

LIETUVOS TEISĖS UNIVERSITETAS

Remigijus Šimašius

TEISINIS PLIURALIZMAS

Daktaro disertacijos santrauka

Socialiniai mokslai, teisė (01 S)

Vilnius, 2002

Darbas parengtas 1998 - 2002 metais Lietuvos teisės universiteto Teisės filosofijos katedroje.

Doktorantūros teisė suteikta Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1993 03 17 nutarimu Nr. 175, pratęsta Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1998 04 14 nutarimu Nr. 457.

Doktorantūros studijų komitetas:

Pirmininkas ir darbo vadovas

prof. habil. dr. Viktoras **Justickis** (Lietuvos teisės universitetas, socialiniai mokslai, teisė 01 S).

Nariai

prof. habil. dr. Mindaugas **Maksimaitis** (Lietuvos teisės universitetas, socialiniai mokslai, teisė 01 S);

prof. habil. dr. Pranciškus **Vitkevičius** (socialiniai mokslai, teisė 01 S);

prof. habil. dr. Alfonsas **Vaišvila** (Lietuvos teisės universitetas, socialiniai mokslai, teisė 01 S);

dr. Algirdas **Degutis** (Kultūros, filosofijos ir meno institutas, humanitariniai mokslai, filosofija 01 H).

Oponentai:

prof. habil. dr. Arvydas **Matulionis** (Kultūros ir meno institutas, socialiniai mokslai, sociologija 05 S);

dr. Egidijus **Kūris** (Vilniaus universitetas, Konstitucinis teismas, socialiniai mokslai, politikos mokslai 02 S).

Disertacija bus ginama viešame doktorantūros komiteto posėdyje, kuris įvyks 2002 m. rugsėjo 17 d. 15 val. Lietuvos teisės universitete. Adresas: Ateities g. 20, 2057 Vilnius, tel. 71 46 97, faks. 72 44 44.

Disertacijos santrauka išsiųsta 2002 m. rugpjūčio 16 d.

Su disertacija galima susipažinti Nacionalinėje M. Mažvydo bibliotekoje (Gedimino pr. 51, Vilnius) ir Lietuvos teisės universiteto bibliotekoje (Ateities g. 20, Vilnius).

Skiriu tėvams

Dėkoju Jurgitai ir visiems draugams, bendradarbiams bei kolegoms, kurie prisidėjo prie šio darbo atsiradimo palaikymu, inspiruojančiomis diskusijomis ir pastabomis.

BENDRAS DISERTACIJOS APIBŪDINIMAS

Darbo aktualumas

Teisės teorija ir socialinė teorija šiuolaikiniame pasaulyje susiduria su naujais iššūkiais, kylančiais dėl globalizacijos, sparčios technologijų raidos (ir su tuo susijusių didesnių galimybių išvengti nacionalinių jurisdikcijų), kultūrinio pliuralizmo, postmodernizmo, masinio privatizavimo (įskaitant teisinių institucijų privatizavimą) ir rinkos ekonomikos plėtros (tiek geografinė, tiek naujų sferų, tarp jų ir teisinių, prasme). Šie procesai verčia permąstyti bei iš naujo įvertinti kai kuriuos kertinius teisės teorijos elementus. Vienas iš esminių tokių elementų yra teisės kaip hierarchinės, monolitinės, monopolinės ir būtinai su valstybe susijusios sistemos samprata. Žinias apie įvairius alternatyvinius valstybės teisei socialinio reguliavimo mechanizmus, šalia valstybės esančius teisėkūros ir teisės realizavimo centrus vis sunkiau yra suderinti su tradiciniu vaizdiniu apie nacionalinės valstybės teisės primatą visų kitų socialinių normų sistemų atžvilgiu bei su teisės sistemos kaip monolitinės sistemos konstrukcija (teisė vis labiau panašėja į voratinklį ir vis mažiau - į piramidę). Su teisės vaidmens pokyčiais susijusios problemos, kaip rodo sociologiniai tyrimai, dažnai tampa tokios aktualios, kad pati valstybės teisė pasidaro marginaliniu reiškiniu, o valstybės teisėkūros institucijos ir valstybės kuriama teisė praranda savo autoritetą.

Normatyvinė teisės teorija taip pat susiduria su rimtais iššūkiais. Besiplėtojanti humanistinė pasaulėžiūra ir individualizmas kelia reikalavimus, kad socialinė tvarka būtų konstruojama taip, kad ji labiausiai tiktų individui. Vis daugiau žmonių pripažįsta, kad valstybė ir jos teisė nėra savaiminė vertybė, o kvestionuojamas dalykas ir turi būti pagrįsti naudingumu individams. Kita vertus, atomistinė visuomenės samprata taip pat neatspindi realybės, nepasiūlo individui jam tinkamos socialinės terpės. Demokratinėse valstybėse kuo toliau, tuo labiau iškyla rūpesčių dėl to, kad efektyviai individų raiškai būtinos visuomenės struktūros yra dirbtinai pakeičiamos supaprastinta dviejų polių – valstybės ir individo sistema. Ši problematika socialinėje teorijoje yra nuolat aktuali, o Lietuvoje naują prasmę įgavo ne tik dėl socialinės raidos pasaulyje, bet ir dėl ypatingos Lietuvos padėties, kuri susiklostė atsisakant totalitarinio socialinio reguliavimo ir pereinant prie liberalios demokratijos. Pats demokratijos įsitvirtinimas taip pat nesuteikia pagrindo vien tik optimizmui – demokratinio būdu (ypač deleguotosios demokratijos sąlygomis) individams nustatyti apribojimai gali būti lygiai tokie pat netinkami, kaip ir autoritarinio būdu. Problema aktuali nuo pat demokratijos įsitvirtinimo, tačiau poreikis surasti valdžios koncentracijos apribojimo mechanizmus ir būdus įtvirtinti teisės viešpatavimą nei kiek nesumažėjęs. Tokią teorinę problematiką parodantis

praktinis klausimas, neretai įgaunantis ypatingą aktualumą – kaip pasiekti, kad į totalitarizmą linkę radikalai demokratišku būdu neateitų į valdžią (kaip tai buvo pavykę, pavyzdžiui, Hitleriui) vis dar lieka atviras.

Kaip atsakymas į šiuos iššūkius vis dažniau yra iškeliamas teisinio pliuralizmo egzistavimo idėja ir poreikis plačiau pripažinti teisinį pliuralizmą. Tačiau, nors pateikta nemažai praktinių pavyzdžių ir teorinių įžvalgų, kaip veikia ir galėtų veikti teisinis pliuralizmas, lieka iki galo nuosekliai neatsakyta, kiek nemonopolinė socialinio reguliavimo sistema yra įmanoma (kitais tariant, ar ji nėra utopinė), kiek ji tinkama sudėtingam ir globaliam šios dienos pasauliui ir ar iš tikrųjų ji būtų geresnė žmonėms nei egzistuojanti monopolinė teisinė tvarka.

Darbo tikslas, uždaviniai ir objektas

Darbo tikslas yra pateikti sistemišką teisinio pliuralizmo kaip teisės normų sistemų koegzistavimo visuomenėje analizę ir patikrinti hipotezę, jog teisinis pliuralizmas yra teoriškai įmanomas bei, palyginus su monopoline teise, naudingesnis individams. Siekiant šio tikslo, iškelti tokie uždaviniai: 1) atskleisti, kodėl ir kaip visuomenėje susiklosto socialinis reguliavimas, kokios yra teisinio pliuralizmo bei teisinės monopolijos priežastys; 2) aptarti pagrindines nevalstybinės teisės raiškos būdus, atskleisti nevalstybinės teisės ir valstybės teisės sąveikos pobūdį ir teisinio pliuralizmo reikšmę; 3) įvertinti teisinio pliuralizmo efektyvumą ir jo atitikimą teisingumo idealams, tokiu būdu parodant nevalstybinės teisės ir teisinio pliuralizmo potencialų vaidmenį visuomenėje.

Pagrindinis darbo objektas yra nevalstybinės teisės normos bei šių normų ir jų sistemų pliuralizmas. Tokiomis normomis yra laikomos socialinės normos, kurios turi teisinį pobūdį ir teisinę reikšmę, tačiau valstybė prie jų gyvavimo arba neprisideda, arba valstybės prisidėjimas joms nėra būtina sąlyga. Nemažos dalies tokių normų raiška šiuo metu yra paprotinės teisės normos - taisyklės, kurios atsiranda spontaniškai, tačiau sprendžiant teisinius problemas yra pripažįstamos ir plačiai taikomos pakankamai ilgą laikotarpį. Jos laikomos įpareigojančiomis, o už jų reikalavimų nesilaikymą gresia sankcijos. Didelė dalis normų teisinio pliuralizmo sąlygomis taip pat kyla kuo įvairiausio pobūdžio nevalstybinėse organizacijose, nuo sporto federacijos, laisvalaikio klubo, įmonės iki bažnyčios. Jų sukurtos taisyklės taip pat yra naudojamos sprendžiant teisinius ginčus ir yra įpareigojančios, o už jų nesilaikymą gresia sankcija.

Darbe taip pat nagrinėjami bendri teoriniai socialinių normų klausimai, ypač socialinio reguliavimo atsiradimo iš decentralizuotos individų veiklos mechanizmas, kurio analizė būtina teorinei teisinio pliuralizmo analizei. Darbe teisinis pliuralizmas, ypač jo efektyvumas, dažnai atskleidžiamas per jo santykį su teisine monopolija, o nevalstybinės teisės normos – per jų santykį su valstybės teisės normomis. Todėl darbo tyrimo objektu yra ir teisinė monopolija bei joje kuriamos normos.

Darbas yra skirtas teisinio pliuralizmo fenomenui norminiu lygiu išnagrinėti. Teisės realizavimo problematika šiame darbe nenagrinėjama arba nagrinėjama tik tiek, kiek tai būtina atskleisti teisinį pliuralizmą normų lygmeniu. Tai lemia keletas priežasčių. Pirma, darbo apimtis. Antra, teisės realizavimo mechanizmų pliuralizmas yra daugiau tyrinėtus, ypač teisės ir ekonomikos darbuose. Trečia, siekimas detaliau išnagrinėti norminį socialinio reguliavimo, o ypač teisės, aspektą. Tačiau būtina pabrėžti, kad norminis elementas yra toli gražu ne vienintelis ir nevalstybinės teisės realizavimo teisinio pliuralizmo sąlygomis analizė būtų atskiro tyrimo objektas. Dėl ribotos darbo apimties ir koncentracijos į esmines teorines sistemines problemas, už darbo ribų lieka ne tik teisės realizavimo mechanizmas, bet ir kai kurie kiti svarbūs aspektai, visų pirma, galimybių reformuoti dabartinę teisę analizė.

Darbe naudojami metodai, pagrindinės prielaidos ir sąvokos

Darbas yra teorinis, todėl pagrindinis metodas - teisės reiškinių loginė analizė, kuri yra apriorinė. Darbe nemažai naudojama lošimų teorijos metodų ir austrų ekonominei mokyklai būdingų ekonomikos teorijos metodų, kurie ypač padeda analizuojant abstrakčius teisės elementus bei bruožus (tokius, kaip privalomumas ir savanoriškumas, visuotinumas ir partikuliarumas, monocentriškumas ir policentriškumas, pliuralizmas ir monopolija). Remiamasi daugeliu austrų ekonominės mokyklos įžvalgų, tarp kurių verta paminėti vertės subjektyvumą, išskaidytą žinojimą, idealios pusiausvyros fiktyvumą bei išvadą, kad ekonomikoje decentralizuota sprendimų priėmimo tvarka yra efektyvesnė nei centralizuota. Taip pat remiamasis viešojo pasirinkimo teorijos įžvalgomis, parodančiomis viešų sprendimų priėmimo ypatumus. Nors empiriniai metodai nelaikytini pagrindiniais darbo metodais, naudojamas ir falsifikacijos metodas. Todėl praktinės įžvalgos yra pateikiamos ne tik iliustracijai, bet ir kaip teorinių spekuliacijų patikrinimas.

Darbe remiamasi metodologinio individualizmo nuostata, tai yra visuomeniniai dariniai laikomi ne savarankiškais, ne atskirai nuo individų egzistuojančiais subjektais, o individų veiklos išraiška. Dėl to nedaroma jokių išankstinių prielaidų apie visuomenės arba socialinio reguliavimo

neišvengiamumą, o analizuojama, kaip jie kyla iš individualių pasirinkimų. Taip pat remiamasi racionalaus individo prezumpcija. Atspirties taškas analizėje yra racionalaus individo motyvacija susidūrus su kitu individu prigimtinės (ikireguliacinės) būklės aplinkoje. Taip pasirinkus metodus ir analizės prielaidas galima teoriškai išanalizuoti teisinius reiškinius ir pateikti būtent praktikai pritaikytą teoriją, o ne metafizines spekuliacijas arba praktikos aprašymą.

Darbe aptariami dalykai visuomenėje dažnai yra politinės diskusijos objektas. Tačiau „politikos“ etiketės priklijavimas prie vienos ar kitos problemos neturėtų būti pretekstas nieškoti mokslinių metodų analizuoti aptariamus reiškinius. Juo labiau, kad politiniai (ideologiniai) nesutarimai dažniausiai, kaip pastebi F. Hayekas „galiausiai priklauso nuo grynai intelektinių nesutarimų, kurie gali būti sprendžiami moksliniu būdu, o ne nuo skirtingų vertybinių sprendimų“.

Nors darbas yra teisės teorijos srities, jame ryškus tarpdalykiškumas, kuris, ypač nuo septintojo XX amžiaus dešimtmečio vis labiau sugriauna iki tol beveik absoliutų teisės mokslo autonomiškumą. Darbe naudojami ekonomikos, sociologijos, antropologijos, politologijos teorijos įžvalgos ir duomenys. Kaip pastebi I. Sand, tai yra būtina nagrinėjant teisinį pliuralizmą, nes pats teisinis pliuralizmas yra pasekmė socialinės diferenciacijos ir grynai teisinė teisinio pliuralizmo analizė gali būti atliekama tik išsiaiškinus teisinio pliuralizmo prigimtį.

Socialinėje teorijoje tiems patiems reiškiniams įvardinti yra vartojama daug sąvokų, dažnos jų prasmė nuolat kvestionuojama. Kadangi darbo problematika yra nauja, tačiau, kita vertus, įsiterpanti į jau senai egzistuojančias teorijas, iškyla daug rūpesčių dėl sąvokų sistemos. Ko gero, visų problemiškesniausia yra pačios teisės sąvoka. Teisės apibrėžimo problema apskritai labai aktuali teisės teorijoje, ypač šiame darbe, nes jame yra nagrinėjami tie reiškiniai, kurie teisėje paprastai traktuojami kaip marginaliniai, tai yra, laikomi teisės paribiais. Daugeliui gali kilti klausimas, ar tiems socialinio reguliavimo mechanizmams, kurie yra nagrinėjami darbe, apskritai tinka „teisės“ sąvoka. Vienareikšmį atsakymą pateikti sunku, todėl darbe atskirai nagrinėjama teisės sąvoka ir motyvai, kodėl „teisės“ sąvoka laikoma tinkama.

Darbo pavadinime naudojama sąvoka „teisinis pliuralizmas“ reiškia keleto teisinių sistemų koegzistavimą vienoje visuomenėje, jų persidengimą ir tarpusavio konkurencijos elementą. Sąvoka „nevalstybinė teisė“ pabrėžia teisės kildinimą ne iš valstybės. Šios sąvokos yra labai susijusios, nes valstybė paprastai suvokiama kaip prievartos bei teisės monopolija, todėl darbe „nevalstybinės teisės“ ir „teisinio pliuralizmo“ sąvokos dažnai netgi pakeičia viena kitą. „Nevalstybinės teisės“

sąvoka vartojama siekiant pabrėžti organizacinį ir teisės normų kilmės elementą, o „teisinio pliuralizmo“ sąvoka – konkurencinį teisės sistemos santykį su kitomis teisės sistemomis.

Kaip antipodas nevalstybinei teisei vartojama „valstybės teisės“ sąvoka, o kaip antipodas teisiniam pliuralizmui – „teisinė monopolija“. Šios dvi sąvokos tarpusavyje labai susijusios, nes valstybė iš esmės ir yra teisinė monopolija.

Darbo mokslinis naujumas ir teorinė bei praktinė reikšmė

Darbo problematika nėra visiškai nauja - įvairių socialinių mokslų darbuose nemažai tyrinėti atskiri teisinio pliuralizmo aspektai bei filosofinės, kultūrinės ir ekonominės teisinio pliuralizmo prielaidos. Nuo XX amžiaus aštuntojo dešimtmečio teisinis pliuralizmas vis labiau pripažįstamas, jo apraiškas stengiamasi aprašyti ir ištirti. Socialinių mokslų darbuose vis daugiau atkreipiama dėmesio į tokias teisinio pliuralizmo apraiškas, kaip interneto savireguliaciniai mechanizmai, įvairiose bendruomenėse besiformuojantis bei nevalstybinių organizacijų kuriamas reguliavimas. Nuo XX amžiaus dešimtojo dešimtmečio globalizavimas ir su tuo susijęs santykinis nacionalinių valstybių galios mažėjimas bei kitų galios centrų stiprėjimas taip pat vis dažniau pateikiamas kaip teisinio pliuralizmo prielaida. Atskirą rimtą impulsą teisinio pliuralizmo tyrimams davė Europos Sąjungos teisės kaip atskiros teisinės sistemos šalia nacionalinių teisės sistemų atsiradimas. Atskiras sritis (visų pirma – elektroninę komunikaciją) tiriantys mokslininkai ir praktikai atkreipia dėmesį į nevalstybinio reguliavimo mechanizmus bei valstybinio reguliavimo reikšmės santykinį mažėjimą. Visi šie antropologijos, istorijos ir kiti faktologiniai tyrimai ir jų atradimai darbe naudojami kaip empiriniai faktai, iliustruojantys teisinio pliuralizmo teorinę analizę bei falsifikuojantys išvadas apie teisinės monopolijos neišvengiamumą.

Tačiau socialinių mokslų tendencijos pripažinti socialinių ir teisinių institucijų pliuralizmą ir atskirų teisės teoretikų darbai teisės teorijai kol kas nepadarė žymios įtakos. Nors socialinėje teorijoje ir antropologijoje pliuralizmas tampa jau vyraujančia paradigma, kaip teisingai pastebi suomių autoriai, paradoksalu yra tai, kad teisėje šiai paradigmai yra priešinamasi. Pagrindiniuose, chrestomatiniuose teisės teorijos darbuose nevalstybinė teisė ir teisinis pliuralizmas dažniausiai tik paminimi kaip marginaliniai reiškiniai, kuriuos bandoma paaiškinti „priderinant“ jį prie egzistuojančių teorijų. Teisinis pliuralizmas, nors aprašomas gana plačiai, tačiau taip pat daugiau kaip teisės istorijos reiškinys, o ne kaip teisės sampratos elementas. Netgi tų autorių, kurie pripažįsta teisinį arba socialinio reguliavimo pliuralizmą analizė dažniausiai yra empirinė ir susijusi

su prielaida apie „pagrindinę“ ir „šalutinę“ teisę. Pavyzdžiui, dauguma teisinį pliuralizmą tyrinėjančių antropologų pirmiausia atkreipia dėmesį į vakarietiškos kolonijinės teisės šešėlyje esantį „teisinį folklorą“, o ir postmodernizmo autoriai naudoja formalios – neformalios teisės dichotomiją.

Taigi, iki šiol teisinis pliuralizmas ir nevalstybinė teisė buvo nemažai empiriškai tyrinėti, atlikta teorinių sociologijos bei teisės ir ekonomikos tyrimų, tačiau gauti rezultatai nebuvo laikomi pakankamu pagrindu modifikuoti pačią teisės teoriją. Reti atskirų autorių bandymai rimčiau teisės teorijos požiūriu nagrinėti nevalstybinę teisę ir teisinį pliuralizmą kol kas yra fragmentiški ir paprastai tarnauja tik kaip įvadas į kitokio pobūdžio tyrimus.

Darbas naujas metodologiniu požiūriu: teisės kaip reiškinio analizei panaudoti ekonomikos metodai, lošimų teorijos metodai ir parodomos šių metodų naudojimo galimybės bei ribos. Priešingai nei daugelyje socialinį reguliavimą ir teisinį pliuralizmą tiriančių darbų, kuriuose, kaip pastebi Ž. Carbonnier, remiamasi komunitariniu požiūriu, šiame darbe yra pasirenkama ir nuosekliai pritaikoma metodologinio individualizmo nuostata. Be to, darbe taikoma ne istorinė analizė, būdinga teisinio pliuralizmo tyrimams, o pateikiama nuosekli tradicinė teorinė analizė, kurios teisingumas tikrinamas praktika.

Pirmą kartą nuosekliai parodoma, koks yra mechanizmas, kurio dėka iš decentralizuoto individų elgesio sukuriama socialinė norma ir teisė, kokios yra teisinio pliuralizmo bei teisinės monopolijos susiformavimo prielaidos. Taip pat parodoma, koks yra teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos tarpusavio santykis. Darbe pagrindžiama, kad teisė nebūtinai turi būti kildinama ir ne visuomet kyla iš valstybės.

Darbo naujumas taip pat yra ir tas, kad teisinis pliuralizmas analizuojamas sistemiškai: teoriškai pagrindžiamas teisinio pliuralizmo egzistavimas, pateikiamos nevalstybinės teisės įvairių sričių apraiškos, parodomas nevalstybinės teisės santykis su valstybės teise, įvertinamas teisinio pliuralizmo efektyvumas. Naujos ir darbo išvalgos apie valstybės teisės bei nevalstybinės teisės santykį, naujame kontekste pateikiama ir naujai interpretuojama empirinių tyrimų medžiaga bei duomenys. Nauja yra tai, kad atliekama teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos normų abstrakti palyginamoji efektyvumo analizė. Naujos yra teorinės išvados, kurios, priešingai daugumai ligšiolinių teisės teorijos darbų, parodo, jog valstybė kaip teisinė monopolija nėra būtina efektyviam socialiniam reguliavimui atsirasti, o socialinis reguliavimas visuomet yra pliuralistinis.

Darbo teorinė reikšmė pirmiausia yra ta, kad įvertinama ir paneigiama teorinė prielaida, jog valstybė yra būtina teisei, ir parodoma, jog teisinis pliuralizmas yra neišvengiamas. Teisinio pliuralizmo tyrimams reikšminga tai, jog parodoma, kaip teisinio pliuralizmo sąlygomis formuojasi teisinė monopolija ir parodomos teisinės monopolijos ribos.

Darbe atlikta socialinio reguliavimo formų analizė ir išvados parodo teisinio pliuralizmo naudingumą ir daugeliu atvejų pranašumą lyginant su teisine monopolija. Darbe yra kvestionuojami iš analitinės jurisprudencijos krypties kylantys kertiniai teisės teorijos teiginiai, kad teisė būtinai yra hierarchinė, kad ji kyla iš valstybės, o taiki kooperacija tarp individų galima tik egzistuojant suverenui. Kita vertus, analitinės jurisprudencijos ribos išplečiamos, pritaikant formalią analitinę jurisprudenciją tyrimui tų reiškinių, kurie ligi tol dažniausiai buvo traktuojami tik kaip sociologinio pažinimo objektai bei tradicinį pozityviosios teisės teorijos atspirties tašką – suvereną pakeičiant kitu atspirties tašku – individu. Remiantis pateikta analize, teisės teorijoje galima geriau įvertinti tradiciškai kertinius teisės sampratos elementus ir arba juos modifikuoti, arba išsamiau pagrįsti.

Kitiems teisės mokslams darbas suteikia naujų galimybių paaiškinti teisinių sprendimų teisinį pagrindą, ypač tais atvejais, kai realūs teisiniai sprendimai prieštarauja formaliai valstybės teisei. Šakinių teisės mokslų tyrimams bus naudingos darbe susistemintos teorinės ir praktinės žinios apie teisinį pliuralizmą bei jo reikšmę šiuolaikinei visuomenei.

Darbe naudojami analizės metodai, būdingi ekonomikos mokslams, taip pat yra teoriškai reikšmingi, nes parodo, kad teisę galima aprašyti bei analizuoti kaip ir kitas žmonių kuriamas gėrybes, ir atveria naujas teisės analizės, ypač naudingumo analizės, galimybes.

Pirmiausia darbas galėtų labai pasitarnauti teisėkūros praktikos patobulinimui. Darbo išvados leidžia įvertinti dabar vyraujančios teisės raiškos formos – įstatymų leidybos – galimybių ribas; parodo, kokią reikšmę turėtų teisės ir teisėkūros demonopolizavimas. Tai galėtų koreguoti ir iš naujo nubrėžti ilgalaikes teisės reformos kryptis ar bent jau sudaryti pagrindą diskusijai dėl jų. Darbo išvadose teigiama, kad daugybės problemų, susijusių su teisės efektyvumu, yra neįmanoma išspręsti centralizuota teisėkūra, o centralizuotos teisėkūros atsisakymas reikštų ne naudingo socialinio reguliavimo išnykimą, bet jo tobulėjimą ir geresnį prisitaikymą prie žmonių poreikių.

Darbas pagrindžia naujus metodus sprendžiant teisinius ginčus bei pateikiant teisinę argumentaciją. Teisinio pliuralizmo teorinis pagrindimas, pateikta empirinė medžiaga ir teorinė analizė susistemina žinias apie nevalstybinės teisės apraiškas ir parodo jų reikšmę, tokiu būdu yra atveriamos naujos teisės aiškinimo galimybės, praplečiamos teisinės argumentacijos ribos.

DISERTACIJOS STRUKTŪRA IR TURINIO SANTRAUKA

Darbą sudaro įžanga, penki skyriai ir išvados. Darbo struktūrą lemia tai, kad analizė yra pateikiama nuo bendrumo prie konkretumo: nuo individų socialinės veiklos principų ir iš individų veiklos kylančio socialinio reguliavimo iki teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos efektyvumo palyginimo. Remiantis metodologinio individualizmo nuostata ir pasinaudojant prigimtinės (ikireguliacinės) būklės teorine konstrukcija, pirmiausia buvo iškeltas tikslas nustatyti, kodėl atsiranda socialinis reguliavimas tarp individų ir kodėl jis įgauna teisinio pliuralizmo arba teisinės monopolijos formą. Toliau buvo siekiama pateikti duomenų, kokia nevalstybinės teisės ir teisinio pliuralizmo raiška visuomenėje. Galiausiai atlikta palyginamoji teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos analizė siekiant parodyti, kuri iš šių teisinių tvarkų yra priimtinesnė individams.

Pirmas darbo skyrius „**Individo elgesys ir socialinis reguliavimas**“ aptaria socialinį reguliavimą, kaip jis atsiranda iš individų veiksmų ir kokią įtaką jiems daro. Skyrius skirtas išsiaiškinti, kaip ir kokioje aplinkoje veikia individas ir kaip šioje aplinkoje iš individų veiksmų susikuria socialinis reguliavimas. Analizė pradedama nuo supaprastintos teorinės konstrukcijos, kuomet sąveikauja du individai, įvertinant jų apsisprendimų tiesioginę įtaką konkretiems santykiams. Toliau analizuojama, kaip šie apsisprendimai veikia tolimesnę santykių raidą ir kitus individų santykius su kitais individais. Galiausiai, įvertinama, kaip socialinio reguliavimo susikūrimą ir raidą paveikia sudėtinga socialinė tikrovė. Skyriuje aptariamos bendros filosofinės ir sociologinės individo elgesio ir socialinio reguliavimo apžvalga bei analizė toliau panaudota kaip tolesnės darbe atliekamos analizės prielaidos.

Pirmame darbo skyriuje pagrindžiama darbe naudojama prielaida, kad žmogus visuomet elgiasi racionaliai jo fizinių galimybių ribose. Parodoma, jog socialinės normos yra dvilypėje padėtyje. Viena vertus, jos yra būtinos rinkos santykiams (kaip ir bet kokiems taikiems visuomeniniams santykiams) plėtotis, t.y., jos būtinos, kad galėtų veikti rinkos ir bet kurie kiti visuomeniniai santykiai. Kita vertus, socialinės taisyklės yra žmogaus veiklos rezultatas. Kalbant apie socialines normas kaip taikių visuomeninių santykių sąlygą, skirtingi autoriai atkreipia dėmesį į labai įvairius

socialinio reguliavimo, būtino visuomenei efektyviai funkcionuoti, elementus. Darbe argumentuojama, kad efektyvumo individams analizė yra esminė, nes nuo individų pasirinkimo priklauso bet kokių socialinių institucijų egzistavimas. Darbe parodoma, kokia svarbi įpročių ir prievartos įtaka socialiniam reguliavimui.

Parodoma kaip ir kodėl, nepaisant individų poreikio maksimizuoti naudą, tarp racionalių individų nesusiklosto Hobbeso „visų karo prieš visus“ būseną, o atsiranda socialinis reguliavimas kaip teisėtas išorinis veiksnys, apribojantis individų veiksmus, koks yra jo pobūdis ir rūšys, kaip jis kyla iš decentralizuotų individų, siekiančių savo naudos, veiksmų. Prigimtinės būklės sąlygomis veikiantys individai susitaria dėl to, kad tai jiems yra efektyviau nei konfliktuoti dėl gėrybių. Skyriuje taip pat analizuojama reputacijos įtaka, dėl kurios socialiniam reguliavimui yra paklūstama netgi tuomet, kai racionalaus lošėjo strategija tarsi skatintų jam nepaklusti, atskleidžiamas mechanizmas, kaip individai, atsižvelgdami į ilgalaikius savo interesus, internalizuoja naudą, atsirandančią dėl paklusimo socialiniam reguliavimui. Socialinio reguliavimo decentralizuoto atsiradimo pagrindimas yra užbaigiamas grupinės atrankos mechanizmo įtakos socialiniam reguliavimui aptarimu. Individams naudingas socialinis reguliavimas dėl grupinės atrankos mechanizmo veikimo plėtojasi nepriklausomai nuo to, ar individai suvokia reguliavimo naudą ir yra pasiryžę patirti jo sąnaudas, ar ne. Individo apsisprendimui paklusti socialiniam reguliavimui, kuris vienija tam tikrą socialinę grupę, įtaką daro tos socialinio reguliavimo pasekmės, kurios atsiranda dėl grupinės atrankos mechanizmo, nors pats individas racionaliai šių pasekmių dažnai negali įvertinti. Parodoma, kad dėl grupinės atrankos atsiradęs individų vidinis racionaliai nepaaiškinamas požiūris prisideda prie efektyvaus socialinio reguliavimo palaikymo ir efektyviai papildo individų racionalų išskaičiavimą, apsisprendžiant dėl paklusimo socialinių normų reikalavimams.

Antras darbo skyrius „**Socialinis reguliavimas ir teisė**“ skirtas konkrečiai teisės problematikai. Jo pirmame poskyryje gvildenama teisės sąvokos problematika, kuri yra ypač aktuali aptariant tokius tradiciškai marginaliniais laikomus reiškinius, kaip teisinis pliuralizmas ir nevalstybinė teisė. Atlikta teisės sampratos ir suvereniteto teorijos analizė parodo, kad teisės sąvoka yra daugiaprasmė kaip ir pati teisės samprata. Pateikiami argumentai, kodėl teisės sąvoka turi būti ne esencialistinė, o konvencinė, ir kodėl valstybė nėra būtina teisei egzistuoti. Nors plačios teisės sampratos naudojimas apsunkena teisės atribojimą nuo bet kokio kito reguliavimo, tačiau teisinėje literatūroje taip paplitusi ir dažnai laikoma būtina teisės sąsaja su valstybe apsunkena teisės atskyrimą nuo savivalės, nes pati valstybė, analizuojant ją pozityviai, yra monopolija, kuri paremta efektyvia prievarta. Suverenitetas

yra netinkama ir nerealistinė doktrina, aiškinti teisės normų atsiradimą, o tai, savo ruožtu, parodo absoliučios teisinės monopolijos neįmanomumą ir teisinio pliuralizmo galimybę.

Antrame skyriuje teoriškai analizuojamas teisinis reguliavimas, parodant, kiek tarp individų susiklostęs socialinis reguliavimas įgauna teisinio pliuralizmo, o kiek – monopolinės teisės pavidalą. Nors tam tikri teisiniai principai yra būdingi daugeliui visuomenių, teisė nėra ir negali būti universali dėl natūralių priežasčių – individų skirtingumo, aplinkybių skirtingumo, socialinės raidos. Kriterijai, kurie nulemia skirtingas teisės normas, yra labai įvairūs, todėl pasaulyje negali susiklostyti tobulų nepersidengiančių teisinių monopolijų sistema, o tai reiškia, kad teisinis pliuralizmas visuomenėje yra neišvengiamas. Darbe parodoma paprotinės teisės ir organizacijų kuriamos teisės kaip nevalstybinės teisės formų, turinčių svarbiausią reikšmę teisiniam pliuralizmui reikšmė. Teisinės monopolijos analizė parodo, jog teisinė monopolija atsiranda iš individų veiksmų maksimizuojant naudą. Tačiau tai nėra paremta laisvu susitarimu, o tik prievarta primestų normų akceptavimu dėl pernelyg didelių individų sąnaudų priešintis monopolijos įvedimui. Tam tikro teisės universalumo poreikiui patenkinti nėra būtina teisinė monopolija, kuomet tik vienam subjektui (individualiam arba kolektyviniam) būtų leidžiama teikti teisėkūros paslaugas ar spręsti, kuri teisėkūra yra teisėta. Socialinė grupė, kurioje vyrauja prievartinė teisė trumpalaikėje perspektyvoje gali būti efektyvesnė konflikto atveju, tačiau ilgalaikėje perspektyvoje šis efektyvumas nuolat mažėja. Skyrius baigiamas analize, kaip gali koegzistuoti ir šiandienos teisėje koegzistuoja teisinis pliuralizmas ir teisinė monopolija, pateikiant ir išanalizuojant tarptautinės ir kitokios ne nacionalinės teisės, tiesiogiai susijusios su valstybe, pavyzdžius.

Trečiame skyriuje „**Nevalstybinės teisės apraiškos ir jų sąveika su valstybės teise**“ pateikiamos praktinės išvalgos, kurios iliustruoja svarbiausias nevalstybinės teisės apraiškas. Nagrinėjama keletas socialinio reguliavimo sistemų, turinčių teisinę reikšmę (t.y., jų normos yra naudojamos sprendžiant ginčus): bažnytinė teisė, paprotinė teisė šeimos santykių, komercijos ir kovos su nusikalstamumu srityje, tradicinė įvairių visuomenių teisė, savireguliacijos mechanizmai, visų pirma savireguliacijos interneto srityje, etiketo, sporto taisyklės. Parodoma, kad šios taisyklių sistemos turi teisinį pobūdį ir sprendžiant ginčus decentralizuotai naudojamos tokiu pat būdu, kaip ir valstybės teisė. Atlikta palyginamoji nevalstybinių teisės sistemų ir valstybės teisės analizė, kuri atskleidžia, kad nevalstybinės teisės ir valstybės teisės struktūra yra analogiška. Taip pat šiame skyriuje parodoma, kaip nevalstybinės teisės normos arba kitos socialinės normos susijusios su valstybės teise ir kokią įtaką šios normos daro priimant teisinius sprendimus. Remiantis pirmo ir antro skyriaus teorine analize bei trečio skyriaus duomenimis, šiame skyriuje analizuojami teoriškai

galimi nevalstybinės teisės ir valstybės teisės sąryšio bei tarpusavio poveikio būdai. Šie teoriškai galimi būdai iliustruojami praktiniais pavyzdžiais.

Ketvirtas skyrius „**Teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos efektyvumas**“ skirtas teisinio pliuralizmo efektyvumo analizei, lyginant su teisinės monopolijos efektyvumu. Keliami klausimai: kiek reikia centralizuotų teisės normų, koks turėtų būti jų turinys, analizuojama ne tiesiogiai ieškant atsakymų, o koncentruojantis į procesą, kurio metu iškyla naudingesnė teisės sistemos struktūra. Skyriuje pagrindžiamas efektyvumo analizės galimumas, jos ribos ir principai.

Efektyvumo analizė atliekama pagrindiniais aspektais, pagal kuriuos pasireiškia teisės efektyvumo problematika – parodoma, kaip teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos sąlygomis būtų sprendžiama teisės standartizavimo ir adaptavimo specifinėms sąlygoms kontraversija, stabilumo ir pokyčių būtinybės kontraversija, galimos neefektyvios teisės raidos problema, teisės reikalavimų įgyvendinimo brangumo problema, teisės veiksmingumo problema ir kolektyvinio veikimo problemos. Kadangi kiekvienos konkrečios visuomenės teisės sistema turi ir teisinio pliuralizmo, ir monopolinės teisės bruožų, analizė yra pirmiausia teorinė, tačiau, kur tai įmanoma ir gali būti pagrįsta, remiamasi ir empiriniais duomenimis. Naudojant teorinius metodus ir pasiremiant darbe pateiktomis išvadomis bei empiriniais pastebėjimais yra parodoma, kad teisinis pliuralizmas yra efektyviai veikiantis mechanizmas, š esmės nesiskiriantis nuo konkurencijos mechanizmo bet kurioje kitoje srityje.

Penktame skyriuje „**Teisinis pliuralizmas ir teisingumas**“ atliekama analizė, kiek teisinis pliuralizmas, o kiek teisinė monopolija yra palankesni teisingumui kaip pagrindinei vertybei, su kuria yra siejamas teisės vaidmuo visuomenėje. Nors darbe yra paneigiama prielaida, kad teisė visuomet yra teisinga, teisingumas yra vienas iš pagrindinių veiksnių, nulemiančių teisės priimtinumą ir naudingumą individams. Pagrindžiama prielaida, jog teisingumas yra subjektyvus kriterijus ir parodoma, jog dėl šios priežasties teisingumas negali būti universalus matas, o atitikti teisingumo kriterijus teisinėje monopolijoje yra sudėtingiau ne teisiniame pliuralizme.

DISERTACIJOS IŠVADOS

- 1. Socialinis reguliavimas susikuria dėl socialinių normų naudingumo individams iš decentralizuotos individų veiklos.**

Norint paaiškinti socialinių institucijų, tarp jų – socialinio reguliavimo, atsiradimą ir egzistavimą, būtina argumentuoti, kiek jos yra naudingos individams, nes mąstantys ir visuomenėje veikiantys subjektai yra individai. Socialinės institucijos yra išvestiniai dariniai ir gali gyvuoti tik tiek, kiek yra naudingi, ir dėl to jiems savo veiksmais pritaria individai. Individai visuomet veikia racionaliai pasirinkdami priemones savo tikslams pasiekti, tačiau jų veiksmi yra apriboti įvairių suvaržymų, įskaitant ir individo socialinės aplinkos nulemtas socialines normas, kurios neleidžia individui konkrečiu atveju pasielgti savo nuožiūra.

Tarp individų, susijusių visuomeniniais santykiais neišvengiamai iškyla konfliktas dėl ribotų gėrybių paskirstymo. Tą konfliktą išspręsti yra du būdai – prievartos ir susitarimo. Nors abu jie reikalauja sąnaudų, susitarimo atveju jos paprastai yra mažesnės. Susitarimo atveju visuomet garantuojama, kad kiekvieno individo gaunama nauda viršytų gėrybių paskirstymo sąnaudas. Konflikte bent vienas individas dalyvauja nesavanoriškai, vadinasi, jis mano, jog šio santykio nauda bus mažesnė nei sąnaudos. Tokiu būdu individams, prigimtinės (ikireguliacinės) būklės aplinkoje sąveikaujant su kitais individais, tik susitarimas daugeliu atvejų padeda maksimizuoti tiek bendrą, tiek abiejų atskirai paimtų individų naudą.

Tais atvejais, kai vienas individas turi fizinę galimybę primesti kitam individui savo valią, taip elgtis jam yra nenaudinga, nes kitam individui yra sukuriamos papildomos paskatos agresijai, o abipusiai naudingos kooperacijos galimybės sumažinamos. Racionalu atsižvelgti ne tik į savo, bet ir į kitų individų interesus, nes priešingu atveju kiti individai turės daugiau paskatų iš naujo perskirstyti teises ir pareigas, o ne mainytis.

Susitarimas dėl teisių delimitavimo yra efektyvesnis ne dėl kiekvieno konflikto išsprendimo, o iš anksto dėl daugelio potencialių konfliktų išsprendimo, nes taip yra mažinamas susitarimų skaičius, kurio reikia konfliktams taikiai spręsti, taip minimizuojant konflikto sprendimui sunaudojamas sąnaudas, bei sudaromos geresnės ir labiau užtikrintos sąlygos kooperacijai. Nesant išankstinio susitarimo, kooperacija dažnai būtų neįmanoma dėl ateities neapibrėžtumo.

Sukurti socialines normas, kurios nustato teises ir pareigas, ir joms paklusti individams yra naudinga siekiant asmeninės naudos, nes socialinės normos padeda išvengti daug sąnaudų reikalaujančių konfliktų ir sudaro prielaidas naudingai kooperacijai. Racionaliai veikiantiems individams tai yra priežastis susitarti dėl gėrybių paskirstymo be jokio įsikišimo iš šalies.

Paskatos individams pasiskirstyti teises ir pareigas gėrybių atžvilgiu (tiek materialių, tiek bet kokių kitokių), t.y. sukurti nuosavybės santykius, atsiranda dėl individų naudos maksimizavimo principo ir socialinės aplinkos teikiamos galimybės mainų būdu šią naudą maksimizuoti, taip pat dėl pavojaus šiai naudai sumažėti dėl galimos agresijos. Taip prieinama socialinių normų analizei svarbios išvados, kad ne tik nuosavybė kaip tam tikras teisių ir pareigų rinkinys, yra pagrindas mainams, bet ir mainų naudingumas - būtina sąlyga nuosavybei bei socialiniam reguliavimui atsirasti.

2. Socialinėms normoms atsirasti svarbią reikšmę turi individų nauda ne tik konkrečiu atveju, bet ir ateityje

Esant tam tikroms situacijoms individui gali būti naudinga nepaklusti nustatytam socialiniam reguliavimui. Tačiau vertinant individo motyvaciją būtina atsižvelgti į kiekvieno individo laiko horizontą – absoliuti dauguma individų rūpinasi ne tik savo momentine nauda, bet ir savo nauda ateityje. Teigiamą reputaciją sudaro palankias sąlygas individui užmegzti jam naudingus visuomeninius santykius mažesnėmis sąnaudomis, o neigiama reputacija gali atimti tokią galimybę arba padidina šių santykių sąnaudas. Todėl netgi tuomet, kai konkrečiu atveju individui labiau apsimoka nepaklusti socialinėms normoms, ilgalaikės naudos perspektyva skatina kurti teigiamą kooperatoriaus reputaciją.

Teigiama reputacija gali būti sukuriama nuolat laikantis kitiems asmenims svarbių socialinių normų, taip pat gali garantuojama priklausymu tokioms socialinėms grupėms, kurios savo nariams nustato griežtas kooperavimuisi naudingas elgesio normas bei jas efektyviai realizuoja. Abu šie metodai skatina individą paklusti socialinėms normoms, kurios nustato teisių ir pareigų paskirstymą visiems socialinių santykių dalyviams naudingiausiu būdu, netgi tuomet, kai atskirai nagrinėjamu atveju tai jam nėra naudinga.

3. Net tuomet, kai atskiri individai yra linkę nepaklusti socialinėms normoms, visiems individams naudingą socialinį reguliavimą garantuoja decentralizuotas grupinės atrankos mechanizmo veikimas.

Siekiant paaiškinti socialinio reguliavimo susikūrimą iš individų veiksmų, nepakanka atsižvelgti tik į atskiro individo interesus, nes iš įsisąmoninto intereso paklusti socialiniam reguliavimui nesusiklostytų reguliavimas tokiais atvejais, kai jis naudingas visiems individams, tačiau kai

kuriems individams tai nėra geriausia galima situacija. Realiai gali pasitaikyti atveju, kuomet individui naudinga nesilaikyti jokių socialinių normų. Tokios situacijos susiklosto visuomet, kai individo laiko horizontas yra labai trumpas. Kai kuriais atvejais individams netgi naudinga kurti beatodairiško agresoriaus reputaciją, nes taip kitiems individams bus akivaizdu, jog bet koks nesutikimas su jo reikalavimu lems dideles sąnaudas dėl šio individo agresijos.

Tokiu atveju socialinis reguliavimas įsitvirtina dėl socialinės evoliucijos grupinės atrankos faktoriaus. Agresija yra nenaudinga visiems, išskyrus nebent patį agresorių, todėl visuomenė ir socialinės grupės, kuriose daug agresijos, silpnėja. Didėjant agresijai individams daugėja galimybių susidurti su agresoriumi, todėl atsiranda poreikis didinti sąnaudas apsaugai (apsaugai sunaudojamos gėrybės neagresyvioje aplinkoje yra panaudojamos kitur) ir apskritai mažėja paskatos siekti savo naudos (nes išauga riziką naudą prarasti). Tai skatina kūrybiškiausius individus, kurie linkę kooperotis, palikti socialinę grupę. Galiausiai socialinės grupės, kuriose dažna agresija, arba kitaip nesudarytos sąlygos naudingai ir efektyviai kūrybinei individų veiklai, nusilpsta. Tai garantuoja, kad grupinės atrankos dėka išlieka tik individams naudingą ir efektyvų socialinį reguliavimą turinčios grupės. Vienytis į tokias grupių individus skatina poreikis kurti gerą reputaciją ir galimybė efektyviai realizuoti savo interesus.

Tokiu būdu socialinės normos, palankiausios individams (o kartu ir visai socialinei grupei) stiprėti, išlieka, o tos, kurios skatina individų elgesį, nenaudingą kitiems individams, ilgainiui nunyksta. Netgi tais atvejais, kai individai negali suvokti, kad tam tikros socialinės normos yra naudingos, jie šioms normoms paklūsta, nes dėl asmeninės naudos jungiasi į grupes, kuriose veikia naudingos normos, o taip pat perima šias normas kaip tradiciją, kurios, kaip parodo praktika, neverta kvestionuoti, net jei ji atrodo nesuprantama. Tokiu būdu individas socialinių normų reikalavimus internalizuoja, t. y., pradeda juos laikyti teisingais (atitinkančiais individo asmenines vertybes) ir taiko jiems ne tiek naudingumo, kiek teisingumo kriterijų. Taip įvairūs vertybiniai kriterijai, individui analizuojančiam paklusimo socialinių normų valdžiai naudingumą, yra nebe priemonė, o tikslas, kuriam netaikomi racionalumo kriterijai.

4. Teisė sąsaja su valstybe (prievartos monopolija) yra nebūtina

Teisės esmė yra daugiareikšmė. Jos sukonkretinimas neišvengiamai suformuoja skirtingas teisės sampratas, o bandymai universalizuoti teisės esmę pateikia prieštaraujančių ir neveiksmingų teisės sampratų. Šiuo metu teorijoje vyrauja teisės samprata, pagal kurią yra būtina teisės sąsaja su

valstybe, kaip prievartos monopoliją įgyvendinančia organizacija. Tokia teisės samprata nėra tinkama, nes neapima kitų teisinę reikšmę turinčių socialinių normų sistemų, neatitinka realybės ir neleidžia teisės atriboti nuo savavališkos prievartos.

Teisės samprata yra konvencinė ir priklauso nuo visuomenės narių nuomonės, kas yra laikytina teise. Skirtingose visuomenėse skirtingi socialinio reguliavimo mechanizmai gali būti suprantami kaip teisė, ir šie mechanizmai nebūtinai kyla dėl primastos prievartos ir turi nustatyti teisės normų sistemos monopoliją. Teisės sistema yra paremta ne suvereno valia, o decentralizuota atskirų individų nuomone.

5. Teisinis pliuralizmas yra neišvengiamas teisinės tvarkos bruožas

Individų, gamtinės ir socialinės aplinkos įvairovė bei nuolatinė kaita nulemia skirtingų teisės normų egzistavimą įvairiose socialinėse grupėse. Individams yra naudinga ne tik kooperuotis, bet ir atsiriboti nuo nesikooperuojančių individų arba tų individų, su kuriais buvimas vienoje teisės sistemoje reikalautų didesnių sąnaudų. Tokiu būdu iš decentralizuotos individų veiklos kylanti teisinė tvarka neišvengiamai susiformuoja skirtingos teisės normos. Individai priklauso iš karto keletui įvairiai persidengiančių socialinių grupių ir tarpusavyje sąveikauja netgi tuomet, kai priklauso skirtingoms socialinėms grupėms. Dėl tokios sąveikos atsiranda naujų socialinių grupių užuomazgų arba keičiasi esančių socialinių grupių ribos, todėl susiklosčiusios skirtingos teisės normų sistemos nuolat persidengia ir daro įtaką viena kitai, o tai yra teisinio pliuralizmo situacija. Teisinis pliuralizmas ypač būdingas didelėms ir sudėtingoms visuomenėms, kuriose vyksta dinamiški pokyčiai.

Aiškinant teisės fenomeną teisinio pliuralizmo pripažinimas leidžia suderinti du svarbius teisės elementus: prievartą ir visuomenės pritarimą. Teisinio pliuralizmo sąlygomis teisės normų reikalavimai prisiimami decentralizuotai.

6. Teisinio pliuralizmo aplinkoje prievartos yra mažiau nei teisinės monopolijos aplinkoje

Teisinio pliuralizmo sąlygomis individų, priklausančių tai socialinei grupei, atžvilgiu prievarta yra netaikoma arba taikoma tik jiems iš anksto sutikus, nes priešingu atveju individai rinktųsi paklusti kitoms teisės sistemoms. Tačiau minimalus prievartos elementas išlieka, nes yra būtina išlaikyti grupės prestižą, kuris apsprendžia jai priklausančių individų reputaciją. Teisinės monopolijos atveju

prievarta taikoma ir tos pačios socialinės grupės individų atžvilgiu, nes pats priklausymas socialinei grupei yra susijęs su privalomumo elementu.

Santykije su kitoms socialinėms grupėms priklausančiais individais teisinio pliuralizmo sąlygomis prievartos vengiama, dėl jos nenaudingumo, silpninančio individus, priklausančius konfliktuojančioms socialinėms grupėms. Teisinės monopolijos atveju egzistuoja paskatos naudoti prievartą kitų socialinių grupių atžvilgiu, nes teisinėje monopolijoje koncentruota galia turi trumpalaikio pranašumo prieš išskaidytos galios socialines grupes efektą.

Dėl ilgalaikio prievartos santykių nenaudingumo socialinių grupių tarpusavio santykiuose yra tendencija mažėti prievartinių santykių sričiai.

7. Netgi dominuojant valstybės teisei, visuomenėje egzistuoja teisinis pliuralizmas

Teisinėje monopolijoje šalia savaimė visuomenėje susiklostančių barjerų (sąnaudų) individui, norinčiam palikti vieną socialinę grupę ir pereiti į kitą, yra kuriami prievartiniai instituciniai barjerai. Paskatos kurti teisinę monopoliją atsiranda dėl individų naudos siekio, kuomet atskiriems individams naudinga agresoriaus reputacija. Kitiems individams, atsižvelgiant į aplinkybes, pasipriešinimas tokiai monopolijai (įskaitant pasitraukimą į kitą visuomenę) gali tapti neefektyvesnis nei paklusimas.

Teisinė monopolija negali tapti absoliučia, nes naudingas socialinis reguliavimas klostosi decentralizuotai, ir visuomenėje visuomet egzistuoja skirtingos ir nuolat kintančios situacijos bei įvairus jų vertinimas. Juo labiau monopolinė teisė ignoruoja individų interesus, juo didesnės yra paskatos pasipriešinti, todėl netgi teisinės monopolijos yra priverstos remtis visuomenės nuomone ir šia prasme veikia pliuralizmo sąlygomis. Net jei teisinė monopolija konfliktų tarp socialinių grupių atveju dažnai pasirodo beesanti efektyvesnė už teisinį pliuralizmą, tai yra trumpalaikis pranašumas.

Visuomet esanti individų galimybė (nors ir ribota bei reikalaujanti papildomų sąnaudų individui) rinktis teisės sistemą rodo, jog teisinė monopolija nėra absoliuti. Netgi pripažinus išskirtinį valstybių vaidmenį šiuolaikiniame pasaulyje, tarptautinė teisė yra decentralizuotai besiformuojanti ir nemonopolinė.

8. Nevalstybinė teisė kyla spontaniškai arba iš savanoriškų organizacijų

Teisės normos gali atsirasti kaip spontaniškos veiklos produktas, savanoriškų organizacijų sukurtas produktas arba prievartinių organizacijų sukurtas produktas. Teisinio pliuralizmo sąlygomis nėra prievartinių organizacijų ir tokių organizacijų teisės. Prievarta teisinio pliuralizmo sąlygomis egzistuoja, tačiau jos galimybė arba yra prisiimama savanoriškai, arba yra naudojama nesavarankiškų individų atžvilgiu.

Nevalstybinės teisės raiška yra spontaniška: tai teisiniai papročiai bei įvairių formalių savanoriškų organizacijų taisyklės. Tiek paprotinės teisės, tiek nevalstybinių organizacijų teisės galia kyla dėl savanoriško pritarimo teisės normoms bei sutartims, o ne dėl valstybės sankcionavimo.

9. Visuomenėje veikia ir yra svarbios teisės sistemos, nesubordinuotos valstybei

Teisinis pliuralizmas yra ne tik istorinis reiškinys, bet ir šių dienų visuomenės bruožas. Ypač aktualios nevalstybinės teisės raiškos formos - bažnytinė teisė, paprotinė komercinė teisė, tradicinė bendruomenių teisė, interneto savireguliacijos mechanizmas, savanoriškai nustatomas reguliavimas, paprotiniai šeimos santykiai. Šios ir kitos nevalstybinės socialinio reguliavimo sistemos yra reikšmingos sprendžiant teisinio pobūdžio problemas netgi tuomet, kai joms oficialiai nėra pripažįstamas teisės statusas. Svarbios gali būti ir kitos nevalstybinės teisės sistemos.

10. Nevalstybinė teisė ir valstybės teisė yra atskiros teisės sistemos, tačiau daro įtaką viena kitai.

Nevalstybinės teisės ir valstybės teisės normos gali būti įvairiai susijusios: atkartoti viena kitą, prieštarauti viena kitai, detalizuoti viena kitą, pakeisti viena kitą. Netgi tais atvejais, kai iškyla tiesioginis konfliktas tarp valstybės teisės ir nevalstybinės teisės, jis (sąmoningai arba nesąmoningai) dažnai sprendžiamas nevalstybinės teisės naudai. Kartais nevalstybinės teisės poveikį sunku pastebėti, tačiau taip yra dėl to, kad nevalstybinės teisės normos labiausiai susijusios su visuomenės kultūra, o valstybės teisė paprastai yra perėmusi svarbiausias nevalstybinės teisės normas.

Nevalstybinę teisę dažnai sankcionuoja valstybės teisė, perimdama nevalstybinės teisės normas, nukreipdama į nevalstybinę teisę arba susilaikydama nuo normų nustatymo. Nevalstybinė teisė yra

neišvengiamai naudojama interpretuojant valstybės teisės normas, nes taikant vertinamojo pobūdžio normas elgiamasi ne voliuntaristiškai, o kreipiamasi į kitas teisės sistemas.

11. Individų tikslams pasiekti teisinis pliuralizmas yra efektyvesnis nei teisinė monopolija

Teisę analizuojant metodologinio individualizmo požiūriu, darytina išvada, kad teisė, kaip ir bet kokia kita gėrybė, atsiranda dėl ekonominių veiksnių, todėl teisės analizei gali būti naudojami ekonominiai metodai, o teisės atžvilgiu tinka teorinės ekonomikos išvados. Šiame kontekste teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos santykis yra toks pat, kaip ir konkurencijos bei monopolijos bet kokioje kitoje srityje santykis.

Teisės nauda ir sąnaudos, susijusios su teise, negali būti įvertintos objektyviai ir statistiškai, tačiau yra galima analizė, koks būtų teisinio pliuralizmo ir teisinės monopolijos poveikis individų veiksmams bei kiek šie veiksmai skatintų efektyvų kooperavimąsi.

Teisinio pliuralizmo atveju geriau nei teisinėje monopolijoje galima pasiekti balansą tarp teisės universalumo ir teisės specifiškumo bei nustatyti optimalias teisės sistemos ribas. Teisinės monopolijos sukurtas teisės universalumas yra apribotas pačios monopolijos, todėl nesukuria universalių taisyklių, netgi kai jos būtų naudingos. Kita vertus, monopolinės teisės atveju dirbtinai išplečiamos taikymo ribos tų taisyklių, kurios nebūtinai tinka visiems. Teisinio pliuralizmo dėka gali atsirasti ir universalumas, ir normų diferenciacija, kai to reikia individams. Tuomet, kai daugeliui individų būtų naudinga viena teisės sistema, ši teisės sistema jų poreikius gali patenkinti būdama dominuojanti tarp kitų teisės sistemų, bet nebūtinai monopolinė ir uždraudžianti kitas teisės sistemas.

Teisinis pliuralizmas leidžia pasiekti optimalų balansą tarp teisės stabilumo ir teisės lankstumo. Nevalstybinė teisė, įskaitant ir paprotinę teisę, ne tik išlaiko stabilumą, nepasiduodama politinių motyvų nulemtoms permainoms, bet, priešingai nei dažnai teigiama, prireikus kinta netgi greičiau nei valstybės teisė. Teisinio pliuralizmo sąlygomis teisė plėtojasi tokiais tempais, kokių reikia tam, kad būtų patenkinami individų poreikiai.

Teisinio pliuralizmo sąlygomis galima pasiekti, kad neigiamos pasekmės, atsiradusios dėl galimo teisės sistemos netobulumo, iš individų pareikalautų mažiau sąnaudų. Jei paaiškėja teisės sistemos netobulumas, kurio greitai ir efektyviai ištaisyti neįmanoma, teisinės monopolijos sąlygomis

individai kuriam laikui lieka be efektyvios teisės, o teisinio pliuralizmo sąlygomis jie gali pasirinkti alternatyvią efektyvesnę teisės sistemą. Galimybė veikti teisiniam pliuralizmui yra būtina sąlyga išvengti evoliucijos spąstų problemos.

Lyginant su teisine monopolija, teisinio pliuralizmo sąlygomis labiau atsižvelgiama į sąnaudas, kurias patiria visi individai, ir labiau koncentruojama nauda, kurią gauna visi individai. Tai vyksta dėl konkurencijos mechanizmo, kuris teisinio pliuralizmo sąlygomis netrukdomai veikia, o teisinės monopolijos sąlygomis yra instituciniu būdu apribotas. Teisinėje monopolijoje ignoruojama daugumos individų nauda bei sąnaudos, o atkreipiamas dėmesys tik į tų individų, kurie dalyvauja teisės kūrime ir realizavime, naudą bei sąnaudas. Teisinis pliuralizmas yra būtina sąlyga, kad būtų išvengiama individų poreikio tam tikroms teisės normoms ignoravimo bei nepagrįstų sąnaudų, susijusių su teise, primetimo. Dėl išskaidyto žinojimo apie visas svarbias visuomeninio santykio aplinkybes, naudingos yra tik dėl individų decentralizuoto apsisprendimo kylančios normos, nes, sprendimą priimant ne patiems individams, negalima įvertinti naudos ir sąnaudų, kurias dėl teisių delimitavimo patirs individai.

Teisinio pliuralizmo sąlygomis teisės normas lemia ne atskirų individų valia, bet anoniminis atrankos mechanizmas, parodantis visų individų valią. Toks atrankos mechanizmas yra vienintelis efektyvus būdas pasiekti, kad teise nebūtų piktnaudžiaujama.

Teisės normos, net jei yra naudingos, reikalauja tam tikrų sąnaudų teisei kurti bei jos egzistavimui palaikyti. Teisinis pliuralizmas geriau nei teisinė monopolija parodo individų preferencijas ir balansą tarp teisės kokybės bei kainos, nes tik konkurencijos sąlygomis įmanoma pastebėti individų pasirinkimus, kurie vieni tegali atskleisti šias preferencijas.

Apibendrinta išvada yra ta, kad teisė yra maksimaliai įmanomai efektyviausia ir naudingiausia individams teisinio pliuralizmo sąlygomis.

12. Teisės normos teisinio pliuralizmo sąlygomis labiau nei teisinės monopolijos sąlygomis atitinka subjektyvų teisingumo supratimą (individų vertybes)

Teisingumas nėra universali sąvoka, individai ją supranta skirtingai, tačiau šis supratimas paprastai yra labai panašus tarp savanoriškai socialinei grupei priklausančių individų. Teisinis pliuralizmas, priešingai nei teisinė monopolija, leidžia atsižvelgti į šiuos skirtingumus ir taip garantuoja, kad teisė

atitiktų ne abstrakčius teisingumo idealus, kurie tam tikrą subjektyvią nuomonę dirbtinai universalizuoja, bet idealus tų individų, kurių atžvilgiu teisės normos nustato teises ir pareigas.

Nors teisė ne visuomet atitinka teisingumo idealus, tačiau teisingumo stokos problema dėl vertybinių nuostatų subjektyvumo yra būdingesnė teisinei monopolijai dėl apribotos individų galimybės pasitraukti iš socialinės grupės, kurios teisę jie laiko neteisingu bei prievartiniu teisingumo idealo išplėtimu tiems individams, kurių vertybės yra kitos.

Autoriaus mokslinės publikacijos ir pranešimai darbo tema

Publikacijos prestižiniuose mokslo leidiniuose

1. Lastauskienė, Giedrė; Šimašius, Remigijus *Teisinio papročio reikšmė teisiniame reguliavime // Jurisprudencija*. – Nr. 24(16) – 2002. – P. 204 – 213.
2. Šimašius, Remigijus *Teisinis pliuralizmas // Filosofija ir sociologija*. – Nr. 1. – 2002. – P. 52 – 56.
3. Šimašius, Remigijus *Nevalstybinių organizacijų ir valstybės teisė* (priimta spausdinti, *Jurisprudencija*).

Kitos svarbesnės publikacijos darbo tema

1. Šimašius, Remigijus *Ne pelno organizacijos: reglamentavimas Lietuvoje ir Vakarų patirtis*. - Vilnius: Nevyriausybinių organizacijų informacijos ir paramos centras. - 1999.
2. *Nevyriausybines organizacijas reglamentuojantys teisės aktai* (teisės aktų komentarai). - Vilnius: Nevyriausybinių organizacijų informacijos ir paramos centras. - 1999.
3. Šimašius, Remigijus *F. Hayek's Concept of Law: Challenging Present-day Legislation // The Free Market*. - No. 4. - 1999.
4. Šimašius, Remigijus *Teisiniai nevyriausybinių organizacijų reguliavimo aspektai // Praktinis vadovas nevyriausybiniams organizacijoms*. - Vilnius: Nevyriausybinių organizacijų informacijos ir paramos centras. - 1998.
5. Šimašius, Remigijus *Vartotojų apsauga – valdžios ar rinkos reikalas? // Laisvoji rinka*. - Nr. 3. - 1998.
6. Šimašius, Remigijus *Kaip išsaugoti konkurenciją? // Laisvoji rinka*. - Nr. 6. - 1997.

Pranešimai mokslinėse konferencijose darbo tema

1. Šimašius, Remigijus *Teisė globalizacijos kontekste: iššūkiai, reakcija, perspektyvos*. - Pranešimas Lietuvos teisės universiteto konferencijoje *Teisės ir valdymo sąveika šiuolaikinės globalizacijos sąlygomis*. – 2002 04 23.

2. Šimašius, Remigijus NVO reglamentavimo pokyčiai Lietuvoje. – pranešimas Vilniaus universiteto Teisės fakulteto konferencijoje Nevyriausybinių organizacijų veiklos ypatumai nacionalinėje ir tarptautinėje teisėje. – 2002 03 10. <Vilnius: Eugrimas. – 2002. – P. 29 – 32>.
3. Šimašius, Remigijus *Ar egzistuoja teisinis pliuralizmas visuomenėje?* - Pranešimas Filosofijos ir sociologijos instituto konferencijoje *Lietuvos sociologija amžių sandūroje*. - 2001 05 24.
4. Šimašius, Remigijus *Teisės ir moralės santykio problema teisės filosofijoje*. - Pranešimas Lietuvos teisės universiteto konferencijoje *Moralė teisėkūroje*. - 2001 03 23.
5. Šimašius, Remigijus *Teisė be teisėkūros subjekto. Evoliucinė teisės mokykla*. - Pranešimas Lietuvos teisės akademijos konferencijoje *Teisėkūros subjekto problema teisės filosofijoje*. – 1999 m. gegužės 6-7 d.

Remigijus Šimašius

LEGAL PLURALISM

Summary of Doctoral Thesis

The doctoral thesis analyses legal pluralism: a concept of co-existence of several different legal systems in society. The aim of the doctoral thesis is to make systematic analysis of legal pluralism (on the level of norms, i.e. not including realisation mechanisms) and to verify hypothesis that legal pluralism is not only possible, but both theoretically inevitable and more useful to individuals than legal monopoly. The analysis, unlike most of other studies of legal pluralism, is based on presumptions of methodological individualism and is not comparative or anthropological, but theoretical. Empirical facts are also given to illustrate statements and to verify theoretical arguments. The analysis starts from a very abstract model of state of nature where social regulation is introduced by individuals with no previous social background and ends with analysis of social regulation in the very complicated social environment where the impact of legal pluralism in comparison to legal monopoly is analysed.

Social institutions, including law, can survive only if they are beneficial to individuals. This means that economic analysis of social institutions is essential. Individuals support social institutions only if these institutions help them to achieve their goals. The analysis of social relations of two individuals concerning distribution of a good in the state of nature shows the benefits of introducing mutual agreement instead of violence. In case of conflict at least one individual loses, while in case of agreement individuals create welfare for both of them. The problem still exists that in some circumstances it would be more beneficial for an individual to use violence when deciding on the distribution of a good and to distribute a good in a way, which is not acceptable for another individual. But this increases incentives for another individual to use violence or to refrain from participating in mutually beneficial relations. Such possibility of uncooperative behaviour of other individuals creates incentives for an individual not to use force and to cooperate in mutually beneficial manner. It is also very beneficial for both individuals to agree beforehand on the multiple cases, that is, to create social regulation for them, because any agreement also has costs.

However, the argument can be made that in some cases for some individuals it would be beneficial not to cooperate or obey the rules, which are agreed before. The argument is not valid in the majority of cases, because individuals take into account not only immediate benefits, but also long term benefits. To be able to be in beneficial social relations in the future, an individual has to have a

positive reputation, otherwise other individuals will avoid beneficial, but risky relations with him. The only possible way to earn a positive reputation is to show permanent compliance to the social rules, which are important to other individuals, even if these rules are not beneficial for an individual in one or another case. The positive reputation may also be earned by belonging to the group in which there are good mechanisms to make members obey these rules. The mechanism of group selection in the process of social evolution is also very important in social regulation. Social institutions and especially regulation has a decisive role in group selection, during which only effective groups and societies remain. Even if it is beneficial for some individuals to create a negative reputation (because in this case all others will try to escape a direct violent conflict and will tend to give this individual a rent, which will be smaller than costs of direct conflict), group selection is a mechanism, which ensures that a critical majority of individuals in any existing social environment will behave according to the beneficial rules even if these individuals do not see a direct personal benefit of such behaviour.

The law in theoretical discourses is based on many different and even contradictory concepts. Attempts to find a universal concept of law leads to invalid concepts. The concept of law, based on the theory of sovereignty, is invalid because of both theoretical reasons and empirical evidences. The best approach to deal with the problem is to accept conventional concept of law, not trying to universalise it according to the essence of law. This helps to analyse legal problems in different contexts. Such approach is fully compatible with the paradigm of legal pluralism.

Both difference of individuals and difference of social and natural circumstances are different and require different rules to deal with them. As the law is based on the support of individuals, based on effectiveness of rules, legal pluralism is inevitable, especially in big societies with complicated relations. Absolute legal monopoly is impossible, even having in mind that it may be beneficial for some individuals to create it.

Non state legal mechanisms, including Canon law, customary law, traditional law, self-regulation, law of organizations, even rules of ethics and sports rules have a big impact on legal disputes. International law and semi-state (e.g. EU) law is also the source of legal pluralism. Non state law very often contradicts state law and individuals very often behave according to non state legal rules even if they do this unintentionally. Furthermore, the state law, especially the law which is obeyed by individuals, usually springs out of spontaneous non state legal rules.

Normative conclusions concerning legal pluralism may be made only on the basis of economic analysis of legal pluralism, in comparison to legal monopoly. The analysis shall focus not on differences of legal institutes, but on procedural mechanisms, which allows choosing effectively among those institutes. Thus, the problem of legal pluralism vs. legal monopoly is similar to the problem of free market vs. central planning. The analysis shows that legal pluralism in this sense is more effective because: 1) it allows making a balance between universalism and particularism of rules; 2) it allows reaching a balance of stability and dynamics in legal evolution and better escaping evolution traps; 3) attention is paid to the costs of individuals, not to the costs of regulators. Legal norms are also accepted by individuals as more just because justice is not a universal criterion, but a subjective valuation. Artificial centralisation of this criterion imposes unacceptable standards on individuals.