į grynąjį socializmą, kurio teisingumas sunaikintų asmens laisvę – būtinąją sąlygą, kuriai, ir tik jai, esant gali klestėti tradicinės moralinės vertybės. Todėl laisvoje visuomenėje socialinio teisingumo sąvoka yra visiškai tuščia ir beprasmė. Absurdiška žmonių nesėkmės, t.y. patį likimą, atsitiktinumus kaltinti neteisingumu. Socialinis teisingumas prasmę gali turėti tik komandinėje ekonomikoje, kur individams įsakoma, ką jiems privalu daryti, o tai prieštarauja pagrindiniam teisingumo principui – laisvės principui. Teisingumas, anot F.A. Hayeko, yra žmogiškojo elgesio atributas, reikalaujantis, kad elgiantis su kitu asmeniu ar asmenimis, veikiant taip, kad veiksmai gali atsiliepti kitų asmenų gerovei, būtų laikomasi tam tikrų bendrų elgesio taisyklių, kurios padidintų visų galimybes tenkinti savo norus, tačiau už tai individai ar jų grupės turi mokėti galimos nepelnytos nesėkmės kainą [27, p. 120]. Parlamentas negali nustatyti teisingumo, nustatydamas visų atlyginimus. Pati sąvoka “socialinis teisingumas” priklauso ne klaidos, o beprasmybės kategorijai, panašiai kaip terminas “doras akmuo” [27, p. 129]. Apibendrinant, F.A. Hayeko nuomone, socialinis teisingumas apskritai negali egzistuoti, todėl negali būti veiksmingas praktiškai. Šios frazės vartojimas nėra, kaip dauguma žmonių veikiausiai mano, tik nekaltas geros valios rodymas vargingesnėje padėtyje esantiems žmonėms, – ja greičiau reiškiamą negarbingą nuomonę, jog privalome tenkinti tam tikrų grupių reikalavimus, kurių iš tikrųjų negali pagrįsti. Teisingumas neuždeda vieniems visuomenės nariams bendros pareigos rūpintis kitais.

Taigi socialinio teisingumo kritika paneigia galimybę teisės aktais įtvirtinti laisvės ribojimus, nors jais ir būtų siekiama socialiai naudingų tikslų. Kiek sunkiau tokį tikslą įžvelgti iš verslo, ypač priskirtino stambiajam, pozicijų – daugelis rinkoje valstybės kontroliuojamų mainų vyksta veikiami nustatyto distribucinio teisingumo mechanizmo. Savotiškas būtinasis reikalingumas verčia vykdyti socialinę politiką, o visuomeninio stabilumo, paklusnumo valdžiai ir nustatyta tvarkai užtikrinimo interesas yra pakankamas to pateisinimo pagrindas, tačiau iki šiol niekas negali paneigti teiginio, kad laisvės ribojimas yra viena iš priešasčių, skatinančių griebtis šio būtinojo reikalingumo. Laisvosios rinkos ekonomikos teoretikai seniai teigia, kad rinkoje veikia savireguliacijos mechanizmas, per ilgą laiką normalizuojantis visuomeninius santykius, o valstybės kainų reguliavimas dažniausiai yra labiau žalingas negu naudingas. Taigi grįžtant prie grynai teisinio požiūrio, darytina viena-reikšmiška išvada, jog teisingumas užtikrina individualią laisvę ir draudžia ją aukoti dėl tam tikra prasme diskriminacinių socialinės lygybės interesų.

## Interesų įgyvendinimas: konkurencija ir kooperacija

Kaip jau kalbėta, kiekvienas individas unikalus charakterio savybėmis, pasaulėžiūra, interesais ir poreikiais. Deja, net ir suvokiant, kad didžioji dalis kiekvieno individo poreikių yra tokie patys, kokie būdingi ir daugumai kitų visuomenės narių, netampa lengviau juos realiai patenkinti. Visi išteklių – gamtiniai ar žmogiškieji – yra riboti, nors tik juos naudojant gali būti tenkinami poreikiai, todėl natūralu, kad tam tikrame etape dviejų ar daugiau asmenų keliai susikirs siekiant to paties tikslo. Jau atmetėme grasinimą jėga ar jos panaudojimą kaip kovos už būvį ir išlikimą priemonę ar vertybių paskirstymo būdą, be to, tokiomis aplinkybėmis, vadovaujantis lygiateisiškumo principu, būtų neteisinga teigti, jog vienas iš kelių asmenų turi daugiau teisių į daiktą arba didesnę laisvę negu kuris nors kitas. Pavyzdžiui, pripažinimas, jog sandorių sudarymo pagrindas yra sąžiningi šalių veiksmai, reikštų, kad norimo įgyti daikto ar vertybės savininkas turi pareikšti sutikimą jį perleisti laisvu noru ir, be abejo, tik tada, kai jį tenkina siūlomą sąlygą. Ekonomikos mokslas dėl išteklių ribotumo problemos kaip sprendinį randa konkurenciją, kuri bendriausiu atveju reiškia tai, jog individai, norėdami patenkinti savo poreikius, įgyti vieną ar kitą vertybę, privalo savo noru mažinti pirmines jiems naudingiausias įgijimo sąlygas. Iš esmės būdama ekonominė kategorija, konkurencija atskleidžia vieną svarbų momentą – esant konkurencinei kovai, asmenys nebėra visiškai laisvi pasiūlyti, kiek nori, ir gauti, ką nori. Nors galutinis konkretaus sąžiningo sandorio rezultatas ir parodo, jog abi šalys liko patenkintos sulygtomis sąlygomis, tačiau konkurencijos atveju galima pagrįstai manyti, jog joje dalyvavusios šalies “nauda” yra menkesnė, negu ji būtų buvusi nesant konkurencijos. Tokia padėtis, kai, norint sudaryti daugelį ir bet kokio pobūdžio sandorių, neišvengiamai tenka atremti kitų suinteresuotų asmenų pasiūlymus, suponuoja išvadą, kad asmuo faktiškai niekada negalės pasinaudoti maksimalia savo laisve, o bus privertas konkurencinėje kovoje ją savanoriškai riboti, kad patenkintų savo poreikius. Pavyzdys to, kaip konkurencija riboja asmenų galimybes, laisvę ir kartu leidžia išvengti neigiamų visuomenei padarinių, yra ekonomikos tiriama tobulos konkurencijos rinka, kai visi subjektai užima po lygią rinkos dalį ir konkurencijos išlaikymas neleidžia jos uzurpuoti monopolistui. Vis dėlto koncepcinė problema, susijusi su konkurencija, yra ta, jog natūrali visuomenės raida, jos moraliniai ar kultūriniai ypatumai, ekonominė savireguliacija nėra pajėgios rinkoje užtikrinti bent jau artimos teorinei tobulos konkurencijos. Vienas iš svarbių XVIII–XIX amžiaus *laissez-faire* ideologijos, pasisakiusios už maksimalią individo autonomiją, laisvę teisiniuose santykiuose, kritikos argumentų būtent ir buvo nesugebėjimas išspręsti monopolio problemos, kai didelė laisvė ir nekontroliuojama konkurencija ilgainiui privedė prie rinkos koncentracijos ir pačios konkurencijos kai kuriose srityse išnykimo. Konkurencijos pažeidimas savo ruožtu sukelia neigiamus padarinius, tam tikra prasme susijusius su nagrinėjama laisve. Nėra lygiateisės ir sąžiningos kovos dėl sutarčių sudarymo, t.y. viena iš šalių turi didelę įtaką, leidžiančią be didelių nuostolių kiekvienu atveju pirmauti tarp konkurentų, riboti pastarųjų susitarimo galimybes, taigi ir laisvę. O kadangi, kaip minėjome, efektyvios konkurencijos palaikymas sunkiai įmanomas be išorinio įsikišimo, racionalus teisinis poveikis čia pageidautinas.



Be minėto išteklių ribotumo, tenka konstatuoti faktą, kad kai kurie mūsų poreikiai yra pernelyg dideli, jog būtume pajėgus patys vieni juos patenkinti. Mokslo žinių lygio siekis, technologinė pažanga, infrastruktūros plėtra – visa tai galima manyti esant didžiausiais milžiniškų išlaidų reikalaujančiais poreikiais, o nemaža kasdieniame žmogaus gyvenime įprastų dalykų, net tokių kaip geras gyvenamasis būstas ar nauja transporto priemonė, taip pat tapo santykinai labai vertingu turtu arba ne kiekvienam pasiekiamu malonumu. Todėl sunku, jei iš viso galima, įsivaizduoti situaciją, kad vienas žmogus be jokios išorinės pagalbos galėtų sukaupti pakankamai kapitalo netgi daliai svarbiausių savo poreikių patenkinti. Didesnio kapitalo akumuliacijos galimybė atsirado kartu su pirmosiomis korporacijomis, vėliau išsirutuliojusiomis į šiuolaikines akcines bendroves, jungtines veiklos įmones ar kitokios teisinės formos įmones. Šiuo atveju, matyt, teisingiau būtų samprotauti apie asmens sutartinės laisvės sferos *quasi* praplėtimą, nes, nepaisant to, jog kiekvienas asmuo, steigdamas kartu su kitais įmonę, prisiima iš esmės neigiamų laisvės atžvilgiu įsipareigojimų kito juridinio asmens dalyvio atžvilgiu, tačiau pats dalyvavimas ar narystė leidžia asmeniui pasiekti gyvenime kur kas daugiau, negu jis galėtų veikdamas vienas. Tačiau visa tai iš esmės susiję tik su materialiniais išteklių, pajamomis, galbūt iš dalies su kai kuriais kitais dalykais, pavyzdžiui, ekonomine, politine ar kitokia įtaka, todėl atsižvelgiant į aptartus asmens susitarimą ribojančius veiksnus, maksimalioji laisvės riba šiuo *quasi* išplėtimu bent jau teoriškai nėra pažeidžiama. Nesileisime į detalesnį juridinių asmenų veiklos aptarimą, tačiau pateiksime vieną aktualią, pavadintą apibendrintai, jungtines asmenų veiklos ypatybę – ji, kaip ir konkurencija, tam tikrais atvejais tampa ribojančiu kitų asmenų laisvę veiksmu. Pernelyg didelė įtaka rinkai, ekonominis vyravimas leidžia vienašališkai diktuoti tik įmonei naudingas sandorių sudarymo sąlygas, o kontrahentai tokiais atvejais dažniausiai būna priversti taikstyti su gana nuostolingų jų laisvės pažeidimu. Pažymėtina, kad tokio pobūdžio piktnaudžiavimai yra tiesiogiai susiję su konkurencija, mat pastarosios nebuvimas arba nepakankamas buvimas yra esminė prielaida rinkos koncentracijai ir iš to išplaukiantiems minėtiems neigiamiems padariniams. Tačiau taip pat reikia atriboti kelis dalykus: pirma, konkurencijos ir piktnaudžiavimo rinkoje atvejais pažeidžiami kokybiškai skirtingi interesai (pirmuoju atveju – konkurentų, antruoju – kontrahentų, t.y. kitos sandorio šalies) ir antra, tokie nepageidautini reiškiniai kaip vartotojų diskriminacija, vienašališkai naudingos tipinės sutartys ar panašiai (jas aptarsime plačiau) yra ne netinkamos konkurencijos, o būtent tiesioginės piktnaudžiavimo užimama padėtimi rinkoje pasekmė.

### Silpnėsios susitarimo šalies apsauga

Vienas iš tokios apsaugos pavyzdžių yra vartotojų apsauga. Realiame gyvenime įprasta kasdien sudaryti daugelį sutarčių, kurios nėra tokios naudingos, kokių norėtumėte. Jų

pasekmių kartais neįmanoma numatyti ar kaip nors paveikti. Dėl šių priešasčių daugelyje valstybių yra nustatomas specialus fizinių asmenų buities poreikių tenkinimui sudaromų sandorių reglamentavimas, dažniausiai neįsitenkantis į standartinius ofertos ir akcepto rėmus. Požiūris, kad pagrindinės verslo sąlygos turi būti kontroliuojamos siekiant apsaugoti silpnuosius nuo galingųjų, atsirado kartu su moderniuoju vartotojų judėjimu. Nuo 1960-ųjų beveik visų Vakarų Europos valstybių įstatymai daugiau ar mažiau grindžiami idėja, kad vartotojas, silpnoji šalis, turi būti ginamas nuo sutarčių sąlygų, kurias verslininkai, stiprioji šalis, jiems primeta. Tokios politikos buvo laikomasi ir *Blomley vs Ryan* byloje [85], vienoje pirmųjų bylų, kurioje buvo apibrėžta, kas yra silpnoji šalis ir kada sutarties sąlygos yra negaliojančios. Šioje byloje buvo konstatuota, kad vien šalių nelygiavertė turtinė padėtis ar vienos iš šalių neapdairumas jokia būdu negali būti pagrindas pripažinti sutartį negaliojančia. Tam, kad tokia sutartis ar bent jau jos diskriminacinės sąlygos būtų pripažintos negaliojančiomis, reikia ir antrojo kriterijaus – stipresnioji šalis sudarydama sutartį turi pasinaudoti silpnėsios šalies padėtimi, o šioji dėl tokio pirmosios elgesio tampa nepajėgi daryti kokią nors reikšmingesnę įtaką sutarties turiniui.

Abu pastaruosius kriterijus dažniausiai atitinka tipinės sutartys, kurių deklaruojamas tikslas – verslo standartizavimas taupant laiką, – nors ir atrodo labai kilnus, tačiau toli gražu nėra vienintelis. Rizikos perleidimas kitai šaliai, atsakomybės už sutarties nevykdymą ar netinkamą įvykdymą ribojimas ar visiškas sutartinis panaikinimas, teisės nutraukti sutartį ar jos atsisakyti ribojimas ir panašiai – tai tikrieji tikslai, kurių dažnai siekiama arba bent jau galima pasiekti tipinėmis sutartimis. Be abejo, yra nemažai išimčių iš šios dažniausiai draudimo kompanijų taikomos praktikos – vartotojas savo noru gali sutikti su ne tokiais palankiomis sąlygomis taupydamas savo laiką ir lėšas, kurių reikia informacijai apie alternatyvius pasiūlymus surinkti, o kai kuriais atvejais individualios sutartys būtų nepakeliama blogybė. Pavyzdžiui, pakanka įsivaizduoti, kokios eilės nutįstų prie automobilių stovėjimo aikštelių, jei kiekvienas vairuotojas, užuot mokėjęs į automatą pinigų ir gavęs stovėjimo bilietą su jame nurodytomis sutarties sudarymo sąlygomis, sumanytų individualiai aptarti su aikštelių prižiūrinčiu asmeniu automobilio laikymo sąlygas. Taigi ne visos tipinės sutartys yra tokia blogybė. M.J. Trebilcockas, bandydamas rasti būdą, kaip patikrinti, ar konkreti tipinė sutartis gali būti laikoma diktuojančia nenaudingas sąlygas, siūlo analizuoti rinką ir žiūrėti, ar rinkoje yra tokių vartotojų, kurie keitė tipinę sutartį, ar ne. Jeigu tipinę sutartį keitusių vartotojų yra ir kiti vartotojai apie tai yra informuoti, vadinasi, įtakos tipinės sutarties turiniui gali turėti kiekvienas vartotojas ir todėl laisvė tokiu atveju neturėtų būti ribojama [73].

Kitas klausimas, kokios sutarties sąlygos turėtų būti naikinamos arba keičiamos. Čia reikėtų vadovautis sutarties šalių suvokimu. Jeigu silpnoji sutarties šalis, sudarydama sutartį, mano, kad ši sutartis yra tokia pati kaip ir visos kitos tipinės sutartys ir jokių netikėtų sąlygų sutartyje nėra, o stiprioji šalis yra įsitikinusi, kad silpnoji šalis sutartyje neras jokių sąlygų, kurias sužinojusi atsisakytų sudaryti sutartį, tai bet kokios sutarties sąlygos, kurios patenka už tokio sutarties šalių suvokimo, turėtų būti keičiamos arba naikinamos. Tad nors sutarties šalių nelygiavertė padėtis ir yra gana svarbus veiksnys, primetantis silpnajai šaliai

nenaudingų sutarčių sudarymą, vis dėlto nėra vienintelis. Sprendžiant, pripažinti ar nepripažinti sutartį negaliojančia, nes buvo pažeistos laisvės ribos, reikėtų atsižvelgti ir į kitus gal ir ne tokius reikšmingus, tačiau taip pat labai svarbius veiksnius – neapdairumą ar teisėtų lūkesčių nebuvimą.

Asmens laisvės ribojimas yra aiškus ir jo priežastys yra suprantamos, kai toks ribojimas vyksta dėl to, kad sutartis prieštarauja viešajai tvarkai, moralei ar pačiai teisės esmei, arba, kai sutartis pripažįstama negaliojančia esant kokių nors procedūrinių trūkumų, leidžiančių manyti, kad įsipareigojimai buvo prisiimti nevisiškai suprantant jų esmę. Pavyzdžiui, skolininkas buvo apgautas arba prieš jį buvo naudojama prievarta. Kitaip yra tada, kai vartotojų teisių apsaugos įstatymai nustato galimybę per tam tikrą laiką nuo sutarties sudarymo ją nutraukti nepateikiant jokios svarbios priežasties, kad būtų apsaugotas asmuo, paskatintas sudaryti sutartį savo namuose, gatvėje ar darbe, kur jis neturi jokios galimybės palyginti panašių sutarčių sąlygas ir todėl gali sudaryti sau nepalankų sandorį. Toks ribojimas dažnai yra įvardijamas kaip teisingos kainos reikalavimas. Tokiu atveju kyla klausimas, kodėl sutartis turi būti pripažinta negaliojančia, jeigu jos turinys neprieštarauja nei moralei, nei viešajai tvarkai? Juk tokios galimybės suteikimas paneigia principą *pacta sunt servanda*, kuris numato, kad sutartis, kad ir kokia nepalanki būtų, jeigu sudaryta sąmoningai ir neprieštarauja nei įstatymui, nei moralei, turi būti vykdoma. Ar turi būti lygybė tarp šalių teisių ir pareigų, kilusių iš tos pačios sutarties? Dar romėnų teisė nustatė, kad asmuo, pardavęs savo žemę už mažesnę kainą nei pusė žemės vertės, turi teisę sutarties nevykdyti. Tokia nuostata buvo priimtina ir viduramžiais. Tomas Akvinietis teigė, kad tarp abiejų šalių turi būti lygybė ir būtų nuodėmė mokėti mažiau nei teisinga kaina. „Laukinio“ kapitalizmo laikais tokių teiginių buvo visiškai atsisakyta, nes buvo manoma, kad visuomenėje, pagrįstoje laisvės principu, prekyba ir konkurencija, tokie ribojimai, mažinantys šalių konkurenciją bei varžantys laisvę, yra žalingi, kad asmuo yra pakankamai protingas ir pakankamai išmano rinką, kad veiktų atsakingai ir paisytų savo interesus. Ekonomiškai silpnųjų įmonių bankrotai bei karteliniai stambiųjų monopolistų susitarimai laikyti natūralia rinkos plėtra, o tai, kad mažesnės įmonės praranda rinką ir tampa nemokios, buvo suprantama kaip logiška gaminamos blogesnės kokybės produkcijos, kurios neperka vartotojai, pasekmė. Vis dėlto galiausiai buvo prieita prie nuomonės, kad sutartis yra nugrinčijama, jeigu atotrūkis tarp sutarties šalių teisių ir pareigų yra labai didelis ir todėl sutartis tampa socialiai neteisinga [6]. Socialinis neteisingumas šiuo atveju pasireiškia tuo, kad nevaržant laisvės dauguma visuomenės narių iš tokios liberalistinės politikos, paremtos *laissez-faire* šūkais, gauna daug mažiau naudos, negu galėtų gauti tokį laisvės principą įsprendus į įstatymo ar papročių rėmus.

Nustačius, kad asmens laisvė turi būti ribojama nustatant iš sutarties kylančias teises ir pareigas, kyla klausimas, kuo remiantis reikėtų matuoti lygybę tarp šalių teisių ir pareigų. Kadangi lygybės tarp šalių nustatymo ekvivalentu rinkos sąlygomis yra pinigai, kuriuos šalys sutarties pagrindu gauna ar praranda, reikėtų manyti, kad vadovautis reikėtų teisinga kaina. Teisinga kaina dauguma atvejų yra laikoma rinkos kaina. Atrodo, jog pro-

blemų nustatant ribą, kada laisvė, remiantis minėtu kriterijumi, turi būti ribojama, o kada ne, lyg ir nėra, tačiau teigti, kad šis metodas yra universalus, būtų pernelyg drąsu [9]. Panašus prieštaravimas iškiltų ir tada, jeigu teisinga kaina laikytume sumą pareigų, kurias šalis turi prisiimti mainais už gaunamą teisių sumą. Šiuo atveju visuotinai teisinga kaina būtų laikoma praktiškai nusistovėję teisių ir pareigų mainai. Tačiau iš tikrųjų yra gana nemažai sandorių, kurie neatitinka tokios praktikos. Pavyzdžiui, beveik visų lizingo (išperkamosios nuomos) sutarčių pagrindu lizingo gavėjas prisiima daug daugiau pareigų, negu gauna teisių.

Tokio kontroversiško tiek pirmuoju, tiek antruoju atveju stengiamasi išvengti įstatymais nustatant, kad sutartis, kurioje atotrūkis tarp šalių teisių ir pareigų yra labai didelis, yra ne niekinė nuo pat jos sudarymo momento, o nugrinčijama vienai iš sutarties šalių pateikus ieškinį teisme. Tokiu atveju šalims paliekama teisė pačioms nuspręsti, ar laisvės ribojimas nustatant teisingą kainą buvo pažeistas, ar ne. Bet kokios laisvės ribos, susijusios su reikalavimu nustatyti teisingą kainą, turėtų būti (ir yra) paremtos ne tiek visuotinai nusistovėjusia praktika, kiek šalių subjektyviu supratimu ir jų galimybe įvertinti sudaromos sutarties naudingumą.

## Diskriminavimas

Laisvės principas be laisvės pasirinkti savo veiksmų turinį nustato ir laisvę pasirinkti, su kuo, pavyzdžiui, sudaryti sutartį ar jos nesudaryti. Tokios laisvės esmė yra diskriminacija. Asmuo, pasirinkdamas sudaryti sutartį su vienu asmeniu, tuo diskriminuoja kitą [9]. Jeigu asmuo parduos vienintelį savo automobilį vienam asmeniui, natūralu, kad to paties automobilio jis nebeparduos kitam asmeniui. Net jeigu asmuo turės ir kelis vienodus automobilius, jis gali juos parduoti už skirtingą kainą. Taigi pasitvirtina M.Friedmano teiginys, kad antidiskriminacinės normos yra laisvės principo, kuris legitimuoja diskriminaciją, antitezė. Kyla klausimas, kaip išspręsti tokią koliziją.

Vadovaujantis utilitaristinėmis teorijomis, reikėtų manyti, kad bet kokie veiksmai, kurie patenkina daugumos visuomenės narių interesus, yra teisėti ir geri – išėitų, kad Jungtinių Amerikos Valstijų pietinėse valstijose turėtų vyruoti diskriminaciniai įstatymai ir laisvė bent jau šia prasme būtų visiškai įgyvendinama. Tačiau, kaip minėta anksčiau, visiškas laisvės principo įgyvendinimas būtų labai žalingas, nes, atsižvelgiant į socialinio intereso, kurio esmė yra apginti visuomenę sudarančių individų interesus, ir socialinės kontrolės, nustatančios socialiniam interesui įgyvendinti reikalingas normas, kategorijas, laisvė, be abejo, turėtų būti varžoma.

Laisvės ribos praktiškai yra nustatomos atsižvelgiant į visuotinai pripažintus idealus – lyties, rasės, tikėjimo ar tautybės pagrindu atsiradusios diskriminacijos draudimą, tačiau realiai jos turėtų būti nustatomos kiekvienu konkrečiu atveju atsižvelgiant į mora-

linės žalos dydį ir apimtį. Tokia tezė yra pagrįsta individų charakterio analize. Tarkim, jeigu vienam asmeniui diskriminacija, patirta dėl jo įgimtų savybių, rasės ar lyties, padaro labai didelę moralinę žalą, tai kitam asmeniui tokia diskriminacija moralinės žalos nepadaro arba padaro labai mažą, o diskriminacija, patirta dėl savybių, įgytų per gyvenimą, tam asmeniui yra daug skaudesnė negu prieš tai minėtam asmeniui. Pavyzdžiui, su asmeniu A nėra sudaroma buto nuomos sutartis tik todėl, kad nuomotojo netenkina jo tautybė, ir asmuo A patiria moralinę žalą, o su asmeniu B, kuris yra asmens A brolis, tokia pati sutartis nėra sudaroma ne tik dėl nepatinkančios tautybės, bet ir dėl jo asmeninių silpnybių. Šiuo atveju asmuo A patiria kur kas mažesnę moralinę žalą būdamas diskriminuojamas dėl tautybės, o ne dėl savo įpročių.

Stebint dabartinius ribojimus, susidaro įspūdis, kad diskriminacija (arba laisvė) bent praktiškai ribojama tik tada, kai tokia diskriminacija stipresnei visuomenės daliai yra naudinga. Pavyzdžiui, kitataučiai dažniausiai kreipiasi į teismą dėl to, kad nebuvo priimti į darbą dėl savo tautybės, o jeigu savo verslą turintis kitatautis į darbą mieliau priima savo tautiečius nei asmenis, kurie yra valstybėje vyraujančios tautos nariai, tai tokie asmenys į teismą dažniausiai nesikreipia. Čia vėl išryškėja anksčiau aptartas silpnosios ir stipriosios šalių santykių fenomenas, kai tai, kas draudžiama stipresniajai šaliai, leidžiama silpnesniajai, stengiantis sulyginti abi puses.

Galima daryti išvadą, kad diskriminacija, taigi ir laisvės esmė – laisvė pasirinkti kaip elgtis gali būti ribojama tik tiek, kiek to reikia, kad visi asmenys galėtų vienodai diskriminuoti (naudotis laisve) kitus asmenis bei būti jų diskriminuojami.

Subjektams taikomi ribojimai pirmiausia numato, pavyzdžiui, kad tam tikrų susitarimų šalimi gali būti tik verslininkai. Pavyzdžiui, sudarant didmeninę pirkimo ir pardavimo sutartį tik verslininkai gali būti jos šalys. Apribojimai šioms sutarčių rūšims yra esminės svarbos ir todėl yra įtraukti į jų apibrėžimus. Juridiniams asmenims tokie apribojimai taikomi nustatant specialias operacijas, kurių tokie asmenys negali atlikti. Prie tokių ribojimų yra priskirtinos normos, draudžiančios atlikti kreditines operacijas paprastoms įmonėms. Reikėtų pažymėti, kad kai kurie subjektams taikomi ribojimai nėra visiškai pagrįsti.

Šiais laikais, nepaisant to, kad puoselėjama konkurencija ir laisva rinka, neišvengiamai susiduriama su natūraliomis monopolijomis, kurios neleidžia sukurti konkurencijos, todėl valstybė norom nenorom turi varžyti tokių monopolistų teises, numatydama sutarties sąlygas. Toks šių monopolijų laisvės nustatyti sutarties turinį varžymas yra aiškus. Tačiau reikėtų nubrėžti tokių suvaržymų ribas arba tiksliau nustatyti, kokia laisvė tokiems monopolistams yra leidžiama, nuspręsti, ar reikia ir ar teisėta yra visiškai panaikinti monopolijų laisvę pasirinkti savo veiksmų turinį.

Galima konstatuoti, kad vartotojams sudarant sutartis su monopolistais patys vartotojai tiesiogiai sutarties sąlygų nenustato – tai daro valstybė išleisdama teisės aktus ir numatydama taisykles monopolistui. Viena vertus, tokius aktus būtų galima vadinti laisvės suvaržymais, nes monopolistui nepaliekama laisvės pasirinkti kurių nors teisės aktais nustatytų sutarties sąlygų. Kita vertus, tokie aktai yra vartotojo, kaip visuomenės nario,

pozicija, kurią jis pareiškia derybose su monopolistu. Kadangi vartotojas vienas negali paveikti sutarties turinio, tai stengiasi padaryti valstybė. Tačiau jeigu tokius aktus manytume esant vartotojo nuomone arba, tiksliau, pasiūlymais sutarties turiniui, tai jie neturėtų būti imperatyvūs ir taip paneigiantys šalių bendradarbiavimo taisykles sudarant sutartį. Todėl reikėtų manyti, kad tokie aktai yra suderinta šalių – monopolisto ir visuomenės – pozicija. Taigi reikėtų manyti, kad tokių suvaržymų visai nėra ir tokie aktai yra ne kas kita, kaip sutarties, sudarytos tarp vartotojo ir monopolisto, sudėtinė dalis.

Tokia pozicija nėra visuotinai priimtina. *Norweb PLC vs Dixon* byloje buvo konstatuota, kad sutartis tarp elektros tiekėjo monopolisto ir vartotojo nebuvo sutartis, nes šalių valia nebuvo laisvai išreikšta, t.y. buvo teigiama, kad sutarties sąlygos buvo pasirinktos ne savanoriškai, o nustatytos įstatymu. Toks sprendimas nėra visiškai teisingas, nes įstatymas buvo priimtas parlamento, kuriam, be abejo, daro įtaką tiek monopolisto lobistinės struktūros, tiek visa vartotojų visuomenė.

Taigi laisvės ribojimas įstatymu nustatant sutarties sąlygas tarp monopolisto ir vartotojo yra ne kas kita kaip sutartis tarp vartotojų visuomenės ir monopolisto.

## ASMENS LAISVĖS TEISINĖS RIBOS NUSTATYMO PROBLEMATIKA

Net ir pripažinus asmens laisvės fundamentalią reikšmę ir prasmę, iškyla minėtų teorinių samprotavimų įgyvendinimo praktiniu lygmeniu problema. Sunkiausiai atsakomas klausimas, kaip užtikrinti kiekvienam visuomenės nariui kuo platesnę laisvę visapusiškai, aktyviai ir savarankiškai pačiam spręsti savo veiksmų ir poelgių naudingumo klausimą, nepaisant išorinio spaudimo spręsti su tuo susijusius klausimus, o, kita vertus, kaip tinkamai suderinti skirtingų asmenų laisvę jų interferencijos atveju, kad būtų išvengta socialinių konfliktų ir garantuota normali visuomenės egzistencija ir raida. Be to, atsirandant vis naujoms individo veiklos sferoms, didėjant interesų ir poreikių įvairovei, kartais tenka susidurti su naujomis sandorių rūšimis arba sandoriais, turinčiais neįprastą objektą, todėl tokios praktikos stoka verčia ieškoti tam tikrų nuorodų, orientyrų iš tokių sandorių kilusiems ginčams spręsti, taip pat ir paties sandorio galiojimui nustatyti. Produktyvaus pastarųjų dešimtmečių teisės teoretikų darbo dėka sukaupta teorinių sutarčių teisės ir jos tendencijų raidos apibendrinimų, siūlomi daugelio svarbių, bet probleminių sutarčių teisei aspektų galimi sprendimo būdai ir apskritai autoritetinga ir empiriniais duomenimis paremta mokslinė analizė leidžia rasti atsakymą į bet kokią šiandien mums rūpimą asmens sutartinės laisvės realizavimo klausimą.

Kaip pažymi E. Allanas Farnsworthas, išsamiau tyrinėjęs devintojo dešimtmečio asmens laisvės tendencijas JAV, svarbiausias dešimtmečio neįvykęs įvykis – teisės teorijos nesugebėjimas daryti įtakos praktikai. Teorijos atotrūkis nuo praktikos visada buvo daugiau ar mažiau akcentuojamas, nemažai diskusijų kelia klausimas, ar teorija remiasi praktika, ar atvirkščiai. Vengdami klaidinančio kategoriškumo bent jau nesuklysimė manydami, kad bet kokios socialinės teorijos formavimosi pagrindas yra socialinė realybė – konkrečiu atveju tiek teisinių, tiek faktinių visuomeninių santykių buvimas ir jų analizės teikiamos išvados. Kaupdama ir apibendrindama gana plataus spektro lyginamuosius duomenis, teorija leidžia pateikti atsakingą atsakymą į konkretų klausimą, negu jis galėtų būti suformuluotas spontaniškai vieno ar kelių individų sąmonėje, esant neatidėliotinam to poreikiui. Dėl šios

ir kai kurių kitų priežasčių neakivaizdžiai esminiu šaltiniu sprendžiant tam tikrus ginčus ar renkantis optimalų teisinio reguliavimo variantą tampa kompetentingais laikomų autorių darbai, arba, kitaip tariant, teorija tampa kelrodžiu praktikai. Be abejo, pati teorija nėra vienalytė, skirtingi teoretikai skirtingai interpretuoja tuos pačius reiškinius, o šios diversijos dažnai kelia rimtų problemų ieškant teisingiausio atsakymo iš mokslo žinovų. Kadangi, kaip minėjome, nekeliame sau tikslo pateikti kokios nors konkrečios asmens laisvės ribų nustatymo metodologijos ar ekonomiškai, teisiškai ir dar kitaip pagrįsto M. J. Trebilcocko bei kitų teoretikų sukurto santykių reguliavimo modelio, toliau sieksime pateikti tik apibendrintas ir, mūsų požiūriu, pozityvias koncepcines idėjas dėl asmens laisvės apriorinio ribojimo problemų ir jų sprendimo tendencijų.

## PAGRINDINIAI ASMENS LAISVĖS TEISINIO RIBOJIMO BŪDAI

Kiekviena valstybė, siekdama išsaugoti viešąją tvarką, socialinį stabilumą, harmoningą visuomenės narių tarpusavio bendravimą ir sėkmingą visos šalies ekonominę, kultūrinę bei socialinę plėtrą, priversta ieškoti efektyvių individų kontrolės metodų ir būdų. Net ir pačiai demokratiškiausiai ir liberaliausiai visuomenės narių sąjungai, pasisakančiai už asmens savireguliacija paremtą laisvės realizavimo koncepciją, anksčiau ar vėliau neišvengiamai tektų spręsti klausimą dėl šios koncepcijos praktinio užtikrinimo galimybių – teismai, arbitražai ar kiti alternatyvūs asmenų tarpusavio ginčus sprendžiantys organai bei institucijos yra pagrindinis bet kokios laisvės ramstis ir esminis garantas: savateismai nesuderinami su civilizuotos visuomenės idėja lygiai taip pat kaip ir jėgos naudojimas iš teisinių santykių kylantiems konfliktams spręsti. Teismų ir arbitražo institucijos, būdamos svarbiausi laisvės garantai, kartu tampa valstybės (arbitražų sprendimų prilyginimas teismų sprendimams taip pat tėra valstybės politikos plačiąja prasme pasekmė) įgaliotomis institucijomis spręsti šios laisvės ribų klausimus. Praktinis šios funkcijos įgyvendinimas kiek sunkiau suprantamas kontinentinės teisės tradicijos valstybėse, kur įvairios teisinės galios teisės aktai tampa privalomais nurodymais minėtoms institucijoms spręsti, ar asmuo laisvas dalyvauti ir sukurti teisiškai pripažįstamus ir ginamus santykius. Tuo tarpu didesnė diskrecija suteikiama bendrosios teisės valstybėms, kur teisės kūrimo procese aktyviai dalyvauja ne tik visuomenei atstovaujanti institucijos, bet ir teisėjai, nagrinėdami bylas, formuodami precedentinę teisę ir turintys tam tikrų galių pripažinti įstatymų leidėjo priimtus aktus negaliojančiais. Ypatingą reikšmę laisvės ribojimui tiek kontinentinės, tiek bendrosios teisės sistemų teismai, arba, tiksliau tarus, teisėjai, įgyja spręsdami ginčus ir kitus klausimus, susijusius su faktiniais visuomeniniais santykiais, t.y. tokiais, kurie dėl sąmoningos įstatymų leidėjo valios ar netobulumų teisės kūrimo proceso lieka už teisinio reguliavimo bei pripažinimo ribų, bet yra gana populiarūs visuomenėje. Nebuvimas imperatyvių taisyklių ar anksčiau precedentų, kuriais reiktų vadovautis šiose bylose, bei negalėjimas atsakyti nagri-

nėti bylą motyvuojant teisinio reguliavimo nepakankamumu verčia ieškoti kompromisinio sprendimo, derinti įvairias vertybes ir interesus, galiausiai *de novo* žvelgti į asmens laisvę ir svarstyti jos ribų klausimą. Nejprastų, jei sąlyginai taip pavadintume, bylų sprendimų motyvacija, gana plačiai išplėtotą užsienio valstybių ir ypač JAV teismų, leidžia nuodugniau pažinti daugumai mūsų lygiai taip pat nejprastą teisės kūrimo procesą, prasidedantį ne nuo balsavimo už ar prieš, o nuo detalios bylos faktų, esmės analizės bei subtilaus daugybės interesų pasvėrimo. Tokia praktika idealiausiai atspindi bene tinkamiausių asmens laisvės ribų nustatymo procesą dėl priežasčių, kurias įvardysime kiek vėliau, be to, reziumuojant galima tik dar kartą prisiminti F.A. Hayeko teiginį, kad: "...individo laisvės idealas dažniausiai rasdavo dirvą <...> kur vyravo <...> teisėjo kuriami įstatymai..." [26, p. 145].

Teismų vaidmuo užtikrinant asmenų teisių ir laisvių apsaugą yra svarbus, tačiau nė viena iš šiuolaikinių valstybių neišvengia nuolat didėjančio teisinio asmenų elgesio reglamentavimo, įskaitant ir gana detalių teisinių santykių reguliavimą. Net ir bendrosios teisės tradicijos valstybėse jau palyginti seniai svarbią reikšmę įgijo statutinė teisė, savo mastais dažnai pranokstanti teismų praktikos suformuotą teisę. Vargu ar vienintelis to paaiškinimas yra spartėjanti visuomeninių santykių raida, atsirandančios naujovės ir poreikis operatyviau teisiškai reaguoti į šiuos pokyčius, kokybiškai naujus santykius pasukti visuomenei pageidaujama linkme. Teisė tapo instrumentu, kurio griebiamasi ne tik įvairiausiomis kazuistinėms gyvenimo problemoms spręsti, bet ir priemone, kuri dažnai pasitelkiama kai kuriems natūraliems visuomenės reiškiniams simplifikuoti, tuo automatiškai apsidraudžiant nuo beveik sunkiai tikėtinų žalingų pasekmių sociumui. Be abejo, negalima sumenkinti teisės kaip visuotinių vertybių sergėtojo vaidmens. Daugelis neteisinio pobūdžio poveikio ar atsakomybės priemonių, įskaitant moralę, etiką ir panašiai, yra per silpnos veiksmingai kovoti su esminių vertybių pažeidimais. Darydami šiuos pažeidimus kaltininkai tam tikrais atvejais gali pasijusti daugiau laimintys negu pralaimintys ir prevencinio poveikio čia akivaizdžiai trūksta, be to, kartu su savo atsiradimu valstybė monopolizuoja teisėtą prievartos taikymo galimybę, kurios reikšmė kai kurių interesų apsaugai taip pat neturėtų būti nuvertinama. Jau užsiminėme, kad teisės teorijoje įprasta teisę suvokti kaip priemonę *inter alia* visuomeninių santykių raidai nukreipti visuomenei pageidaujama linkme. Vis dėlto kyla abejonių, ar toks detalus teisinių santykių reguliavimas, kokį įtvirtina daugelio valstybių civiliniai kodeksai ar konkretūs įstatymai, laikytinas pakankamu orientavimui norima linkme, ar atvirkščiai – sukuriama sistema privalomų taisyklių, nuo kurių nebegalima nukrypti ar pakeisti asmens valia. Visi imperatyvūs draudimai, nustatomi įstatymų leidėjo, esti asmens laisvę užtikrinančiu veiksmu (individai įspėjami apie valstybės prievarta garantuojamą individo autonomiškumo sritį, kurios apimtis negali būti mažinama ar kitaip į ją kėsinamasi), tačiau iš dalies ir ją ribojančiu. Pavyzdžiui, nustatomi asmens galimybių susitarti dėl sandorio objekto, šalies ar sąlygų apribojimai. Vis dėlto detalus sutartinių santykių reguliavimas leidžia galvoti esant ir bent vieną, laisvės šalininkų požiūriu, neigiamą valstybės politikos tikslą – universalių ir bet kuriam atvejui pritaikomų taisyklių rinkinys leidžia taupyti

teismų laiką sprendžiant ginčus (daugeliu atveju apsiribojama įvertinimu, ar buvo įvykdytos teisės aktų nustatytos pareigos), taip pat išvengti būtinybės kiekvieną kartą kilus konfliktui gilintis į jo aplinkybes, bandyti išsiaiškinti tikrąją šalių valią, ketinimus, ieškoti tokio sprendimo, kuris geriausiai atitiktų šalių ir visuomenės interesus. Tačiau teisė neturėtų tapti *quasi* tipinių taisyklių rinkiniu, apibrėžiančiu didžiąją dalį šalių teisių ir pareigų ir paliekančiu mažai to, ką šalys pačios galėtų keisti savo sutarimu. Pragmatiškumas geras bruožas tuomet, kai jis pasitvirtina, o beatodairiškas ir besąlygiškas laisvės ribojimas ne visada yra būtinas norimiems tikslams pasiekti. Praktika parodė, kad numatyti ir sureguliuoti visų teisinių santykių neįmanoma; didžioji dalis paliktų ar atsiradusių spragų sėkmingai užpildoma racionalia teismų praktika; tad kodėl šis racionalumas turėtų apsiriboti gana siaura nereglamentuotų santykių sfera? Įvairių teisės teoretikų darbuose kritikuojama pozityvistinė nuostata, kad tik įstatymai yra teisė ir tik jie turėtų būti taikomi sprendžiant ginčus. Pavyzdžiui, R. Dworkinas kritikuoja H.L.A. Hartą, kad šis teise laiko tik normas ir nepelnytai ignoruoja kitus teisės elementus – subjektyvias teises, principus, politines nuostatas, galinčias atlikti tokią pačią socialinę funkciją kaip ir teisės normos. Jeigu šie elementai nelaikomi teise, tai pernelyg daug iš to, kas yra teisė, nepagrįstai paliekama už teisinės sistemos ribų [18, p. 22]. Pasak R. Dworkino, ne tik bendrosios teisės, bet ir kontinentinės teisės tradicijai priklausantys teisėjai, nagrinėdami bylas, taiko ne tik teisės normas, kurias jiems diktuoja kodeksai ir įstatymai, bet ir daugelį kitų standartų, kurie nėra teisės normos [18, p. 22]. Iš tiesų juridikiniai organai dažnai vadovaujasi ne normomis, o kitais standartais, kuriais laikytini ir bendrieji teisės principai; H.L.A. Hartas pernelyg pabrėžia „lengvas bylas“, kuriose taikomos teisės normos, tuo tarpu „sunkiose bylose“ teismams tenka vadovautis ne aiškiai suformuluotomis normomis, bet politinėmis nuostatomis, įskaitant principus, kuriuos diktuoja teisingumo, nešališkumo ar kitokie moraliniai reikalavimai.

Šiek tiek grįžtant prie bendro teismų santykio su įstatymais, pažymėtina, jog teisės teorijoje iki galo nėra sutariama ir dėl to, ar kai kurių ginčų, kylančių iš nereglamentuotų santykių, sprendimo metu priimamas teismo sprendimas apskritai laikytinas teisės kūrimu. H.L.A. Hartas teigia, jog kiekvienoje teisinėje sistemoje visuomet yra tam tikrų teisiškai nereguliuotų atvejų, kuriais teisė nediktuoja jokio sprendimo arba jokios krypties, taigi ir pati teisė iš dalies yra neapibrėžta, neišbaigta. Jeigu tokiu atveju teisėjas turi priimti sprendimą ir neketina, kaip kadaise siūlė J. Benthamas, atsisakyti savo jurisdikcijos arba esamos teisės nereguliuojamus klausimus perduoti spręsti įstatymų leidybos institucijai, jis, užuot tiesiog taikęs jau susiformavusią teisę, turi realizuoti savo diskreciją ir pats kurti teisę tos bylos atveju. Taigi išeity, jog teismai naudojami ribota diskrecijos teise, kurią, vadovaudamiesi sąžiningo įstatymų leidėjo principu, gali realizuoti tik tada, kai įstatymai tyli. Net įstatymų analogijos taikymas, H.L.A. Harto nuomone, yra laikomas teisės kūrimu, o tradicinis valdžių padalijimo principas nereiškia, kad teismas negali kurti teisės. Šioms idėjoms prieštarauja R. Dworkinas teigdamas, jog teisėjai nekuria teisės, o tik išnagrinėja sunkias bylas, kylančias iš nereglamentuotų santykių, vadovaudamiesi teisės principais; be to, pripažinimas, kad

teisėjai kuria teisę, prieštarautų demokratijos pagrindinėms idėjoms, pagal kurias teisės kūrimo galias gali turėti tik tautos išrinktieji tautos atstovai. Todėl R. Dworkinas atmeta iš dalies neapibrėžtos arba neužbaigtos teisės ir spragas užpildančio bei ribotą teisės kūrimo diskreciją turinčio teisėjo vaidinį kaip klaidingą pačios teisės ir teisėjo argumentavimo paaiškinimą. Jis teigia, kad neužbaigta yra ne teisė, o jos pozityvistinis vaizdas, todėl teisėjas niekada neturi progos peržengti teisės ribų ir imtis realizuoti teisės kūrimo galias. Teisė identifikuoja jos socialiniai šaltiniai ir numanomi jos principai, t.y. principai, kurie geriausiai atitinka aiškiają teisę ir geriausiai ją paaiškina moralės požiūriu arba geriausiai su ja dera, todėl būtent į juos turi atsisigręžti teisėjai, nagrinėdami sunkias bylas, kuriose socialiniai teisės šaltiniai tam tikrais teisės klausimais negali padiktuoti sprendimo. Vis dėlto dalį tiesos galima rasti abiejų šių teoretikų idėjose. Pirmiausia H.L.A. Harto teiginys, kad teisėjai kuria teisę, negali būti atmestas kaip visiškai nepagrįstas, ypač bendrosios teisės valstybėse. Precedentai, kurie sukuriama nagrinėjant įvairių rūšių bylas, nėra tokie jau visiškai nereikšmingi. Nepaisant to, jog visa precedentinė teisė tam tikrais atvejais implikuoja būtinybę sekti anksčiau teismų praktika, tokių bylų sprendimų motyvacija gali tapti gana reikšmingu konkrečios bylos sprendimo argumentavimo šaltiniu. Kita vertus, gana patraukli ir sunkiai nuginčijama yra iš R. Dworkino teiginių išplaukianti išvada, jog vien teisės principų egzistavimas leidžia kalbėti apie teisę – vadovaujantis principais ir juos interpretuojant, galima išspręsti iš esmės kiekvieną teisės problemą; ne kas kita, o teisės principai laikytini ir visos kitos teisės ištakomis. Todėl, neatmetant R. Dworkino koncepcijos, galima pritarti H.L.A. Harto idėjoms, kad bent jau neakivaizdžiai teisėjai bendrosios teisės sistemos valstybėse iš tiesų tam tikra dalimi kuria teisę.

Galiausiai, kalbant apie įstatymus, vertėtų pažymėti, kad dėl didėjančio visuomeninių santykių teisinio reglamentavimo individas, to paties sociumo dalis, labai dažnai ir galbūt kiek per dažnai yra priešpriešinamas visuomenei. Vis arčiau kertasi valstybės organų, kaip atskiro vieneto, ir visuomenės interesai. Laviruodami nuomonių jūroje politikai ir valdininkai stengiasi sukurti dirbtinį taisyklių rinkinį, kuris patvirtintas atstovaujamosios valdžios organo taptų įstatymu visiems. Tačiau vienos ar kitos lobistinės grupės pergalė nesuteikia laimės daugumai, o siekiant išlaikyti pusiausvyrą, atsižvelgus į daugumos interesus, neretai pamiršamos mažumos teisės. Teisė nustato, kaip galia ir turtai skirstomi ir panaudojami. Tai svarbu, nes iš esmės jais remiamės socialiniame gyvenime ir jie apibrėžia pagrindines politines vertybes, tuo tarpu visuomeninių santykių reguliavimas turi lemiamą įtaką laisvės principo taikymui ir kitimo tendencijoms. Visuomenės sutarties ir prigimtinių teisių teorijos suteikia tvirtą pagrindą būtinybei atsižvelgti į visuomenės interesus pasirenkant elgesio modelį. Savireguliacijos ir visuomeninės naudos svarbą pripažįsta ir atspindi teisė, kaip galutinė priemonė. Be to, įgyvendindami savo laisvės, žmonės naudojami tiek apibrėžtomis ir įtvirtintomis teisėmis, tiek prigimtinių teisių teorijos šalininkų tikslingai apibrėžiamomis visiškos laisvės ribomis, t.y. kito individo laisve. Šiuo metu pastebima pasaulyje įsigalinti tendencija priartinti teisę prie jos socialinių ištakų – svarbiausia, kad įstatymas yra sukurtas

žmonių žmonėms ir yra ne nepriklausomas visuomeninių santykių antstatas, o dinamiška šių santykių reguliavimo priemonė. Civilinių santykių reglamentavimo principai, apibrėžiami Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse, sudaro būtiną ir pakankamą pagrindą sugretinti teisės ir moralės normas, nurodant tik kai kuriuos neesminius skirtumus, ir išreikšti įsitikinimą, kad socialinis reguliavimas tik atspindimas teisės normų, todėl teigtina, jog naudojantis pirmųjų lankstumu galima pasiekti efektyviausią teisinių santykių reguliavimo rezultatą (reglamentavimas nėra būtinas, nes tiesioginis principų taikymas atveria galimybes teismams būti lankstesniems, atsižvelgti į visuomenės poreikius ir ekonomines aktualijas).

DR. JAUNIS GUMBIS  
TEISĖS TEORIJA: FUNDAMENTALUS TEISĖS RIBOS KLAUSIMAS

## L A I S V Ė P A S I R I N K T I S U S I T A R I M O D A L Y K Ā

Aktualus klausimas, ar tam tikros žmogiškosios savybės ar resursai gali būti visiškai komodifikuoti ir dalyvauti privačiuose mainuose. Atsižvelgiant į tai, kad laisvė kartu tiesiogiai veikia asmens teisę ir galimybę sudaryti sandorius, kurių objekto pasirinkimo laisvė taip pat gali būti ribojama toliau laisvės ir teisės riba analizuojama sutarties kontekste.

Ar visa, ką vienas žmogus nori parduoti, o kitas pirkti, gali būti rinkos objektu? Ankstyvieji vokiečių teoretikai (I. Kantas, G. Hegelis) bandė brėžti dichotomijos subjektas–objektas ribą, jie teigė, jog privačių sandorių objektu gali būti tik objektai, tai, kas nėra sudėtinė asmenybės dalis. Tačiau tokia traktuotė savo ruožtu iškelė papildomų neatsakytų klausimų, kurių esminis būtų toks – kas yra išoriška ir atskiriama nuo asmenybės, o kas yra vidinė jos esmė. Aptariama problema nėra vien moralės dalykas – keliamas svarbus klausimas, ar valstybinis reguliavimas, kai valstybė, suvereni valdžios turėtoja, imasi nekomodifikuotiniais laikomų moralės reiškinių apsaugos ir todėl apribojimai, nustatomi privačioms sutartinių santykių šalims, yra niekuo išoriškai neribojami, o jei ribojami – koku pagrindu ir dydžiu? Valstybės suverenios galios priimti visuotinai privalomus įstatymus bei jais apriboti asmens laisvę pasirinkti kai kuriuos sandorio dalykus nekvestionuojame, tačiau galima diskutuoti, ar tokia valstybės politika, ribojanti individų laisvę siūlyti kai kuriuos objektus privatiems mainams rinkoje, yra visais atvejais visuotinai naudinga.

Kalbant apie absoliučios asmens laisvės ribojimo būtinybę, vienu iš neribotos laisvės pavyzdžių, keliančių pavojų visos žmonijos egzistavimui, pateikiama prekyba žmogaus organais. Iš tiesų tradicinės visuomenės suformuotu požiūriu prekyba žmogaus organais ir audiniais turėtų būti uždrausta ir dėl moralės bei viešojo intereso, ir dėl pagrindinių žmogaus teisių bei laisvių apsaugos. Iki šiol baiminamasi, kad tokia prekyba padidintų prievartą, apgaulę, šantažą ir skatintų nusikalstamumo augimą. Sandoris, kuriuo šalys susitaria dėl kurio nors žmogaus organo pirkimo ar pardavimo, šiandien oficialiai laikomas niekiniu, o jo sudarymas beveik visose pasaulio valstybėse šalims užtraukia baudžiamąją

atsakomybę. Įstatymų leidėjai vienu šūviu, pasitelkę į pagalbą *ultima ratio* priemonę, bando išspręsti visas problemas: tokia politika atitinka daugumos arba bent jau daugumai priimtą nuomonę bei interesus, deklaruojamai pasiekia savo tikslus ir niekam nedaro žalos. Iš dalies su tuo galima sutikti. Apskritai siekiant bet kokio tikslo dažniausiai egzistuoja keletas galimų veiksmų alternatyvų, bet tik viena iš jų yra efektyviausia ir duodanti daugiausia naudos. Prekybos žmonių organais draudimas galbūt ir pasiekia savo tikslą, kad ir koks jis būtų, tačiau ar tai yra geresnė alternatyva negu šios prekybos pripažinimas ir įteisinimas? Vadovaujantis toliau dėstomomis aplinkybėmis, drįstama tuo abejoti. Nusikalstamumas yra ta socialinė realybė, kurios nepavyksta išvengti nė vienai tautai ar civilizacijai. Baudžiamieji įstatymai numato atsakomybę už veikas, kuriomis kėsinama į kur kas mažesnės vertės turtą ar daiktus negu į gyvybiškai svarbius ir todėl kartais ne tik materialiai įkainojamus žmogaus organus. Šių „prekių“ rinkos legalizavimas atvertų didesnes galimybes realizuoti neteisėtai įgytas žmogaus kūno dalis ir galbūt, nesant tinkamo teisinio reguliavimo, paskatintų nusikalstamas grupuotes imtis naujos veiklos rūšies. Tačiau klystumė, jei manytume, kad dabartinė maksimaliai apsunkena donorystės ir organų transplantacijos sistema pašalina ar sumažina galimybę neteisėtai pasipelnyti – tai patvirtina ir pasaulinė patirtis. Pavyzdžiui, turtingi Japonijos gyventojai, trūkstant vietos donorų, daug metų samdydavo nusikaltėlius (vadintus „kūno mafija“), kad surastų tinkamus transplantantus užsienyje. Prieš keliolika metų žurnalistai atskleidė vieno iš šių asmenų, dirbusio dideliame Bostono medicinos centre, JAV, neteisėtą veiklą [83]. Indijoje vargingai gyvenantys žmonės, siekdami apmokėti skolas, gauti operacijai reikalingų pinigų ar net sukrauti tekinamai dukrai kraitį, vieną savo inkstų parduoda dar būdami gyvi. Nors Indijos Vyriausybė 1997 metais ir uždraudė šią prekybą, manoma, kad ji, perėjusi į pogrindį, toliau plečiasi ir yra kontroliuojama nusikaltėlių grupuočių. Rusijos spaudoje yra buvę publikacijų apie Rusijos gangsterius, žudančius gatvės vaikus ir parduodančius jų organus juodojoje rinkoje. Šie ir dar daugelis kitų pavyzdžių patvirtina faktą, kad nei baudžiamieji įstatymai, nei kiti valstybių nustatyti draudimai nepajėgia užkirsti kelio žmonių gyvybinių poreikių keliamiems reikiams. Žmogus, pakliuvęs į pavojingą gyvybei padėtį, tų pačių įstatymų, nesuteikiančių jam pasirinkimo teisės, yra verčiamas griebtis kraštutinių veiksmų ir nusikalsti gelbėdamas savo gyvybę.

Maža to, žmogaus organų prekybos draudimą, vadovaujantis analitikų logika, galima būtų įvardyti bene tiesiogine priežastimi, dėl kurios kasmet nesuradę ar nesulaukę tinkamo organų donoro miršta tūkstančiai žmonių. Atsižvelgiant į tai svarbu apsvartyti ar tikrai užtenka argumentų riboti asmens laisvę organų pardavimo kontekste. Galbūt politikų ar kitų asmenų supratimu dabartinė altruizmu paremta donorystės sistema mažiau prieštarauja moralės ar etikos nuostatoms negu leidimas pacientams individualiai tartis su potencialiais donorais, tačiau aišku tai, jog ši sistema nesugeba visuomenei užtikrinti pakankamo transplantantų skaičiaus. Jau seniai bandoma rasti atsakymą į klausimą, kas paskatintų žmones tapti organų donorais, tuo sukuriant alternatyvių pasirinkimų galimybę,

didesnį transplantantų suderinamumą su paciento organizmo savybėmis. Kol kas galimas atsakymas tėra vienas – įteisinti laisvę tartis dėl viena ar kita forma atlygintinos organų donorystės.

Įstatymų leidėjai, sukūrę dabartinę transplantacijos ir donorystės sistemą, matyt, neabejoja tuo, kad ji veikia geriau nei laisva rinka ir mažiau prieštarauja etikai negu leidimas paskiriems pacientams derėtis su potencialiais donorais. Kad ir kaip būtų vertinama ar pateisinama ši sistema ir draudimai, viena aišku – ji nesugeba užtikrinti pakankamo skaičiaus žmogaus organų transplantantų. Steve'as Dasbachas, buvęs JAV liberalų partijos pirmininkas, patvirtina, kad nėra geresnio mechanizmo negu laisva rinka, kuri garantuotų pasiūlos ir paklausos pusiausvyrą. Šis teiginys tinka ir dėl inkstų, akies ragenų ar kaulų čiulpy, ir dėl visko, ko žmogui gali reikėti, – sako jis. O pinigai, sumokėti visuomenei, leistų išgelbėti daugiau gyvybių mažiausia galima kaina. Dauguma ekonomikos specialistų neabejotinai pritartų šiai minčiai. Be to, laisva rinka daro įtaką ne tik prekių kiekybei, bet ir kokybei, leidžia individui rinktis iš kelių galimų alternatyvų. Mažiau diskusijų kelia organų, paimtų iš mirusių žmonių, transplantacija. Organų donorystė iš altruistinių paskatų yra visuotinai sveikintina. Tačiau medicinos požiūriu, transplantavus organus iš gyvo žmogaus, yra kur kas didesnė tikimybė, kad persodintas organas nebus naujo organizmo atmetas. Tai irgi neturi būti pamiršta – kiekviena organų persodinimo operacija labai brangi, be to, pacientas kitos tokios operacijos gali ir neatlaikyti.

Organų donorystė nėra paprasto daikto pardavimas. Žmogus, aukodamas ar parduodamas dalį savęs kitam asmeniui, pirmiausia rizikuoja savo sveikata, o kai kurių organų transplantavimas apskritai neįmanomas žmogui esant gyvam. Tačiau ne visų organų donorystė kelia mirtiną grėsmę: kiekvienas turime vieną širdį, kepenis, kasą ir beveik visi gimstame turėdami du inkstus, o medicinos požiūriu žmogus gali normaliai gyventi turėdamas vieną inkstą. Pagalvojus, kiek pasaulyje gyvena žmonių, laisvų inkstų transplantantų, kurių poreikis ir yra didžiausias, kiekis būtų sunkiai įsivaizduojamas. Ar yra alternatyvų inkstų transplantacijai? Yra. Deja, laikinų. Inkstų nepakankamumas gali būti kompensuojamas dialize, tačiau ši procedūra reikalauja daug laiko, o neretai ir intensyvios kasdieninės ligonio priežiūros bei gydymo, be to, ji nesugrąžina pacientams sveikatos. Dauguma pacientų patiria sunkius psichologinius išgyvenimus, atsirandančius dėl griežto dienos režimo, poreikio nuolat sistemingai lankytis sveikatos priežiūros įstaigose, skausmingo gydymo ir jį lydintį šalutinio poveikio, o viltis sulaukti tinkamo implantanto kai kada sukelia efektą, panašų į psichologų vadinamą „mirties laukimo tunelio“ sindromą [83]; vertinant ekonomiškai, ilgalaikė, ne vienerius metus trunkanti dializės procedūra kainuoja daug brangiau negu inkstų transplantacija.

Visų šių problemų sprendimas galėtų būti žmogaus organų rinkos legalizavimas, tinkamas reguliavimas ir kontrolė. Dabartinė valstybių „geros valios“ politika greičiausiai daro daugiau žalos, negu duoda naudos. Transplantantų ieškantys žmonės priversti keliauti į kitas šalis, kuriose jie gali jų įsigyti teisėtai, arba desperatiškai griebtis šiaudo –



įsigyti organus juodojoje rinkoje. Pastaruoju atveju nukenčia ne tik pirkėjas, kurio interesai ir teisės nėra pripažįstami ir ginami, bet ir pardavėjas. Juodojoje rinkoje organo kaina gali viršyti 100 000 JAV dolerių, tačiau asmuo, parduodantis savo kūno dalį, išvysta tik labai mažą dalį to, kas prilygsta „neapsakomai laimei“ [83].

Šiandien organų donorystė iš altruistinių paskatų yra sveikinama, tačiau kalbos apie atlygintinę donorystę, nesvarbu atlyginimo forma ir būdas, sukelia daugybę prieštaravimų ir problemų. Viena jų yra įsitikinimas, kad įteisinus žmogaus organų prekybą, žmonės su laiku ims žiūrėti į savo organus kaip į paprasčiausias prekes [73, p. 35], o pati donorystė virs vargingai gyvenančių žmonių išnaudojimu turtingųjų interesais bei skatins vienadienius, žemus interesus, neapgalvotą organų pardavimą. Negalima tvirtinti, kad pinigai, gauti už kūno dalį, išpildys jų pardavusiojo lūkesčius: galbūt vienas po kelerių metų dar daugiau išleis lėšų sveikatos, pablogėjusios dėl organo donorystės, priežiūrai ir galiausiai atsidurs blogesnėje finansinėje padėtyje, negu buvo iki tol; kitas galbūt parduos dalį savęs tam, kad atiduotų skolas, susikaupusias iš azartinius lošimus; trečias gal išleis juos alkoholiui ar kitiems svaigalams ir pan. Galbūt. Tačiau vargu ar racionalus ir turintis už ką gyventi žmogus ryžtųsi parduoti vieną iš savo organų ir taip rizikuoti dėl dar geresnio gyvenimo. Nesigilinant į visas teoriškai galimas žmogaus organų rinkos legalizavimo pasekmes, akivaizdu, jog dabartiniai draudimai iš vargingai gyvenančių žmonių atima mažų mažiausiai galimybę pagerinti savo ir savo šeimos narių gyvenimo sąlygas, o iš sergančiųjų – galimybę išgyventi. Be to, manipuliuodami visuomeninio gėrio ir viešojo intereso sąvokomis ir ribodami laisvę sudaryti sandorius dėl išvardytų priežasčių, pripažinkime, kad ne kas kitas, o pati visuomenė kalta dėl to, kad jos narys griebiasi kraštutinių priemonių savo interesams, daugiau ar mažiau pateisinamiems moralės, patenkinti. Henry's Hansmannas yra teisingas sakdamas, kad „jei visuomenė nėra linkusi vargingiesiems suteikti pakankamai vertybių tam, kad jie negalvotų apie inkstų pardavimą, tuomet visuomenė neturėtų atsisakyti leisti jiems parduoti bent dalį tų vertybių, kurių jie patys turi“ [73, p. 35].

Steve'as Dasbachas iškelia retorinį klausimą: „Kam priklauso žmogaus kūnas? Ar jis priklauso Vyriausybei? Jei taip, tada ji turėtų teisę nuspręsti ir įsakyti, ką turime su juo daryti. Jei ne – kokią teisę tuomet turi valstybė pasodinti žmogų į kalėjimą už tai, kad jis savo noru ir laisva valia pardavė dalelę savęs?“ Jis sako suprantąs, kodėl kai kurie žmonės prieštarauja žmogaus organų prekybai remdamiesi savo religiniais ir moraliniais įsitikinimais. Pati rinkos koncepcija turi futuristinių elementų, tačiau laisva rinka yra humaniškesnė alternatyva, negu leisti žmonėms mirti ar ilgus metus laukti eilėse. Šia tema, anot jo, ateityje bus neabejotinai diskutuojama, kai medicinos pažanga ir platesnis transplantacijos pritaikymas gerokai padidins transplantantų paklausą. O kol kas neturime pamiršti, kad laisva rinka jau šiandien aprūpina žmones daugeliu gyvybės palaikymui būtinų daiktų – nuo maisto iki medikamentų. Kraujas taip pat yra perkamas. Tad kokių argumentų vedinas įstatymų leidėjas žmogaus organų prekybą išskiria kaip išimtį, jeigu tai – laisva valia tarp pirkėjo ir pardavėjo sudarytas sandoris.

Mums rūpimas lasivės pasirinkti sandorio dalyką klausimas analizuotas jau pradedus JAV vergovės naikavimo kampanijai. Tuomet pagrindine dilema amerikiečiams tapo riba, skirianti, kurios žmogaus dalys gali būti prekybos objektas ir kurios yra šventos, visiškai nepriskirtinos rinkos santykiams. Vienareikšmio atsakymo nebuvo rasta iki šiol ir, matyt, jo niekada nebus. Kol kas besiplečianti rinkos pasiūlos įvairovė priešpriešinama jaugusiam į kraują tikėjimui, kad kai kurie dalykai niekada negali būti perkami ir parduodami. Tuo tarpu atsirandantis poreikis teisėtai tenkinti iki šiol dangstytus, nebūtus ar laikytus nepateisinais poreikius verčia atsisakyti subjektyvaus nepasitenkinimo, emocijų ar sentimentų suformuoto požiūrio ir daugelį dalykų vertinti naujomis aplinkybėmis ir vadovaujantis naujomis vertybėmis.

## L A I S V Ė S S U D A R Y T I K A I K U R I U O S S A N D O R I U S Y P A T U M A I

### Eutanazija asmens laisvės kontekste

Visuomenei išpuoselėjus asmens laisvių ir teisių pagarbos kultą, iškelus asmens autonomiją ir jo gerovę kaip bet kokios valstybės, tautos ir visuomenės siektiną idealą, netrukus teko patirti šių plačiai propaguotų vertybių svarbos sąlygiškumą sprendžiant gyvenimo realijų sąlygotus visuomeninių ir individualių interesų konfliktus. Eutanazijos, dar kitaip įvardijamos gailestingu nužudymu, savo esme esančios žmogiško supratimo ir užjautimo išraiška, nors, deja, dažnai paradoksaliai prasilenkiančios su žmogiškumu teisės, moralės ir religijos normų įtakoje, problema yra vienas šių konfliktų pavyzdys. Debatai dėl asmens teisės nutraukti savo gyvenimą, teismuose nagrinėjamos baudžiamosios bylos už nužudymą padedant tokiems asmenims savo noru pasitraukti iš gyvenimo, pareiškimai teismams, kitoms valdžios institucijoms, asmenų akcijos bei piketai dėl leidimo atlikti eutanaziją bėgant laikui įgyja vis didesnį užmojų užsienio valstybėse. Keletas, neskaitant oficialiai nežinomų, spaudoje nušviestų ir audringos visuomenės reakcijos susilaukusių eutanazijos atvejų buvo ir Lietuvoje.

Problemos mastą atspindi skaitlingas kiekis polemizuojančių medicinos, filosofijos, teisės ir kitų mokslo sričių darbų, straipsnių, visuomeninių organizacijų, aktyviai remiančių eutanazijos įteisavimo pasaulio valstybėse idėją, įvairių įžymių politikos ir visuomenės veikėjų pasisakymų, galiausiai gausi, nors daugeliu atvejų gana vienašališkai orientuota, teismų praktika. Nepaisant to, kad teisės nutraukti gyvenimą klausimas aktyviai diskutuojamas žmogaus teisių ir autonomijos kontekste jau ne vieną dešimtmetį ir galima teigti esant tendenciją vis plačiau ir aktyviau palaikyti eutanazijos įteisavimo idėją, šiuo metu eutanazija yra teisėta tik keliose pasaulio valstybėse. Žmogaus gyvybės, ginamos įstatymų, vertingumo suvokimas paneigia galimybę ją eksperimentuoti, o sprendimas įteisinti eutanaziją neišvengiamai kelia didelę moralinę atsakomybę, kurios prisiimti iki šiol nedrįsta daugelio valstybių įstatymų leidėjai.

Vienašališkas ir dažnai siauras dėl vidinių ir įdiegtų visuomeninių nuostatų žmogaus gyvybės temai uždėto tabu požiūris į daliai visuomenės narių itin aktualų klausimą ar tiesiog nenoras suprasti visų, o ne vieno vienintelio, konfliktuojančių eutanazijos atveju interesų ir gėrių tik sustiprina šios atsakomybės baimę. Kartu tai sąlygoja subjektyviai suvoktos ir kitokį požiūrį pateisinančios motyvacijos trūkumą. Tačiau visai kitokį eutanazijos atvejų įvertinimą pateikia ir greičiausiai pateiktų kiekvienas, kuriam bent kartą teko matyti beviltiškos artimo asmens būsenos jam keliamas fizinės ir psichinės kančias. Klausimas, kas yra humaniška – beatodairiškai laikytis Hipokrato priesaikos ir bandyti nutildyti tokio elgesio abejones „nenumatytos galimybės“ viltimi ar suvokti pareigą tam tikrais atvejais padėti kenčiantiems įvykdyti jų paskutinę valią kaip natūralų ir moraliai pozityvų aktą – kol kas neturi vienareikšmiško atsakymo. Tačiau jo sprendimas anksčiau ar vėliau neabejotinai taps neišvengiamas. Viena aišku – tiek už, tiek prieš eutanazijos legalizavimo debatuose pasisakančioms organizacijų atstovams ir pavieniems asmenims tapo įprasta diskutuoti šia tema asmens teisių kontekste, tuo pripažįstant ir suteikiant pačiai eutanazijai kokybiškai svarbų teisinio, o ne vien filosofinio ir moralinio pobūdžio turinį. Pažymėtina, kad teisių diskurso ir pačios teisės argumentai, rodos, kai kuriais atvejais tapo puikiai suvokta dėmesio pritraukimo ir efektyvios politinės įtakos priemone, todėl tiek šalininkai, tiek oponentai pateikia jų daug ir kuo įvairiausių. Tačiau daugeliu atvejų eutanazijos šalininkai grindžia savo palaikomą nuomonę būtinybe pripažinti ir gerbti laisvą apsisprendimą, tuo išplėsdami asmens laisvės ir autonomijos sferą iki jos maksimumo.

### *Teisė į laisvę*

Galimybę elgtis pagal savo valią, arba tiesiog teisę į elgesio laisvę, eutanazijos atveju galima analizuoti dvejopai – imanentiškai vidiniu šiai teisei bei instrumentalistiniu aspektais.

Nepaisant egzistuojančios asmens laisvės sampratų, nesuklystume teigdami, kad bendriausiąja prasme laisvė reiškia galimybę elgtis taip, kaip asmuo nori. Pastarasis aspektas laikytinas ta imanentine laisvės savybe arba elementu, be kurio pati laisvės kategorija taptų beprasmė ir prarastų savo tikrąjį turinį. Idealistinės visuomenės santvarkos atveju laisvė išreiškia galimybę elgtis taip, kaip asmuo mano esant reikalinga, kad būtų įgyvendinti bet kokie jo interesai ar tikslai. Kitaip tariant, laisvė yra tuomet, kai nėra valstybės ar visuomenės nustatytų suvaržymų žmogui elgtis taip, kaip jis nori. Tačiau ėmus kalbėti apie laisvę teisės į laisvę kontekste, tenka pripažinti, kad įgyta teisės kokybė atveria kelią naujoms diskusijoms dėl to, kokios apimties yra teisės į laisvę vidinis elementas – galimybė elgtis pagal savo valią – ar jis yra absoliutus ar ribotas, o jei ribotas – kas tas ribas apsprendžia ir kur jos prasideda. Galima abejoti ar sutikti su tuo, kad asmuo turi tiek laisvės, kiek jam jos suteikia įstatymai (t.y. laisvės sampratą tapatinant su įstatymu), o visa tai, kas draudžiama – net nekvestionuojama pretenzijomis į laisvę. Lygiai taip pat galima svarstyti, ar laisvė yra ir turėtų būti tas pirmapradis elementas, turintis prigimtinės ir neatimamos *per*

se vertybės statusą, kurį teisė turi adekvačiai ir maksimaliai išreikšti ir saugoti. Ir nors pirmasis, linkstantis link pozityvistinės teisės sampratos, argumentavimas yra itin parankus tiesmukiškam įvairių teisinių problemų sprendimui jų formalaus įvertinimo teisės normų atžvilgiu, dažniausiai jis nėra tinkamas kasdienybės sąlygotoms ir gilesnio supratimo reikalaujančioms problemoms spręsti. Be to, ir patys ginčai tiek dėl eutanazijos įteisinimo, tiek dėl kitų svarbių visuomenės nariams veiksmų draudimo panaikinimo rodo, jog linkstama vadovautis platesnės asmens laisvės samprata, išvedant ją iš prigimtinės teisės, priešpastoma neprotingiems ar net neteisintiems teisės aktų nustatomiems elgesio draudimams.

Net ir vadovaujantis pastarąja logika tenka pripažinti, jog teisė į laisvę netapatinta su idealiąja, prigimtinė laisvės samprata, neturinčia jokių išorinių ribojimų. Visuomenė, sukūrusi darnią jos narių sąjungą ir ketindama ją išsaugoti yra priversta nustatyti tam tikrus teisės į laisvę apribojimus, o kiekvienas visuomenės narys mainais į šios sąjungos užtikrinamą jo egzistencijos saugumą ir kitą teikiamą naudą privalo paklusti šiems ribojimams. Praktiniame lygmenyje čia matytume įstatymų leidėją, atstovaujantį visuomenę, ir teisės aktų nustatomus teisės į laisvę suvaržymus, įskaitant ir netiesioginiai išreikštą pretenzijomis draudimą, pasireiškiantį *inter alia* kriminalinėmis bausmėmis už pagalbą asmeniui nusižudyti. Teoriniame, idiliškame modelyje tarp aukščiau minėtų grandžių prieštaravimo nėra – įstatymų leidėjas adekvačiai atstovauja visuomenę ir tiksliai išreiškia jos valią; visuomenė nustato jos narių elgesio apribojimus, būtinus kitų jos narių ir visuomenės *in corpore* egzistavimui užtikrinti, o įstatymų leidėjas tik suteikia šiems apribojimams kokybinę teisės išraišką; visų šių veiksmų pasėkoje eutanazijos draudimas turėtų būti suprantamas kaip logiška pačios visuomenės sprendimo apriboti asmenų teisę į laisvę pasekmė, kurią asmenys privalo pripažinti ir jos laikytis. Deja, nepaisant visų tokio pobūdžio valstybės, teisės ir visuomenės sąveikos teorijų tenka pripažinti, kad dėl įvairių priežasčių, kurios plačiau toliau neanalizuojamos, šios teorijos neretai prasilenkia su praktika. Pagal statistinius tyrimus, visuomenės valia, net ir įskaitant tam tikrą sociologinių tyrimų paklaidos procentą, yra akivaizdi ir teigiama eutanazijos atžvilgiu. Visgi, įstatymų leidėjo valią, teoriškai turinčią atitikti visuomenės valią, atspindi įstatymai, draudžiantys eutanaziją ir numatantys bausmes tiems, kurie asistuos ją atliekant.

Grįžtant prie teorinės teisės į laisvę ribojimų būtinybės ir pagrįstumo analizės bei atsiribojant nuo pragmatinio esamos situacijos, kaip atitinkančios visuomenės ar atskirų jos individų interesus ir suderinamus su teisė į laisvę bei šiai neprieštaraujančios, vertinimo, tenka pripažinti, kad vienintelį teisės į laisvę ribojimo pagrindą puikiai išreiškia J.S. Millio žalos principas. Pasak šio mąstytojo, vienintelis tikslas, dėl kurio individo laisvę elgtis pagal savo valią gali būti ribojama, yra kitų asmenų apsauga nuo tokių veiksmų keliamos žalos; kitais atvejais negalima asmens priversti ką nors atlikti arba priešingai, ko nors neatlikti, nes esą jam taip bus geriau, kad jam tai suteiks daugiau naudos arba kad taip elgtis, kitų nuomone, būtų išmintinga ar net teisinga – asmuo yra savo minčių ir kūno suverenitas [81]. Taigi niekas neturi pagrįsto intereso kontroliuoti asmens elgesio, o priešingai – asmuo turi turėti galimybę elgtis kaip jam atrodo tinkama, jei ši elgesio laisvė nekelia aplinkiniams žalos. Be to, interpretuojant aukščiau minėtą J.S. Millio žalos principą daugeliu atveju būtų protinga

žalą, kaip pagrindą teisės į laisvę ribojimams nustatyti, traktuoti ne absoliučia, o santykinė prasme ir ne kaip teoriškai įmanoma, bet realiai gresiančią. Tokios išvados nesunkiai prieitume, jei pripažintume, kad bet kuris veiksmas ar neveikimas gali tam tikromis aplinkybėmis kelti grėsmę ir tai yra neišvengiama.

Nors ir sunkiai identifikuojama, tačiau reali žala nukreipta į trečiuosius asmenis, matyt, įmanoma ir tam tikrais eutanazijos atvejais. Dažniausiai tokia žala neturi materialinės išraiškos ir yra daugiau psichologinio ir psichinio ar net teisinį įvertinimą turinčio pobūdžio – pavyzdžiui, eutanaziją pasirinkus mažamečių vaikų turinčiam neįgaliam tėvui, vaikai, tikėtina, patirs psichologinę traumą, galinčią neigiamai atsiliiepti tolesniam jų vystymuisi. Visgi tenka konstatuoti ir tą faktą, kad tokio pobūdžio eutanazijos pasekmės yra galimos, bet toli gražu sukeltos ne kiekvieno eutanazijos atvejo. Šių ir joms panašių neigiamų pasekmių galimumas yra veiksnys, kuris gali riboti teisę konkrečiam asmeniui atlikti eutanaziją, tačiau pasekmių neabsoliutumas, atsižvelgiant į tokio neabsoliutumo mastą, yra faktas, prieštaraujantis galimybei drausti eutanaziją. Kaip jau minėta, absoliučiai bet kuris veiksmas gali grėsti žala aplinkiniams, tačiau vien dėl to jie nėra draudžiami įstatymų; tai neturėtų būti daroma ir eutanazijos atveju. Gilinant toliau, galima teigti, kad net ir reali ar neišvengiama žala aplinkiniams nesukuria absoliutaus pagrindo elgesio draudimui. Teisė pripažįsta pozityviu ir nebaustinu elgesį, kuris nors ir sukėlė žalos, tačiau ši žala buvo būtina ir padėjo išvengti dar didesnės žalos. Į šį, pavadinkime jį žalos balansavimo, principą turėtų būti atsižvelgiama ir kalbant apie eutanaziją. Diskutuotina, ar žmogaus mirtis bendru atveju gali būti suprantama kaip žala visuomenei ar kitiems asmenims, tačiau jau minėjome, kad eutanazija gali sąlygoti realios žalos atsiradimą. Visgi neretai ši žala, o šiaip jau – jos tikimybė, pernelyg hiperbolizuojama ir pamirštama, jog pati eutanazija yra asmens bėgimas nuo to, ką vienu žodžiu taip pat galima būtų įvardinti kaip žalą. Retas kuris suvokia, kokias psichines kančias gali tekti patirti žmogui, kuriam šiuolaikiniai medicinos mokslo išradimai nesugeba suteikti net galimybės puoselėti vilties anksčiau ar vėliau išsivaduoti iš jų; matyt, ne vienam nėra pažįstamas tas skausmas, kurį net ir po gerų dozių nuskausminamųjų jaučia nelaiminguose atsitikimuose tiesiogine šio žodžio prasme sumaitoti ar stiprius kūno nudegimus patyrę žmonės; ir galbūt ne vienam yra tekę patirti, ką reiškia matyti artimą ligų iškankintą ir kenčiantį žmogų, kovojantį jau ne už nepasiekiamą gyvybę, o už tai, kas išlaisvintų jį iš apėmusio beprasmiško skausmo, ir kartu suvokti, kad medikai, besirūpindami jiems uždėta pareiga, tik pratęsia šią kovą paversdami ją tikru pragaru ne tik ligoniui, bet ir visiems juo besirūpinantiems. Teoriškai galima svarstyti, kuri iš šių žalų – hipotetinė ir retkarčiais ideologinė-demagoginė ar reali – yra didesnė, svarbesnė, tačiau minėtų situacijų akivaizdoje dažniausiai abejonių dėl to nelieta. Dėl visų šių priežasčių eutanazija apskritai retai kada įvardijama žalingu aktu. Nesant žalos, išskyrus tuos retus atvejus, kai ji galima, ir priešingai, daugeliu atvejų esant eutanaziją pateisinančių aplinkybių, absoliutus jos draudimas kvestionuotinas tiek teorinio J.S. Millio žalos principo, tiek praktinio žmogiškojo racionalumo.

Galbūt su eutanazija susijusi diskusija turėtų virsti jos sąlygų ir teisinių ribojimų nustatymo problemų aptarimais, bet anaipol ne pačios eutanazijos įteisinimo debatais. Akivaizdu, kad nesant vieno svarbiausio daugelį teisinių draudimų socialiai legitimuojančio

elemento – akivaizdžios žalos – eutanazijos įteisinimo kritika priversta remtis gana kontroversiškais teoriniais motyvais, tokiais kaip teisė į gyvybę ar visuomeniniu interesu, kuriuos aptarsime vėliau. Tuo tarpu dabartiniuose savižudybės padedant kitiems asmenims draudimuose galima įžvelgti net dvejopą elgesio laisvės ribojimą – iš vienos pusės asmeniui draudžiama įgyvendinti savo apsisprendimą nusižudyti, iš kitos – potencialiam asistentui yra draudžiama atlikti veiksmus, padėsiančius neįgaliam asmeniui nusižudyti. Imanentinis elgesio laisvės elementas eutanazijos kontekste neegzistuoja, tačiau ar tai pagrįsta ir protinga?

Pačioje diskusijos apie teisę į elgesio laisvę, kaip asistuoją savižudybę pagrindžiančio argumento, pradžioje teigėme, kad šią teisę galima analizuoti ir kaip instrumentalinį „už“ argumentą. Tokio argumento esmė yra ta, kad pagarba laisvei, suvokiant ją ir kaip elgesio - nekeliančio žalos kitiems, laisvę, sudaro prielaidas apsaugoti kitus fundamentalią vertę visuomenėje turinčius gėrius, įskaitant ir moralės pliuralizmą bei orumą. Pripažinimas, kad įvairiose socialinėse grupėse egzistuoja daugybė skirtingų moralinių įsitikinimų, savaime pagrindžia idėją, kad *to conditio sine qua non* yra ne kas kita kaip elgesio laisvė. Suvokimą, kas yra teigiama ir kas yra neigiama, įgyjame tik vertindami supančius daiktus ir vykstančius reiškinius. Vertiname mes ir vertina mus. Be elgesio laisvės, moralinė pagarba būtų bevertė [58, p. 18]: moralinio nuopelno sąlyga yra laisvė elgtis blogai. Be to, elgesio laisvė eutanazijos kontekste yra paraleliai ir glaudžiai susijusi su orumo kategorija ir pasitarnauja pastarosios įgyvendinimui bei apsaugai – toliau tai aptariama plačiau. Kita vertus, orumas, glaudžiai susijęs su savigarba, reikalauja, kad individas gyventų savo gyvenimą ir priimtų sprendimus vadovaudamasis ne kitų, o savo samprotavimais.

#### *Teisė į autonomiją ir laisvą apsisprendimą*

Autonomijos ir laisvės apsispręsti teisės yra būdingos kiekvienai teise besiremiančiai moralei. Tiesa, autonomijos sąvoka dažnai naudojama apibūdinti daugelį diversiškų sąvokų – savireguliaciją, teisę į laisvę, privatumą, asmeninį pasirinkimą, laisvę vykdyti kito valią – dėl to pačios autonomijos samprata tampa sunkiai apibrėžiama ir identifikuojama, o kartais ji tiesiog tapatinama su jau aptartąja teise į laisvę. Nepaisant to, kad autonomija ir teisė į laisvę turi bendrų sąlyčio aspektų ir iš esmės išreiškia asmens galimybę elgtis pagal savo valią, visgi jos neturėtų būti suprantamos kaip identiškos. Plačiau autonomijos sąvoką jau aptarėme antrojoje šios monografijos dalyje. Todėl galima teigti, kad autonomiški sprendimai, išreiškiantys individo racionalumą, ir teisė į autonomiją, arba laisvę priimti tam tikrus sprendimus be pašalinio įsikišimo, nurodymų ir kontrolės, yra prielaida asmens teisei į laisvę kaip galimybei įgyvendinti jau priimtus autonomiškus sprendimus. Kitaip tariant, autonomija sietina daugiau su valiniu apsisprendimo dėl tam tikro elgesio aspektu, tuo tarpu teisė į laisvę susijusi jau su apsisprendimo realizavimo leidimu arba draudimu. Jau minėta, kad autonomija, egzistuojanti objektyviai ir iš prigimties būdinga asmenims, yra argumentas, reikalaujantis suteikti asmeniui didesnę savo sprendimų įgyvendinimo laisvę.

Autonomija anaipol nėra vien teoriškai suvokiama kategorija – bet kokios teisės aktų suteikiamos asmenims teisės ir jų samprata iš esmės leidžia teigti, kad įstatymų leidėjas arba dar tiksliau visuomenė žvelgia į asmenį kaip į protingą būtybę, kuri yra pajėgi pati nubrėžti sau keliamus tikslus, kurti planus, įvertinti vieno ar kito elgesio alternatyvas ir veikti pagal šių svarstymų rezultate suformuotą valią. Tikėjimas asmens racionalumu jam priimant sprendimus yra būtinas siekiant suteikti jam teisę į tam tikrą elgesį. Teisės kaip tik ir yra ta priemonė, kuri užtikrina, kad asmuo turėtų ir galėtų įgyvendinti tokias galimybes, kurios dažnai siejamos su autonomijos sąvoka, nepriklausomai nuo to, ar jos skatina ir kiek skatina įgyvendinimą tokių tikslų, kurie dalies visuomenės pripažįstami vertingais. Ir atvirkščiai, asmenų, kurie negali būti laikomi autonomiškais, pavyzdžiui, turintys psichinių sutrikimų, elgesio laisvė yra dažnai ribojama įvairiais teisiniais draudimais.

Taigi eutanazijos draudimas gali būti suvokiamas kaip arba ribojantis teisę į autonomiją, arba, pastarąją laikant objektyviai egzistuojančia, moralinės teisės į autonomiją ignoravimas. Teisėmis grindžiamos moralės požiūriu asmenys yra laisvi patys apibrėžti tai, ką jie laiko gėriu, savaime suprantama tiek ir tol, kiek tai atitinka ir prisideda prie visuomenės narių bendradarbiavimo idėjos įgyvendinimo. Savižudybės teisė galėtų būti kildinama iš asmens autonomijos. Asmens laisvanoriškas sprendimas pasitraukti iš gyvenimo savo esme yra labiausiai susijęs su autonomijos ir laisvės idėjomis. Teoriniu požiūriu, asistuotos savižudybės atveju asmens teisė į autonomiją absoliučia forma reikštųsi kaip asmens galimybė pačiam nuspręsti, ar pasitraukti iš gyvenimo ar ne ir bet kokio jo apsisprendimo priėmimo ir įgyvendinimo neturėtų lemiama riboti ar ignoruoti nei įstatymų leidėjas, nei valstybė, nei visuomenė.

Kita vertus, pažymėtina, kad nors eutanazijos šalininkų argumentai paremti asmens teise į autonomiją ir laisvą apsisprendimą ir turi svarų teorinį pagrindimą autonomijos *per se* vertingumu, tačiau šis argumentavimas susiduria su sunkumais paneigiant kai kuriuos eutanazijos oponentų išsakomus ir taip pat autonomija besiremiančius kontrargumentus.

Visų pirma, pripažinus, kad autonomija yra iš esmės neatsiejama nuo asmens racionalumo ir sąmoningumo, eutanazijos oponentai teigia, kad pats reikalavimas įteisinti eutanaziją gali būti grindžiamas asmens teise į autonomiją tiek ir tol, kol asmens sprendimas pasitraukti iš gyvenimo yra iš tiesų racionalus. Tiesa, ši kritika yra daugiau susijusi su prieštaravimu eutanazijos, suprantamos kaip bet kurio asmens teisės į asistuoją savižudybę, nei su eutanazijos, populiariai suprantamos kaip fiziškai neįgalų, nepagydomų ligonių ir kai kurių kitų asmenų teisės į savižudybę, įteisinimu. Be to, kritikai taip pat negali vienareikšmiškai patvirtinti, kas, anot jų, turėtų būti tas asmuo, kuris vertins aptariamo pasirinkimo racionalumą – pats asmuo ar kas nors kitas. Pirmuoju atveju mažai tikėtina, kad asmuo nuspręstų pasitraukti iš gyvenimo, nors matytų tam geresnių alternatyvų. Tuo tarpu jei asmens, su sąlyga, kad jis neturi psichinių sutrikimų dėl kurių galėtų būti laikomas neveiksniu, sprendimo racionalumą vertintų tretysis, „protingas“ asmuo, tai vėlgi būtų ne kas kita kaip kišimasis į asmens autonomiją, jos ribojimas arba tiesiog ignoravimas.

Antra, atsakydami į autonomijos šalininkų teiginius, eutanazijos oponentai linkę palaikyti nuomonę, kad eutanazijos, suprantamos aukščiau minėtąja plačiąja prasme, įteisinimas greičiau kelia grėsmę asmenų autonomijai negu yra su ja suderinamas ar yra jos įgyvendinimas. Ši kritika iš esmės kelia autonomiško sprendimo eutanazijos kontekste „kokybės“ klausimą. Pripažįstant, kad autonomiškumo samprata varijuoja nuo teisės į nesikišimą priimant sprendimus iki socialinės sąrangos, kurioje asistuojama savižudybė yra svarstyta alternatyva ir ypač jei tai yra laikoma teise, problemų, oponentai baiminasi, kad eutanazijos įteisinimas, ypač kaip asmens teisės, būtų savotiška užuomina jau dabar ribinams socialiniams grupėms, kad tai yra priimtinas, atsakingas ir galbūt net pageidautinas jų elgesio variantas.

Galiausiai autonomija besiremianti argumentacija taip pat gali būti kritikuojama dėl savo paradoksalumo. Daugelis kritikų teigia, kad būtų nesuderinama panaudoti turimą autonomiją tokiu būdu, kuris užkirstų kelią autonomijos panaudojimui ateityje.

#### *Teisė į privatumą*

Argumentai už eutanaziją, išvesti iš privatumo teisės, yra glaudžiai susiję su tais, kurie kildinami iš autonomijos ir laisvės teisių. JAV, kuriose nepaisant privatumui skiriamo dėmesio visgi nėra aiškios koncepcinės šios konstitucinės teisės sampratos, privatumo teisės egzistavimą eutanazijos kontekste bandoma pagrįsti vienu Aukščiausiojo teismo sprendimu, susiejusiu privatumą ir teisę į laisvę. Šio sprendimu motyvuojamojoje dalyje teigiama, kad teisė į privatumą „saugo asmens pasirinkimo teisę tose srityse, kurios istoriškai buvo išbrauktos iš valstybės kišimosi sferos“ [72, pp. 229, 232]. Tuo tarpu asmens sprendimas ar gyventi toliau ar pasitraukti iš gyvenimo yra kvintesencinis sprendimo, kuris reikalauja apsaugos teisės į privatumą kontekste, pavyzdys [72, pp. 240-41]. JAV privatumo teisės argumentas eutanazijos kontekste taip pat grindžiamas Aukščiausiojo teismo sprendimu *Cruzan* byloje. Eutanazijos įteisinimo šalininkai teigia, kad jeigu teisė į privatumą gina asmens teisę numirti natūraliai, ji turėtų ginti ir racionalaus nepagydomo paciento teisę pasirinkti greitą ir neskausmingą mirtį. Skirtumas tarp pasirinkimo atsisakyti gydymo ir greitesnės ar lengvesnės mirties pasirinkimo neturėtų būti pagrindas teisiniams skirtumams. Kai ligonis pasirenka mirtį, valstybės interesai palyginus juos su asmens teise į privatumą yra iš esmės vienodi [71, pp. 363, 375].

#### *Teisė į lygybę*

Vienas teoriškai įdomesnių teise į lygybę besiremiantis argumentas už eutanazijos įteisinimą dažniausiai minimas tais atvejais, kai kalbama apie asmenis ar asmenų grupes, kurie yra fiziškai nepajėgus įgyvendinti savižudybės be pagalbos iš šalies, pavyzdžiui, fiziškai neįgalūs. Koncepcinė šio argumentavimo idėja yra pripažinimas fakto, kad daugelyje pasaulio valstybių savižudybė nėra teisiškai baudžiamas ar draudžiamas aktas, iš

kurio toliau daroma pagrindinė teorinė prielaida, kad asmenys, kurie dėl sveikatos būklės negali be kitų asmenų pagalbos pasitraukti iš gyvenimo, neturi tokių pasirinkimo galimybių, kokias turi visi kiti veiksnius asmenys. Tokie asmenys gali teigti, kad įstatymai draudžiantys padėti atlikti savižudybę iš esmės, atsižvelgiant į tokių asmenų fizinį neįgalumą, pažeidžia jų lygybės teises. Pažymėtina ir tai, kad šios teorijos atstovai linkę manyti, jog eutanazijos draudimas yra ne tik teisės į lygybę, bet ir teisės į vienodą elgesį (angl. – *equal treatment*) pažeidimas. Teisė į vienodą elgesį kaip argumentas už eutanazijos įteisinimą iš esmės remiasi ne vienoje valstybėje suteikiama teise atsisakyti gyvybiškai svarbaus arba gyvybę palaikančio medicininio gydymo. Eutanazijos šalininkai teigia, kad toks gydymo atsisakymas yra faktiškai tapatus savižudybei ir kad valstybės, leidžiančios vieną elgesio variantą ir kriminalizuojančios jam faktiškai identišką elgesį, atveria kelią diskriminacijai, kas JAV atveju galėtų būtų laikoma Keturioliktosios pataisos suteikiamų teisių pažeidimu. Tačiau, kaip jau minėta, toks argumentavimas yra pagrįstas tik kalbant apie asmenis, kurie be kitų asmenų pagalbos negali įvykdyti savižudybės, ir kartu nepritaikoma bendresniems teisės į savižudybę atvejams.

Eutanazijos įteisinimo oponentai taip pat linkę pasitelkti kaip argumentą lygybę ir vienodą apsaugą, tačiau interpretuoja pastarąsias jau kaip paneigiančias eutanazijos įteisinimo būtinybę ir naudą. Vienu šiomis teisėmis besiremiančių argumentų akcentuojama įtaka, kurią eutanazijos įteisinimas galėtų turėti tam tikroms grupėms asmenų, pavyzdžiui, fiziškai neįgaliesiems. Pagrindinis ir dažniausiai girdimas motyvas yra tas, kad nepaisant taisyklių, kurios reglamentuotų eutanazijos atlikimo tvarką, tikėtina, kad eutanazija, ją įteisinus, būtų „praktikuojama“ socialiniuose sluoksniuose tokiu kryptingumu, kuris sutaptų su blogėjančiu paslaugų, įskaitant medicininį aptarnavimą, teikimą įvairiems visuomenės segmentams. Vadovaujantis šia teorija didžiausiais rizikos objektais taptų neturtingi, senyvo amžiaus, mažumoms priklausantys asmenys, taip pat tie, kurie neišgali gauti tinkamo ir gero medicininio aptarnavimo. Anot dalies oponentų, eutanazijos įteisinimas gali iššaukti neadekvačią reakciją visuomenėje ir paskatinti tokius asmenys įgyvendinti jiems atsivėrusią galimybę atimti sau gyvybę kitų asmenų pagalba. Psichologinis spaudimas daugeliui fiziškai neįgalių asmenų atsisakyti brangiai kainuojančios ir laiką gaišinančios priežiūros jau šiandien yra skausminga socialinė realybė, tuo tarpu asistuojamos savižudybės įteisinimas tik padidintų šį spaudimą. Jei eutanazija būtų įteisinta, ji būtų galima; jei galima, taptų įprastu reiškiniumi kiekvienam.

Pažymėtina, kad kalbant apie eutanaziją siauresniąja jos prasme – tik kaip fiziškai neįgalių ar kai kurių kitų asmenų teisę į asistuojamą savižudybę – rizika, jog galimybės suteikimas sąlygos ir nenatūralų, didesnį skaičių atvejų, kada tokia galimybė realiai pasinaudojama, vis viena išlieka. Be to, anot eutanazijos oponentų, eutanazijos įteisinimas, priklausomai nuo konkrečios įteisinimo formos ar būdo, gali prieštarauti teisei į lygybę ir vienodą apsaugą. Jeigu asistuojama savižudybė būtų teisiškai leidžiama tik tam tikriems asmenims, pavyzdžiui nepagydomai sergantiesiems ar turintiems esminį fizinį neįgalumą, tau jau galėtų būti pretekstas kalbėti apie teisės į vienodą elgesį pažeidimą. Tokia situacija keltų ir

teisės į lygybę klausimą – asistuotos savižudybės leidimas tik fiziškai neįgaliems galėtų būti suprantamas kaip neįgaliųjų, kurių gyvybė tokiu atveju atrodytų mažiau verta apsaugos negu tų, kurie fiziškai įgalūs – diskriminavimas, tuo daugeliu atvejų pažeidžiant konstitucines asmenų teises.

### *Teisė į orumą*

Nepaisant to, kad teisė į orumą yra dažniau aptariama moralės filosofijoje negu teisėje, ji taip pat yra vienas dažniausiai minimų argumentų eutanazijos įteisinimui pagrįsti. Siekis išsaugoti orumą, kurį nesuklystume suprastami kaip asmens savęs vertinimą, yra imanentiškai būdingas kiekvienam racionaliam individui. Orumas kaip ir reputacijos siekis yra vienas svarbiausių greta moralinių ir religinių įsitikinimų asmens elgesio laisvę ribojančių veiksnių. Žmonės nuolat, nors dažnai ir nesąmoningai, vertina ketinamus atlikti veiksmus orumo kontekste ir didžiąja dalimi nuo šių vertinimų rezultato, o ne nuo iš šalies asmeniui primetamų taisyklių ir draudimų priklauso, ar bus atliktas konkretus veiksmas. Tai tik dar kartą įrodo subjektyviai visuomet pozityviai suvokiamą orumo vertingumą, o kartu ir jo fundamentalią reikšmę bet kurio asmens gyvenime. Be to, prisimintina ir tai, kad orumas yra ir vienas teisiųjų gėrių, už kurio pažeminimą daugelio valstybių baudžiamieji įstatymai numato kriminalines bausmes.

Kalbant apie orumą eutanazijos kontekste vertėtų grįžti jau prie aptartos prielaidų, objektyviai sąlygojančių eutanazijos įteisinimo poreikį. Nors eutanazijos debatai dažniau ar rečiau girdimi reikalavimai įteisinti teisę į eutanaziją kiekvienam asmeniui, tačiau be šių gana radikalaus pobūdžio idėjų absoliučia dauguma atveju linkstama diskutuoti apie tų asmenų teisę į eutanaziją, kurie dėl vieno ar kitų objektyvių priežasčių negali net puoselėti pagrįstos vilties apie tolesnį savarankišką gyvenimą. Tokioms objektyvioms priežastims priskirtinos įvairios nepagydomos ligos, sukeliančios pacientams daug fizinių kančių, tam tikromis paralyžiaus formos, neatstatomi fiziniai kūno sužalojimai, neišgydomi nudegimai ir kiti rimti žmogaus sveikatos sutrikimai prieš kuriuos šiuolaikinė medicina bejėgė ir kurie be neišvengiamos baigties mirtimi sukelia asmeniui neįgalumo, nesavarankiškumo jausmą, fizinį skausmą ar psichines kančias. Sunku vienareikšmiškai vertinti, ką jaučia asmuo, negalintis judinti kojų ir rankų, nesugebantis savarankiškai maitintis, apsirengti, keliauti, rūpintis savo higiena, suvokiantis savo bejėgiškumą ir padėties beviltiškumą bei faktą, kad tokią apgailėtina jo būseną ir kančias mato aplinkiniai. Tačiau daugeliu atveju iš tokių asmenų girdimas ne gailėsčio šauksmas, ne dejavimai dėl sunkios padėties, o atsakingas sąmoningai suvoktas ryžtas ir noras baigti gyvenimą taip pat garbingai, oriai kaip jį baigia daugelis kitų, „normalių“ žmonių.

Teisė į orumą šiuo atveju yra ne kas kita kaip siekis nebūti pažemintam, kaip savaime suprantamas reikalavimas suteikti galimybę asmeniui priimti savarankiškai lemiamus sprendimus pačiomis sunkiausiomis gyvenimo akimirkomis. Įprastine vadintina

savižudybė kartais taip pat yra ne nevilties, o savigarbos ir orumo, principingumo išraiškos rezultatas. Asmenys turi neatimamą teisę atlikti tam tikrus veiksmus vien todėl, kad šių veiksmų atlikimas yra sudėtinis žmogaus orumo elementas. Todėl ir teisė į savižudybę yra sudėtinė pagrindinių asmens teisių dalis.

Tiesa, galima sutikti, kad eutanazijos teisės kildinimas iš teisės į orumą yra kiek labiau ribotas negu jos kildinimas iš plačiai interpretuotinių teisių į autonomiją, laisvę ar privatumą. Teisės į eutanaziją pagrindimas teise į orumą yra faktiškai paneigiamas tais atvejais, kai šios teisės įgyvendinimas neprisideda prie asmens orumo apsaugos.

### *Teisė į nuosavybę*

Galiausiai apie eutanaziją galima kalbėti nuosavybės teisės į savo paties gyvenimą ir fizinį kūną kontekste. Nuosavybės teisės argumentas dažniausiai pasitelkiamas polemizuojant su suvokimu, kad žmogaus kūno ir gyvybės teisės priklauso arba valstybei, arba aukščiausiai būtybei. Galima sutikti ir su tuo, kad daugeliui pats argumentas yra gana netradicinis, primenantis išimtinai teisinės koncepcijos ir teorinių samprotavimų samplaiką. Iš esmės nuosavybės teisė į savo gyvenimą kaip eutanazijos įteisinimo pagrindžianti idėja yra dažnai kvestionuojama apibrėžtumo stokojančiu atsakymu į klausimą, ar gali žmogaus gyvybė apskritai būti nuosavybės objektu. Kaip minėta, siekdami nustatyti, kas gali būti sandorių, taigi ir nuosavybės objektais, ankstyvieji vokiečių teoretikai (I. Kantas, G. Hegelis) bandė brėžti dichotomijos subjektas-objektas ribą ir, vadovaujantis jų logika, nuosavybės objektais gali būti tik tai, kas nėra sudėtinė asmens dalis. Visgi šis požiūris savo ruožtu išskėlė papildomą sunkiai atsakomų klausimų, kurių esminis – kas yra išoriška ir atskiriama nuo asmenybės, o kas jai esminga iš vidaus.

Vargu ar žmogaus gyvybę galima būtų laikyti atskiriama nuo žmogaus, tačiau vadovautis aukščiau minėtų teoretikų logika ir pripažinti, kad žmogus neturi nuosavybės teisės, tiesa, suvokiamos ne tradicine teisine, o daugiau teorine analogija išvedamos iš teisinės nuosavybės koncepcijos prasme, į savo gyvybę reikštų faktiškai pripažinti ir tai, kad asmuo neturi tokių „nuosavybės“ teisių į savo asmeninius įsitikinimus, asmeninį gyvenimą arba privatumą, tikėjimą, nuomonę, kai tuo tarpu pastarieji yra laiduojami asmenims ir ginami teisės aktų. Asmens teisių į savo gyvybę paralelė su nuosavybės teisėmis nors ir sunkiai galėtų įgyti tikrąją teisinę kokybę (eutanazijos atveju yra sunaikinamas pats hipotetinės nuosavybės teisės subjektas, kas nebūdinga kalbant apie įprastinį nuosavybės objektų naikinimą), tačiau ji naudinga išvedant tam tikras teisės į eutanaziją ribojimo aspektus. Nuosavybės teisė bet kuriuo atveju nėra absoliuti ir turi savo ribojančiuosius veiksmus. Asmenys niekada neturi neribotų nuosavybės teisių – vienas akivaizdžiausių to pavyzdžių yra atitinkamus draudimus įtvirtinančios įstatymų nuostatos ir visuotinis suvokimas, kad savininkas negali įgyvendinti nuosavybės teisių taip, kad tai darytų žalą kitiems asmenims ar jų nuosavybei. Vadovaujantis šia logika, eutanazijos šalininkai pripažįsta, kad, pavyzdžiui,

mažo vaiko tėvas turi teisinę pareigą rūpintis vaiku, o vaikas turi teisę, kad juo rūpintųsi tėvai ir ši teisė negali būti pažeidžiama hipotetinės tėvo nuosavybės teisės į savo gyvenimą vienašališku įgyvendinimu.

Kalbant apie eutanazijai oponuojančiąją pusę, paminėtini du nuosavybės teisė grindžiami argumentai, o kartu ir jų kritika. Pagal vieną jų asmuo nėra tikrasis savo kūno savininkas, kad ir kas juo bebūtų. Asmens suverenios teisės savo paties atžvilgiu yra griežtai apribotos ir bet kuriuo atveju neapima teisės sunaikinti to, kas priklauso ne jam – gyvybės. Visgi pastebėtina, kad toks nuosavybės teisės ir būtent gyvybės elemento suvokimas taip pat atspindi teorinį kraštutinumą, kuris nėra būdingas tradiciniam nuosavybės teisės suvokimui. Tradiciškai absoliutaus draudimo naikinti svetimą turtą nėra. Tai gali būti ir net moralškai reikalaujama atlikti siekiant išvengti dar didesnės žalos, o tokia situacija teisės teorijai žinoma kaip „būtinasis reikalingumas“. Todėl net ir pripažinus, kad gyvybė yra ta nuosavybė, kuri nepriklauso žmogui ir dėl to negali būti žmogaus atimama ar sunaikinama, visgi teoriniame teisių kontekste dar diskutuotina ar šis draudimas yra absoliutus ir paneigiantis būtinojo reikalingumo galimybę ir atvejus.

Antrasis nuosavybės teisės aspektas iš esmės siekia įteigti valstybę esant teisių į asmenis turėtoja ir todėl galinčia nustatyti tai, kas jai atrodo tinkama šių teisių apsaugai. Tačiau šis argumentas dėl savo absurdiškumo yra greičiau desperatiškas bandymas atsikirsti į teiginius, jog asmuo yra tas subjektas, kuris turi nuosavybės teises į patį save, arba protestuojant prieš asmens laisvanoriško apsisprendimo teisę. Tiesa, konstitucinių teisių kontekste šios koncepcijos šalininkai linkę kalbėti apie valstybę kaip turinčią „gyvybės išsaugojimo interesą“, o ne nuosavybės teises į asmenų gyvybes.

### *Sąžinės ir tikėjimo laisvė*

Teisė į sąžinės ir tikėjimo laisvę kaip argumentu debatuose dėl eutanazijos įteisinimo remiamasi gana retai, tačiau ši teisė buvo ne kartą diskutuojama aborto kontekste, konstatuojant, kad tokios teisės ribojimas galėtų būti laikomas teisės į sąžinės laisvės pažeidimu. Visgi lygiai kaip ir aborto atveju, diskusijose dėl eutanazijos įteisinimo keliamas klausimas, ar sprendimas įvykdyti asistuojamą savižudybę ar padėti kitam asmeniui atlikti savižudybę laikytinas išimtinai sąžinės reikalas. Eutanazijos oponentai, neigiamai atsakydami į šį klausimą, akcentuoja gyvybės šventumo idėją. Ir nors pastaroji formaliai išsakoma bei konstruojama pasaulietinio mąstymo šviesoje, pagrindiniu jos šaltiniu iki šiol neabejotinai išlieka religija, atspindinti vyraujančius įsitikinimus, kad savižudybė yra nuodėmė. Be abejo, sąžinės laisvės šalininkai turi priimti šį argumentą kaip sąžiningai suformuluotą ir pagrįstą giliais religiniais įsitikinimais. Kitais žodžiais tariant, priimti šį teiginį kaip *prima facie* argumentą tolesniam eutanazijos draudimui reikštų užkrauti ant asmenų tam tikrą rinkinį religinių vertybių, kai leidžiant egzistuoti tikėjimo pliuralizmui šis nekeltų asmenų teisių sankirtos ar kokios nors akivaizdžios žalos. Asmenų teisė į tikėjimo laisvę pripažįstama tarptautiniu mastu, visame pasaulyje išpažįstama anaipol ne viena religija, neretai

žmonės linkę praktikuoti savo tikėjimą, neįtelpantį ne į vieną pasaulio religijų dogmų sistemą. Net ir priimant kaip faktą tai, kad daugelis valstybių tradiciškai yra priskiriamos vienos ar kitos dominuojančios religijos valstybių grupėms, pripažinus teisę į tikėjimo pliuralizmą kaip į vieną svarbiausių asmenų teisių ir laisvių, eutanazijos draudimas motyvuojant savižudybės nuodėmingumu demokratinėse valstybėse teisiniu požiūriu iš tiesų primintų mažų mažiausiai tikėjimo laisvės suvaržymą.

Iš tiesų, sprendimas ar atimti sau gyvybę yra giliai asmenišką ir moralinio pobūdžio. Teisėjas Stevensas *Cruzan* byloje yra pasakęs, kad „nedaug tėra tikrumo teiginiuose apie mirtį, jei jie nėra grindžiami tikėjimu, ir šios vienos priežasties [asmens savito tikėjimo – *aut. past.*] pakanka tam, kad [derėtų] saugoti laisvę priimti sprendimus dėl mirties pagal asmeninę sąžinę“. Valstybės siekis bet kokia forma ar būdu įtvirtinti ir užtikrinti laikymąsi vieno moralinio požiūrio, nesant tam svarbaus priešpastatyto intereso (pavyzdžiui, siekio apsaugoti sąžinės laisvę ar kitų valstybės garantuojamų asmenų laisvių), galėtų būti suprantamas kaip asmens teisės į sąžinę ir tikėjimo laisvę pažeidimas.

### *Teisė gyventi*

Eutanazijos įteisinimo oponentai grindžia savo argumentus žmogaus teisių dokumentais, tokiais kaip Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, kuri apibrėžia teisę į gyvybę kaip neatimamą. Šio požiūrio šalininkai dažnai pabrėžia, kad teisė gyventi turi ypatingą pobūdį ir nenumato galimybės jos atsisakyti, kuri yra tradiciškai preziumuojama daugelyje kitų teisių atveju. Kaip yra pastebėjusi ir Margaret Jane Radin, nėra vieningo ir tikslaus sąvokos „neatimamas“ suvokimo. Teisės gyventi neatimamumo šalininkai šią teisę eutanazijos kontekste supranta kaip privalomą. Kitais žodžiais tariant, teisės turėtojas neturi diskrecijos spręsti, ar įgyvendinti šią teisę. Privaloma teisė gyventi įpareigoja jos turėtoją gyventi kaip įmanoma ilgiau arba bent jau pareigą neatimti sau gyvybės ir nebendradarbiauti su kitais ją atimant. Tuo tarpu eutanazijos šalininkai teigia priešingai – teisės neatimamumas nereiškia ir nesukuria teisės privalomo pobūdžio. Anot jų, teisė gyventi yra diskrecinė teisė, kurios gali būti savanoriškai atsisakoma. Dar viena šią idėją iš esmės palaikančių eutanazijos šalininkų grupė teigia, kad teisės neatimamumas, kaip jį suvokia eutanazijos oponentai, yra taikytinas tik teisės neatsisakomumo atžvilgiu, t.y. asmuo negali atsisakyti teisės gyventi, tačiau viena iš šios teisės įgyvendinimo formų yra teisės gyventi objekto – gyvybės – atsisakymas. Kitais žodžiais tariant, savižudybė gali būti suprantama kaip savo gyvybės atsisakymas.

Skirtumas tarp aukščiau minimų dviejų požiūrių į teisės gyventi neatimamumą iš esmės yra tas, kad pirmuoju atveju negalimas nei teisės, nei jos objekto atsisakymas, tuo tarpu vadovaujantis diskreciniu požiūriu, negalima atsisakyti teisės, tačiau galima atsisakyti jos objekto.

Viešojo intereso koncepcija, apjungianti savyje daugybę skirtingų teisinių ir moralinių gėrių, šiuolaikinėje teisėje tapo bene pagrindiniu asmens laisvę ribojančių veiksmu. Santykinis viešojo intereso ginamų vertybių absoliutumas sąlygoja šio intereso prioritetą net prieš fundamentaliausias asmens teises, tokias kaip teisę į privatumą, nuosavybę, laisvę, bei gali būti pagrindas pastarosioms riboti. Plačiai besiremiantis ir apeliuojantis į moralinį kontekstą viešasis interesas kaip teisės sistemos saugiklis leidžia išvengti teisės nustatomų taisyklių sistemoje atsirandančių žalingo visai visuomenei ar net pavieniams asmenims elgesio draudimų. Kita vertus, pažymėtina ir tai, kad sunkiai identifikuojamas ir iki šiol neturintis galutinio apibrėžtumo viešojo intereso turinys leidžia manipuliuoti šiuo teisiniu svertu ir grįsti juo iš esmės bet kuriuos teisinius laisvės ribojimus ar tam tikro elgesio absoliučius draudimus. Todėl pagrįstai gali būti keliamas klausimas, ar eutanazijos įteisinimas yra suderinamas su viešuoju interesu, ar atvirkščiai – jam prieštarauja ir dėl to turi būti draudžiamas.

Bandant atsakyti į aukščiau iškeltą klausimą bei nustatyti pačio visuomeninio gėrio sampratą neabejotinai aišku yra viena – net ir šis teisinių ribojimų motyvas turi savo veikimo ribas, apspręstas objektyviomis jo kilmės priežastimis. Teisė nėra ir negali būti, nors ir yra pajėgi, ta priemone, kuri draustų elgesį dėl pačio draudimo, t.y. nesiekiant konkretaus tikslo. Visuomeninis interesas taip pat turi savo tikslą, kuris bendriausiu atveju gali būti įvardintas kaip siekis apsaugoti daugumos visuomenės narių gerovę. Nors teorijoje girdima nuomone, jog šis interesas išreiškia poreikį saugoti pavienių asmenų gerovę, visgi pastaroji samprata yra taikytina daugiau tokiam įsikišimui į asmens privatų gyvenimą, kuris neapima tiesioginio asmens elgesio suvaržymo. Priešingu atveju, asmens elgesio laisvės suvaržymas jo pačio interesų vardan greičiau laikytinas paternalistiniu įsikišimu į asmens gyvenimą, į kurį visa visuomenė interesą gali turėti tik išimtiniais atvejais – niekas kitas išskyrus patį asmenį negali žinoti geriau, kad jam yra naudingiau konkrečioje situacijoje, o todėl išorinis kišimasis galimas faktiškai tik neracionalaus, neveiksnaus asmens atžvilgiu.

Apibrėžus viešąjį interesą kaip nukreiptą pozityviems daugumos visuomenės narių interesams apsaugoti, galima svarstyti, ar toji dauguma gali pagrįstai teigti, jog asmens savižudybė gali pažeisti jų interesus. Vargu ar argumentas, kad asmens mirtis yra *per se* netekimas visuomenei, panašėjantis į religinių dogmų ir moralinių įsitikinimų sąlygotą ne visada nuoširdų savęs tuo įtikinėjimą, būtų pagrįstas pagrindas tvirtinti, jog eutanaziją visada prieštarauja viešajam interesui. Galbūt pagrįstesnis ir racionalesnis, nors ir tiesmukiškiau nuskambėsiantis, viešojo intereso įvertinimas eutanazijos kontekste galėtų remtis D. Hume suformuluota naudos teorija. Iš tiesų, galima pripažinti, kad nepaisant visuomenės atsižadimo koncepcijų diversijų, gyvenimas visuomenėje objektyviai sąlygoja asmenims tiek tam tikrą naudą, tiek ir pareigas. Visuomenės nariai sąmoningai sutinka laikytis tam tikra apimtimi suvaržyti savo laisvę vardan tos naudos, kurią jie gauna iš visuomeninės gyvenimo santvarkos – nuosavybės saugumą, materialines vertybes, psichologinį palaikymą ir

pan. Pažvelgus į visa tai kiek kitu nuoseklumu, suvoktume, kad visuomenės narys pats turi pareigą daryti visuomenei kažką gero ir ne vien rūpintis savo interesais. Tuo būdu teoriškai eutanazija gali būti suvokiama kaip vienašališkas asmens, gavusio naudą iš visuomenės, atsisakymas toliau socialiai bendradarbiauti, ką likusi visuomenės dalis gali jam uždrausti. Tačiau ši teorija turi savų trūkumų.

Visų pirma, asmuo, atsisakydamas tolesnio socialinio gyvenimo, kartu atsisako ir to gyvenimo teikiamos naudos, dėl ko kyla klausimas, ar jis, nepaisant tokio naudos atsisakymo, turėtų ir toliau būti varžomas pareigos daryti visuomenei gera. Antra, bet kokią visuomeninę naudą gali nusverti didesnė žala, kuri daroma pačiam asmeniui, neleidžiant jam pasitraukti iš gyvenimo. Dėl visų šių ir kitų priežasčių galima pagrįstai kvestionuoti idėją, kad visuomenė įteisindama eutanaziją patiria kokią nors realią, o ne teorinę žalą.

### Santuokos teisinis reglamentavimas

Dauguma modernių asmens laisvės principų susiformavo praeitame šimtmečiu, kai *laissez-faire* filosofija formavo nuomonę, kad negerai kištis į privačius šalių santykius. Akivaizdu, kad kuo daugiau teisė kišasi į šalių santykius, tuo mažesnė jų apsisprendimo laisvės reikšmė. Kai kuriais atvejais kišamasi taip smarkiai ir akivaizdžiai, kad šalių santykių nebeįmanoma apibrėžti kaip susitarimo. Vienas iš tokių pavyzdžių yra santuokos sutartis. Šiuo atveju šalis tegali nuspręsti, ar nori sukurti tokius sutartinius santykius. Bet vos tik ji nusprendžia, didžiąją dalį kitų sandorio sąlygų nustato teisės aktai, gana plačiai reglamentuojantys sutuoktinių teises ir pareigas vienas kito, vaikų ar namų ūkio atžvilgiu.

Išskyrus retas išimtis, santuoka teisine ir, deja, didžiosios visuomenės dalies suprantama prasme šiandien reiškia dviejų skirtingos lyties asmenų sąjungą. Tiek Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse, tiek kitų valstybių teisės aktuose, skirtuose šeimos teisės santykiams reguliuoti, yra nustatomi arba tiesioginiai draudimai tuoktis tos pačios lyties individams, arba apsiribojama netiesiogiai tokią išvadą suponuojančia santuokos, kaip skirtingos lyties asmenų sąjungos, sąvoka. Kaip minėjome, santuoka teisiniu požiūriu turėtų būti pripažįstama elementariu sandoriu. Ir tai anaiptol nesietina su kartais girdimu priekaištu, kad toks suvokimas savo ruožtu *per se* menkina šventumo ir pagarbos gaubiamą santuokos esmę, paverčia ją savotišku pirkimo–pardavimo objektu ar pan. Taigi formaliai įvardijus santuoką sandoriu, galima kalbėti ir apie vieną esminį teisinį asmens laisvės suvaržymo atvejį, būtent draudimą tuoktis tos pačios lyties asmenims. Nors tokiai galimybei daugelis valstybių skelbia veto, konkrečios to priežastys ne visada tokios akivaizdžios, kokių norėtųsi. 1993 m. Havajų Aukščiausiasis Teismas metė iššūkį nusistovėjusiai praktikai ir išsprendė bylą tos pačios lyties asmenų santuokos naudai. Nagrinėjant bylą buvo remiamasi JAV Aukščiausiojo Teismo nutarimu *Loving vs Virginia* byloje [86], kurioje teismas Virdžinijos



statuto nuostatas, draudžiančias skirtingų rasių asmenų santuoką, paskelbė negaliojančiomis ir neteisėtomis. 1998 m. Aliaskos Ankoridžo teismas nustatė, kad santuoka, tiksliau, gyvenimo partnerio pasirinkimas, yra viena iš pagrindinių žmogaus teisių, o Aliaskoje galiojantis draudimas tuoktis tos pačios lyties asmenims pažeidžia konstitucinę teisę į privatumą. Šių bylų ir tos pačios lyties asmenų santuokų įteisinimo pagrindimas remiasi daugiau ne pozityvių ypatybių akcentavimu, o paneigimu žalos visuomeniniam interesui, vaidinančiam bene lemiamą vaidmenį kitų teismų praktikoje, bei įstatymų leidėjui draudžiant tokias santuokas. Vienas rimčiausių įteisinimui priešpriešinamų viešosios politikos argumentų yra tas, jog visuomenė linkusi tradicinę santuoką laikyti geriausia vaikų augimui ir vystymuisi asmenų sąjungos forma. Tačiau liberalėjant visuomenei ir kintant socialinei praktikai tokia prielaida tampa gana neteisinga. Tuo pačiu, nėra tinkama teigti, kad santuoka, sudaryta tos pačios lyties asmenų, yra tinkamesnė vaikams auklėti negu skirtingų asmenų sąjunga. Kita vertus, abejotina, ar įstatymų leidėjas šiuo atveju mąsto kitaip nei visi, sprendžiamas, kokia santuoka yra geriausia vaikų interesams. Atiduodant prioritetą ir pripažinimą sprendimams, pagrįstiems empiriniais duomenimis, turėtume konstatuoti, jog nustatomi draudimai pagrįsti tokio paties lygmens prielaidomis apie gerovę, kokios yra daromos apie tos pačios lyties porų keliamą žalą vaikų vystymuisi – kaip galima būti įsitikinusi tuo, ką galima nebent psichologiškai numanyti, bet sunkiai patvirtinti tikrais faktais? Iki šiol nėra žinoma tokia praktika, todėl bent jau reikėtų pripažinti, kad bet kokie kraštutiniai teoriniai argumentai, samprotavimai, pagrindžiantys tos pačios lyties santuokų draudimą, turi klaidos tikimybę ir galimybę. Be to, nereikėtų santuokos sutapatinti su asmenų siekiu auginti vaikus. Įprastas požiūris į šeimą leistų daryti tokią prielaidą, tačiau jos universalumas yra diskutuotinas. Paprastas to pavyzdys yra žinomi nevaisingų asmenų, asmenų, turinčių rimtų fizinių ar psichologinių sutrikimų, dėl kurių sąmoningi tokie asmenys apriboja savo valią ateityje turėti vaikų, noras sukurti pilnateisę santuoką su panašaus likimo asmenimis. Pati santuoka nėra būtina siekiant sėkmingai auklėti vaikus – tam tinkamą ir palankią psichologinę, dvasinę ir kultūrinę aplinką individai kuria bendraudami, o ne santuoka, jos sudarymo ar įregistravimo faktas. Taigi santuokos kaip tokios siekimas yra aukštesnis ritualinio, moralinio ar panašaus pagrindimo asmenų tikslas, atribotinas nuo žemiškų, kasdienių dalykų, nesunkiai pasiekiamų paprasčiausiai kartu gyvenant. Daugeliu atveju sutuoktiniai, kad ir kokie jie būtų, siekia būti „normalūs, tokie kaip kitos šeimos“, todėl net ir suteikdami tos pačios lyties asmenims galimybę tapti partnerystės sandorio šalimis, greičiausiai neišvengtume nagrinėjamos problemos. Pagrindinis tokių asmenų tikslas yra ne teisinis tarpusavio santykių reglamentavimas, bet galimybė būti pripažintiems tokiems, kaip visi kiti panašūs asmenys. Teisės normų ir ideologijos pagrindu suformuluodami santuokos – kaip normalios gyvensenos – kategoriją jos taip greitai nesugebėsime pakeisti kuo nors kitu, nes bet kas kita daugelio žmonių akimis ir liks „kas kita“.

Apskritai per pastarųjų dviejų dešimtmečių laikotarpį galima skirti tris požiūrius į santuoką – liberalųjį, egalitaristinį ir tradicinį. Liberalaus požiūrio šalininkai traktuoja santuoką kaip privatų susitarimą tarp individų; jų nuomone, valdžia arba iš viso neturėtų kištis

į santuokos sudarymą, arba leisti tuoktis bet kurios lyties asmenims. Egalitaristai įsivaizduoja visuomenę kaip bendruomenę, kuri turėtų būti reguliuojama bendro teisės akto, o santuoka, jų supratimu, yra valdžios sukurta kategorija, kuri formalizuoja santykius; dauguma egalitaristų palaiko tos pačios lyties asmenų santuokų įteisinimo šalininkus. Taigi abi šios srovės nepritaria asmens laisvės ribojimui, tik liberalai mato valstybės grėsmę, o egalitaristai – rinkos santykių. Trečiasis požiūris pagrįstas siekiu padedant teisei išsaugoti moralines vertybes. Konservatoriai remia santuokos kaip vyro ir moters santykius ir teigia, kad tos pačios lyties asmenų santuoka pažeidžia gamtos dėsnius. Dabar įsivyraujantis tos pačios lyties asmenų santuokų įteisinimas yra ne kas kita, kaip egalitaristinio ir liberalistinio požiūrio visuomenėje plitimas. Neatmestina ir ta versija, kad įstatymų leidėjas, numatydamas sąlygas tokiai santuokai sudaryti ir taip įsikišdamas į dviejų asmenų tarpusavio santykius bei nustatydamas jų ribas, yra veikiamas visuomenės savimonės, tad atsižvelgia į tradicijas ir tos visuomenės vertybes. Įprastos ir daugumai priimtinos vertybės tampa ta riba, už kurios asmens laisvė ribojama, kad nesukeltų žalos visuomenei. Vienas tokių pavyzdžių galėtų būti nuostata, kad homoseksualiems individams draudžiama įsivaikinti – vaiko interesai šiuo atveju laikomi per daug svarbūs, kad būtų leidžiama jais eksperimentuoti. Kita vertus, ar tokių argumentų pakanka, kaip minėjome, sunku vienareikšmiškai atsakyti, tačiau kategoriškas visais atvejais užkerta kelią galimybei, įskaitant ir pozityviąją ar naudingą.

Pagal moralinių pažiūrų atsinaujinimo tendencijas, visuomenė gali būti progresyvi ir konservatyvi. Konservatyvi visuomenė savo moralines vertybes grindžia senomis tradicijomis, per šimtmečius nusistovėjusiais gyvenimo papročiais. Dažniausiai tokia visuomenė nėra linkusi keisti savo vertybių skalės, todėl kiekviena naujovė, jeigu tik ji nėra priimama kaip akivaizdžiai atitinkanti moralines pažiūras, atmetama kaip amorali. Būtent tos pačios lyties asmenų santuoka neretai vertinama ne tik kaip nesuderinama su tradicinės šeimos samprata ar netinkama vaikams auginti, bet ir kaip amorali, todėl draustina. Vis dėlto tokių išvadų / argumentų pagrįstumas abejotinas. Kaip jau buvo minėta, moralė yra suvokimas apie teisingo pasaulio santvarką. Tačiau pernelyg dažnai į moralę apeliuojama ir ja manipuluojama tada, kai nėra jokių kitų argumentų, kuriais būtų galima patvirtinti arba paneigti tam tikrus reiškinius. Sentimentai buvo ir liks tam tikros dalies visuomenės naudojamu vertinamuoju kriterijumi, tačiau jie neturėtų tapti besąlyginiu priimamų sprendimų ir santykių reguliavimo pagrindu. Bėgant laikui visuomenėje palaipsniui įsigali nauji vertinimo kriterijai, keičiasi daugelis tradiciniais tapusių reiškinių ir dalykų vertinimų, tuo tarpu teisės esmė ir paskirtis reikalauja adekvačiai atspindėti konkrečios visuomenės daugumos narių poreikius ir užtikrinti jų interesų apsaugą, o ne reguliuoti santykius atitrūkus nuo realybės ir vadovaujantis praeities idealais.

Be tos pačios lyties asmenų santuokų, bene daugiausia kontroversiškų diskusijų tiek moralės, tiek viešojo intereso požiūriu kelia susitarimas dėl atlygintinės surogatinės motinystės. Iki šiol nėra tvirtos nuomonės, kokia kryptimi turi vykti šio faktiškai daugelyje valstybių egzistuojančio asmenų santykio ir jų laisvės ribos reguliavimas.

## Atlygintinė surogatinė motinystė

Reprodukcija yra viena pagrindinių žmonijai suteiktų teisių, deja, ne kiekvienas žmogus turi reprodukcijai būtinų fiziologinių ir biologinių savybių. Pastarųjų dešimtmečių mokslo ir medicinos pažanga atvėrė naujas galimybes nevaisingoms šeimoms susilaukti palikuonių, tačiau tuo pat metu iškėlė daugybę etikos, moralės ir teisės klausimų, susijusių su šių metodų, pakeičiančių natūralų žmogaus gimimą, taikymu. Surogatinė motinystė gali būti suprantama kaip viena iš asmens laisvių elgtis su savu kūnu pagal savo nuožiūrą. Taip pat ir būdas nevaisingoms poroms susilaukti biologinį ryšį su tėvais turinčio palikuonio. Tačiau komercinė surogatinė motinystė šiandien sulaukia ypač daug kritikos ir mažai paramos. Šiame skyriuje analizuoti pateikiame keletą pavyzdžių iš JAV teismų praktikos vienu pirmųjų bylų, kurių sprendimo motyvai atskleidžia, kaip teismai interpretavo viešąjį interesą arba visuomeninį gėrį, nagrinėdami surogatinę motinystę.

Niu Džersio valstijos Aukščiausiasis Teismas 1988 metais pirmą kartą JAV istorijoje nagrinėjo su tokiu sandoriu susijusią bylą pavadintą *In Matter Baby M*, kurioje konstatavo, kad atlygintinis surogatinės motinystės sandoris yra panašus į valstijoje draudžiamus vaikų pardavimo sandorius ir todėl iš esmės pripažįstamas negaliojančiu bei neteisėtu. Trumpai apie bylos faktinę pusę: W. Sternas ir M.B. Whitehead sudarė sandorį (W. Sterno žmona buvo nevaisinga), pagal kurį M.B. Whitehead sutiko būti dirbtinai apvaisinta W. Sterno sperma, įsipareigojo išnešioti vaisių, pagimdyti kūdikį, atiduoti jį Sternams ir atlikti visus veiksmus (atsisakyti motinystės teisių), reikalingus tam, kad W. Sterno sutuoktinė galėtų kūdikį įsivaikinti. W. Sternas savo ruožtu įsipareigojo sumokėti M.B. Whitehead 10 000 JAV dolerių [87]. Teismas pripažino šį sandorį negaliojančiu, nes susitarimas prieštarauja įstatymams, reguliuojantiems įvaikinimo santykius, ir, kas mums šiuo atveju svarbiausia, viešajam interesui.

Pasisakydamas, kodėl toks susitarimas prieštarauja viešajam interesui, teismas sprendime nurodo, kad remiantis ankstesnių bylų suformuota praktika vaikas, kiek tai įmanoma, turi būti auginamas tikrųjų savo tėvų ir negali būti nuo jų atskiriamas, o tam tikrais surogatinės motinystės atvejais (kai gimdyvė yra ir biologinė vaiko motina) būtent ir susitariama atskirti vaiką nuo tikrųjų tėvų. Vis dėlto teismo sprendimas, kuriuo, viešąjį interesą interpretuodamas pagal faktines aplinkybes, teismas paliko vaiką auginti Sternams ir nustatė iš esmės neribotas M.B. Whitehead teises lankyti vaiką ir su juo bendrauti, yra diskutuotinas vadovaujantis racionalumu. Galima sutikti, kad visuomenė yra už tai, jog vaiką augintų ir auklėtų tikrieji jo tėvai. Tačiau toks kategoriškumas greitai išnyksta, kai tikrieji tėvai pasirodo esą alkoholikai, narkomanai, žiauriu elgesiu engiantys ar išnaudojantys savo atžalas. Surogatinės motinystės kaip ir kiekvieno kito sandorio sulaužymas neretai sukelia šalių konfliktus. Bent vieną iš tokio sandorio šalių sudaro du subjektai (šeima – vyras ir žmona – sudaro sandorį su surogatine motina), kuriuos paprastai sieja ne materialiniai interesai, o dvasinis ryšys, santuoka, galbūt net kitas vaikas. Bandytas tokiu atveju išlaikyti

vaiko ryšį su tikraisiais tėvais sukurtų, matyt, daugiau žalos negu naudos: absurdiška tikėtis, kad bendros kalbos nerandantys tikrieji tėvai galėtų susijungti į vieną šeimą; abejotina, ar teismo sprendimas, suteikiantis tikrajai motinai teisę lankyti vaiką ir su juo bendrauti, geriausiai atitinka šio interesus, jei jis auginamas šeimoje, kuri galbūt nenori bendrauti su tikrąja motina ar net jos matyti\*; taip vaikui sukuriama potencialiai psichologiškai žalojanti aplinka, kai jis gali nebesuprasti, kas yra kas, bet aiškiai suvokti, kad jis nėra toks, kaip visi kiti vaikai, turintys vieną tėvą ir vieną motiną. Galbūt kam nors gali pasirodyti neteisinga nutraukti motinos ryšį su biologiniu vaiku, net jei ji prieš tai su tuo sutiko, atimti net pasimatymo teisę, tačiau ar įvaikinimo praktika kuo nors iš esmės nuo to skiriasi? Dažniausiai įvaikinant visi duomenys yra įslaptinami ir vaikas gali juos sužinoti tik sulaukęs tam tikro amžiaus; tikrieji tėvai neturi teisės matytis su jau įvaikintu vaiku ir negali atšaukti tėvystės teisių atsisakymo. Vaikas negali būti manipuliacijų objektas ir turi turėti normalią šeimą. M.B. Whitehead neatsisakė motinystės teisių ir jos interesų ignoruoti negalima, tačiau, ar sprendimas, kokį priėmė teismas, yra geriausias iš galimų – neatsakytas klausimas. Galbūt vaikas turėjo būti paliktas Sternų šeimoje, neleidžiant jo dalytis su M.B. Whitehead: tiek M.B. Whitehead, tiek W. Sternas turi lygias teises į vaiką, tačiau juk buvo ir susitarimas, kuriuo M.B. Whitehead sąmoningai sutiko pagimdyti kūdikį šeimai. Taip pat negalime teigti, kad W. Sternas būtų sutikęs savo sėkla apvaisinti M.B. Whitehead, jei žinotų, kad susitarimas bus pripažintas negaliojančiu ir kūdikis liks jo tikrajai motinai. Iš kitos pusės, surogatinė motina sudarydama sandorį, nežinojo kas yra / koks stiprus yra motinystės jausmas, todėl negalėjo įvertinti, ką jai emociškai reikš atiduoti savo išnešiotą kūdikį. Tad kieno teisės yra ignoruojamos / suvaržomos, kas yra sąžininga faktinio sandorio šalis ir kieno interesai turi būti ginami pirmiausia?

Analizuojamas susitarimas buvo pripažintas prieštaraujančiu viešajam interesui ir dėl kitų priežasčių: surogatinė motina, sudarydama sutartį, nesulaukė kvalifikuotos teisininko pagalbos, kilo abejonių, ar buvo tinkamai atliktas jos psichologinis įvertinimas, be to, teismas nusprendė, kad, susitardama atsisakyti motinystės teisių, tikroji motina negalėjo žinoti ir nežinojo, koks iš tiesų gali būti stiprus jos ryšys su gimusiu vaiku, todėl jos sprendimas negali būti laikomas visiškai savanorišku dėl informacijos trūkumo. Pažymėtina, kad šis trūkumas (jis vėliau bus aptariamas plačiau) kelia abejonių dėl tokios beribės įtakos šio sandorio galiojimui. Sudarydami susitarimą žmonės veikia racionaliai, siekia numatyti visas galimas pasekmes, jų išvengti, bet numatyti visų galimų variantų neįmanoma. Visada lieka rizika nukentėti dėl savo neapdairumo, tačiau realiai atsiradusi nenumatyta aplinkybė, jei ji nėra apgaulės ar kitos šalies kaltų ar nesąžiningų veiksmų pasekmė, neturėtų paversti niekiniu paties sandorio.

\* Teismo sprendime konstatuota, kad M.B. Whitehead ir W. Sterno santykiai įvykių metu buvo dramatiški ir anaipol netolerantiški. Konfliktai dėl globos teisių, lankymo, dėl to, kas geriausia ir blogiausia vaikui, virto naktiniais skambučiais ir vienas kito įtikinėjimais atsisakyti kūdikio. Galiausiai M.B. Whitehead ėmė grasinti nusižudyti ir kartu nužudyti kūdikį, W. Sternas maldavo to nedaryti, vienas kaltino kitą ir pan.

Teismas sprendime išdėsto dar vieną svarbią nuomonę, kuri galėtų paneigti kai kurių susidarytą požiūrį į surogatinę motinystę, kaip į vargingųjų išnaudojimą dėl turtingųjų tikslų. Sternai nebuvo turtingi, o Whiteheadai – materialiai nuskurdę. Nors dėl susiklosčiusių aplinkybių Sternų šeima ir galėjo leisti sau sudaryti atlygintinės surogatinės motinystės sandorį ir sumokėti už jį, teismas mano esą tikėtina, kad surogatinė motinystė ateityje kelia ne vargingųjų išnaudojimo turtingųjų interesams tenkinti grėsmę, o atvirkščiai – nevaisingos šeimos turės mokėti kur kas didesnes pajamas turinčioms surogatinėms motinoms.

Kalbant apie tėvystės teises, reikėtų paminėti dar vieną gana įdomų faktą. Niu Džersio tėvystės įstatymas nustato, kad jei ištekėjusi moteris vyro sutikimu yra apvaisinama kito vyro, įstatymas sukuria tėvo–vaiko santykius tarp moters vyro ir gimusio vaiko. Taigi tėvystės teisės iš biologinio tėvo yra perduodamos motinos vyrui. Ši nuostata, teismo nuomone, aptariamoje byloje pagal analogiją netaikytina. Tačiau jei tėvystės teisės dirbtinio apvaisinimo atveju pereina motinos vyrui, o vyro apvaisinti moters kiaušialąstėmis neįmanoma, tai ar įstatymas nesukuria savotiškos diskriminacijos drausdamas, nenumatydamas galimybės pereiti motinystės teisėms iš surogatinės motinos biologinio tėvo sutuoktinei? Absurdiška būtų manyti, kad viena lytinė ląstelė yra vertingesnė už kitą, o nėštumas, kūdikio išnešiojimas neturėtų būti pagrindas spręsti, kas turi daugiau teisių į vaiką ar kad motinystės teisių perėjimas negalimas.

Paminėtina ir dar viena byla. 1990 metais Kalifornijos valstijos pirmosios instancijos teismas nagrinėjo gestacinės surogacijos bylą, kuri taip pat buvo pirmoji JAV teismų praktikoje. Sandorio iniciatoriai buvo Markas ir Crispina Calvertai, kurie negalėjo susilaukti vaikų, nes C. Calvet buvo atlikta histerektomija (gimdos pašalinimas). C. Calvet organizmas tebegalėjo brandinti lytines ląsteles, ir pora ryžosi gestacinei surogacijai, surogatine motina pasirinko Anną Johnson. Šalys susitarė, kad pora sumokės gimdyvei 10 000 JAV dolerių ir apdraus jos gyvybę, o A. Johnson mainais už tai atsisakys gimusio vaiko ir perleis kūdikio motinystės teises Calvertų šeimai. Gydytojas sėkmingai apvaisino C. Calvert kiaušinėlių M. Calveto sperma ir zigotą implantavo į A. Johnson gimdą. Netrukus po to, kai A. Johnson tapo nėščia, tarp šalių kilo nesutarimų: Anna, grasindama neperduosianti gimusio vaiko, pareikalavo nedelsiant sumokėti sutartyje numatytą pinigų sumą. Calvertų šeima kreipėsi į teismą prašydama teismo patvirtinti, kad Anna neturi kūdikio motinystės teisių. Teismas priėmė sprendimą Calvertų naudai, pripažindamas, kad jie yra „tikrieji tėvai“, o Anna Johnson neturi jokių motinystės teisių į vaiką. Apeliacinė instancija ir valstijos Aukščiausiasis Teismas šį sprendimą paliko galioti nepakeistą. Aukščiausiasis Teismas apeliacijoje *inter alia* svarstė, ar surogatinės motinystės susitarimas yra galiojantis viešojo intereso požiūriu. Anna argumentavo, kad sutartis pažeidė viešąjį interesą, nes Kalifornijos baudžiamasis kodeksas draudė užmokestį už sutikimą atiduoti vaiką įvaikinti; teismas nusprendė, kad gestacinės surogacijos sutartis nepatenka į įvaikinimo įstatymų teisinio reguliavimo sferą (t.y. priešingai, negu buvo nuspręsta *In Matter Baby M* byloje), nes šalys sudarė sandorį dar iki nėštumo pradžios. Be to, teismas palaikė nuomonę, kad Calvertai nesiekė materialiai

paskatinti Annos sutikti dėl įvaikinimo, o greičiau kompensavo jai už jos, kaip surogatinės motinos, paslaugas. Teismo požiūriu šis sandoris yra panašesnis į įdarbinimo sutartį, o ne į atlygintinį sandorį dėl įvaikinimo, todėl šalių susitarimas negali būti laikomas pažeidęs Kalifornijos įstatymus.

Žmonių, pasisakančių už komercinės surogatinės motinystės leidimą ir tai pateisinančių, santykinai yra mažai. Greičiausiai todėl, kad retai kuriam ši problema aktuali. Tačiau kitaip viską vertinti linkę tie, kuriems toks būdas yra bene vienintelė prieinamiausia galimybė turėti didžiausią gyvenimo džiaugsmą – kūdikį. Kai kuriems kyla klausimas, kam žmonėms sukti galvą, be reikalo gaišti laiką ir išlaidauti sudarant surogatinės motinystės sandorį, kai pasaulyje gyvena daugybė vaikų, neturinčių tėvų ir norinčių juos turėti. Dar kitiems tėvai, samdantys kitą asmenį vaikui išnešioti, atrodo savanaudžiai, išnaudojantys savo tikslais kitą žmogų. Kartu svarbu apmąstyti ar užtenka argumentų spręsti, kad surogatinė motina, sudariusi sandorį ir išnešiojusi devynis mėnesius savo esybės dalį yra įpareigota ją atiduoti kitai sandorio pusei. Vis dėl to nė vienu iš šių argumentų negalime paneigti žmogaus laisvės rinktis kaip elgtis: jei žmonės nori susitarti ir sukurti įpareigojančius sutartinius santykius, tai turėtų būti palikta jų pačių valiai – teisė negali reguliuoti mūsų elgesio motyvų ir ne toks teisei keliamas tikslas. Be to, žmogaus ar dviejų žmonių noras tapti tėvais sudarant surogatinės motinystės sandorį nėra savanaudiškesnis už paprasčiausią norą būti tokiam, kaip visi kiti – normalų ir pilnavertį gyvenimą turinčiam žmogui. Iš tiesų pasaulyje yra daug vaikų, kuriems reikia tėvų, tačiau tai dar nereiškia, kad visuomenė turėtų rinktis panašų būdą, kurį kažkada taikė Kinija, kai prievarta ribojo gimstamumą.

## Prostitucija

Prostitucija, visuomenėje egzistuojantis reiškinys, nėra šių dienų ar šio amžiaus išradimas. Senovės Romos miestų viešnamiai, Italijos kurtizanės – šie ir kiti pavyzdžiai leidžia teigti, kad prostitucija tokia pat sena profesija kaip ir visuomenė, nors šiuo metu daugelyje pasaulio valstybių prostitucija yra draudžiama, o sąvadavimas, viešųjų namų laikymas ir pačių paslaugų siūlymas užtraukia baudžiamąją atsakomybę. Paradoksalu, tačiau tai, kas pačios visuomenės buvo sukurta ir ilgus metus praktikuota, dabar yra neteisėta. Išskyrus pavienius atvejus, nerasime valstybių, kurios įstatymais ar civiliniais kodeksais reglamentuotų seksualinių paslaugų teikimą.

Teoriškai prostitucija, jei suprastume ją ne kaip reiškinį, o kaip santykį, yra ne kas kita kaip asmenų susitarimas dėl seksualinių paslaugų. Laisvės taikymas šiuo atveju apribotas ne tiek civilinius santykius reguliuojančiais teisės aktais, kiek baudžiamaisiais įstatymais. Kita vertus, civilinės teisės požiūriu šie sandoriai greičiausiai būtų pripažinti prieštaraujantys viešajai tvarkai, viešajam interesui. Viešoji tvarka yra ir atitinkamų nusikaltimų ar administracinių teisės pažeidimų rūšinis objektas, tačiau pažymėtina ir tai, kad viešosios tvarkos sąvoka neretai apibrėžiama per daug abstrakčiai: vien chuliganizmo inkriminavimo Lietuvoje praeities praktika rodo, kad pasistengus daugelį įvairių nusikaltimų ar veikų, apskritai nenumatytų Baudžiamajame kodekse, buvo galima kvalifikuoti kaip viešosios tvarkos negerbimą ir už tai bausti. Viešasis interesas, nepaisant jo svarbos, atrodo, dabar tapo dar vienu populistiniu, visiems gyvenimo atvejams tinkančiu visokių draudimų pateisinimu. Iš tiesų viešasis interesas neturi būti ignoruojamas teisinio reguliavimo ir ginčų sprendimo procesuose. Teisė nepasiektų jai keliamų tikslų, jei neatsižvelgtų į visos visuomenės ar didžiosios jos dalies lūkesčius, požiūrius, vertinimus ir norus, kuriuos apibendrina ir išreiškia viešasis interesas. Tačiau iš esmės sunkumų ir problemų kelia ne tiek viešojo intereso samprata, kiek jo nustatymas konkrečiu atveju. Šis interesas yra visuose ir bet kuriame iš visuomenėje atsirandančių individų tarpusavio santykių, tačiau koks jis? Ir kas turi teisę jį nustatyti? Visuomenė ar, atsiribojant nuo idealistinio požiūrio į valstybę, kaip adekvačiai išreikšiančią jos piliečių valią, įstatymų leidėjas? Sociologiniai tyrimai rodo, kad prostitucijos įteisėjimui pritaria dauguma gyventojų ir tik santykinai nedidelė žmonių dalis pasisako prieš [73]. Tokie apklausų rezultatai suponuoja išvadą, kad tie, kurie draudimą teikti seksualines paslaugas laiko logiška viešojo intereso pasekme, neteisingai jį suvokia.

Ne mažiau svarbus nei viešasis interesas yra ir prostitucijos įvertinimas moralės požiūriu; jau vien todėl, kad šiuo reliatyviu argumentu neretai apeliuojama į žmogaus sąžinę. Nesuklysimė (nesigilinsime į įvairias teisinėje literatūroje pateikiamas sampratas), jei moralę suprasime kaip dinamišką, išorinių faktorių veikiamą subjektyviai mąstančio ir vertinančio konkretaus žmogaus suvokimą apie tai, kas gera ir kas bloga, teisinga ir neteisinga, kas leistina ir draudžiama ir t.t. Jau minėjome, kad moralei būdingas dinamiškumas – tai, kas buvo natūralu prieš kelis tūkstančius metų ar viduramžiais, šiandien daugumai gali atrodyti amoralu ir atvirkščiai; socialinis gyvenimas nėra statiškas, nėra toks ir žmogus: požiūriai ir

vertinimai keičiasi bėgant gyvenimo metams, keičiantis kartoms. Kiekvieno mūsų moralė neišvengiamai yra veikiamą išorinių veiksnių. Auklėjimas, tėvai, draugai, kitų žmonių įtaka augančiam vaikui, daugiau ar mažiau dramatiški, nuo žmogaus valios nepriklausantys įvykiai ir dar daugelis kitų aplinkybių daro lemiamą įtaką mūsų moralės suvokimui. Kaip jau minėta, visuomenės apklausos parodė, kad dauguma nėra prieš prostitucijos įteisėjimą. Toks pritarimas, nors ir netiesiogiai, galėtų būti įrodymas, jog moralės požiūriu prostitucija nėra visuotinai smerkiamas reiškinys. Liberalizmas ir laisvės idėjos XX amžiaus pabaigoje pakeitė žmonių požiūrį į daugelį dalykų; galbūt reikėtų kartą pripažinti ir tai, kad šio amžiaus žmogus ne toks, koks turėtų būti Bažnyčios požiūriu; tačiau nuodėmingas gyvenimas nėra ir neturi būti teisinio reguliavimo dalykas. Suprantamas ir pateisinamas noras apsaugoti visuomenės moralę, tačiau teisė nėra vienintelis ją formuojantis ir saugantis veiksnys. Žmogus nuo mažens formuojasi veikiamas iš šalies realaus gyvenimo, o ne teisės, nes patarosios vaikui nedėsto nei tėvai, nei draugai, nei mokykla. Ir jei realus gyvenimas išugdė žmogų, kuriam vieni ar kiti dalykai atrodo natūralūs, įprasti, nelogiška bausti ar smerkti jį visuomenės vardu už tai, ko ji pati žmogų išmokė.

Teisė turėtų drausti elgesį, kuris žalingas kitiems. Žalos principas yra vienas iš svaresnių argumentų, kodėl turi būti ribojamas laisvės principas. Vis dėlto abejotina, ar seksualinių paslaugų įteisėjimas gali padaryti kam nors žalos arba bent jau daugiau žalos, negu sukelia faktiškai egzistuojanti prostitucija. Ekonomikos požiūriu seksualinių paslaugų įteisėjimas neabejotinai būtų dar vienas valstybės pajamų šaltinis. Pavyzdžiui, Nevados valstijoje, JAV, legalizavus prostitucijos verslą, apie 10 milijonų JAV dolerių pajamų iš veiklos, susijusios su viešaisiais namais ir jų teikiamomis paslaugomis, kiekvienais metais papildo valstijos biudžetą. Tuo tarpu valstybės, kuriose prostitucija draudžiama, priverstos išleisti milžiniškas pinigų sumas teisėsaugos institucijų, kovojančių su šia verslo rūšimi, veiklai.

Tarptautinė darbo organizacija (TDO), oficialioji Jungtinių Tautų darbo agentūra, 1998 metais išplatintame pranešime taip pat pasisakė už ekonominį sekso paslaugų industrijos pripažinimą. Nors TDO šiame pranešime tiesiogiai nekalba apie prostitucijos įteisėjimą, pritarimas tokiam žingsniui nesunkiai numanomas, nes reikalavimas kuo greičiau pripažinti prostituciją ekonomine prasme, nmodifikavus teisinio reguliavimo, iš esmės negali būti įgyvendintas.

Prostitucija šiandien jau legalizuota kai kuriose Europos šalyse. Pavyzdžiui, Austrijoje prostitucija laikoma legalia prekyba beveik visur. Prostitucija užsiimantys asmenys privalo registruotis, kartą per savaitę atliekama jų medicininė apžiūra, o paslaugų teikimas yra apmokestintas; užsiimti šiuo verslu leidžiama jau nuo 14 metų, tačiau teikti netradicinės pakraipos seksualines paslaugas galima tik sulaukus 18 metų. Bet kuriame kioske galima įsigyti specializuotų žurnalų, publikuojančių prostitučių nuotraukas, kūno sudėjimo duomenis, telefonus ir adresus; panaši informacija skelbiama ir daugiau nei 30 proc. Austrijos kasdieninių periodinių leidinių. Kai kurių nuomone, legalizuota, sureguliuota ir apmokestinta seksualinių paslaugų industrija Olandijoje yra savotiškas kompromisas tarp visiškos laisvės ir absoliutaus draudimo. Valstybėse, kuriose vertinamas prostitucija yra draudžiamas

ir baudžiamas kriminalinėmis bausmėmis, šis verslas egzistuoja pagrindyje ir yra kontroliuojamas įtakingų nusikalstamų struktūrų. Spauldoje neretai publikuojami straipsniai apie grobiamas, apgaulingai verbuojamas merginas, vežamas prostitucijos verslo atstovams į užsienį; dalis jų verčiamos dirbti paveiktos narkotinių medžiagų; dėl prostitucijos priskyrimo nusikaltimams prostitutėms tapo labai sunku mesti savo profesiją – didžioji jų dalis turi nusikalstamą praeitį, darbdaviai vengia samdyti darbuotojus, įtrauktus į kriminalinę įskaitą, ir dalis prostitucija užsiimančių asmenų neturi kito pasirinkimo kaip likti ir toliau nelegaliai dirbti. Be to, nelegali prostitucija klesti ir todėl, kad yra dangstoma pačių valstybės pareigūnų.

Vargu ar galima tikėtis, kad kitose šalyse nėra tokių precedentų. Prostitucijos verslas yra kontroliuojamas ir savaip reguliuojamas, tik ne įstatymų leidėjo. Prostitucija, nors ji, kai kurių nuomone, ir gadina visuomenę, turėtų būti legalizuota ir reguliuojama pačios visuomenės interesais, siekiant didesnės jos gerovės. Amerikos teisė šimtus metų bandė išstumti prostituciją iš gyvenimo, tačiau nėra jokių įrodymų, kad šie bandymai būtų sumažinę prostitucijos apimtį. Kaip ir karas su narkotikais, karas su prostitucija yra beprasmė kova prieš blogį, kuris yra toks pats senas kaip visuomenė. Žmogaus prigimtis negali būti kontroliuojama.

Tokių sandorių įteisinimo klausimai dar ilgai mūsų visuomenėje nesulauks vienodo vertinimo. Kai tik pradeda oficialiai nagrinėti viena ar kita problema, tuo klausimu atsiranda daug šalininkų ir priešininkų. Jų argumentai „už“ ir „prieš“ yra beveik vienodo „visuomeninio svorio“. Siekiant apriboti asmens laisvę uždrausti parduoti savo kūną, svarbu išsiaiškinti ar tam užtenka argumentų – ar šiuo atveju sveikata, kaip vertybė, yra pagrindas riboti asmens laisvę. Pagrįstas visuomeninės naudos įvertinimas bus tas motyvas, kuris leis visuomenei apsispręsti. Atrodo, kad pernelyg lėtas šių problemų vertinimas ir sprendimas stipriai stabdo tolesnę visuomenės ir sutartinių santykių raidą tomis kryptimis, tačiau, kita vertus, konservatyvumas yra papildomas saugiklis, užkertantis kelią kai kuriems visuotinai amoraliais pripažįstamiems reiškiniams prasiskverbti į visuomeninių vertybių sistemą. Racionalus sprendimas ir šiuo atveju turėtų būti grindžiamas optimaliu konservatyvumo bei novatoriškumo santykiu, kuris apsaugotų visuomenės interesus ir leistų jai pažinti naujas gyvenimo sferas. Deja, tokio santykio nustatymas tebelieka esmine ir sunkiai išsprendžiama dilema.

## L A I S V Ė S T E I S I N I O R I B O J I M O Į T A K A

Laisvės sąvoka, glaudžiai susijusi su asmens autonomijos samprata, nėra vien teisės teorijos analizės objektas. Galbūt pernelyg dažnai į teisės normas, jų suteikiamas teisės žiūrime kaip į savotiškai autonomišką fenomeną, egzistuojantį kaip įstatymų leidėjų valios rezultatą, nepriklausomą arba, kaip neretai girdima, neadekvačiai išreiškiantį visuomenėje vykstančius procesus, vienaip ar kitaip reguliuojantį visuomeninį, kartu ir asmeninį gyvenimą ir pan. Savaime suprantama, dėl tokio angažavimosi laisvė ir asmens autonomija dažniausiai tampa teisinio reguliavimo kontekste analizuojama kategorija – pavyzdys gali būti ir jau aptartos sutarčių teisės teorijų diversijos. Jau minėjome, kad autonomijos reikšmė sutarčių teisėje negali būti menkinama – iš tiesų tai yra vienas svarbiausių veiksmų, turinčių, kaip jau minėjome, esminę ir kartinę reikšmę aiškinant daugelį teisei iškilančių klausimų ir problemų. Tai santykinai galima būtų įvardyti kaip asmens autonomijos „vidinę“ reikšmę teisei, t.y. šios vertybės, taip pat ir laisvės visuotinai pripažintas egzistavimas teisėje verčia vis kelti klausimą dėl jos konkrečios vietos. Tačiau asmens autonomija dėl imantinės savybės reikštis ne vienoje, o daugelyje visuomeninio gyvenimo sričių, veikia arba bent jau turėtų dažniausiai veikti teisinį reguliavimą „iš išorės“. Kitais žodžiais tariant, tada, kai kalbame apie asmens autonomiją ir jos reikšimosi apimtį politikoje, suvokiame, kad individas turi turėti galimybę pasinaudoti visuotinai pripažinta ar visiems priimtina savo politine autonomija. Sekdami logika, teisės normas, draudžiančias asmeniui pasinaudoti šia autonomija, greičiausiai pripažintume kaip mažų mažiausiai nepagrįstas ir neteisingas. Taigi, užuot kalbėjus apie asmens autonomijos lemiamą laisvę teisėje, teisingesnis būdas būtų įvertinti pastarąją konkrečių visuomeninių santykių kontekste ir į teisę žiūrėti kaip į paprasčiausią priemonę, transformuojančią laisvę tam tikruose santykiuose pripažinta apimtimi į prievartos priemonėmis, netapatinant pastarųjų su teisės normomis, garantuojamą laisvę individui veikti neperžengiant tų ribų. Viena pagrindinių asmens laisvės reikšimosi sferų yra ekonominiai santykiai (suprantant juos daugiau ne kaip vienkartinį, bet kaip nuolatinį tam tikrų sandorių sudarymą), be abejonės, esantys vieni iš svarbiausių, gal

net apskritai svarbiausi, teisės reguliuojami visuomeniniai santykiai. Sunku pateikti glaustą ir tikslų ekonomikos apibrėžimą, tačiau bet kuriuo atveju aišku viena – kiekvieną sandorį galime laikyti dalele to, kas galų gale virsta vadinamąja ekonomika; visos sutarčių teisės pagrindas ir egzistencijos *conditio sine qua* yra ta pati ekonomika, galiausiai galime kalbėti apie žmogaus teises, laisves ir kitas teisės normomis užtikrinamas žmogiškąsias vertybes, tačiau ar galima nuoširdžiai tikėtis, kad tokios teisės egzistuos, jei šiandien nebūtų materializmu įvardijamo faktoriaus? Vargu. Jei būsime sąžiningi sau, suvoksime, kad viskas, dėl ko sukasi pasaulis, yra pinigai, leidžiantys sukurti geresnes gyvenimo sąlygas, užtikrinti saugumą, tvarką, pasiekti kitų žmogiškųjų tikslų. Žinoma, nereikėtų pulti į kraštutinumus, kaip kartais linkstama, ir ekonomikos teorijos postulatų apie naudos ir pelno maksimizavimą tapatinti su absoliučia anarchija ir individualizmu, pavyzdžiui, pateisinti galimybę sudaryti sutartį dėl žmogžudystės siekiant materialinės gerovės. Skirtingai nuo teisės teorijos ir teoretikų minčių, idėjų polėkio ir hipotetinių situacijų analizės, ekonomikos teorijos didžioji dalis išvadų remiasi realia socialine praktika, tačiau būtent empiriškumas leidžia geriau ir pragmatiškiau suvokti kai kuriuos teisės teorijos mistifikuojamus ir todėl neišsprendžiamus dalykus. Atsižvelgiant į ekonomikos reikšmę teisės raidai ir, atvirkščiai, teisinių priemonių poveikį ekonominiams santykiams, būtina aptarti konkretaus individo galimybių ekonomikoje prasmę, reikšmę ir santykinę ribas, suvokti jo laisvės apimtį svarbą iš esmės globaliuose procesuose.

Apibrėžiant individo laisvės reikšmę ir jai įtaką darančius veiksnius iš ekonomikos pozicijų, didžiausią dėmesį tokio pobūdžio analizei skyrė kita liberaliosios minties srovė – ekonominis liberalizmas. Pagrindinis ekonomikos mokslo analizės dėmesys skiriamas pasirinkimo, esant ribotiems ištekliams, klausimui. Šių ribotų išteklių sąlygomis ekonomikos mokslas preziumuoja, kad kiekvienas paskiras individas ir visuomenė kartu stengiasi ar bent turėtų stengtis maksimizuoti savo poreikių tenkinimą ir tikslų siekimą, kuo veiksmingiau panaudodami savo dispozicijoje turimus ribotus išteklius ir šaltinius. Aki vaizdu, jog teisinė sistema daro nemažą įtaką tam, ką galima pasirinkti ar kokie galimo pasirinkimo deriniai yra prieinami. Galima skirti du dominuojančius šios analizės modelius:

1. vadinamoji pozityvioji (arba deskriptyvioji) ekonomikos teorija iš esmės kelia klausimą, kokį poveikį ekonomikai galima numatyti, jei bus laikomasi tam tikros teisinės taisyklės. Numatydamas individų elgesio pokyčius, ši teorija remiasi prezumpcija, jog individai iš esmės vadovaujasi racionaliū interesu, tačiau visiškai nesidomi šio intereso pobūdžiu, priima jį kaip duotą. Neoklasiškinei ekonomikai teisė – tai tik viena iš visuomeninių institucijų, nustatančių tam tikrų veiksmų „kainą“;
2. vadinamoji normatyvinė (arba preskriptyvioji) ekonomikos teorija – ekonomikos mokslo analizės kryptis, nagrinėjanti pasirinkimo problemas, esant ribotiems ištekliams bei kitiems ribojimams, taip pat ir nustatytiems valstybės teisinio reguliavimo, kartu akcentuojanti ir asmens laisvės klausimo aktua-

lumą. Pagrindinis šios krypties atstovų keliamas klausimas – kaip vienas ar kitas sandoris paveiks individų asmeninių poreikių tenkinimą ir bus veiksmingas jų suvokiamai asmeninei gerovei, ar tam tikra siūloma ar egzistuojanti teisės norma suteiks individams daugiau naudos pagal jų gėrio supratimą. Šiame kontekste svarbios dvi efektyvumo koncepcijos: Pareto efektyvumas reikalauja, kad sandoris ar taisyklė suteiktų kam nors naudos tuo pat metu nepadarydama žalos niekam kitam. Kaldoro–Hickso efektyvumui savo ruožtu svarbu, ar sandoriai generuoja pakankamai naudos jos gavėjams, kad pastarieji hipotetiškai galėtų kompensuoti pralaimėtojams ir dar liktų jiems patiems.

Ekonominio liberalizmo šalininkai suteikia didelę normatyvinę reikšmę privačių mainų ir privačios tvarkos kūrimo režimui, remdamiesi gana elementaria prielaida: jeigu dvi šalys savanoriškai sudaro sandorį, jos abi jaučiasi laiminčios, priešingu atveju jos jo nesudarytų (Pareto efektyvumas). Tuo tarpu kolektyviniai sprendimai paprastai laikomi kuriančiais tiek laimėtojus, tiek pralaimėtojus, čia reikia analizuoti kaštus ir naudą, o tai kelia ne vieną dilemą. Į kolektyvinių sprendimų kategoriją patenka ir įstatymai kaip visuotinai privalomo pobūdžio. Tai, ką Kaldoro–Hickso efektyvumo kontekste akcentuoja ekonomistai, atskleidžia poreikį norminiais teisės aktais įtvirtinti tik tokius laisvės ribojimus, kurie būtų naudingi ne tik mažai suinteresuotų asmenų grupei (socialinės apsaugos politikos atveju – socialiai remtiniams individams), bet ir kurių taikymas leistų kompensuoti šios naudos sukeltus nuostolius tretiesiems asmenims (verslininkams, mokesčių mokėtojams) taip, kad galutinis balansas būtų teigiamas. Ši efektyvumo samprata, pagrįsta iš esmės gana paprasta įvairių kaštų analize, sukuria optimalų mechanizmą didžiausiam socialiniam teisingumui pasiekti. Kita vertus, bet koks visuomeninis modelis, paremtas šia koncepcija, praktikai gali pasirodyti utopija. Didžioji dalis šiuolaikinių valstybės nepopuliarių sprendimų, o kai kuriais atvejais apskritai visa ekonominė bei socialinė politika toli gražu nepasiekia tos utopijos, nors galbūt iš dalies dėl to kaltas kai kurių visuomeninių santykių reglamentavimas, vykstantis uždarą rato principu ir nesugebantis atlikti radikalių perversmų. Ryškus politinis aspektas riboja valdančiųjų iniciatyvą keisti nusistovėjusią neigiamą ir ekonomiškai nenaudingą praktiką, kuri kai kuriais atvejais galėtų kelti grėsmę pačiam politiniam stabilumui. Neefektyvumo pavyzdžių šiandien netrūksta – importo ir eksporto kainų reguliavimas, valstybės kvotų nustatymas, vidaus rinkos kainų ribojimas, darbo užmokesčio politika, ko gero, ir bet kuris kitas valstybinio reguliavimo rezultatas. Visa tai vienu ar kitu keliu neišvengiamai veda prie asmens laisvės ribojimo, be to, specifiška yra tai, jog ribojama laisvė tų sričių, kurios dažniausiai yra paliekamos išimtinai šalių tarpusavio susitarimui. Neatmestinas argumentas, kad dalis kiekvienos valstybės ūkinės veiklos sektorių nėra tolygiai išplėtoti ir kai kurie iš jų dėl savo aktualumo ir būtinumo visai visuomenei natūraliai reikalauja lėšų persikirstymo, dotacijų, beprocenčių paskolų ar kitokio finansavimo. Tačiau kai kuriais atvejais subsidijavimo politika peržengia bet kokią ekonominio naudingumo ribą ir galiausiai duoda daugiau nuostolių negu naudos. Pavyzdžiui, visai neseniai dalis Vakarų Europos valstybių, taip pat

ir Lietuva, buvo itin susirūpinusios savo krašto žemės ūkio apsauga, nors šio sektoriaus sėkmingos ekonominės perspektyvos vizija labai miglota, tuo tarpu valstybės ar regioninių tarptautinių organizacijų išlaidos įvairiems projektams milžiniškos. Atvirai skelbiant socialinės valstybės idėją ar pavedant jai tokias funkcijas, dauguma visuomenės narių suinteresuoti efektyviu jos įgyvendinimu, galų gale vadovaujantis I. Kanto žmogaus kaip tikslo, o ne priemonės idėja pateisinamas dalinis žalos visuomenei sukūrimas gelbstint vargingiausią jos sluoksnį. Vis dėlto nereikia gilintis į konkrečius pavyzdžius ir imtis išsamios politinės analizės, kad suprastume vieną paprastą ekonomikos dėsni – laisva ir racionaliai reguliuojama rinka, užtikrinanti natūralią, tad ir optimalią individų laisvę, yra geriausia terpė bet kokiai visuomenės pažangai. Savo ruožtu valstybė, monetarine politika ar kitais svertais ribodama laisvos rinkos santykius, viena vertus, pasiekia bent jau dalinių socialinių tikslų, kita vertus, užkerta kelią pažangai, per ilgą laiką galinčiai tapti pamatu natūralios visuomenės gerovės. Grįžkime prie minėtų pavyzdžių, tarkime, žemės ūkio. Racionaliai mąstantis asmuo gyvendamas stengiasi imtis tokio verslo, tokios veiklos, kad gautų pajamų; ir jeigu laisvos rinkos dėsniai, kurie pasiūlytų kur kas mažesnes pajamas arba visišką bankrotą kai kuriems ūkininkams, bėgant laikui priverstų juos kitomis akimis pažvelgti į šio verslo prasmę ir naudą bei keisti gyvenimo veiklą ar darbo sferą, kaip tai atsitiko su Estijos žemės ūkiu, valstybė dažniausiai yra pasiryžusi suteikti bent jau viltį tikėtis minimalių pajamų iš ūkininkavimo, tuo kartu mažindama savo pajėgumus finansuoti galbūt aktualesnes sritis – švietimą, pramonės plėtrą, sveikatos priežiūros sistemą – ir sukurdamą sąlygas toliau plėtoti dažnai visos valstybės mastu nuostolingą žemės ūkį. Galbūt dėl šių idėjų galima kuo nors apkaltinti, kuo kažkada socialistai kaltino kapitalistus, tačiau dalis rinkos analitikų pripažįsta, jog tik stiprūs rinkos sukrėtimai verčia ją pertvarkyti iš esmės. Palikdami šią temą tolesnėms diskusijoms, reziumuodami tik pažymėsime, kad ekonominių santykių suvaržymas visais atvejais susijęs su laisvės ribojimu, o šis savo ruožtu neretai užkerta kelią bet kokiai sėkmingai ūkio plėtrai ir raidai. Todėl laisvę turėtų būti analizuojama ne tik išimtinai remiantis teisės teorija, bet jos reikšmė ir ribos turi būti vertinamos atsižvelgiant ir į platesniu mastu visuomenės naudą ir nuostolius analizuojančias mokslo teorijas bei šios srities praktiką.

Taigi neoklasikinės ekonomikos atstovai ypatingą svarbą teikia privatiems individų mainams bei sandoriams ir priešpriešina juos kolektyviniams įstatymų leidėjų, valdytojų ar teismų sprendimams, pagrįsdami savo poziciją prielaida, kad jei dvi šalys nusprendė sudaryti sandorį, preziumuojama, jog jos tikisi šiuo sandoriu patenkinti savo poreikius ir sulaukti naudos. Tačiau ilgalaikio rinkose vykstančių procesų stebėjimo išvados leidžia paneigti tokios prezumpcijos absoliutumą, tą parodo ir laisvės ekonominės analizės problemos, iš esmės kylančios dėl kelių pagrindinių veiksnių – savanoriškumo, informacijos stygiaus ir išorinių veiksnių įtakos. Remiantis viena iš neoklasikinės ekonomikos efektyvumo koncepcijų – Pareto efektyvumu – į šiuos tris kriterijus turi būti atsižvelgiama ir kalbant apie šalių autonomiškumą ir laisvę.

## Savanoriškumo problema

Savanoriškumo samprata remiasi visos teisės teorija, akcentuojančia laisvę ir asmens sutikimą (pritarimą) vertinančia kaip esminę sąlygą. Tačiau ekonomikos požiūriu ši sąlyga kaip veiksnys, lemiantis autonomiškų sprendimų priėmimą ir užtikrinantis galimybę šalims maksimaliai ir efektyviai patenkinti savo poreikius, sulaukia daug kritikos. Teigiama, kad kai kurie rinkos santykiai iš prigimties yra prievartinio pobūdžio ir tik nedaugeliui individų suteikia pasirinkimo galimybę turėti šiuos santykius ar ne (pavyzdžiui, darbo santykių atveju).

Kiekvienai teorijai, paremtai valios nepriklausomumo akcentavimu, esminis ir jautriausias kritikai klausimas visada yra toks: kas yra savanoriškas sutikimas, o dar tiksliau – ar ribotas skaičius pasirinkimo alternatyvų, iš kurių šalis gali rinktis, turėtų būti suprantamas kaip *per se* ribojantis šalių savanoriškumą, o konkretūs individo veiksmai tokiomis aplinkybėmis nesavanoriški? Jei sutikimą apibrėžiame tik kaip racionalaus, paremto valia ir pakankama informacija sprendimo produktą, tada, pavyzdžiui, beveik kiekvienas sandoris gali būti laikomas sudarytas laisva valia. Tik išskirtinėmis aplinkybėmis, pavyzdžiui, tokiomis kaip kažkam prievarta vedžiojus ranką ar panaudojus fizinius kankinimus galime tarti nebuvus racionalaus, valia paremto sprendimo. Tačiau tokių atvejų reta ir praktiškai dažniau susiduriama ne su visišku valios nebuvimu, o su veiksniais, trukdančiais elgtis besąlygiškai pagal savo norus ar valią. Buvo suformuluotos dvi praktinės teorijos, bandžiusios pateikti konceptualų savanoriškumo įvertinimo būdą. Vadinamieji teisių teoretikai (pavyzdžiui, Nozickas, Friedas ar Feinbergas) kriterijumi siūlė laikyti skirtį tarp grasinimų ir pasiūlymų, kurie iš esmės skiriasi tuo, kad grasinimai mažina recipiento galimybes rinktis, taigi ir apriboja jo valios reikšimosi laisvę, o pasiūlymai – ne, todėl nelaikytini individo laisvę elgtis vienaip ar kitaip ribojančiais veiksniais. Viena teorijos blygybių – jos realus įgyvendinimas būtų įmanomas tik tuo atveju, jei būtų įmanoma nustatyti sutartinį standartą, kuriuo būtų matuojama grasinimo–pasiūlymo dichotomija. Kaip nurodo M.J.Trebilcockas, kai kurie autoriai sunkaus apsisprendimo atveju (kai prigrasintam asmeniui reikia nuspręsti, ar imtis moralei prieštaraujančių veiksnių) susitarimą laiko prievartiniu tik tada, jeigu sandorio sudarymo alternatyva pažeistų tokio asmens moralę ar teisę [73, p. 80]. Kitais žodžiais tariant, asmuo, suvokiantis savo moralės nuostatas ar turintis teisės aktų jam suteiktas teises, garantijas, būtų verčiamas imtis kokių nors veiksnių, kad šios teisės nebūtų pažeidžiamos. Priešingu atveju, jei sandorio sudarymo alternatyva nepažeistų šių teisių, sandoris laikytinas sudarytu ne prievarta, o sutinkant su gautu pasiūlymu. Tuo tarpu kiti teoretikai teigia, kad sutartis laikytina prievartine, jeigu (a) asmuo, jos nesudaręs, atsidurtų faktiškai blogesnėje padėtyje, negu buvo iki pasiūlymo gavimo, arba (b) atsidurtų subjektyviai įsivaizduojamoje blogesnėje padėtyje, negu buvo iki tol.

Dar viena grynai iš ekonominio požiūrio kilusi nuomonė (suformuluota Bensono ir Gordley'o, atsižvelgiant į Aristotelio mokslą apie teisingumą) yra ta, jog pirkimo ir pardavimo, mainų ir kitų panašių sandorių atvejais rinkos kaina turi būti tas kriterijus, kuris

nubrėžtų ribą tarp prievartinio ir savanoriško susitarimo [73, p. 81]. Tačiau ši ir kitos panašios ekvivalentiškus ir teisingus mainus palaikančios idėjos pirmosios teisių teorijos atstovų grupės yra paneigiamos kaip orientuotos į galutinį tikslą ir visiškai nesidominčios procedūrinio pobūdžio teisingumu (pavyzdžiui, iš aptariamų teorijos nevisiškai aišku, ar sandoris bus prievartinis, jei asmuo grasindamas ginklu privers ūkininką parduoti savo derlių rinkos kainomis, atsižvelgiant į tai, kad pastarasis galbūt visai nenorėjo derliaus parduoti).

Savanoriškumo problema aktuali analizuojant laisvės įgyvendinimą tiek ekonominiu, tiek teisiniu aspektu. Pažymėtina, kad ir valios teorijos šalininkai susidūrė su šiuo gana sunkiai sprendžiamu uždaviniu, tačiau iš dalies tai susiję su kiek kitu aspektu, kurį netrukus aptarsime – būtent informuotumu. Tuo tarpu ekonomikos teoretikai iš esmės savo samprotavimais dėl natūraliai prievartinio rinkos santykių pobūdžio tepatvirtino mūsų jau minėtą faktą, kad objektyviai visuomenėje egzistuoja savireguliacijos mechanizmas ir šiuo atveju ypatingą vaidmenį vaidina kooperacija ir konkurencija, kurios, veikdamos kaip asmens laisvę ribojantys veiksniai, sukuria rinką.

### Informuotumo vaidmuo

Net ir didžiausi laisvos rinkos ir laisvės šalininkai pripažįsta, kad tam tikras informuotumo buvimas yra būtina prielaida tam, kad sandoris ekonominiu požiūriu atitiktų Pareto efektyvumą. Visa ekonomikos teorija pagrįsta racionalaus pasirinkimo teorija, o siekiant racionaliai pasirinkti būtina, kad asmuo įvertintų vieno ar kito sprendimo naudingumą, alternatyvas, skirtingų norų realizavimo būdų kaštus ir panašiai. Visiems šiems veiksmams atlikti būtina informacija. Neanalizuosime visų ekonomikos informacijai suteikiamų atributų, tačiau kad geriau suprastume tolesnę analizę, pasiremsime vienu paprastu ir akivaizdžiu ekonomikos postulatu – informaciją taip pat galime laikyti atlygintinai įgyjamu daiktu. Bet kuriuo atveju jos rinkimas reikalauja laiko, kuris dažniausiai gali būti išreiškiamas alternatyviomis negautomis pajamomis, sugaištu darbo laiku ir pan. Būtent dėl šios priežasties šalys sudaro sandorius dažniausiai neturėdamos visos informacijos, kuri leistų patvirtinti, kad pasirinktas kelias yra teisingiausias, naudingiausias, be to, kad ateityje vienas ar kitas sprendimas pateisins investicijas ir neduos nuostolių. Tai, kas literatūroje diskutuota ne vieną kartą ir yra svarbu nagrinėjant šią temą, yra asmens laisvės realizavimo ir informacijos prieinamumo santykis, tiksliau, ar informacijos prieinamumas (trūkumas) daro įtaką individo laisvei ir kaip.

Jau minėta, kad asmuo laisvę galėtų apibrėžti kaip gebėjimą ir teisę savarankiškai vertinti aplinkybes, pasirinkti sąlygas ir būdą savo poreikiams geriausiai patenkinti susitarimo su kitais asmenimis forma. Šalys, svarstydamos joms pateiktus pasiūlymus arba pačios ką nors siūlydamos, neišvengiamai svarsto savo veiksmų naudą, galimas pasekmes

ir galutinį sprendimą priima tik būdamos tvirtai įsitikinusios, jog esamomis aplinkybėmis elgiasi teisingai. Tačiau visada yra tikimybė, jog sprendamas klausimą individas neįvertins visų galimų už ir prieš, juo labiau kad numatyti ateitį dažniausiai beveik neįmanoma. Be to, teisingai vertinti tikrąsias aplinkybes ir priimti racionaliausią sprendimą gali sukliudyti ir tretieji asmenys savo veiksmais – apgaule, tyčia nutylėdami jiems žinomas aplinkybes ar pan. Taigi dar vienas probleminis klausimas, kylantis iš asmens laisvės ir valios elgtis tam tikru būdu, yra toks: ar asmuo, disponuodamas visa informacija apie visas galimas savo veiksmų implikacijas ir naudą, kurios tuo metu jis neturėjo, vis viena būtų sutikusi elgtis taip pat tomis pačiomis sąlygomis. Kitaip sakant, asmens laisvės ir valios prasme tais atvejais, kai asmuo remiasi neišsamia, ribota arba kitai šaliai žinomai klaidinga informacija, jo veiksmai nebeatitinka valiai būtinų reikalavimų – tikėtina, kad žinodamas daugiau asmuo tam tikru būdu nesielgtų arba elgtųsi tik esant kitoms sąlygoms, todėl faktiškai atlikti veiksmai gali būti suprantami kaip nesavanoriški (bet ir ne priverstiniai) ir neatitinkantys tikrosios asmens valios (norėjo pasiekti vieną rezultatą, tačiau dėl nenumatytų aplinkybių to padaryti nepavyko). Taigi, jei tam tikra nelaukiama rizika nėra tiesioginių derybų objektas, prarandamas valios pagrindas prisiimti tokią prievolę. Minima problema yra dėmesio centre tokių teisės doktrinų kaip esminis aplinkybių pasikeitimas, sutarties sąlygų modifikacija bei abipusė klaida. Bet pažymėtina ir dar viena koncepcinė problema – jeigu, pavyzdžiui, sandoriui pritaikytume Pareto efektyvumą jo sudarymo momentu, tuomet jis turėtų būti vykdomas neatsižvelgiant į tai, kokios būtų vėlesnės jo pasekmės, o jei taikytume Pareto principą po sandorio sudarymo – susitarimo, tenkinusio šalį jo sudarymo metu ir nebetenkinančio vienos iš jų dėl vėliau paaiškėjusių aplinkybių, nutraukimas būtų pateisinamas. Pareto dilema [73, p. 108] iš tiesų iškelia gana svarbų klausimą, kaip teisingai suvokti ir įvertinti asmens valią prisiimti sutartinius įsipareigojimus?

Individo valią sukurti sau teises ir pareigas, arba sudaryti sutartį, bendriausia prasme suprantame ne kaip jo norą pasirašyti dokumentą ar kitu būdu išreikšti savo valią ir sutikimą susitarti, bet kaip turimą tikslą pasiekti tam tikrų rezultatų realiai įgyvendinant sutartį. Todėl taikyti Pareto principą, pavyzdžiui, sutarties sudarymo momentu subjektyvaus šalies suvokiamo noro atžvilgiu būtų nevisiškai teisinga – asmuo nori rezultato, o ne šiaip sau sutarties. Kita vertus, jei teigtume, kad turi dominuoti Pareto principo taikymas *ex post* sandorio naudingumui, t.y. pateisintume sandorio nutraukimą jam tapus nepriimtinau vienai iš šalių, praktiškai leistume kvestionuoti galiojimą visų bent kiek nuostolingų sandorių ir kai kuriais atvejais pažeistume kitos sandorio šalies interesus. Tiesa, atsisakymas taikyti Pareto efektyvumo principą *ex post* aplinkybėmis gali suponuoti prielaidą, jog valios teorija ir vėl atsiburia kryžminėje ugnyje. Valios teorija, reikalaujanti užtikrinti šalių laisva valia sudarytų sandorių įgyvendinimą teisinėmis priemonėmis, nepateikia konkretaus atsakymo, kas yra toji valia – ar tiesiog sudaryti sutartį tam tikromis sąlygomis ir tikėtis, kad ji bus sėkmingai įvykdyta, ar priešingai – valia sudaryti tokią sutartį, kuri leistų sėkmingai pasiekti norimą rezultatą. Atsakymą į šį klausimą pateikia aptariamų situacijos poveikis asmens laisvei, kuri turėtų priklausyti nuo to, ar informacijos apie tikrąsias sandorio aplin-



kybes ir galimas jo pasekmes asmuo nepanaudojo dėl nuo jo priklausančių priežasčių, ar dėl to, kad buvo sąmoningai klaidinamas kitos šalies.

Sąmoningas klaidinimas, kai asmuo negali pasinaudoti informacija, kuria esant kitoms aplinkybėms jis galėtų pasinaudoti, turėtų būti suprantamas kaip asmens laisvės pasirinkti vieną ar kitą veiksma ribojimas. Negalime kalbėti apie individo savarankiškumą, jei jis pats be kitų asmenų „pagalbos“ (nutraukiant apgaulę) negali žinoti tikrovės faktų ir teisingai įvertinti susidariusios situacijos. Lygiai taip pat negalime kalbėti ir apie valią sudaryti sandorį, nes neabejotina, kad asmuo, žinodamas, jog pateikta informacija yra neteisinga, nebūtų sudaręs tokio sandorio, koks faktiškai panaudojant apgaulę buvo sudarytas. Tokios sutarties nevykdymas pateisinamas valios teorijos požiūriu ir leidžia taikyti Pareto principą *ex post* aplinkybėmis.

Kitai vertintina situacija, kai asmuo be pašalinių asmenų trukdymo nesugeba pasinaudoti jam prieinama informacija ar tinkamai prognozuoti ateityje kilsiančių pasekmių. Laisvė ir asmens autonomiškumas neturėtų būti aiškinami kaip asmens teisė į gražų ir idilišką gyvenimą, kuriame viskas klostosi taip, kaip asmuo tuo momentu įsivaizduoja. Kiekvienam individui suteikiama laisvė pažinti pasaulį, mokytis iš savo ir kitų patirties, domėtis vykstančiais reiškiniais, įgyti gyvenimo praktiką ir tuo vadovaujantis priimti *ad hoc* sprendimus. Todėl individui nesugebant tinkamai išnaudoti jam suteiktų galimybių, jo vienas ar kitas pasirinkimas nėra ribojamas jokių kitų veiksnių, išskyrus jį patį. Asmens laisvės ir jo valios sudaryti susitarimą neriboja ir natūraliai egzistuojantis rizikos faktorius – kiekvienas žmogus (priminsime, kad apie asmens laisvę apskritai galima kalbėti tik preziumuojant, jog žmogus neturi psichikos sutrikimų ir gali sąmoningai vertinti priimamus sprendimus, jų pasekmes, todėl vargu ar apskritai kada nors bus galima kalbėti apie teisinę gynybą interesų, atsiradusių ne dėl rizikos ir naudos balanso, o kilusių iš lengvabūdiško „aš noriu“) imdamasis kokių nors veiksnių suvokia arba bent jau numano esant bent mažą tikimybę, jog užsibrėžto tikslo pasiekti gali nepavykti, tačiau vien dėl to didžiosios dalies savo veiksnių neatsisako. Akivaizdu, kad visi faktai asmeniui niekada nėra žinomi, o aplinkybės nuolat keičiasi. Viena iš teisės funkcijų ir yra tokios rizikos paskirstymas šalims, bet svarbiausia šiuo atveju yra tai, jog rizikos materializacija pati savaime negali būti pagrindas nukrypti nuo pradinių sandorio sąlygų. Teisės doktrina dažnai skiria numatomą ir nenumatomą riziką ir teigia, jog sandoris paskirsto tik numatomą riziką. Tačiau čia savo ruožtu tokia dichotomiška rizikos klasifikacija sukelia kitą problemą – ekonomikos teorija riziką suvokia kaip tolygų tikimybių pasiskirstymo išdėstymą, o ne diskretišką alternatyvą tarp numatomumo ir nenumatomumo. Ekonomikos teorijos požiūriu mažai tikimybių materializuotis turinti rizika vis dėlto nelaikytina nenumatoma rizika. Taigi nesėkmės rizika yra būdinga žmogaus sąmoningai veiklai, tačiau neturi būti suprantama kaip asmens autonomiją ar valios laisvę ribojantis veiksnys. Nesant konfrontacijos valios teorijai, ši situacija kartu leidžia taikyti Pareto principą *ex ante* aplinkybėmis, t.y. šalys privalėtų laikytis sudarytos sutarties.

Taigi informacija gana glaudžiai susijusi su savanoriškumo samprata. Šio ryšio patvirtinimas randamas ir teismų praktikoje. Minėtoje surogatinės motinystės byloje

*In Matter Baby M* teismas *inter alia* konstatavo, kad atsakovės pritarimo tokiam susitarimui savanoriškumas kvestionuotinas būtent dėl nepakankamo jos informuotumo. Nors nuo šio veiksnio tam tikra dalimi priklauso galutinis asmens apsisprendimas ir valia sandorio sudarymo atžvilgiu, pernelyg sureikšminus šio argumento svarbą kyla potenciali piktnaudžiavimo grėsmė; taptų gana nesudėtinga nuginčyti daugybę sandorių remiantis tuo, jog jų sudarymo metu asmuo nebuvo pakankamai informuotas apie galutines jų pasekmes. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.163 straipsnis įtvirtina šalių pareigą atskleisti viena kitai joms žinomą informaciją, turinčią esminę reikšmę sutarčiai sudaryti. Esminės reikšmės informacija, atsižvelgiant į panašių įstatymo sąvokų aiškinimo praktiką, turėtų būti suprantama kaip tokia, kurią žinodama šalis nebūtų sudariusi sandorio arba atvirkščiai. Galbūt ši nuostata atitinka sąžiningų derybų bendrąją koncepciją, tačiau abejotinas jos suderinamumas su laisve (šiuo atveju aktualiau kalbėti apie laisvę tos šalies, kuri įpareigojama pateikti informaciją), taip pat kyla klausimas, ar šis reikalavimas nepaneigia rizikos, gebėjimo prognozuoti ir konfidencialumo esmės. Jeigu laikytumės nuoseklumo, galima teigti, kad pareiga atskleisti esminę informaciją visų pirma varžo, bent jau iš dalies, asmens laisvę. Nors dalis susitarimų tarp asmenų sudaroma siekiant patenkinti buitinius interesus ar įprastus komercinius poreikius (gauti tam tikrą pelno procentą), yra ir tokių sandorių, kuriuose informacija, o tiksliau, disponavimas ja vaidina labai svarbią ir lemiamą reikšmę sandorio sudarymui. Pirmuoju atveju bet kokių žinių ar sandorio sudarymo motyvų atskleidimas kitai šaliai greičiausiai visiškai neturės įtakos nė vienos iš jų nuomonei dėl kainos, kitų sutarties sąlygų, nes tokios žinios ar motyvai yra įprasti, savaime suprantami, o antruoju atveju pasekmės gali būti kur kas rimtesnės. Tikėtina, kad, sužinojęs tikruosius ketinimus, pardavėjas gali imti reikalauti kur kas didesnės kainos, todėl pirkėjo padėtis iki žinių atskleidimo ir po to kokybiškai skirsis; neatmestinas variantas, kad kai kuriais atvejais sandorio dėl tokio aplinkybių pasikeitimo gali iš viso nepavykti sudaryti, nes keičiantis kainai ar sąlygoms į blogąją pusę, pirkėjas natūraliai praranda suinteresuotumą sandoriu. Tad, įpareigojant atskleisti informaciją, kaip įvertinti sandorius, kurie sudaromi būtent todėl, kad viena šalis žino daugiau už kitą, o informacija yra sandorio pelningumo prielaida ir garantas? Pavyzdžiui, investicijos – viena įmonė įsigyja kitos įmonės kontrolinį akcijų paketą iš trečiųjų asmenų žinodama, kad dėl tos įmonės gaminamos produkcijos paklausos padidėjimo po dvejų metų neabejotinai trigubai išaugs akcijų vertė. Tai yra informacija, kuri ne tik gali būti įvertinta didesniu ar mažesniu piniginiu ekvivalentu ir kurios atskleidimas būtų savotiška labdara, bet ir žinios, turinčios esminę reikšmę įstatymo normos prasme, taip pat esminę reikšmę sandorio sudarymui. Nėra pernelyg naivu teigti, jog akcijų savininkai, disponuodami tokia pačia informacija, turėtų apie ką pamąstyti ir galbūt pakeisti savo apsisprendimą dėl akcijų perleidimo. Pradžioje sandorio teisėtumo klausimas nekyla – kiekviena iš šalių savanoriškai ir laisva valia jam pritaria, tačiau pardavėjas kai ko nenumato. Pareigos atskleisti informaciją neįvykdymas galėtų būti pagrindas pripažinti buvusį įstatymo pažeidimą, nesąžiningą elgesį ir tuo pagrindu reikalauti pripažinti patį sandorį negaliojančiu, tuo tarpu pareigos įvykdymas reikštų neigiamas pasekmes pirkėjui – realios galimybės sudaryti

sandorį pirminėmis sąlygomis, tikėtina, taptų sunkiai įgyvendinamos. Tad kas šiuo atveju yra neinformuotumas arba žinių neatskleidimas – rizika, apgaulė ar nesąžiningumas? Įžvelgti apgaulę pagrindo lyg ir nėra. Tuo tarpu dėl rizikos ir nesąžiningumo reikėtų pasakyti, kad visuomenėje šiuo atžvilgiu bent jau neakivaizdžiai egzistuoja tam tikra diferenciacija tarp verslininko ir vartotojo, fizinio ir juridinio asmens, ir atsakymas į klausimą neretai priklauso nuo sandorio subjektų. Verslas paprastai siejamas su rizika, todėl ir minėtoji situacija, matyt, būtų įvertinta kaip paprasčiausia rizika. Bet ar subjektyvus požiūris nesikeičia vertinant kokybiškai nesiskiriančią, bet labiau individualizuotą situaciją: tarkime, kolekcionierius, viešėdamas pamato retą žymaus autoriaus paveikslą, kurio vertę jis puikiai žino, ir pasiūlo vidutinės pajamos turinčiam savininkui parduoti jį už kur kas kuklesnę pinigų sumą nei derėtų; tikroji vertė lieka nutylėta, o savininkas sutinka parduoti jam sunkiai suvokiamo turinio ir vertės kūrini, bet po metų supranta esąs apgautas. Klausimas tas pats – rizika ar nesąžiningumas? Atsižvelgiant į teismų praktiką, 6 atvejais iš 10 greičiausiai būtų pripažintas antrasis. Bet kuriuo atveju aišku, jog kai susiduriama su informacijos stygiu, kyla tiek savanoriško pritarimo ir valios sandoriui sudaryti klausimas, tiek asmens laisvės problema. Valios teorija, kaip minėjome, nepateikia vienareikšmio atsakymo į klausimą, ar valią riboja informacijos stygius, tuo tarpu asmens laisvę riboja bent jau teismų požiūris į sandorius, leidžiantis daryti išvadą, jog panašiais atvejais egzistuoja tam tikras formaliai sunkiai įvardijamas laisvę ribojantis veiksnys, kurį galima apibūdinti kaip panašų į socialinio teisingumo siekį, T. Akviniečio “teisingos kainos principą” ar pan. Šis veiksnys yra universalus pobūdžio, nors dėl tam tikrų priešasčių faktiškai pritaikomas sprendžiant iš esmės tik fizinių asmenų tarpusavio santykių klausimus ir nesietinas vien su informacijos trūkumo problema – ją pasitelkėme tik kaip vieną tinkamiausių pavyzdžių. Be to, pažymėtina, kad informacijos reikšmės savanoriškumui, valiai ir laisvei analizė nėra visiškai novatoriška ir nepagrįsta. Vienas žymiausių šių temų nagrinėjusių asmens laisvės teoretikų yra M.J. Trebilcockas, kuris knygoje „*The Limits of Freedom of Contract*“ kelia idėją, kad asmens laisvę suvaržoma ne tik dėl pareigos atskleisti, pavadinkime, pozityviąją (pavyzdžiui, tokių žinių, kuriomis disponavimas kuria sandorio vertę), bet ir negatyviąją informaciją (pavyzdžiui, kai pardavėjas nutyli informaciją apie prekės ar daikto trūkumus).

### Eksplícitiniai veiksniai

Išorinių veiksnių įtaka, lemianti ekonominį požiūrį į asmens laisvę, tiesiogiai susijusi su Pareto efektyvumo koncepcija, pagal kurią optimalus efektyvumas pasiekiamas tuomet, kai individų nauda maksimizuojama, tuo nesukeliant nuostolių tretiesiems asmenims bei neperžengiant jų laisvės ribų.

Net jei, pavyzdžiui, abi mainų šalys gauna iš konkretaus sandorio naudos, gali atsitikti taip, jog tam tikri kaštai uždedami tretiesiems asmenims. Tokie mainai yra problemiški

tiek asmens laisvės, tiek ekonominio efektyvumo požiūriu. Laisvės požiūriu, nors sandoris individams leidžia įgyvendinti savo valią sukurdamas sutartinius santykius, tačiau iš esmės pažeidžia trečiųjų, sandoriui išorinių, asmenų laisvę. Toks sandoris negali atitikti ir Pareto efektyvumo kriterijaus, nes suteikdamas naudos vieniems individams, pažeidžia kitų interesus. Kadangi kiekvienas sandoris tam tikra prasme turi negatyvių išorinių pasekmių (asmens nusipirkta automobilis didina aplinkos taršą, reto paveikslo pardavimas vienam pirkėjui atima galimybę iš kitų gėrėtis juo savo valdose, naujos įmonės įsteigimas didina konkurenciją versle ir pan.), esminiai tampa klausimai, kas turėtų būti apibrėžiama neigiamu išoriniu poveikiu arba žala kitiems ir koks išorinis neigiamas poveikis galėtų būti pripažįstamas pateisinamu pagrindu apriboti individo laisvę.

Kalbėdamas apie minėtąjį žalos principą, J.S.Millas pabrėžė, jog vienintelis tikslas, dėl kurio individo laisvė elgtis pagal savo valią gali būti ribojama, yra kitų asmenų apsauga nuo galimos žalos. Kitais atvejais negalima asmens priversti ką nors atlikti arba sulaukyti ką nors atlikti, nes esą jam taip bus geriau, kad tai suteiks jam daugiau laimės arba kad taip elgtis, kitų nuomone, būtų išmintinga ar net teisinga – individas yra savo minčių ir kūno suverenasis [81].

Vertinant išorinių veiksnių nenumatytos ir nevalingai tretiesiems asmenims sukeltos žalos pateisinimą ribojant asmens laisvę, nereikėtų prieiti prie kraštutinumų. Bet koks ir kiekvienas sudaromas sandoris sukelia tam tikras pasekmes ne tik šalims, bet ir aplinkiniams. Kitas klausimas, ar kitiems asmenims sukeltos pasekmės socialiniame kontekste gali būti laikomos žalingomis, atsižvelgiant į kiekybinį faktorių. Pavyzdžiui, leidžiant įstatymus gana dažnai priimami “nepopuliarūs sprendimai”, skirtingai nei didžioji dalis sandorių, neigiamai veikiančios arba visą visuomenę, arba tam tikrą jos dalį, nors sprendimai gali būti skirti apginti tik mažos asmenų grupės interesus. Sutarčių teisės kontekste kaip pavyzdys pateikiamas pornografijos legalizavimo klausimas [73, p. 64]; be abejo, ne kažin kuo nuo pastarojo skiriasi ir surogatinė motinystė, prostitucija bei kiti panašūs, iki šiol tik keliose valstybėse pripažinti sandoriai, kaip neva keliantys tam tikrų išorinių implikacijų. Vis dėlto neretai implikacijų buvimo klausimas sprendžiamas vadovaujantis subjektyviais moralės, etikos, religijos ar dar kitais įsitikinimais, požiūriais, o ne remiantis empiriniais duomenimis.

P A T E R N A L I S T I N I S A S M E N S L A I S V Ė S  
T E I S I N I S R I B O J I M A S

Viena iš esminių šiuolaikinės teisės teorijos temų yra teisėtos asmens laisvės panaudojimo ribos. Šios temos analizė, be kitų tikslų, siekia atsakyti į klausimą, kas turėtų būti palikta individo asmeninei nuožiūrai ir pasirinkimui, kokios yra sritys, į kurias teisė turėtų kištis ir į kurias ne, ar turi visuomenė teisę reikalauti iš savo narių tinkamo elgesio ir pan. Iki šiol kalbėjome apie visuomeninį interesą, kuris plačiai interpretuojamas ir pasitelkiamas teismų praktikoje, įstatymų leidyboje ir bendriausiaja, arba populiariaja, prasme suvokiamas kaip interesas, kad visuomenėje būtų palaikoma viešoji tvarka, gerbiami įstatymai, paklūstama valdžiai, galų gale garantuojama visų individų sveikata, gerovė ar panašiai, ir kuris dėl savo tikslų leidžia nustatyti tam tikrus asmens elgesio draudimus, taip pat ir riboti asmens laisvę. Kitaip tariant, visa tai yra nuo asmens nukreipiama į visuomenę, asmuo kai ką aukoja dėl visuomenės, todėl kiti visuomenės nariai taip pat atsisako dalies savo teisių ir laisvių dėl jo gerovės. Kokybiškai kiek kitokia situacija yra tada, kai valstybė nustato tam tikro elgesio draudimus asmeniui, siekdama padėti jam pačiam. Šio reiškinio, teisės teorijoje įvardijamo paternalizmu, apraiškų galima rasti daugelyje laisvės ribojimo atvejų. Pavyzdžiui, prostitucijos draudimas (vienas iš argumentų yra tas, kad valstybė suinteresuota apsaugoti tokias paslaugas siūlančių asmenų sveikatą), dėl panašių priežasčių ribojamas alkoholio ir tabako gaminių pardavimas nepilnamečiams, organų donorystė ir kt. Problema aptariamam atveju matoma ta, jog dalis teisės teoretikų anaip tol nepažinti paternalizmo idėjų kaip pagrįstų ir teisingų; jau minėjome egzistuojant požiūrį, jog žmogus turi suverenias teises savo minčių, kūno ir jausmų atžvilgiu. Apskritai blaiviu protu gali būti netgi nesuvokiama, kodėl valstybė ar kiti visuomenės nariai turėtų rūpintis asmenine individų gerove ir juo labiau nurodinėti, ką asmuo privalo daryti pats su savimi. Vienas prieštaringiausių šios srities klausimų yra eutanazijos įteisėjimas – paradoksalu, tačiau humaniškumą puoselėjanti visuomenė savo besąlygiškais draudimais kai kada iš esmės pasmerkia žmogų, nebeturintį vilties pasveikti ir medicininai esant bejėgei ką nors pakeisti, likusią gyvenimo dalį išgyventi fizines arba geriausiai atveju sunkiai įsivaizduojamas psicho-

logines kančias. Tiesa, iki šiol teismų praktikoje tokio pobūdžio bylose dažniausiai būdavo keliamas ne laisvės, o žmogaus teisių klausimas, todėl eutanazijos problemos atskirai plačiau nenagrinėsime. Vis dėlto vertėtų pažymėti, kad didesnė šių bylų sąsaja su visuotinėmis žmogaus teisėmis nepanaikina, nesumenkina ir asmens laisvės aspekto – tik pripažinę, jog eutanazija yra teisėta, turėtume pripažinti, kad tai yra ne kas kita, kaip teisėtas sandoris, kuriuo šalys susitaria dėl veiksmų, reikalingų atlikti norint savanoriškai pasitraukti iš gyvenimo. Be to, problema, kodėl eutanazija šiandien yra neteisėtas veiksmas beveik visose valstybėse, atrodo esanti grynai paternalistinio pobūdžio.

Toliau aptardami paternalizmą, jo esmines idėjas ir argumentus už asmens laisvės ribojimą paternalistiniais pagrindais, remsimės vieno iš šios koncepcijos šalininkų Geraldo Dworkino mintimis. Atkreiptinas dėmesys į faktą, kad G. Dworkinas priklauso neopozityvistams, todėl jo samprotavimai yra artimi pozityvistų idėjoms, kuriomis ypač linkstama pateisinti laisvės ribojimą, nes šios teisės teorijos krypties atstovai teisės ištakomis pripažįsta ne fundamentalias moralines ir asmenines vertybes, bet įstatymų leidėjo valią. Pozityvizmo idėjas atspindinti G. Dworkino argumentacija pasirinkta būtent todėl, kad ji atskleidžia konfrontaciją su autorius palaikomais asmens savireguliacijos ir autonomiškumo, ypač savo paties atžvilgiu, prioritetais.

Kalbėdamas apie paternalizmą, išities tašku G. Dworkinas pasirenka minėtąjį J.S. Millio „vieną labai paprastą principą“, reiškiantį, jog vienintelė priežastis ir motyvas, dėl kurio žmonija gali būti suinteresuota įsiterpti į bet kurio individo laisvę, yra savigny. Ir atvirkščiai – žmogus negali būti teisėtai priverstas veikti ar susilaikyti nuo kokio nors veiksmo vien todėl, kad taip elgtis jam būtų geriau, kad tai padarytų jį laimingesnį net tuo atveju, jeigu, daugumos kitų nuomone, toks kišimasis būtų protingas ir netgi teisingas. Šis principas, G. Dworkino manymu, nėra nei „vienas“, nei „labai paprastas“; jį sudaro mažiausiai du principai: vienas iš jų tvirtina, kad savigny arba kelio žalai kitiems asmenims užkirtimas yra pakankamas pagrindas įsikišti į asmens laisvę, kitas – kad individo asmeninė gerovė niekada nėra pakankamas pagrindas nei visuomenei, nei atskiram jos nariui panaudoti prievartą dėl šios gerovės. G. Dworkinas preziumuoja, kad niekas, išskyrus galbūt kraštutinius pacifistus ar anarchistus, neginčija pirmojo principo tikslumo, todėl daugiau dėmesio skiria būtent antrajam principui, kokį jis pats skiria, paneigti ir paternalistiniam kišimuisi į asmens laisvę pagrįsti.

Paternalizmą G. Dworkinas supranta griežtai kaip įsiterpimą į asmens veikimo laisvę arba kaip jos ribojimą, pateisinamą priežastimis, išimtinai susijusiomis su gerove, kaip antai su nauda, laime, poreikiais, interesais ir vertybėmis, kurių siekti ir laikytis žmonės yra verčiami. Taip pat pastebi, jog rasti grynų paternalistinio įsiterpimo pavyzdžių nėra lengva – beveik kiekviena įstatymų leidybos pozicija yra pateisinama skirtingomis priežastimis, ir net jei istoriškai ta pozicija gali būti parodyta kaip įvesta grynai paternalistiniais motyvais, įstatymų leidybos gynėjai, palaikantys priešingą nuomonę, gali pateikti pakankamai priežasčių, pateisinančių vieną ar kitą paternalistinę nuostatą net neapeliuodami į tuos motyvus, kuriais vadovaujantis viena ar kita norma buvo priimta. Vis dėlto G. Dwo-

kinas patvirtina, kad įstatymai, laikantys savižudybę kriminaliniu nusikaltimu, nustatantys maksimalius paskolos dydžius, reguliuojantys sutarčių rūšis ir nustatantys, kokios iš jų (ar jų sąlygos) bus pripažįstamos teismuose tinkamomis, bei kiti su sutartiniais santykiais susiję vardijami pavyzdžiai (jų sąrašas nėra baigtinis) yra būtent paternalistinio pobūdžio.

Paternalizmu G. Dworkinas visų pirma laiko tokį asmens laisvės suvaržymą, kuris yra nustatomas dėl paties asmens naudos. Bet, kaip rodo praktika, asmenys, kurių gerovė ginama, ir individai, kurių laisvė suvaržoma, dažnai priklauso skirtingoms grupėms. Todėl, pavyzdžiui, reikiamą išsilavinimą turintis asmuo negalės teikti medicinos paslaugų, kol neįgys tam reikalingos profesinės licencijos, nors būsimasis pacientas yra tas asmuo, kurio interesus privalomu licencijavimu siekiama apsaugoti. Kai kuriais atvejais asmuo gali priklausyti abiem grupėms – tokia situacija galima, jeigu, pavyzdžiui, draudžiant prekybą stipriosiomis narkotinėmis medžiagomis, jų pardavėjas yra narkomanas. Tad G. Dworkinas paternalistinius ribojimus skiria į grynuosius ir negrynuosius. Grynojo paternalizmo atveju asmenys, kurių laisvė ribojama ir kurių gerovė taip siekiama apsaugoti, priklauso tai pačiai klasei. Negrynojo paternalizmo atveju, siekiant apginti vieno asmens interesus, vieninteliu būdu tai padaryti tampa kitų asmens laisvės ribojimas. Pažymėtina, kad negrynasis paternalizmas tam tikra prasme yra panašus į minėtąją laisvės ribojimą „dėl visa ko“ – blogybė yra ne tik ta, jog nelicencijuotas, bet turintis reikiamą kvalifikaciją asmuo gali nepadaryti žalos, o jos tikimybė neišvengiama net ir turinčio licenciją gydytojo atveju, bet ir ta, kad tokia paternalizmo samprata iš esmės gali pateisinti bet kokią laisvės ribojimą; dėl savo nepakankamai aiškaus apibrėžtumo, negrynasis paternalizmas arba, tiksliau, juo grindžiami draudimai turi būti paremti kur kas svaresniais argumentais ir priežastimis negu grynojo paternalizmo atveju, nes šiuo atveju individai praranda dalį savo laisvės ir net ne dėl savo interesų. Negrynasis paternalizmas, logiškai mąstant, prieštarautų ir teisinio teisingumo principui, kuris draudžia vieno asmens laisvę varžyti kito asmens ar neapibrėžto asmens kiekiu interesų apsaugos labui. Bet, atsižvelgiant į tai, jog klasikinis pozityvizmas teisingumo kaip ir moralės nesieja su teise, G. Dworkino negrynojo paternalizmo skyrimas yra visai suprantamas ir iš pozityvizmo pozicijų faktiškai nekritikuotinas.

Dar didesnių pavojų laisvei kelia samprotavimai, kad paternalistiniai laisvės ribojimai gali būti nustatomi siekiant apsaugoti asmens interesus net tuo atveju, jeigu jis pats jų nesuvokia arba nepakankamai suvokia jų atsiradimo tikimybę su sąlyga, kad ribojimo naudą pripažįsta dauguma kitų individų. Problema šiuo atveju yra ta, jog ne visai aišku, kaip formuluojamas daugumos suvokiamas naudingumas ir kas jį transformuoja į tam tikrus draudimus. G. Dworkino pateikiamų teisinių santykių pavyzdžių analogija būtų tokia: prostitucija draudžiama todėl, kad siekiama įpiršti asmeniui naudą – apsaugoti jo sveikatą, o ją pripažįsta visi asmenys. Klausimas, ar tie visi pripažįsta (a) normalią sveikatą kaip naudą, ar kumuliatyvų teiginį, kad (b) prostitucija kelia grėsmę (nors pačioms prostitutėms ir jų paslaugomis besinaudojantiems asmenims ji gali būti nesuvokiama) ir normali sveikatos būklė yra nauda. Skirtumas tarp šių teiginių yra toks, jei G. Dworkino mintis interpretuotume kaip palaikančias pirmąjį iš jų, tuomet įstatymų leidėjui suteikiama galimybė nustatyti laisvės

ribojimus, pagrįstus bendro pobūdžio vertybėmis, neatsižvelgiant į visuomenės nuomonę dėl šių vertybių pažeidimo konkrečiu atveju galimumą, t.y. prostitucija draudžiama sveikatos kaip naudos sumetimais ir nėra svarbu, ar visuomenė prostituciją mano esant iš tikrųjų galinčią šią žalą sukelti; net ir tuo atveju, jei žalos realumo visuomenė nepripažįsta, įstatymų leidėjas turėtų galimybę pareikšti, jog visuomenė nepakankamai vertina jos atsiradimo riziką (kaip minėjome, įtvirtinamas draudimas paremtas nauda, kurią pripažįsta dauguma, nors pirmojo teiginio atveju nauda yra sveikata *per se*, o ne nauda būti apsaugotam būtent nuo prostitucijos keliamos žalos).

#### *Argumentai už paternalizmą*

J.S.Millo argumentavimo, kardinaliai priešingo paternalistinėms idėjoms ir palaikančio nuomonę nesikišti į asmens veiklą, nukreiptą į save, struktūrą galima apibrėžti taip:

1. Elgesys, apie kurį kalbame, yra nukreiptas tik į save, todėl nėra pagrindo galvoti apie kitų asmenų interesų apsaugą;
2. Individo sprendimo dėl elgesio, nukreipto į save, ar atitinkamų interesų įgyvendinimo pakeisti naudojant prievartą (privalomus draudimus) arba apskritai neįmanoma, arba pastangos tai padaryti apima blogį, kuris nusveria individui daromą gėrį;
3. Pastangos rūpintis individo asmeniniais interesais nėra tinkamas pagrindas panaudoti prievartą.

Svarbiausias iš šių teiginių yra antrasis, grindžiamas tokiais argumentais: gerbdamas savo asmeninius jausmus ir aplinkybes, paprasčiausias asmuo turi savo minčių bagažą, neišmatuojamai didesnę už tą, kurį gali turėti kiekvienas kitas asmuo; būtent pats asmuo labiausiai rūpinasi savo asmenine gerove – interesas, kurį jo atžvilgiu gali turėti kiekvienas kitas žmogus, išskyrus stipraus asmeninio prisirišimo atvejus, yra menkavertis, palyginti su tuo, kurį turi pats žmogus; svarbiausias iš visų argumentų prieš visuomenės įsiterpimą į išimtinai asmeninį elgesį yra tas, kad visuomenė tai daro netinkamai. Visas klaidas, kurias individas gali padaryti pažeisdamas įspėjimus ar patarimus (t.y. ta žala, kuri gali atsirasti jam elgiantis taip, kaip jis nori elgtis), nusveria didesnis blogis, kuris atsiranda leidžiant kitiems varžyti asmens elgesį, nes kitiems atrodo, jog tai jam išeitų į naudą. Žmonės realiame gyvenime yra linkę greičiau kito gyvenimą paversti kankyne, nes jiems atrodo taip būsią geriau, negu priversti kitą gyventi taip, kaip atrodo geriau aplinkiniams, o tai tik įrodo asmeninio naudos suvokimo nepakeičiamumą.

Tokie J.S. Millo teiginiai sulaukė daug kritikos nuo pat to momento, kai tik pasirodė. Įdomiausia, kad didžioji jos dalis buvo utilitaristų. Dažniausiai šioms mintims prieštaraujama todėl, kad sunku rasti įrodymų, patvirtinančių, jog dauguma suaugusiųjų taip gerai žino savo asmeninius interesus ir yra orientuoti jų siekti, jog individui net visuotinai kitos naudos pripažinimas ir primetimas prievarta negali tų interesų pakeisti. Net toks, anot

G. Dworkino, vertas užuojautos kritikas kaip H.L.A. Hartas yra priverstas daryti išvadą, kad J.S. Millas savo teorijas išplėtojo iki tokio lygio, kuris dabar mums gali pasirodyti fantastinis, nors pripažįsta, kad jei bent iš dalies nepritarėtume šio teoretiko idėjoms, netektume tikėjimo, jog patys individai geriausiai žino savo poreikius ir interesus. H.L.A. Hartas taip pat pastebi, jog J.S. Millas pervertina vidutinį individą priskirdamas jam vidutinio amžiaus sulaukusio asmens psichologiją, galinčią reliatyviai fiksuoti siekius, nepasiduodančius išorinės įtakos poveikiui, t.y. psichologiją tokio asmens, kuris žino, ko nori ir kas jam teikia pasitenkinimą ar laimę, kuris siekia šių dalykų, kada gali ir nori. G. Dworkinas pažymi įdomų faktą, kad J.S. Millas pats puikiai žinojo individo – kaip geriausio savo interesų žinovo – doktrinos neabsoliutumą. Savo svarstymuose dėl įstatymų leidėjo ir vyriausybės kišimosi suformulavęs teiginius, labai panašius į ką tik aptartuosius (pavyzdžiui, žmonės savo asmeninius reikalus supranta geriau ir labiau jais rūpinasi, nei tai daro vyriausybė ar galbūt kada nors darys), J.S. Millas, G. Dworkino nuomone, pereina prie labai „ryškių ir gausių išimčių“ diskusijos. Viena vertus, teigiama, kad dauguma žmonių turi teisingesnį ir protingesnį požiūrį į savo interesus ir jų plėtimą, nei kada nors toks požiūris jiems gali būti nustatytas ar valstybės pareigūnų išryškintas tam tikromis aplinkybėmis. Kita vertus, šis postulatą turi ne vieną išimtį: pirma, nors visi individai dažniausiai mano teisingai pasirinkę, tačiau daliai jų reikėtų būti išmintingiems, tačiau tie, kuriems išminties trūksta, paprastai jos mažiausiai trokšta ir nesugeba pasiekti savo jėgomis. Antra doktrinos, teigiančios, kad patys žmonės yra geriausi savo interesų žinovai, išimtis atsiranda, kai asmuo bando galutinai nuspręsti, kas gi bus tinkamiausia jo interesams artimiausiu laiku ir tolimoje ateityje. Individo sprendimas dėl sudaromų sandorių ar atliekamų veiksmų „geriausio“ pobūdžio yra pripažintinas tik tada, jeigu jis paremtas dabartine asmenine patirtimi, o ne priimtas neturint patirties. Iš to išplaukia, kad individas negali visada numatyti savo sprendimų pasekmių ateičiai, nes jis neturi ateities patirties. Ši argumentacija, reikia pripažinti, turi racionalumo ir gali būti sėkmingai panaudota iš dalies riboti asmens laisvę. Iš minėto argumento logiškai išeina, kad viena svarbiausių priežasčių, dėl kurių galima drausti elgtis vienu ar kitu būdu, yra poreikis apsaugoti žmogaus pasirinkimo laisvę ateityje. Iš tiesų maksimali laisvė yra vertybė ir turėtų būti visuomenės toleruojama, tačiau viena konceptualių problemų, neišvengiamai slypinčių tokioje laisvėje, yra individo savideterminacija, t.y. savanoriškas laisvės atsisakymas ilgam laikui dėl sąlyginai trumpalaikės naudos. Tačiau tokiems atvejams nereikėtų priskirti susitarimų, kurių teisinė restitucija natūra neįmanoma, pavyzdžiui, susitarimo dėl organų pardavimo – viena šalis už atlyginimą perduoda kitai šaliai vieną savo organų ir net jeigu ateityje dėl to kiltų nuoskaudų, tai nereiškia, jog asmuo apribojo savo laisvę. Klasikinis savideterminizmo pavyzdys sutartiniuose santykiuose yra parsidavimas į vergovę – kartą sudaręs tokį sandorį, asmuo tampa visiškai pavaldus savo šeimininkui ir negali būti pilnateisis ir laisvas kitų teisinių santykių dalyvis. Jeigu šis klasikinis pavyzdys kai kam pasirodys netinkamas dėl pernelyg didelio atotrūkio nuo šio laikmečio realijų, tuomet pažymėsime, kad iš esmės sutarčių teisėje žinoma sutarties nutraukimo galimybė (tarkim, dėl akivaizdžiai nelygiateisės šalių padėties) taip pat yra išplaukianti iš paternalistinės koncepcijos

idėjų, saugančių žmogaus laisvę nuo galimybės ją pačiam žmogui neprotingais veiksmais iš esmės sunaikinti. Kita vertus, galima teigti, jog tokia apsauga egzistuoja tik gresiant didesnio masto pavojui asmens laisvei, tarkim, sudarius sutartį, kuri arba iš viso panaikina bet kokią asmens pasirinkimo ir dalyvavimo civiliniuose santykiuose galimybę, arba ją iš esmės apriboja. Ir atvirkščiai, tokio pobūdžio apsaugos taikymas negali būti neprotingai išplečiamas ir taikomas visiems sandoriams jau vien todėl, kad bet kuris sandoris kritiškai įvertinus gali būti suprantamas kaip tam tikra dalimi ribojantis asmens laisvę sudarant kitus sandorius, pavyzdžiui, brangaus nekilnojamojo turto įsigijimas riboja eilinio visuomenės nario realias galimybes įsigyti kitų itin vertingų daiktų, tad beatodairiškas apsauginių ribojimų taikymas privestų prie *pacta sunt servanda* destrukcijos.

Baigiant apie paternalizmą, verta paminėti dar vieną pozityvią šios teorijos idėją, teigiančią, jog visais paternalistinio ribojimo atvejais turi būti aiški ir svari valdžios pareiga įrodyti savo tiesą, demonstruojančią tikrą žalingų efektų ar naudingų pasekmių, kurių turi būti vengiama arba siekiama, galimybę. Taigi G. Dworkinas pasisako už tai, jog paternalizmas turėtų siekti išsaugoti ir užtikrinti žmogaus galimybę racionaliai pasirinkti ir priimti sprendimus, o paternalistiniai ribojimai turi būti minimalūs ir būtent valstybė įpareigojama įrodyti tokio kišimosi būtinybę.

## ASMENS AUTONOMIJA - UŽ IR PRIEŠ

Politinio liberalizmo teorijos, suteikiančios ypatingą svarbą asmens autonomijai, o ne visuotinės gerovės tikslams bei su tuo susijusioms utilitarizmo pateikiamoms analogijoms, siekia deontologinio arba nekonsekvencinio laisvės principo pagrindimo. Autonomija laikoma savaiminiu gėriu, ir individo autonomiškai sprendimai privalo būti gerbiami, nes tai suponuoja teisėtą asmeninės savireguliacijos ir apsisprendimo teisės įgyvendinimą, nepriklausomą nuo to, kokį pašaliniai stebėtojai įžvelgia tam tikro pasirinkimo individualų bei socialinį vertingumą. Kiekvienas individas turi teisę suformuoti savo gėrio supratimą, juo vadovautis siekdamas patenkinti savo interesus ir turi teisę likti nepriklausomas nuo išorinės įtakos ar kišimosi, ar alternatyvios gėrio sampratos primetimo, tačiau vis dėlto neperžengdamas kitų individų autonomijos ribų, t.y. kol priimami sprendimai ar įgyvendinamas pasirinkimas nesukelia žalos kitų asmenų interesams. Klasikinės liberalizmo teorijos, aptariančios asmenines teises ir autonomiją, labiau akcentuoja neigiamą autonomiją – laisvę nuo išorinės intervencijos į sferą, kur įgyvendinama asmeninė savireguliacija ir kitos asmeninės teisės. Kai kurios liberalizmo teorijos taip pat pabrėžia ir kiek platesnės dimensijos (tiek neigiamą, tiek pozityvią) individo autonomiją ir asmeninę laisvę. Pastaroji orientuojasi į individų lygybę pasinaudoti galimybėmis ir šaltiniais, kurie paverstų savirealizacijos, asmeninių interesų tenkinimo bei autonominio gyvenimo planus ar pasirinkimą realiai įgyvendinamais. Autonomijos principas, kaip leidžiantis įvertinti asmenų tarpusavio santykių specifiką bei turintis ypatingos reikšmės aiškinant jų veiksmų turinį, pabrėžiamas ir teismų sprendimuose. Pavyzdžiui, vienoje iš Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo Teismo nutarčių pažymima, kad esant ginčui dėl sutarties turinio ir jos sąlygų, sutartis aiškinama nustatant tikruosius sutarties dalyvių ketinimus, o ne vien remiantis pažodiniu sutarties teksto aiškinimu. Be to, sutarties sąlygos turi būti aiškinamos atsižvelgiant į jų tarpusavio ryšį, sutarties esmę, tikslą, jos sudarymo aplinkybes. Aiškinant sutartį taip pat turi būti atsižvelgiama į šalių derybas dėl sutarties sudarymo, šalių elgesį po sutarties sudarymo ir kitas reikšmingas aplinkybes. Argumentai, išreiškiantys antiautonomišką pažiūrą,

geriausiai atsispindi analizuojant tarpukariu ideologijų vykdytą laisvės principo ir asmens autonomijos principo performulavimą. Pradinio XIX a. autonomijos principo suvokimo atsisakymas, pakeičiant socialinės tvarkos (angl. – *social order*) principu, buvo sąlygotas to meto istorinių bei politinių aplinkybių. Tačiau būtent to meto ideologų mintys atskleidžia tiek asmens laisvės principo, kaip neginčijamos prigimtinės teisės, tiek asmens autonomijos principo kritiką ir norą juos transformuoti ir priderinti prie “socialinės tvarkos” keliamų vertybių. Buvo neigiama idėja, kad asmens laisvė yra individų prigimtinė teisė, o pozityviosios teisės normos, kurios kreipia valstybės galias vargiai ar užtikrina šios teisės apsaugą. Taip pat buvo neigiama idėja, kad asmens laisvė yra natūralios evoliucijos rezultatas ir kad ji esanti tinkamiausia institucinė vertybė. Šios idėjos buvo pakeistos idėja apie asmens laisvę, papildytą pozityviosios teisės normomis, kaip socialinės tvarkos principą. Asmens laisvės principo rekonceptualizacija, kaip jau minėta, atspindi tarpukario teisinės minties sroves ir tiesiogiai buvo paveikta to meto ideologijų, priešišku bet kokioms liberalizmo formoms. Toks šio principo suvokimas buvo dalis politinės reformos projekto, kuris propagavo idėją, kad demokratinė visuomenė valstybės padedama gali kurti ekonomiką vadovaudamasi privačia nuosavybe ir laisvės principu kaip instrumentais. Toks šio principo pavertimas instrumentu naujai pakreipė argumentą apie būtinumą segreguoti valios autonomijos teoriją. Argumentas buvo tas, kad įstatymų leidėjai kiekvieną kartą gali atitrūkti nuo asmens laisvės principo, kai nustato, kad nauda, gaunama juo vadovaujantis, bus nusverta trūkumų. Pateikiamos dvi svarbios priešastys, kodėl turėtų būti pasirinktas kitas pagrindas nei asmens laisvės principas. Pirmą, šalys tam tikroje ekonomikos sferoje, pavyzdžiui, darbo santykiuose, nėra visiškai laisvos. Jų derybinės pozicijos nėra lygiavertės, taigi šiuo atveju “nauda” būtų paskirstoma be “tikro” abiejų šalių pritarimo. Antra, tai prieštarautų “viešiesiems interesams” (angl. – *public interest*). Tačiau būtina pažymėti, kad asmens laisvės kaip instrumento sąvokos vartojimas, leidęs pabrėžti būtinumą apriboti asmens autonomiją tam tikroje sferoje, buvo daugiau politinis, o ne teisinis žingsnis, taigi labiau vyraujantis įstatymų leidyboje, o ne teismų praktikoje. Dar vienas individo autonomiją kritikuojantis požiūris yra tas, kad individo autonomijos kaip pagrindinės vertybės suvokimas yra visiškai nepriimtinas, nes jis atspindi nuskurdintą, primityvią priešvisuomeninę žmogiškojo gyvenimo koncepciją. Tokių nuomonių galima aptikti kolektyvizmo atstovų darbuose, teigiančių, kad žmogaus integracija į tam tikrus kolektyvinius darinius – šeimą, bendruomenę ar interesus grupę – praturtina žmogaus gyvenimą ir formuoja tikrąjį asmens identitetą.

Tačiau kad ir kiek daug pateiktume nuomonių, pasisakančių už asmens autonomijos skatinimą ar manančių ją esant visiškai nepagrįstą ir nereikalingą, tikrąją ribą tarp teigiamų ir neigiamų jos bruožų nubrėžti be galo sunku. Tai akivaizdu ir teismų praktikoje. Nes dauguma bylų, nagrinėjančių individo autonomijos klausimą bei besistengiančių nustatyti optimalias šios teisės įgyvendinimo ribas, kiekvienu konkrečiu atveju stengiasi rasti autonomijos įgyvendinimo privalumus individo, su juo susijusių asmenų, o dažnai net ir visuomenės atžvilgiu ir nuspėti galimas neigiamas pasekmes. Todėl visuomet ieškoma kompromiso, optimalaus varianto, kuris, be abejonės, nėra ir negali būti statiškas ir kinta

atsižvelgiant į jau minėtus veiksmus ir aplinkybes, kaip nustatančius ir apibrėžiančius individo autonomiją.

Bendrųjų ir šakinių teisės principų kaip laisvės principo ribų ir bendražmogiškųjų tarpusavio santykių reguliuotojų (plačiaja teisine ir filosofine, o ne normatyvine prasme) veikimo apimtis atskleidžiama tiriant socialinio intereso reikšmę sutartiniams santykiams. Teorinėje plotmėje teisingumo, sąžiningumo ir protingumo principai įgauna savo formą ir turinį tik visiškai atskleidus šalių (asmens) autonomijos principo šaltinį bei ribas ir socialinio intereso įtaką ieškant šios formos ir turinio. Žinoma, visuomeninių santykių dinamikos (istorinė-chronologinė ir santykių turinio prasme) sukeltas socialinio intereso sampratos pokytis visais laikais darė tiesioginę įtaką sandorio šalių autonomijos principo ribų sąvokai, todėl pasistengsime atskleisti, kaip minėtuose globalizacijos, unifikacijos ir tarptautinių mastu stiprėjančios tarpusavio priklausomybės procesuose šiuolaikinės tendencijos lėmė išimtinio principo ribojimo kitais principais idėjos evoliuciją.

Vesdami paralelę tarp asmens autonomijos ribojimo privačiuose susitarimuose ir žmogaus teisių suklestėjimo, galime atsekti žmogaus iškėlimo virš visuomenės tendenciją. Civiliniuose santykiuose valstybė asmens autonomijos ribojimą pateisina jau nebe visuomenės gėrio užtikrinimu, kaip buvo populiariai teigta kiek anksčiau, bet paties individo interesų vertingumu. Asmeninis gėris dabar nustatomas vadovaujantis žmogaus teisėmis. Nors vieno interesų mato nėra, yra tam tikras trafaretas – Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija. Susižavėjimas Skandinavijos požiūriu į pajamų balansavimą blėsta ir vis daugiau investicijų keliauja iš šalių, kurios varžo asmens laisvę (žinoma, čia varžymai tiesiogiai susiję su asmens autonomijos ribojimu, nes jau nebe rinkos dėsniai, o mokesčiai ir verslo prioritetus nustatantys įstatymai riboja asmens laisvę rinktis sutarties šalį ir susitarti pageidautinomis sąlygomis).

### Asmens autonomijos principas tarptautinėje teisėje

Asmens autonomija, kaip teigė L. Fulleris, yra kartinė ašis privatinėje sutarčių teisėje, tačiau pabrėžtinai asmens autonomijos vaidmuo ir tarptautinėje viešojoje teisėje, nes būtent čia apčiuopiamą ir visuotinai privalomą formą įgavo tie bendrieji principai, kurie priešpriešinami asmens laisvės principui, ir tie, kurie šiam artimi ar net nuo jo koncepcijos neatskiriami. Būtent iš tarptautinės teisės kilę principai taikomi Didžiosios Britanijos teisumuose kaip atskiro parlamento pritarimo nereikalaujančios normos. Į juos atsižvelgiama nekvestionuojant kilmės, ginčai, kylantys tarptautinių privačių sandorių pagrindu (bylos su tarptautiniu elementu), nagrinėjami nereikalaujant vienos ar kitos valstybės pritarimo.

Tad čia prieštaraujama L. Fullerio teiginiams, kad asmens autonomijos principas taikytinas išimtinai ekonominių mainų atžvilgiu, tačiau tuo nesiekiami parodyti asmens laisvės principo universalumo.

Kalbant apie tarptautinę privatinę teisę, pažymėtina, kad didžiosios daugumos valstybių teisė pripažįsta šalių laisvę pasirinkti jų teisinius santykius reguliuojančią teisę. Šios laisvės prasmė ir apimtis nesiskiria nuo įprastos šalių valios autonomijos raiškos nacionalinėje teisėje – kiekviena teisės sistema dažniausiai sudaryta iš dispozityvių teisės normų, kurios gali būti šalių valia pakeistos. Pakeitimo būdas neturėtų keisti tokios nacionalinės teisės sistemos viduje besireiškiančios autonomijos pobūdžio – šalis gali į sutartį įrašyti savo sukurtą nuostatą, gali perrašyti užsienio teisės nuostatą arba gali tiesiog nurodyti, jog taikoma tam tikra tam tikros užsienio valstybės nuostata.

Tačiau tarptautinė privatinė teisė suteikia gyvybiškumą daug platesnio pobūdžio valios autonomijos raiškai – tai laisvė pasirinkti taisyklių sistemą, kuri suteikia gyvybę sutarčiai, nustato jos galiojimo sąlygas ir numato imperatyvias taisykles, kurios negali būti šalių valia pakeistos.

Paprastai pateikiami tokie argumentai, kodėl šalis turėtų turėti teisę pasirinkti sutarčiai su tarptautiniu elementu taikytiną teisę:

1. sutarčių laisvės principas;
2. ribotos nacionalinės valstybės galimybės efektyviai kontroliuoti sutartis su tarptautiniu elementu – paprastai ieškovas gali rinktis iš kelių jam prieinamų jurisdikcijų, o šalis taip pat gali laisvai "lokalizuoti" sutartį pasirinkdamos faktorius, su kuriais sieja vietinė tarptautinė privatinė teisė (pavyzdžiui, sutarties sudarymo vietą, jos vykdymo vietą ir pan.);
3. tikrumas ir efektyvumas. Dėl jau minėtų priežasčių, kai galimos kelios ieškovui prieinamos jurisdikcijos ir egzistuoja kelios potencialiai taikytinos teisės sistemos, tikrumo poreikis reikalauja, kad šalis iš anksto tiksliai savo sutarimu nustatytų vieną sutarčiai taikytiną taisyklių sistemą, kad vėliau galėtų išvengti kokių nors neaiškumų.

Istorinė analizė rodo, jog asmens autonomija pasirinkti sandoriui taikytiną teisę yra glaudžiai susijusi su nacionalinio suvereniteto samprata – ten, kur ši samprata tvirta, tokio pobūdžio privačios šalies autonomija eliminuojama arba ribojama. Pavyzdžiui, jau modernios teisės istorijos laikotarpiu tokia situacija susiklostė Europoje tarp dviejų pasaulinių karų. Situacija pasikeitė sumažėjus teritorinio suverenumo svarbai. Šiuo metu šalių teisė pasirinkti sutarčiai taikytiną teisę yra beveik visuotinai pripažinta. Giuliano ir Lagarde'o Romos konvencijos komentare nurodoma, jog iš dešimties nagrinėtų Europos Bendrijos valstybių narių valios autonomijos principas pripažintas ir taikytas visų dešimties.

Asmens autonomija tarptautinėje privatinėje teisėje nėra neribota, tačiau nėra visuotinai priimto konsensuso, kokios sąlygos riboja jos reikšimąsi. Lemiamą įtaką nustatant šias sąlygas turi forumo vietos teisė. Įprastiniai reikalavimai daugelio valstybių teisėje yra tokie:

1. sutartis privalo būti tarptautinio pobūdžio;
2. pasirinkta teisė turi turėti ryšį su sandoriu ar jo šalimis arba bent jau turi būti protingas tokio pasirinkimo pagrindas;

3. pasirinkta teisės normų sistema turi būti šiuolaikinė nacionalinės teisės sistema, kurios vėlesni pokyčiai šalims privalomi;
4. pasirinkimas turi būti teisėtas pagal forumo vietos teisę, atliktas nesiekiant išvengti forumo vietos ar kitos nacionalinės valstybės imperatyvių normų ir nepažeidžiantis forumo vietos valstybės viešosios tvarkos;
5. apsisprendimas yra laisvas ir savanoriškas.

Savireguliacija, visuomeninių normų įtaka, nusistovėjusios tradicijos ir įsitvirtinanti praktika verslo srityje leidžia teigti, kad šios tarptautinės tendencijos nubrėžia gaires, grąžinančias mus prie klasikinio požiūrio į autonomiją.

### Asmens autonomija tarptautinėje prekyboje

Asmens autonomijos principas tarptautinėje teisėje ypač svarbus įgyvendinant tarpvalstybinius ekonominius, verslo santykius. Globalizacijos procesas, galbūt dar tik pradinės stadijos, vis dėlto jau tapo vidiniu pasaulinės ekonomikos reiškiniu. Todėl būtent šio proceso kontekste įdomu paanalizuoti, kaip tai galėtų atsilipti teisei ir konkrečiai sutarčių sudarymui. Nesant kitos galimybės, kaip tik pripažinti globalizaciją ir jos privalumus bei stengtis ją pažinti, valstybių valdžioms ir stambiojo verslo atstovams, tiesiogiai veikiantiems tarptautinėje erdvėje, būtų nenaudinga šį reiškinį ignoruoti ar apriboti.

Keliamas klausimas, kokį vaidmenį sudarant sutartį tarptautinio verslo mastu atlieka šalių autonomijos principas, kai plečiasi globalizacija?

Verslininkai gali gana lengvai, išreikšdami savo valią, pasirinkti vieną iš kelių alternatyvų ir padaryti ją savo verslo dalimi. Į šią sampratą patenka ir galimybė pasirinkti sutarčiai taikomą teisę, teisė pasirinkti ginčų reguliavimo būdą bei kita. Todėl asmens autonomijos principas tampa svarbus trimis aspektais, kurie nubrėžia perspektyvas, išreiškiančias tarptautinio verslo bendruomenės poreikius, veikiamus daugybės įvairiapusių ir tarpusavyje susijusių dalykų bei teisės sričių.

Pirma, sutartis, pagrįsta autonomija, nagrinėjama kaip šalių valios išraiškos forma, reguliuojanti tarptautinę prekybą. Šalims suteikta laisvė tarptautinėje prekyboje užtikrina, kad sutartis atitiks verslo santykių prigimtį bei ją nustatančius veiksnius, įskaitant pasirinktą „teisę“ (su išlyga, kad ji neprieštarauja imperatyvioms taikytinos teisės normoms) bei ginčų sprendimo būdus. Autonomiška sutartis užima aukščiausią vietą teisinių instrumentų hierarchijoje, reguliuojančių šalių tarpusavyje santykius. Tai kartu užtikrina galimybę sutartimi maksimizuoti šalių siekiamą naudą. Antra, autonomiška sutartis suprantama kaip atliekanti pasirinkimo laisvės funkciją pasaulinėje ekonomikoje, taip pat kaip priemonė leidžianti peržengti nacionalinių valstybių sienas. Kadangi ekonominė veikla tampa vis globalesnė, tai ir

ją reguliuojančios „teisės“ veikimo laukas turėtų būti toks pat. Svarbiausiu poreikiu šiame kontekste tampa ieškojimas bendrų teisės normų, kurios būtų delokalizautos, peržengtų valstybių sienas ir užtikrintų pasaulinį efektą. Kitais žodžiais tariant, kuo daugiau transnacionalinė ir neapsiribojanti nacionalinių valstybių teise yra sutarties „teisė“, kurią pasirenka šalys, tuo autonomiškesnė sutartis. Čia labiausiai vertėtų atkreipti dėmesį į bendras materialinės teisės normas, vienodą šių normų interpretavimą bei visuotinį sprendimų įgyvendinimą ir vykdymą. Minėtų dalykų pavyzdžiai galėtų būti: Vienos konvencija dėl prekių pirkimo ir pardavimo, UNIDROIT Tarptautinės prekybos sutarčių principai, Tarptautinis komercinis arbitražas ir kt. Toks autonomiškos sutarties pagrindas apibrėžimas suponuoja siekį užtikrinti tarptautinių verslo sandorių didesnę efektyvumą, vieningumą bei palengvinti jų sudarymo ir įgyvendinimo sąlygas. Trečia, autonomija pagrįsta sutartis savaime egzistuoja kaip visa apimanti (angl. – *self-contained*) ir nustatanti reguliavimą (angl. – *self-governing*). Sutartyje įtvirtinama visa medžiaga ir duomenys, reikalingi jai funkcionuoti, reguliuoti ir ginčams spręsti. Tuo autonomiška sutartis tiesiogiai atlieka paskirtą užtikrinimą efektyvesnę pasaulinės ekonomikos procesų nuspėjamumą (angl. – *predictability*). Šiuo požiūriu autonomiškos sutarties praktiškumą ir realią naudą atspindi jos, kaip tinkamo rizikos valdymo įrankio, gebėjimas pasitarnauti tarptautinei verslo visuomenei ir pagerinti sandorio sudarymo sąlygas.

### Asmens autonomijos principo santykis su asmeniniu gėriu

Kaip jau minėta, kai kurie liberalizmo atstovai teigia, kad pirmenybė turėtų būti teikiama ne individo autonomijai, o jo asmeniniam gėriui. Atstovaujant šiai nuomonei, pirmiausia derėtų atskleisti individo autonomijos ir jo asmens gerovės santykį. Požiūrį į tokį santykį geriausiai atskleidė ir jį apibūdino J. Feinbergas. Asmens autonomijos ir asmeninio gėrio santykio analizė tiesiogiai susijusi su paternalizmo problema, kuri trumpai gali būti suformuluota kaip bandymas atsakyti į klausimą, ar visada sandoriai, kurie atspindi šalių esamas preferencijas, tikrai atitinka jų tikruosius interesus, o jei neatitinka – ar visuomenė, pasitelkusi teisę, gali teisėtai pakeisti šalių apsisprendimą savu. Nepilnamečių ir neveiksnių asmenų atvejais šis klausimas jau seniai atsakytas teigiamai, tačiau didžiosios daugumos asmenų atžvilgiu tebelieka. Siekiamos gerovės požiūriu tradicinė neoklasikinė nuomonė yra tokia – mainų laisvė pateisinama šalių gerovės padidėjimu joms realizuojant preferencijas, atspindinčias naudą. Tačiau ši teorija visiškai nieko nesako apie preferencijų formavimąsi, jų atitiktį objektyviems šalių interesams ar tarpusavyje hierarchinei tvarkai – visos preferencijos suprantamos kaip turinčios vienodą galią ir vertę. Kitaip tariant, preferencijos suvokiamos kaip visiškai paklūstančios išorinės mainų procesui, per kurį jos tiesiog realizuojamos. Autonomijos požiūriu individų savivaldos teisė yra absoliuti kaip tikslas pats



savaime. Todėl vieno žymiausių liberalizmo atstovų J.S. Millio nuomone, niekas negali teisėtai priversti asmens elgtis tam tikru būdu grįsdamas tai jo paties gėriu, laime ar nauda. Šie pagrindai gali tik paskatinti diskusiją su sprendimą svarstančiu asmeniu, tačiau ne priedartos taikymą jo atžvilgiu. Čia vėl susiduriama su visiško autonomiškumo sąlygų nustatymu, tačiau individo preferencijos lieka pagrindiniu kriterijumi. Daug didesnę erdvę individo preferencijų ignoravimui suteikia ne taisyklės, susijusios su savanoriškumu pareikšti valią, tačiau teorijos, suteikiančios vertę individualiam gėriui, o ne preferencijoms. J. Feinbergas identifikuoja keturis skirtingus požiūrius į asmens autonomijos ir individualaus gėrio santykį:

1. Pirmasis, itin patrauklus paternalizmo šalininkams, asmens autonomiją traktuoja kaip išvestinę vertybę individualaus gėrio atžvilgiu, pastarajam pasitarnaujančią. Asmens autonomija tokiu atveju suvokiama ne kaip pamatinė, natūrali, tačiau išvestinė ir instrumentinė. Savivaldos teisė toleruotina tik todėl ir tiek, kiek ji padeda siekti individualaus gėrio;
2. Antrasis tam tikra prasme asmeninę autonomiją ir individualų gėrį tapatina – kad ir kokią žalą savo interesams asmuo darytų naudodamasis asmenine autonomija, ji nėra didesnė nei ta, kurią padarytų išorinis įsikišimas ar prievarta;
3. Trečiasis apsisprendimą laiko neišvestiniu, pirminiu moraliniu gėriu, lygia-verčiu bet kuriam kitam individualiam gėriui. Tiksliau būtų galima sakyti, jog autonomija, šio požiūrio besilaikančiųjų nuomone, laikytina gėriu, pranoktančiu bet kokį kitą individualų gėrį bent jau tomis aplinkybėmis, kai asmuo apsisprendžia priešingai savo interesams, ir kyla klausimas, ar kiti asmenys gali teisėtai įsikišti dėl jo gerovės, tačiau prieš jo valią;
4. Ketvirtasis požiūris yra pats kompromisiškiausias, nes nepateikia išankstinio bendro pobūdžio atsakymo apie dviejų diskutuojamų vertybių – asmens autonomijos ir individualaus gėrio – santykį. Šiuo požiūriu didžiojoje daugumoje situacijų individualus gėris patikimiausiai pasiekiamas skatinant asmens autonomiją, tačiau kai šios dvi vertybės nesutampa, jos turėtų būti derinamos kiekvienu konkrečiu atveju, nes nė viena jų neturi pirmenybės automatiškai.

Pirmasis bei ketvirtasis požiūriai laikytini paternalistiniais, J. Feinbergas juos įvardija kaip „griežtąją“ ir „švelniąją“ paternalizmo formas. Kitaip paternalizmas dar gali būti skirstomas į pasyvųjį (reikalaujantį susilaikyti nuo tam tikrų veiksmų) ir aktyvųjį (reikalaujantį atlikti tam tikrų veiksmus), taip pat į tiesioginį (reguliuojantį elgesį tų asmenų, kurių gerove rūpinamasi) bei netiesioginį (reguliuojantį trečiųjų asmenų elgesį).

Aptariant paternalizmo apimtį nustatymo problemas, būtina pažymėti, kad pirmoji jų susijusi su paternalistiniu įsikišimu kognityvinio (susijusio su pažintinėmis, suvokimo funkcijomis – *aut. past.*) neveiknumo atžvilgiu. Tokie atvejai kaip mažametystė ar sunkios psichikos ligos sukeltas neveiknumas nekelia didelių sunkumų. Kronmanas siūlo kogni-

tyvinį neveiknumą atriboti remiantis sprendimo, kaip vaizduotės gebėjimo, samprata. Jis teigia, jog gebėjimas apsispręsti – tai gebėjimas įsivaizduoti moralines ketinamų veiksmų pasekmes. Tačiau tebelieka atviras klausimas, kur nubrėžti šios paternalizmo formos, paremtos išoriniais sprendimais apie individų vaizduotės gebėjimus, ribą. Pavyzdžiui, ar tokie išoriniai sprendimai turėtų būti priimami moterų, sudarančių sutartis filmuotis pornografinėse juostose, atžvilgiu, ar jie pagrindžia tabako ir alkoholio reklamos draudimą? Atsakymai į šiuos ir panašius klausimus tebelieka diskusijų objektas.

Asmens autonomijos ir asmeninio gėrio santykio analizę galima aptikti daugelyje kitų veikalų. Tokį santykį atskleidžia ir Poundas. Jis teigia, kad asmens autonomija reiškiasi individo elgesiu ir tik tam, kad būtų užtikrinamas asmeninis gėris. Jis teigia, kad šiuolaikinėje komercijos eroje svarbiausią visą ko esmę sudaro privalumai, nauda, kuriuos kiti asmenys yra pažadėję suteikti, reikalavimai šią pažadėtą naudą gauti ir kuriuos individas gali įgyvendinti konkrečių individų atžvilgiu. Taigi individas gali reikalauti jam pažadėtos naudos – gėrio – įgyvendinimo. Jis reikalauja savo interesų, savo gėrio patenkinimo, nes viltį jo sulaukti suteikė kito individo duoti pažadai.

Asmens autonomijos ir asmeninio gėrio santykį galima atskleisti remiantis jau minėtomis konsekvencializmo (angl. – *consequentialism*) teorijomis. Jos išreiškia požiūrį, kad kiekvienu atveju, kai asmuo turi pasirinkti iš kelių sprendimų, jis pirmiausia siekia nustatyti, kuris iš jų būtų naudingiausias, ir tik po to atitinkamai veikia. Jei šį požiūrį taikytume šalių autonomijos principui, akivaizdu, kad autonomišką individo pasirinkimą sudaryti sandorį lemia jo asmeninio gėrio supratimas. Tai galbūt iš dalies sutampa su anksčiau minėtu utilitaristiniu požiūriu į autonomijos šaltinį, tačiau vis dėlto čia akcentuojamas individo asmeninis gėris, o ne visuomeninis gėris, o tai, be abejonės, yra utilitarizmo pamatas. Šiuo klausimu nėra bendros nuomonės. Tačiau kad ir kokia ji būtų, vis dėlto būtina pripažinti, kad sąlyčio taškai tarp šių dviejų asmeninių vertybių akivaizdūs. Nesvarbu, ar asmeninis gėris bus laikomas veiksmu, lemiančiu autonomiškų veiksmų kryptis ir pobūdį, ar bus laikomas galutiniu bet kokių autonomiškų sprendimų tikslu, ar veiksmu, tiesiogiai apibrėžiančiu individo autonomijos ribas konkrečiu atveju.

### *Ultima ratio*

Kaip minėjo P.S. Atiyahas, sutarčių reikšmė ekonomikoje mažėja. Kartu turėtume nagrinėti ir įstatymo reikšmės teisėje mažėjimą. Teismų ir arbitražo institucijų vaidmuo didėja, nes šalims suteikta laisvė rinktis taisyklių sistemą ir net sprendimą ginčo atveju priimančią instituciją. Valstybės, kaip interesus įstatymais ginančios institucijos ir nepriklausomą bei nešališką teismą užtikrinančios institucijos, vaidmuo mažėja: privatinių santykių dinamiškumas lėmė standartinių formų įsigalėjimą, sėkmingą teisės principų unifikavimą

tarptautiniu lygiu privalomojo pobūdžio dokumentuose. Pozityvistams tai iššūkis, nes vien tai, kad tokie tarptautiniai dokumentai kaip antai rekomendacinio pobūdžio UNIDROIT komercinių sutarčių principai ir didelės sėkmės bei pripažinimo sulaukusi, privalomai tarptautinėms prekybos sutartims taikoma bendraisiais principais besiremianti 1980 m. Vienos konvencija dėl tarptautinių prekių pirkimo–pardavimo sutarčių įrodo, kad vyksta globalūs procesai, dėl ko universalūs principai ribos vieni kitus sukurdami tokį ginčų sprendimo forumą, kuriame šalies autonomija ir sutarties įtaka visuomeniniam gėriui bus savaime egzistuojantis ir save paaiškinantis bei pateisnantis fundamentaliųjų principų taikymo pagrindas.

Jei žengsime žingsnį už protinių sugebėjimų ribos, galėsime ginčyti, kad individualus pasirinkimas atspindi prisitaikymo prioritetus, kurie nesutaptų su sprendimais, priimtais nesant socialinės, ekonominės ar kitokios įtakos, formuojančios pasirinkimo turinį. Socialinę įtaką kaip asmens autonomiją ribojantį veiksnių jau aptarėme. Tačiau socialinių normų sąrašą „pabaigiančių“ teisės normų, kaip ribojančių asmens autonomiją, dar neapdarėme. Pažymėtina, jog nustačius tokį išorinį veiksnių kaip visuomeninės normos, lyg ir nederėtų grįžti prie šių normų sąrašo – kartotis. Tačiau kelių pastarųjų šimtmečių norminio reguliavimo įsivyravimo tendencijos verčia daugiau dėmesio skirti teisės normoms kaip pagrindinėms (nors tai abejotina) visuomeninius santykius reguliuojančioms taisyklėms. Žmonės renkasi gyvenimo būdą remdamiesi savo vertybėmis. Kaip pateisnamas išorinis asmens autonomijos ribojimas?

Davidas Novakas esė „*Suicide Is Not a Private Choice*“ atkartoja teiginį, jog teisė – tai paskutinis žingsnis socialinio reguliavimo pakopoje. Įstatymas – paskutinis atspirties taškas, kuris paverčia sutartį galiojančia arba vieną po kitos jas panaikina, nes dėl visų kitų socialinių normų poveikio įvertinimo paskutinioji pakopa, įstatymo normų reguliavimo įvertinimas, yra tai, į ką būtina atsižvelgti, jei norima, kad sutartis būtų ginama įstatymo (sutarties šalių interesai). Tokiu atveju negalima susitarti dėl tam tikrų objektų, sutarties forma turi atitikti įstatymų jai keliamus reikalavimus. Tačiau asmens autonomijos principas čia veda mus daug toliau: tos pačios lyties žmonių santuoka, surogatinė motinystė, eutanazija bei abortai – tai realijos, kurios neišvengiamai per vėlai atspindi įstatymuose. Jau aptarėme, jog reikia vengti šio paskutiniojo ultimatyvaus žingsnio sutarčių sudarymo pakopoje. Asmens autonomijos ribojimas valstybės vardu dėl visuomenės ir asmens gėrio neturėtų būti įtvirtinamas įstatymais, kurie dėl savo nepastovumo, kartu ir nerangumo, neatspindi sparčiai besikeičiančių santykių. Trys esminiai principai – protingumas, sąžiningumas ir teisingumas – kaip nekintantys, bet lankstūs kriterijai yra būtent ta priemonė, kuria galima remtis.

Moralė, kaip vidinis (psichologinis) ir išorinis (socialinis) reiškinys, yra pagrindinis veiksnys, ribojantis asmens autonomiją pirmoje apsisprendimo stadijoje. Įvertinti situaciją – veiksmų poveikį visuomeniniam ir asmeniniam gėriui – asmeniui leidžia jo vidinis supratimas to, kas atitinka moralės normas, o kas ne. Reikia pažymėti, kad vidinis nusistatymas gali nesutapti su išoriniu, t.y. visuomeniniais reikalavimais. Tai ypač aktualu tarpkultūrinio

patyrimo stokojančioms asmenims. Sutarčių turinio nustatymo atveju kai kurie eksplisitiniai draudimai gali atrodyti beprasmiškai užsieniečio požiūriu, tačiau ginami socialinių (moralės) normų ir tam tikros šalies viduje nereikalaujantys paaiškinimo ar įtvirtinimo įstatymais. Šis fenomenas, vadinamas kultūrinio reliatyvizmu, yra aptariamas ir asmens autonomijos ribojimo priešasčių kontekste nurodomas kaip vienas iš išorinių asmens autonomiją (pasirinkimo ir įgyvendinimo laisvę) ribojančių veiksnių.

Kodėl ribojamas vienas ar kitas sutarčių turinys – nustatoma tam tikra forma, draudžiama pasirinkti tam tikrą dalyką, rekomenduojama atsižvelgti į kitus įstatymo nustatytus draudimus? Ribojimo priežastis atspindi valstybės tikslai, o problemą – tų tikslų supratimas ir vertinimas. Utilitaristinis požiūris nėra visiškai atmestinas, tačiau jo polinkis į konsekvencionalizmą nėra priimtinas daugeliui asmenų, ginančių asmens autonomijos teikiamą pasirinkimo laisvę. Kad ir kokią prigimtinių žmogaus teisių kilmės teoriją nagrinėtume, teisių kilmės šaltinis gali būti akivaizdžiai natūralus – prigimtinės teisės arba dieviškosios, Dievo valia suteiktos teisės, tačiau esmė yra ta pati – teisės, jų buvimas negali būti įrodinėjimo dalykas, o ribojimai laikomi dirbtiniais pančiais, kurie skirti nenatūraliai šių teisių kontrolei. Įvairūs teoretikai pateisina arba atmeta šią idėją, tačiau jos nesvarstyti reikėtų ignoruoti akivaizdžius faktus, kurie lemia galimybes naudotis asmens autonomija. Realistai šioje situacijoje siekė priartinti teisę prie gyvenimo ir padaryti ją ne tokią abstrakčią. Tuo tarpu formalizmas vyravo kaip priešprieša šioms idėjoms ir teisę kaip idealą matė sunormintą įstatymais. Pirmieji siekė nuspėjamumo, t.y. kad atradus tam tikrus socialinius dėsningumus, pavyks nuspėti teismų sprendimus (tai, žinoma, aktualu precedentinės teisės šalyse, taip pat ir civilinės teisės jurisdikcijoje). Socialinis kontekstas, bylos aplinkybės, kiekvieno iš teisėjų ideologija turi būti tie kriterijai, kurie prisidėtų prie nuspėjamumo. Kaip matome, čia keliami du tikslai – parinkti visuomenines normas, kurios, pirma, sprendimu įtvirtintų socialiai pageidautinas pasekmes ir, antra, leistų šalims planuoti savo elgesį. Pastaruoju metu šioje srityje pastebimos pastangos pateisinti įstatymo veikimą sprendžiant politikos, moralės ir institucines problemas. Iki 1940 metų JAV vykęs privačios individualios laisvės atskyrimo nuo viešosios valstybinio reguliavimo sferos procesas lėmė visišką sutarties šalių laisvės įtvirtinimą. Taigi šioje srityje įsigalėjo asmens autonomija, kurios esmę sudarė galimybė pasirinkti sudaryti sutartį ar ne, su kuo ją sudaryti ir kaip ją vykdyti. Taip sutarties privalomumas buvo įtvirtintas savaime ir nebeįrodinėjamas, išskyrus jos galiojimą. Tad bent teoriškai viskas buvo kontroliuojama laisvos šalių valios. Realistams buvo svarbu nustatyti valstybės galios ribas, tiksliau, jas susiaurinti leidžiant minimaliai kontroliuoti rinką. Formalizmas atmestinas kaip nepatvirtinantis vilčių, nes taiko taisyklę ir išimtis nuo realybės atitolindamas tuos santykius, kuriuos siekiama sureguliuoti įstatymu. Ir nors realistai siekė pageidautinų socialinių pasekmių užtikrinimo teismų kuriama teise, tačiau jie labiausiai priartėjo prie šiuolaikinių tendencijų, kurios nurodo, jog asmens autonomijos ribojimas – gyvas santykis, natūralaus teisingumo išdava. Šio ribojimo priežastys – tai savireguliacijos nulemtas disonansas tarp vidinio įsitikinimo ir elgesio vengimas; vengimas konfliktų tarp visuomeninių normų, kuriomis ginamas visuomeninis gėris, ir autonomiškos asmens požiūrio schemas, kuria

remiasi vienos ar kitos sutarties sudarymas; bei objektyviai pateisinami bandymai išvengti konfrontacijos su įstatymu, kuris yra galutinis elgesio naudingumo ir galimumo vertinimo pagrindas bei vienas didžiausių efektyvios visuomeninės kontrolės barjerų.

### Tendencijos ir apibendrinimai

Universaliausia, ko gero, laikytina P.S. Atiyaho pateikta šiuolaikinių tendencijų analizė. Autorius į šalių valios autonomijos ir valstybės reguliavimo sąlytį bei šio sąlyčio ribų kaitą pabandė pažvelgti dviem aspektais – ekonominiu ir teisiniu-politiniu.

Pirmiausia P.S. Atiyahas atkreipė skaitytojų dėmesį į mažėjančią sutarčių reikšmę ekonomikoje. Šis teiginys išplečiamas detalizuojant susijusias šiuolaikines tendencijas:

1. Vis daugiau ekonominių, t.y. susijusių su ribotų materialinių išteklių panaudojimu poreikiams tenkinti, sprendimų priimama ne individualiai, privačiai, o per administracinius biurokracinius ar subbiurokracinius procesus;
2. Vis daugiau nacionalinio produkto sukuria tarptautinės korporacijos, jos užima vis didesnę rinkos dalį. Jų viduje tarp padalinių koordinuojant išteklių paskirstymą, gamybą ar priimant kitus ekonominius sprendimus dominuoja įsakomojo pobūdžio nurodymai, o ne rinkos santykiai. Tokių korporacijų vykdomi susijungimai ar perėmimai eliminuoja esminį sandorių poreikio šaltinį;
3. Įsitvirtinantys ilgalaikiai (angl. – *long-term*) ūkio dalyvių santykiai. Jie įsiterpia į santykių tipų klasifikaciją tarp anksčiau egzistavusių dviejų santykių tipų – sutarties, pagrįstos derybomis tarp nesuderinamų priešiškių interesų, ir susijungimo, pagrįsto jungtinės veiklos koncepcija. Teisinėmis taisyklėmis tokiems santykiams numatyti specifiniai su ginčiais bei derybomis susiję sprendimai – sutarties pažeidimo atveju taikoma jos sąlygų koregavimo procedūra, o ne bylinėjamosi, naudojama *quasi* administracinė bendravimo technika, tokia kaip jungtiniai komitetai tam tikriems pastoviams ar *ad hoc* klausimams spręsti, derybų tarp ilgalaikių ar nuolatinių partnerių atveju atsiranda rūpestingumo pareiga ir pan.

Antroji ryški šiuolaikinė tendencija susijusi su tuo, kad visuomeniniuose santykiuose sumažėjo laisvo pasirinkimo kaip teisių ir pareigų šaltinio reikšmė šių teisių ir pareigų turinio prasme. Sutikimo elementas iš esmės pasibaigia santykių sukūrimo momentu. Žinoma, tai nėra visiškai tikslu detalai aptartų verslo sutarčių, kurių kiekviena sąlyga yra karštų derybų rezultatas, atžvilgiu. Tačiau kasdieniniame gyvenime tipiški yra iš šalių veiksmų galimi sandoriai, sudaromi įlipant į autobusą ar užsakant maistą restorane. Žinoma, autobusai nevažiuoja atsiktinai, o keleiviai neįlipa į juos miegodami – sukurdamos

tarpusavio santykius šalys naudojasi laisva valia ir turi bent miglotą supratimą, kokios teisės ir pareigos sudaro šių santykių turinį. Tačiau kiek per drąsu būtų teigti, kad jų valia nulemia šių teisių ir pareigų turinį. Teisingiau būtų sakyti, jog šalių sutikimas, jų bendra valia sukuria teisinį santykį, o įstatymas nustato šio santykio turinį [3].

Atkreiptinas dėmesys, kad įdomi išimtis šiuo atžvilgiu yra sfera, susijusi su seksualinės moralės reguliavimu. Šioje srityje šalys tampa vis laisvesnės tarpusavio sutarimu varijuoti santykių turinį.

Sutikimo reikšmės mažėjimas teisėje laikytinas bendresnės, visą teisę apimančios tendencijos dalimi. Štai net ir šiuolaikiniai visuomenės sutarties teoretikai atvirai nebeteigia realaus ar numanomo piliečio sutikimo paklusti savo valstybės valiai. Politinių pareigų šaltiniu dažniau laikoma ta nauda, kurią individas gauna būdamas visuomenės nariu bei valstybės piliečiu. Pažado teorijoje vyksta panašūs dalykai. Nebeteigiama, jog pažadai yra privalomi dėl kokio nors nebylaus susitarimo jų laikytis. Dažniau pateikiami argumentai, esą pažadai yra privalomi dėl naudos, kurią žadėtojas gauna dalyvaudamas žadėjimo praktikoje, arba dėl to, jog pažadai tampa pasitikėjimo pagrindu ir pažado adresatas; jei pažado nesilaikoma, iš tiesų galima atsidurti blogesnėje pozicijoje.

E. Allanas Farnsworthas išanalizavo devintojo dešimtmečio teisės tendencijas Jungtinėse Amerikos Valstijose. Jo nuomone, komentuojamuoju laikotarpiu veikla teisės srityje koncentravosi ties sutartinės atsakomybės išplėtimu. Farnsworthas sudarė tokį raidos krypties dešimtuką:

1. Nesąžiningo (angl. – *bad faith*) sutarties pažeidimo doktrinos iškilimas ir nuosmukis. JAV teismai, nors ir itin nelinkę priteisti baudinių netesybų, kartais tai daro, kai sutartį pažeidžiantys veiksmai tam tikru atžvilgiu yra „deliktiniai“ (angl. – *tortious*). Siekiant pateisinti ir palengvinti baudinių netesybų priteisimą, šeštajame dešimtmetyje atsirado „nesąžiningo sutarties pažeidimo“ deliktas, tačiau iki pat 1984-ųjų jis nebuvo taikomas už draudimo teisinių santykių ribų. Tačiau jau dešimtmečio pabaigoje Kalifornijos Aukščiausiasis Teismas, praplėtęs doktrinos taikymą, atsisakė šios savo politikos;
2. Įdarbinimo „savo nuožiūra“ (angl. – *at-will*) doktrinos peržiūrėjimas. Šios doktrinos esmė ta, kad ir darbdavys, ir darbuotojas gali nutraukti darbo santykius bet kokiame momentu dėl bet kokios priežasties ar iš viso be jokios priežasties – vadinamoji *Wood* taisyklė. Devintajame dešimtmetyje bandyta šią taisyklę pakeisti įtvirtinant draudimą atleisti iš darbo be tinkamos priežasties ar nesąžiningai. Nors šios pastangos nebuvo sėkmingos, atsirado tam tikrų išimčių iš *Wood* taisyklės;
3. Ikisutartinės derybos ir preliminarūs susitarimai. Devintajame dešimtmetyje itin išaugo ieškinių, kylančių iš ikisutartinių santykių, skaičius;
4. Ilgalaiškės sutartys. Ėmus svyruoti energijos kainoms, daugelio ilgalaikių sutarčių šalys tapo to aukomis. Dešimtmečio pradžioje teismai ėmė dažniau taikyti sutarties sąlygų modifikaciją, tačiau vėliau požiūris sugriežtėjo ir grįžta

- prie ankstesniojo pasikeitusių aplinkybių ir nepraktiškumo doktrinų taikymo;
5. Asmeninio pobūdžio (angl. – *intimate*) sutartys. Tai susitarimai, sudaromi šeimoje ar tarp kitų artimų asmenų. Devintajame dešimtmetyje pradėta toleruoti vedybų sutartis, kuriose panaikinama vyro pareiga išlaikyti žmoną, pripažintos sutartys dėl išlaikymo ir nuosavybės pasidalijimo tarp partnerių, nesudariusių santuokos. Šią sutarčių laisvės didėjimo asmeninių santykių srityje tendenciją kiek pristabdė rezonansinė surogatinės motinystės byla *In Matter Baby M* Niu Džersio Aukščiausiąjame Teisme. Remdamosi šiuo teismo sprendimu daugelis valstijų įstatymiškai uždraudė surogatinę motinystę;
  6. Formalumai *versus* pasitikėjimas (angl. – *reliance*). Aštuntajame dešimtmetyje kilusi tendencija didinti pasitikėjimo vaidmenį ir mažinti formos reikalavimus devintajame dešimtmetyje išnyko, ir teismų praktika bei įstatymų leidyba pasuko priešinga kryptimi, ėmė akcentuoti formą, ypač rašytinę;
  7. Sutarčių ir deliktų santykis. Priešingai daugeliui ankstesniųjų prognozių, sutartis kaip teisinis reiškinys devintajame dešimtmetyje neišnyko ir nesušilpnėjo, o per trečiosios šalies – naudos gavėjo – teorijos platesnį pritaikymą kiek susiaurino deliktinės atsakomybės taikymo sritį;
  8. Nesąžiningumas (angl. – *unconscionability*) ir susijusios doktrinos. Aštuntasis dešimtmėtis buvo paženklintas vartotojų apsaugos ir plataus nesąžiningumo doktrinos taikymo, o devintajame švytuoklė pasuko kita kryptimi. Nesąžiningumo doktriną mėginta plačiau taikyti ne vartotojų, o verslo subjektų sudaromoms sutartims ginčyti, tačiau nesėkmingai;
  9. Sutarčių teorija. Svarbiausias dešimtmečio neįvykęs įvykis buvo sutarčių teisės teorijos nesugebėjimas padaryti įtakos praktikai;
  10. Internacionalizacija. Ryškiausias tokios internacionalizacijos pavyzdys 1980 m. Vienos konvencijos sėkmė.

Sandorio šalių autonomijos egzistavimo bei įgyvendinimo ribos laisvės principo kontekste buvo aptartos XX a. pradžios teisiniuose veikaluose, kuriuose atsispindėjo vis auganti valios teorijos kritika. Galima akcentuoti tris esmines išsiskiriančias pozicijas šiuo klausimu.

Pirma, buvo teigiama, kad valios teorija negali būti reguliuojanti, teisėta ir operatyvi teisės norma dėl daugelio egzistuojančių atvejų, kuriais ji negali būti taikoma, pavyzdžiui, sutartis dėl paties savęs pavertimo vergu. Tokią poziciją yra išreiškęs ir J.S. Millas. Tokie pateikti teiginiai įrodė tiek laisvės principo, tiek ir asmens autonomijos sudarant sutartį neabsoliutumą, kartu ši pozicija atspindėjo nuomonę, kad šalių valios autonomijos turėtų būti atsisakoma, kaip prieštaraujančios ir negalinčios būti derinamos su kitomis nustatytomis ir sutarčių teisėje taikomomis taisyklėmis bei principais.

Kitais argumentais buvo įrodinėjama reikmė šalių autonomiją subordinuoti aukštesniems principams, kad būtų leista šalims nustatyti tarpusavio santykių reguliavimą,

priimti autonomiškus sprendimus, kitaip tariant, nustatyti autonomijos ribas kiekvieno sandorio atveju remiantis tuo, ar toks leidimas leistų pasiekti bei įgyvendinti aukštesnius tikslus ir principus. Šis argumentas atspindėjo poziciją, kad asmens individualūs interesai, patenkinti įgyvendinant laisvės principą, yra ne kas kita, kaip priemonės įvykdyti aukštesnius visuomeninius, socialinius ir moralinius uždavinius.

Trečioji pozicija išreiškė požiūrį, kad valios teorija turėtų būti segreguota (atskirta), t.y. jos veikimo sfera turėtų būti griežtai apibrėžta ir joje laisvai galėtų reikštis individo asmens autonomija bei būti įgyvendinamos su ja susijusios individų teisės. Toks argumentas asmens laivę bei šalių valios autonomiją manė esant iš vidaus vieningą teoriją ir jos veikimą vertino teigiamai, tačiau tik neperžengiant veikimo sferos ribų. Ir kai šios galiojimo ribos nustatytos, neturėtų būti leidžiamas joks tolesnis kišimasis [41, p. 20]. Taigi absoliuti valios autonomija reiškiasi tol, kol neperžengia jos reiškimuisi nustatytų ribų.

L. Fulleris veikale „*Consideration and Form*“ pritardamas trečiajai pozicijai ir patvirtindamas, kad egzistuoja tam tikra sfera reikštis asmens autonomijos principui, teigia, kad žinomiausia sritis, reguliuojama šalių autonomijos principu, yra susijusi su prekių ir paslaugų mainais. Neekonominiai santykiai netiesiogiai, tačiau gana griežtai iš šios sferos išskirti. Tačiau netgi taip apibrėždamas autonomijos egzistavimo ribas, kad šalių autonomija turėtų reikštis ir būti „valdančiu teisiniu“ principu tik tam tikrų visuomeninių sutartinių santykių atžvilgiu, L. Fulleris tvirtina, kad vertinant visa tai iš realistinių pozicijų, nesunku pastebėti, kad žmonės kuria privatinės teisės normas ne tik patys sau, bet ir kitiems. Jis turi galvoje ne tik tai, kad labai dažnai tarp šalių sudarant sandorį egzistuoja nelygybė (angl. – *bargaining power*) ar standartinių sutarčių, sukurtų vienos šalies tam, kad būtų įgyvendinti kasdieniniai sandoriai. Jis teigia, kad netgi nesigilinant į šią socialinę realybę, egzistuojančią už teisinių koncepcijų ribų, akivaizdu, kad pačioje teisės teorijoje egzistuoja ir asmeninės heteronomijos principas. Išreiškęs tokias mintis, Fulleris toliau tęsia analizę, tačiau jau apsiribodamas ta sfera, kurią nustatė kaip „tinkamą“ (angl. – *proper*) įgyvendinti autonomijos principą, ir skirdamas neekonominius santykius bei santykius, kuriais reiškiasi asmens heteronomija.

Analizė, atlikta minėtu aspektu, atskleidžia autonomijos egzistavimo ir įgyvendinimo ribas santykių, kuriais ji reiškiasi, atžvilgiu: tai civiliniai sutartiniai santykiai ir ypač, kaip apibrėžė L. Fulleris, prekių ir paslaugų mainų santykiai. Tačiau tokio šalių autonomijos ribų nustatymo ir apibrėžimo nepakanka, nes, be abejonės, būtina paanalizuoti jau minėtą moralės, bendrųjų teisės principų bei pozityviųjų teisės normų santykį su šiuo institutu.

Tam tikras asmens moralės ir autonomijos santykis buvo aptartas analizuojant asmens autonomijos šaltinius. Tačiau apibrėžiant autonomijos ribas vertėtų labiau kreipti dėmesį į moralines nuostatas, vertybes, kurios, tapusios visuotinai pripažintais teisės principais, tiesiogiai konkuruoja su asmens laisvės, šalių autonomijos principu ir kartu kiekvienu konkrečiu atveju apibrėžia ribas, kurių neperžengdama gali reikštis laisva šalių valia. Tai įvairių pasaulio valstybių kodeksuose, taip pat ir Lietuvos civiliniame kodekse įtvirtinti sąžiningumo, protingumo ir teisingumo (angl. – *honesty, prudence and justice*) principai, kurie atsispindi ne tik imperatyviosiose įstatymų normose, kaip pamatinės idėjos ir visos teisės

pagrindas, tačiau ir dispozityviosiose normose, kurios, nenustatydamos jokių draudimų ar imperatyvų, vis dėlto įpareigoja sandorio šalis įgyvendinant savo teises ir pareigas vadovautis šiais principais.

Teisingumas – tai moralinė žmogaus nuostata ir kriterijus, pagal kurį vertinami visi asmenų poelgiai. Teisingumas nustatomas remiantis kitais moraliniais kriterijais, tokiais kaip gėris ar blogis, žmoniškumas ar nežmoniškumas, sąžiningumas ar nesąžiningumas ir pan. Teisingumo įgyvendinimas visuomet susijęs su protinga skirtingų interesų pusiausvyra. Taigi reikalavimas taikyti šį principą teisėje reiškia ne ką kita, kaip būtinybę įgyvendinant asmeninę autonomiją elgtis taip, kad būtų atsižvelgiama į kitų asmenų interesus ir siekiama abipusės pusiausvyros.

Sąžiningumas – taip pat vertybinis žmogaus elgesio matas. Jis tiesiogiai susijęs su kitais dviem principais ir reikalauja atidumo, rūpestingumo, skatina šalių kooperavimąsi, keitimąsi reikalinga informacija ir kelia būtinybę atsižvelgti į teisėtus ir pagrįstus kitos šalies interesus. Taigi asmens moralė ir iš jos kylančios vertybės sudarant sandorį tampa šalių autonomijos šaltiniu, jei tik šalies moralinis elgesio matas atitinka visuotinai pripažįstamą, sąlyginai statišką būseną įgijusį sąžiningumo kriterijų.

Protingumas – tai principas, tiesiogiai atskleidžiantis moralinį imperatyvą: elkis su kitais taip, kaip pats norėtum, kad kiti elgtųsi su tavimi, ir nesielk taip, kaip nenorėtum, kad elgtųsi su tavimi. Tai elgesio matas žmogaus, suprantančio, kas tai yra elgtis apdairiai, rūpestingai, atidžiai, teisingai ir sąžiningai. Kai, įgyvendindamas valios laisvę, žmogus peržengia šias ribas, jis atsiduria už įstatymų, saugančių jo teises, ribų. Šiuo atveju, kaip ir kitais dviem, autonomijos ribų peržengimas tampa teisėtumo pažeidimu.

Reikalavimas laikytis šių trijų principų galbūt labiau nustato bendrąsias asmens laisvės principo realizavimo ribas, tačiau jei šalių autonomijos principą pirmiausia apibrėžtume kaip teisę savo susitarimu nustatyti sutarties sąlygas, sąžiningumas, protingumas ir teisingumas kartu su imperatyviosiomis įstatymų normomis tampa esminiais veiksniais, lemiančiais tokią asmens autonomiją, kuri leistų tiek įgyvendinti asmens valios laisvę, tiek pasiekti asmeninį gėrį ir visuomeninę gerovę.

Tad akivaizdu, kad absoliutaus autonomijos principo – kaip ir kitų principų – egzistavimas neįmanomas. Kiekvienu atveju turi vykti šių principų sintezė. Vieno iš šių principų laikymasis lemia realizavimą ir palaikymą tų vertybių, kurias atspindi kiti principai. Iš to išplaukia ir pagrindinė idėja, kuria siekiame vadovautis ir kurią norime įrodyti – principų absoliutizmo neigimas yra kitų principų egzistavimas. Principai gali būti ribojami tik principais – tai šiuolaikinių tendencijų subrandinta išvada, kuri padaroma supriešinus šalių autonomiją ir socialinį interesą.

## Laisvės teisinio ribojimo tendencijų įtaka laisvės principui

Laisvė ir jos ribos yra nestatiškas dalykas, jis nuolat kinta dėl kelių priežasčių: kinta laisvės samprata (buvo aptarta pirmoje dalyje) ir kinta jos ribojimo tendencijos (buvo aptartos antroje dalyje). Veikiama šių faktorių, laisvės principo samprata nuolat keičiasi. Kad laisvės ribų analizė būtų išbaigta, reikia įvertinti paskutinį veiksni: procesą, kaip laisvės ribų nustatymas konkrečiu atveju keičia bendrą laisvės sampratą.

Kiekvienas atvejis nustatant laisvės ribas yra unikalus ir neišvengiamai prisideda prie pažangos, principo tobulinimo. Šis procesas bus aptariamas tokia tvarka: pirmiausia apžvelgiama, kokia laisvės principo samprata yra nusistovėjusi veikiant esamam sutarčių rūšių ribojimui, antra, bus aptariamos laisvės principo sampratos tendencijos, kurios yra veikiamos naujų socialinių reiškinių reglamentavimo.

Laisvė tradiciškai suprantama kaip teisinių santykių kūrimas laisva valia. Šis teorinis koncepcijos modelis nekinta jau daug laiko, tačiau tik teoriniu lygmeniu. Tikroji laisvės samprata keičiasi, nes visų pirma keičiasi pagrindinės laisvės sąvokos dalys: teisinių santykių spektras ir laisvos valios koncepcija. Ankstesnėse dalyse aptartos sutarčių rūšys ir jų tendencijos aiškiai rodo, kad sutartinių santykių apimamų sferų vis daugėja. Tai priklauso nuo dviejų dalykų: visuomenėje vykstančių procesų dinamiškumo ir įstatymų leidėjo reakcijos į šiuos procesus. Pirmiausia visuomenėje iškyla vis naujų reiškinių, kurie reiškiasi sutartiniais santykiais, tačiau nėra reglamentuoti. Tai apima ir aptartus eutanazijos, tos pačios lyties asmenų santuokų, surogatinės motinystės atvejus. Jie yra lyg jau reglamentuotų reiškinių atmainos (pavyzdžiui, tos pačios lyties asmenų santuoka yra labai panaši į paprastą santuoką), tačiau reikalauja atskiros analizės, kurią skatina reiškinio specifiškumas. Vienas iš geriausių pavyzdžių, atskleidžiančių šią tendenciją, yra autorinių teisių klausimas. Iš pirmo žvilgsnio atrodytų, kad tai jau yra seniai nusistovėjęs santykis, ir kelti naujų problemų dėl jo reglamentavimo nėra reikalo. Tačiau šis požiūris nepadedą išspręsti klausimų, kurie kyla dėl autorinių teisių reglamentavimo naujų informacinių technologijų kontekste. Susiduriama iš esmės su nauju santykiu, kuris reikalauja apsvaistyti galimus šalių veikimo variantus, motyvus ir jų pagrindus nustatyti tam tikrą teisinį reguliavimą. Šis pavyzdys būtent ir iliustruoja, kaip nauji visuomenėje atsirandantys santykiai, šiuo atveju informacinių technologijų plėtra, daro įtaką laisvės koncepcijos kitimui. Jie teikia laisvės principui liberalumo, plečia pačios laisvės kategoriją. Tačiau šia mintimi nereikėtų apsiriboti. Greičiausiai ši kategorija keisis ir plėtosis, nes nauji visuomeniniai santykiai plečia laisvės ribas ir didina asmens laisvę, bet ne dėl to, kad tai yra geriausias būdas šiems santykiams reguliuoti, o paprasčiausiai dėl to, kad įstatymų leidėjas dar nežino, kaip juos reaguoti ir kaip suderinti bendrąsias vertybes ir laisvę naujųjų santykių kontekste. Todėl šis laisvės kitimo veiksnys yra labai nepastovus ir nenusipėjamas. Kitas veiksnys yra įstatymų leidėjo reakcija į tokius reiškinius. Kaip greitai įstatymų leidėjas supras poreikį reglamentuoti naujus reiškinius, lemia visuomenės spaudimas, pasireiškiantis tuo, kad tokie reiškiniai yra dažni ir tokiais atvejais niekur nėra numatyta, kas nustatytų, kaip reikia elgtis vienokiu ar kitokiu atveju.

Atsiranda atotrūkis tarp įstatymų leidėjo ir visuomenės, ir kuo šis atotrūkis ilgiau tęsiasi, tuo didesnis yra visuomenės nepasitenkinimas. Pirma analizuoti motyvai, dėl kurių asmenys sukuria sutartinius santykius, aiškiai daugiausia remiasi naudos siekiu, todėl natūralu, kad tai, kas vienam žmogui yra naudinga, kitam gali būti žalinga. Tačiau tokių interesų susikirtimo beveik neįmanoma išvengti - klaidos, prievarta, socialinio spaudimo atvejai verčia riboti asmens laisvės principą. Pavyzdys, geriausiai iliustruojantis šią tendenciją, yra surogatinės motinystės byla. Neapibrėžti niuansai, tokie kaip surogatinės motinos motyvų ir interesų pasikeitimas, palieka daug vietos nežinomybei ir pastato kitą sutarties šalį į labai komplikuotą padėtį. Kad išvengtų tokių problemų, teisėjai, vadovaudamiesi sąžiningumo, teisingumo bei protingumo principais, bando teisinio argumentavimo būdu nustatyti asmens laisvės ribas. Į tai nedelsdamas reagavo įstatymų leidėjas, kurio pagrindinė funkcija ir yra numatyti kuo daugiau galimų šalių elgesio variantų ir jų atitiktį visuomenės vertybėms. Taigi pirmoji tendencija, pastebima laisvės kontekste, parodo, kad asmens laisvė yra naudojama kaip vienas iš pagrindinių faktorių reglamentuojant atsirandančius naujus visuomeninius reiškinius ir kad taip plečiasi asmens laisvės taikymo sfera.

Antroji tendencija yra susijusi su paties laisvės principo ribų nustatymu. Klausimas apie įstatyminio laisvės ribojimo reikalingumą yra diskutuojamas tik teoriniu lygmeniu ir kol kas daro nedidelį poveikį asmens laisvės ribojimui, nes stengiamasi kuo daugiau laisvės palikti individų laisvai valiai. Šiuo klausimu yra daug pasiūlymų (įskaitant ir antroje dalyje aptartas L. Devlino mintis apie tai, kad prioritetas turi būti suteiktas individo laisvei), tačiau dar nėra pakankamai argumentų, kad būtų iškeltas esminis klausimas dėl įstatyminio laisvės ribojimo būtinumo. Todėl galima spėti, kad sutarčių reglamentavimas įstatymais ir toliau liks vienas iš svarbiausių laisvės ribojimo šaltinių. Gali būti diskutuojama tik dėl paties ribų nustatymo proceso ir dėl pastaruoju metu labai aktualių ir dažnų abejonių dėl įstatyminio sutarčių įtvirtinimo.

## LITERATŪROS IR ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

### NORMINĖ MEDŽIAGA:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. Lietuvos Aidas, Nr. 220; 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262.

### SPECIALIOJI LITERATŪRA:

3. Atiyah P.S. The Rise and Fall of Freedom of Contract. Clarendon Press Oxford, 1998.
4. Autonomy, Community, and Community and Traditions of Liberty: the Contrast of British and American Privacy Law, 1991 Duke Law Journal Duke Law Journal.
5. Berlin, I. Four Essays on Liberty (Two Concepts of Liberty). Oxford University Press, Oxford 1969.
6. Boyle J. 1992 Legal Realism and the Social Contract: Fuller's Public Jurisprudence of Form, Private Jurisprudence of Substance.
7. Boyle J. Critical Legal Studies. Aldershot, 1992.
8. Braginski M.I., Vitrianski V.V. Dogovornoje pravo. Moskva, 2000.
9. Brownlee K. An Examination of Moral Theory and Personal Relationships. Oxford, 1983.
10. Burns J.H., Dinwiddy J.R., Rosen F. The Collected Works of Jeremy Bentham. London, 1981.
11. Cotton K. Surrogacy should pay. British Medical Journal, April 1, 2000.
12. Commentaries on equity Jurisprudence, 14th ed. Boston Little Brown 1918 vol. 1.
13. Csaba Varga. Law and Philosophy: Selected Papers in Legal Theory. Budapest, 1994.
14. Dabartinės lietuvių kalbos žodynas. Vilnius, 1993.
15. Dambra A. Teisingumo principai. Kaunas, 1995.
16. Dworkin R. Law's Empire. Cambridge, Massachusetts, 1986.
17. Dworkin R. A Matter of Principle. Cambridge, Massachusetts, 1985.
18. Dworkin R. Taking Rights Seriously. Cambridge, Massachusetts, 1978.
19. Ellicson R. Order Without Law. Cambridge, 1991.
20. Feinberg J., Gross H. Philosophy of Law. Belmont, California, 1980.
21. Feinman J.M. Promissory Estoppel and Judicial Method. Harvard Law Review 1984.
22. Friedmann W. Law in a Changing Society. 1972.
23. Garvey O.W. Private Property is the most important guaranty of freedom. Liota, 1987.

24. Golding M.P. *Philosophy of Law*. Engelwoods, New Jersey, 1975.
  25. Grant G. *The Death of Contract*. Ronald K.L. Collins ed., 2nd ed. 1995.
  26. Hayek F.A. *Teisė, įstatymų leidyba ir laisvė. I tomas: taisyklės ir tvarka*. Vilnius, 1998.
  27. Hayek F.A. *Teisė, įstatymų leidyba ir laisvė. II tomas: socialinio teisingumo mirażas*. Vilnius, 1998.
  28. Hayek F.A. *Constitution of Liberty*. Chicago, 1960.
  29. Hayek F.A. *Individualism: True and False, Individualism and Economic Order*. Chicago, 1948.
  30. Harold D. L., Myres S. McDougal. *Jurisprudence for a Free Society: Studies in Law and Policy*. New Haven, 1992.
  31. Hart H.L.A. *Teisės samprata*. Vilnius, 1997.
  32. Hart H.L.A. *Law, Liberty and Morality*. Oxford, 1968.
  33. Head K. *Personal autonomy and individual moral growth*. New York, 1988.
  34. Hertog J. *General theories of regulation*. Utrecht, 1999.
  35. Hollingdate F. *Unconscionable Dealing*. London, 2001.
  36. Hume D. *An Enquiry Concerning Human Understanding*. Oxford, 1992.
  37. James W. Ely, Jr. *Vanderbilt University Law School. The Independent Review*. Volume 5, 2000.
  38. Jeffrie G., Jules L. *Philosophy of Law*. Boulder, 1990.
  39. Kant, I. *The Grounding for the Metaphysics of Morals*. Indianapolis: Hackett, 1981.
  40. Kaufmann, W. *Existentialism From Dostoevsky to Sartre*. Penguin, Meridian New York, 1975.
  41. Kenedy D. *From the Will Theory to the Principle of Private Autonomy: Lon Fuller's "Consideration and Form" // 100 The Columbia Law Review 94, 2000.*
  42. Kennedy D. *The Structure of Blackstone's Commentaries*. London, 1979.
  43. Kessler F. *Contracts of Adhesion – Some Thoughts About Freedom of Contract*, *Columbia Law Review*, 1943.
  44. Kessler K., Gilmore G., Kronman A. T. *Contracts*. London, 1986.
  45. Kis J. *Šiuolaikinė politinė filosofija*. Vilnius, 1998.
  46. Leonas P. *Teisės enciklopedijos paskaitos*. Vilnius, 1995.
  47. Leonas P. *Teisės filosofijos istorija*. Vilnius, 1995.
  48. Leoni B. *Freedom and the Law*. Princeton, 1961.
  49. Levine A. *Liberal democracy: A Critique of its Theory*. New York Columbia 46A. University Press 1981.
  50. Lynch T. *Contracts Between Bishops and Religious Congregations: A historical Synopsis and a Commentary*, 1947.
  51. Linzer P. *A Contracts Anthology*. London, 1991.
  52. Lloyd D. *The Idea of Law*. Harmondsworth, Massachusetts, 1991.
  53. MacCormick N., MacCormick O. *An Institutional Theory of Law: New 51. Approaches to Legal Positivism*. Dordrecht, 1992.
  54. Macpherson C.B. *The Political Theory of Possessive Individualism: Hobbes to Locke*. London, 1964.
  55. Maslow A.H., Frager R., Fadiman J. *Motivation and personality*. New York, 1970.
  56. Mikelėnienė D., Mikelėnas V. *Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai*. Vilnius, 2000.
  57. Mill J.S. *Apie laisvę*. Vilnius, 1995.
  58. Milton J. *Areopagatica*. London, 1927.
  59. Newman Z. *The Freedom to Contract and the Free-rider Problem*. Boston, 1998.
  60. Nygh P. *Autonomy in International Contracts*. Clarendon Press. Oxford, 1999.
  61. Olivecrona C. *Law as Fact*. London, Stevens and Sons, 1971.
  62. *Oxford Dictionary*. Oxford University Press, 1994.
  63. Palmers, D. *Sartre for Beginners*. New York, 1995.
  64. Pennock J.R., Chapman J.W. *Religion, Morality and the Law*. New York, 1988.
  65. Posner R. *The Problems of Jurisprudence*. Cambridge, Massachusetts, 1990.
  66. Rawls J. *Theory of Justice*. Cambridge, Massachusetts, 1971.
  67. Rawls J. *Political Liberalism*. Columbia University Press, New York, 1993.
  68. Sandel M. J. *Liberalism and the Limits of Justice*. Cambridge University Press, 1994.
  69. Shaw G.B. *Man and Superman: Maxims of Revolutionaries*. London, 1903.
  70. Skinner, A.S. *The Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith*. Oxford, 1987.
  71. Steven J. W. *Voluntary Active Euthanasia for the Terminally HI and the Constitutional Right to Privacy*. 69 *Cornell L. Rev.*, 1984.
  72. Sullivan A. *A Constitutional Right to Suicide, in Suicide: The Philosophical Issues*. Margaret Pabst Battin & David J. Mayo ed., 1980.
  73. Trebilcock M. J. *The Limits of Freedom of Contract*. Cambridge, Massachusetts, London, 1993.
  74. Waddington C.H. *The Scientific Attitude*. London, 1941.
  75. Wheeler S., Shaw J. *Contract Law*. Oxford, 1994.
  76. Williams R. J. *Free and Unequal: The Biological Basis of Individual Liberty*. Austin, University of Texas Press, 1953.
  77. Zimbaro P.G. *The Human Choice: Individuation, Reason and Order versus Deindividuation, Impulse and Chaos*. University of Nebraska Press, 1970.
  78. Zweigert K., Kötz H. *An Introduction to Comparative Law*. Oxford, 1998.
- KITI INFORMACIJOS ŠALTINIAI:
79. Bentham, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Prieiga per internetą: <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML.html>
  80. Paul Peter Nicolai. *Rethinking Employment Law Strategies*. Prieiga per internetą: <https://arbitrationlaw.com/library/rethinking-employment-law-strategies-dispute-resolution-journal-vol-56-no-4>
  81. William T. Myers (Assistant Professor of Philosophy). *John Stuart Mill: The Harm Principle*.
  82. *University of Chicago Magazine. Moral Contract*. Prieiga per internetą: <http://magazine.uchicago.edu/9910/html/invest5.htm>
  83. Richard Cairney. *The Black Market in Human Organs*. Prieiga per internetą: <https://sites.ualberta.ca/~publicas/folio/38/20/focus.html>
- TEISMŲ PRAKTIKA:
84. *Adkins v. Children's Hospital*. Prieiga per internetą: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/261/525>
  85. *High Court of Australia. Blomley v. Ryan*. Prieiga per internetą: <https://www.australiancontractlaw.com/cases/blomley.html>
  86. *Loving v. Virginia*. Prieiga per internetą: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/388/1/case.html>
  87. *In the Matter of Baby M*. Prieiga per internetą: <http://law.justia.com/cases/new-jersey/supreme-court/1988/109-n-j-396-1.html>



Dr. Jaunius Gumbis  
**Teisės teorija: fundamentalus teisės ribos klausimas**  
Monografija

Viršelio dailininkė ir maketuotoja: Emilija Užkauskienė  
Viršelyje: Adomas Galdikas „Raitas šaulys“, 1910-1920.  
<http://www.lietuvosmenas.lt>

RIBŲ ŽAVESYS IR BAIMĖ YRA SUVOKIME, KAD TŲ RIBŲ NĖRA...

