

УДК 340.142

Малишев Б. В.

ПРЕЦЕДЕНТНЕ ПРАВО АНГЛІЇ. ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

У статті проаналізовано теоретико-правові аспекти функціонування прецедентного права Англії, виявлено характерні ознаки цього явища. Особливу увагу приділено розглядові застосування судами принципу stare decisis, який є наслідком визнання судового прецеденту джерелом англійського права.

За походженням правових норм англійське право можна поділити на дві групи: загальне право і статутне право. У літературі також застосовується поділ норм англійського права за його формою на писане право (written law), тобто закони, та неписане право (unwritten law), тобто те, яке виникло внаслідок рішення суду. Таким чином, статутне та загальне право з точки зору форми права по суті є, відповідно, законодавством та прецедентним правом (case law). Слід відзначити, що сам термін "case law" почав широко вживатися тільки у XIX СТ. Англійська правова література знає й інші терміни, що означають прецедентне право, наприклад: "судове право" (judiciary law), "право, створене суддями" (judge made law). Як казав у XVIII СТ. Менсфілд, "загальне право складається не з окремих судових справ, а з загальних принципів, які ілюструються та пояснюються цими справами" [16, с. 124]. На думку Р. Кросса, прецедентне право складається з норм та принципів, які створені й застосовуються суддями в процесі ухвалення ними рішень [10, с. 25]. (Поняття "правова норма" (legal rule) та "правовий принцип" (legal principle) англійські дослідники, як правило, не розглядають як такі, що мають суттєві відмінності [29, р. 408]. А. Лефрой вважає, що прецедентне право складається зі спеціального методу юридичного міркування, ієрархії принципів та правил, з яких тільки незначна частина має в своїй основі звичай, римське або канонічне право, оскільки майже всі норми є результатом діяльності судів з вирішення спорів [30, р. 293]. Це визначення дуже вдало передає одну з найголовніших рис прецедентного права, яка полягає у тому, що основний акцент робиться не на змісті правила поведінки, а на особливій правовій культурі та юридичного мислення, без яких ця прецедентна форма права не може ефективно регулювати суспільні відносини. Як пише І. Богдановська, такий підхід до визначення прецедентного права є широким розумінням цього терміну, оскільки він включає в себе не тільки правові норми, що містяться у прецедентах, а й спеціальні методи їх створення та застосування, а також

правову культуру, яка є невід'ємною частиною загального права [5, с. 9].

Традиційно загальне право протиставляється праву справедливості, створеному Судом канцлера, та статутному праву, джерелом якого є парламент. Незважаючи на те, що системи норм загального права та права справедливості формально були об'єднані у XIX ст., вони мають різні сфери застосування, які склалися історично. Зважаючи на це, серед юристів досі зберігається розподіл спеціалізації за цим критерієм [8, с. 185]. Незважаючи на те, що загальне право та право справедливості розглядаються як різні системи правових норм, вони обидві у процесі свого функціонування керувались одним методом: методом звернення до прецедентів, хоча сама доктрина прецеденту в її сучасному вигляді сформувалася лише у XIX СТ. Тому не коректно вважати, що лише загальне право є прецедентним правом, оскільки до прецедентного права також належить і право справедливості. Отже, прецедентне право Англії складається з норм, створених королівськими судами загального права та норм, створених Судом канцлера.

Беручи до уваги прецедентний характер права Англії, класик англійського права У. Блекстоун (Blackstone) ще у XVIII сказав, що тексти судових рішень "користуються повагою, зберігаються в архівах судів" та збираються у спеціальні збірки — Звіти [3, с. 179]. Прецедентне право може існувати тільки за наявності системи записів самих прецедентів [27, р. 20].

Англійське прецедентне право містить у собі як матеріальні, так і процесуальні норми [26, р. 57]. Як вказує А. Кіралфі, завдяки історичним особливостям формування та розвитку абсолютної більшості фундаментальних принципів права Англії було покладено на суддів [28, р. 75]. Наприклад, той факт, що в Англії не існує писаної конституції, також пов'язаний з домінуванням прецедентного права [18, с. 38]: діяльність державних органів, характер взаємодії гілок влади, основи співіснування держави та особи, верховенство права, пріоритет

прав особи — все це закріплено у численних прецедентах [5, с. 118, 122].

Внаслідок особливостей свого розвитку та застосування прецедентне право залежить від власної історії, яка починається у XII ст., тому вивчення прецедентного права є одночасно аналізом його становлення і формування.

Прецедентне право перебуває у своєрідних взаємовідносинах зі статутним правом. Формально будь-який прецедент може бути скасований статутом Парламенту, а при виникненні протиріччя саме норма закону матиме однозначну перевагу. Разом з тим, кожен закон при застосуванні його судами обростає величезною кількістю прецедентів тлумачення, що встановлюють порядок застосування двозначних положень статуту і таким чином саме судова практика визначає реальний вплив актів Парламенту на суспільні відносини і визначає, по суті, їхній зміст. Це є однією з причин, які пояснюють, чому "верховенство закону" не є категорією загального права [4, с. 120—121]. В Англії без прецедентного права статутне право фактично втрачає свій сенс та призначення і не може бути застосованим [13, с. 82]. Саме судова практика визначає реальний вплив закону на суспільні відносини і, по суті, його зміст [28, р. 1]. Закон реалізується не самостійно, а через прецеденти [14, с. 557]. Англійські юристи сприймають норми, створені законодавцем, тільки в тому разі, коли існує їхнє судове тлумачення [6, с. 244]. Таким чином увага акцентується не на тексті закону, а на судових рішеннях, які застосували його положення [12, с. 358].

Американський вчений р. Паунд (Pound) зазначив, що загальне право — це традиція судового та юридичного мислення. Воно є, скоріше, особливими прийомами розв'язання правових проблем, ніж фіксованою сукупністю визначених правил та норм [13, с. 96]. Коли ми вище вказували на особливості правову культуру, притаманну прецедентному праву, то, здебільшого, мали на увазі, практику застосування положень прецедентного права, яка обумовлена цілою низкою правил та принципів, вироблених судами протягом багатьох століть, що має назву "доктрина прецеденту". Вона ґрунтується на ієрархії судів та принципі *stare decisis*. Нині цей принцип можна визначити таким чином: кожний суд зобов'язаний дотримуватись рішення вищого суду, а апеляційні суди (крім Палати лордів) зв'язані своїми попередніми рішеннями.

Англійські дослідники не дають точного визначення змісту терміна "доктрина прецеденту". Т. Апарова розглядає його у широкому сенсі і вважає, що цим поняттям охоплюється як вчення про прецедент, тобто теоретичне обґрунтування прецедентної системи і класифікація прецедентів, так і правила застосування прецедентів на практиці [1, с. 177]. З аналізу відповідних праць можна

виснувати, що в Англії розгляд доктрини зводиться до розгляду дії принципу *stare decisis*. Наприклад, Гарнер ототожнює доктрину прецеденту з принципом *stare decisis* [23, р. 827]. Таким чином, доктрина прецеденту передусім є сукупністю правил застосування прецедентів судами. Отже, Апарова невиправдано розширює значення цього терміна. Разом з тим, оскільки вказаний принцип, як ми вже писали, є основним постулатом всього прецедентного права, а також зважаючи на процесуальний спосіб юридичного мислення англійських юристів, розгляд багатьох теоретичних питань щодо судового прецеденту має відбуватися у тісному зв'язку з дослідженням аспектів вказаного принципу.

Лорд Деннінг писав, що доктрина прецеденту становить основу системи прецедентного права Англії [21, р. 314]. Як цілісно оформлена сукупність поглядів, доктрина прецеденту сформувалась лише у XIX ст., а до цього часу рішення вищих судів розглядалися нижчими як приклади правильного застосування певних норм та розглядалися як найкращий доказ існування того чи іншого правила [25, р. 106]. Тим часом, вона є результатом тривалою історичного процесу.

Англійська доктрина прецеденту носить прикладний характер і є одним з найважливіших аспектів функціонування судового прецеденту, адже саме завдяки їй ця форма англійського права здійснює реальний вплив на регулювання суспільних відносин і вважається джерелом права. Разом з тим, слід зазначити, що змістовних робіт саме щодо теорії судового прецеденту і правил його застосування — обмаль. Однією з причин цього можна вважати брак будь-якого плану, концепції або теоретичного обґрунтування існування цієї доктрини на момент її зародження та становлення. Доктрина поступово виникла сама з себе прецедентним шляхом, вона є результатом діяльності суддів з розгляду конкретних спорів та наслідком існування ієрархії судових органів.

Сьогодні навіть у країнах континентальної Європи спостерігається зростання ролі судового прецеденту, визнання його джерелом права, однак англійська система права застосовує прецедент у дещо іншому напрямку, ніж це робиться на континенті. Різниця полягає в тому, що в англійському праві діє доктрина прецеденту, заснована на принципі *stare decisis*, згідно з яким суддя, розглядаючи певну справу, є зв'язаним (*bind*) судовими рішеннями (прецедентами), винесеними з подібних справ вищими судами. На питання, чому судді при винесенні рішень зобов'язані враховувати сказане іншими суддями при ухваленні аналогічних справ, для Англії цілком прийнятною буде така відповідь: "Тому, що вони дотримуються цього обов'язку протягом 700 років". [10, с. 218]. Принцип *stare decisis*

законодавче не встановлений, а закріплений самими прецедентами [28, р. 89]. Історія навіть не знає спроб його законодавчого оформлення [20, р. 104]. Цей принцип суворо дотримується суддями, а існування доктрини прецеденту обґрунтовується наступними перевагами [25, р. 106]. 1. Доктрина ґрунтується на справедливості, що набуває свого значення у принципі "схожі справи мають вирішуватись однаковим способом". Доктрина прецеденту дозволяє судді мати вже готове рішення (що міститься у схожій справі), а також можливість не застосувати попереднє рішення, якщо попередня справа суттєво відрізняється від розглядуваної. Тому розгляд спору зводиться до з'ясування обставин справи та встановлення методу застосування вже відомих принципів до даних обставин. 2. Визначеність: завдяки існуванню судових звітів щодо кожної норми права можна знайти багато судових справ, які аналізують цю норму з різних точок зору та у ставленні до різних обставин, тому відносно легко знайти відповідні принципи, які можна застосувати в конкретному випадку. 4. Гнучкість: той факт, що судові рішення не є положеннями законодавчих актів, означає, що вони можуть бути зміненими або їхні частини можуть бути визнаними хибними або бути відкинутими. 5. Передбачуваність: зважаючи на велику кількість судових рішень, що містяться в судових звітах, за допомогою аналізу рішень за схожими справам відносно легко передбачити обґрунтування судового рішення та правові норми, які будуть застосовані суддею у справі, яка перебуває на розгляді. Суддя Рассел (Russell) у справі *Gallie v. Lee* (1969 р.) зазначив, що відхід від принципу обов'язковості рішень для суддів призведе до невпевненості у змісті права.

Суть доктрини прецеденту полягає у правилі, згідно з яким подібні справи вирішуються подібним чином. Немає жодного суду, де суддя не був би схильним до вирішення справи таким же чином, як була вирішена аналогічна справа іншим суддею. Правила застосування прецеденту мають для суддів набагато менше значення, ніж їх принципів обов'язок з повагою ставитись до прецедентного права [10, с. 25,29]. Це явище Харт називає внутрішнім аспектом принципу *stare decisis*, що визнається всіма суддями [24, р. 86]. В Англії доктрина прецеденту відрізняється примусовим характером. Часто англійські судді зобов'язані дотримуватись більш раннього рішення навіть у тих випадках, коли існують досить переконливі доводи, щоб не робити цього. Це обумовлено правилами та принципами застосування прецеденту, які складають його доктрину. В системі права, заснованій на прецедентному праві, суддя при розгляді справи зобов'язаний брати до уваги ці норми та принципи, у той час як у багатьох інших правових системах вони є лише матеріалом, який суддя може враховувати при

винесенні рішення [25, р. 107]. Ще Блекстоун вказував на існування такого правила: за умови наявності справи, обставини якої збігаються з уже вирішеною в минулому,— таку справу слід вирішити у відповідності з уже винесеним рішенням. Таким чином це правило запобігало, як писав Блекстоун, зловживанням з боку судді, який має судити не на власний розсуд, а згідно зі встановленими попередніми судовими рішеннями нормами та звичаями [3, с. 173—174].

На даному етапі англійська доктрина прецеденту перебуває у стані безперервних змін, але зберігає три постійні риси: 1. Повага до окремого рішення одного з вищих судів; 2. Визнання того, що рішення такого суду є переконливим прецедентом для судів, що є вищим за нього за ієрархією; 3. Окреме рішення завжди розглядається як обов'язковий прецедент для нижчих судів [10, с. 27].

Суддя, що розглядає справу, як правило, стикається з багатьма прецедентами, винесеними за схожими справами. Прецеденти, створені вищими судами, є для судді абсолютно обов'язковими, тобто суддя зобов'язаний вирішити справу таким самим чином, як була вирішена попередня, незважаючи на те, що він не згоден з таким рішенням або зумів би знайти достатні аргументи проти такого рішення. Натомість прецеденти, які містяться у рішеннях суддів, що є рівними або нижчими за нього, мають умовно обов'язковий характер. Такий характер проявляється в тому, що суддя може дотримуватись їх, насамперед, з міркувань забезпечення єдності практики або внаслідок переконливості аргументації, або врахувати раніш ухвалене рішення як частину матеріалу, спираючись на який він може прийняти рішення по справі. Таким чином, ступінь авторитетності рішення залежить не тільки від ієрархічного становища суду, який його ухвалив, а й від становища суду, який його використовує для обґрунтування вирішення спору. Тому юридична сила певного рішення в одному випадку може бути абсолютною, а в інших — тільки умовно обов'язковою [31, р. 379—381]. При цьому слід мати на увазі, що саме рішення є обов'язковим тільки для сторін спору, в той час як на майбутнє обов'язковою є тільки норма права (*ratio decidendi* рішення), що міститься в ньому [15, с. 158].

З'ясування суті категорії *ratio decidendi* є необхідним кроком для з'ясування функціонування всієї доктрини [22, р. 49]. Мотиваційна частина сучасного рішення є міркуванням судді, викладеним у вільній формі, далекій від лаконічності [6, с. 258]. В апеляційних судах форма викладення судом своїх висновків по справі є аналогічною вищезазначеній, але в силу того, що апеляції завжди заслуховуються колегіально, рішення апеляційних судів часто містять міркування кількох суддів. У більшості справ, які щорічно розглядаються, питання права не під-

лягають дискусіям. Частіш за все спори точаться щодо фактичної суті справи [25, р. 106].

Ratio decidendi складається не з усіх сформульованих суддею правоположень, а тільки з тих, які він вважає безпосередньо необхідними для свого рішення, а решта вважається obiter dictum (принагідно сказаним). Таким чином, коли, згідно з принципом stare decisis, суддя зобов'язаний слідувати прецедентові, він застосовує ratio decidendi обов'язкового прецеденту, навіть якщо повністю з ним не згоден, крім тих випадків, коли він вважає, що обставини двох справ значно відрізняються [10, с. 57]. Отже, як вказує Аллен, обов'язковість певного прецеденту є "інтелектуальною", а не механічною: оскільки цілком аналогічних справ майже не існує, суддя сам вирішує, чи є він "зв'язаним" певним рішенням вищого суду [19, р. 333].

Відокремлення obiter dictum від ratio decidendi є основною проблемою доктрини прецеденту [22, р. 49]. Доктринальний аналіз цього процесу не привів до однозначних результатів. Існує дві позиції. Прибічники першої вважають, що ratio decidendi майже завжди можна чітко визначити, прибічники другої відстоюють думку, що таке є неможливим [5, с. 24].

У розв'язанні вказаної проблеми суддям іноді стають у пригоді такі два положення: 1. Судові рішення треба аналізувати з урахуванням обставин та доведених фактів, у зв'язку з якими вони були прийняті; 2. Кожне судове рішення має бути проаналізоване у світлі рішень, ухвалених раніше за схожими справами [10, с. 36]. Однак, при цьому ratio decidendi не можна плутати з res judicata (вирішена справа), оскільки все, що вимагається від рішення, — це вирішити питання inter partes (між сторонами спору), разом з тим ratio decidendi є правоположенням, на яке посилаються у майбутніх справах [10, с. 74].

Пошуки ratio decidendi є головною особливістю судового процесу в Англії та інших країнах, правова система яких виникла на основі англійської. Суддя дуже рідко прямо вказує, яке з його положень він вважає ratio decidendi. Таким чином, правильне виділення ratio певного рішення залежить від стилю, яким суддя викладає свою думку. Наприкінці XIX ст. протягом недовгого часу була наявна тенденція до чіткого викладення суддею ratio (наприклад, рішення по справі 1868 р. Rylands v. Fletcher), проте, навіть у ті часи юристи сперечалися щодо змісту обов'язкових частин таких рішень. Нині ж часто суддя відкрито визнає, що лише при слуханні майбутніх справ буде визначено повний ефект щойно винесеного ним рішення [7, с. 166]. Якщо науковці, розглядаючи певне судове рішення, замислюються над питанням, "яке є ratio цього рішення?", то судді дивляться на певне рішення під іншим кутом зору: "чи містить ця справа відповідь

на питання, яке постало переді мною у зв'язку з розглядом спору?" [22, р. 50—51].

Е. Дженкс зауважував, що виділення з рішення його ratio decidendi є дуже складним процесом, який навряд чи можна всебічно описати [9, с. 44]. Протягом всієї історії суду судді відмовлялися зв'язувати собі руки у питанні визнання єдиного методу виділення ratio, а законодавча влада вважала за найкраще не втручатись у цей процес [2, с. 105].

Р. Уолкер вказує, що кожне рішення складається з таких основних частин: 1. Встановлення істотних фактів справи (прямих та похідних); 2. Викладення правових принципів, що застосовуються до правових питань, які виникають із конкретних обставин; 3. Висновок, що ґрунтується на поєднанні перших двох компонентів. Отже, з точки зору доктрини прецеденту найважливішим елементом рішення є пункт 2, що є ratio decidendi [15, с. 159].

Деякі вчені-юристи, починаючи з кінця минулого століття, розробляли власні методи виділення з рішення ratio decidendi. Найвідомішими є два методи: метод Уембо та метод Гудхарта [10, с. 68—87]. Метод Уембо пропонує виділяти ratio decidendi за допомогою інверсії, тобто те правоположення, яке, на думку дослідника, складає ratio decidendi, потрібно замінити на його реверсивне значення. Потім слід з'ясувати, чи міг суд винести те ж саме рішення, використовуючи таке нове правоположення. Якщо відповідь буде позитивною, то дане правоположення не є прецедентом і — навпаки. Отже, за цим методом ratio decidendi є правоположенням, без якого конкретна справа була б вирішена інакше. Вадами цього методу є те, що правоположення треба вибирати дуже ретельно і цей метод не пасує до справ, де спірними є декілька питань. Таким чином, за методом Уембо можна досить успішно визначити лише obiter dictum, а не ratio decidendi.

Метод Гудхарта полягає в тому, що ratio decidendi справи визначається шляхом оцінки фактів, які розглядалися суддею як істотні при ухваленні ним рішення. На думку Дерхама, той факт, що метод Гудхарта пов'язує ratio decidendi певного рішення з істотними фактами справи, з одного боку, дає занадто спрощене уявлення про дії судді, а з іншого — веде до невинуватених ускладнень та невизначеності у процесі його застосування. Спрощення знаходить свій вираз у тому, що істотність певного факту залежить не тільки від особливостей відносин між сторонами спору, а також і від того, яким чином сторони виклали ці обставини судові і яку мету вони переслідують. У свою чергу ускладнення виникає через неможливість уникнення невизначеності фактів, коли їх виривають з контексту і розглядають тільки як основу для виведення загального правила [22, р. 60,61].

З вищевикладеного можна дійти висновку, що в Англії не існує єдиного та загальнообов'язкового

способу виведення *ratio decidendi* з судового рішення, однак, у будь-якому випадку, незаперечне велике значення істотних обставин справи, при розгляді якої і було ухвалено рішення. Як вказує Барак, *ratio decidendi* — це правило в межах фактів. У процесі його пошуку суддя має розмежувати істотні факти справи й неістотні. Зрозуміло, що є група фактів, які будь-який юрист віднесе до істотних і, навпаки, але завжди існує проблема з тими фактами, щодо яких неможливо одразу визначитись, чи мають вони істотний характер [2, с. 106].

Відсутність єдиного підходу до виділення *ratio* не означає відсутності в англійській літературі його визначення. Наприклад, Р. Кросе пише, що *ratio decidendi* прецеденту — це будь-яка норма права, яка прямо чи опосередковано тлумачиться суддею як необхідний крок у досягненні рішення, включаючи хід його міркувань чи обов'язкову частину його вказівки присяжним [10, с. 88]. Для Салмонда *ratio* є загальнообов'язковим правовим принципом судового рішення [31, р. 387]. Є дослідники, які розглядають *ratio decidendi* як аргумент, що використовується суддями для обґрунтування свого рішення [11, с. 19]. Р. Уолкер та Р. Уард визначають *ratio* як правоположення, на якому ґрунтується рішення, і яке застосовується до правових питань, що виникають у зв'язку зі встановленими судом фактами. Отже, обов'язковими є тільки ті правоположення, які: а) базуються на встановлених фактах; б) складають основу рішення [32, р. 61].

Норма права, що міститься у *ratio* певного рішення часто зазнає уточнень та модифікацій у процесі розгляду подібних справ іншими суддями. Тому, власне, формулювання певної правової норми часто відбувається кількома прецедентами. Отже, слід виділити два аспекти у розумінні терміну *ratio decidendi*: 1. *Ratio decidendi* — це правова основа рішення, що відповідає версії суду, у рішенні якого воно міститься; 2. *Ratio decidendi* — це правова основа рішення, яка встановлена пізніше в інтерпретації іншого суду при розгляді аналогічної справи. Саме ця правова основа, на думку Кросса, і є "справжньою" [10, с. 90]. Однак Гарнер пише, що термін *ratio decidendi* найчастіше вживається саме у першому аспекті [23, р. 375].

З приводу зазначеного Харт пише, що теорія прецеденту досі у деяких своїх аспектах є суперечливою, адже навіть такі її ключові категорії як "*ratio decidendi*" та "істотні обставини справи" містять у собі значну долю невизначеності [24, р. 131].

Суд зобов'язаний дотримуватися прецеденту, розглянутого вищим судом, а апеляційні суди (крім Палати лордів) пов'язані своїми попередніми рішеннями — це і є суттю поняття *stare decisis*, яке ще називають "принципом прецеденту" [5, с. 16]. Сам термін *stare decisis* є скороченою формою фрази *stare decisis et quia non movere* (дотримуватись вже вирішеного у минулому і не змінювати вста-

новленого) [23, р. 827]. Існує декілька видів визначень *stare decisis*. Загальноновживаним є таке: *stare rationibus decidendi* (слід дотримуватися *ratio decidendi* прецеденту) [10, с. 113—114].

Отже, основним принципом, яким має керуватися суддя, є такий: "схожі справи мають бути вирішені схожим чином" [11, с. 17]. Відтак, міркування за аналогією є безпосереднім результатом дії принципу *stare decisis* та всього прецедентного права в цілому. Принцип *stare decisis* змушує суддів застосовувати міркування за аналогією. Аллен пише, що суддя починає розгляд справи зі з'ясування всіх істотних фактів та обставин справи. З цих фактів він має вивести правило для вирішення цього спору. При цьому представники обох сторін наполягають на вигідній для них інтерпретації фактів. Для судді не може бути переконливішого доказу щодо застосування певного правила, ніж прецедент вирішення схожої справи. При вирішенні питання про ступінь тотожності двох справ суддя керується аналогією [19, р. 331—332]. Таким чином правова аргументація рішення зводиться до формально-логічних конструкцій. Застосування логіки є, на думку англійських дослідників, гарантією, що буде ухвалено правильне рішення. Саме необхідність аргументації змушує суддів звертатися до попередньої практики, адже знайдеться дуже мало справ, між якими не можна провести абсолютно ніякої аналогії [5, с. 52—53]. У літературі існує думка про можливість вказати на три стадії міркування суддів щодо можливості застосування певного прецеденту до справи, що розглядається [10, с. 181]. Перша стадія полягає в усвідомленні того, що справа, яка зараз розглядається судом, є подібною до попередньої. Друга — у визначенні *ratio decidendi* попередньої справи, і остання — у рішенні застосувати або не застосувати це *ratio* до справи, що розглядається. Аналогія, що має обов'язково застосовуватися на першій стадії, не грає ніякої ролі на другій стадії, але часто має головне значення на третій стадії, коли суддя має вирішити, чи збігаються факти обох справ такою мірою, щоб було необхідним застосовувати *ratio decidendi*. Таким чином, напрямок судової аргументації та наявність доводів сторін для кожної справи має виняткове значення. Як вказує Кросе, відправним пунктом міркування за аналогією в будь-якому випадку є факти, вказані у *obiter dictum* справи, а до уваги, як правило, беруться обставини не однієї справи, а декількох схожих. Коли ж перед суддею постає питання про вибір певного *ratio*, все залежатиме від того, яким він вважає характер принципу вирішення попередньої справи: широким чи вузьким [10, с. 185]. Застосування прецедентних норм обумовлює той факт, що мислення англійського судді є, здебільшого, індуктивним, а континентального — дедуктивним [27, р. 16].

1. *Апарова Т. В.* Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество // "Проблемы совершенствования советского законодательства". Труды ВНИИСЗ, 1976, вып. 6.—С. 173—185.
2. *Барак А.* Судейское усмотрение. Перевод с английского.— М.: Норма, 1999.— 364 с.
3. *Блакстон Г.* Истолкования аглинских законов. Книга I / Пер. с англ.— Университетская типография у Н. Новикова, 1780.—376с.
4. *Богдановская И. Ю.* Закон в английском праве.— М.: Наука, 1987.— 143 с.
5. *Богдановская И. Ю.* Прецедентное право.— М.: Наука, 1993.— 239 с.
6. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В. А. Туманова.— М.: Международные отношения, 1999.— 400 с.
7. *Дворкин Р.* Серьезный взгляд на права / Пер. з англ. А. Фрол-КН — К.: Основи, 2000.— 519 с.
8. *Денисов В. Н.* Системы права развивающихся стран: Становление и развитие национальных систем стран Африки, освободившихся от британского колониализма.— К.: Наукова думка, 1978.— 276с.
9. *Дженкс Э.* Английское право / Пер. с англ.— М.: Издательство Министерства юстиции СССР, 1947.— 378 С.
10. *Кросс Р.* Прецедент в английском праве / Пер. с англ. Т. В. Апаровой / Под. ред. Ф. М. Решетникова.— М.: Юридическая литература, 1985.— 239 с.
11. *Марченко М.* Проблемы правопонимания и основные источники англосаксонского права // Научные труды Эдилет.— 2000 —№ 1 (7).—С. 7—21.
12. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю. А. Дмитриев, И. Ф. Казьмин, В. В. Лазарев и др; Под. общ. ред. А. С. Пиголкина.— М.: Издательство МГЭУ им. Н. Э. Баумана, 1995.— 384 с.*
13. *Романов А. К.* Правовая система Англии: Учеб. пособие.— М.: Дело, 2000.— 344 с.
14. *Теория государства и права: Учебник для вузов / Под. ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова.— М.: НОРМА — ИНФРА М, 2000.— 616с.*
15. *Уолкер Р.* Английская судебная система / Пер. с англ.— М.: Юридическая литература, 1980.— 632 с.
16. *Хэйек Ф. А.* Право, законодательство та свобода: нове викладення широких принципів справедливості та політичної економії: В 3-х т. Т. 1: Правила та порядок / Пер. з англ.— К.: Сфера.— 1999.— 196с.
17. *Цихоцький А.* Прецедентное право как объективная реальность // Научные труды Эдилет.— 2000.— № 1 (7).— С. 82—92.
18. *Шановал В. Н.* Британская Конституция: политико-правовой анализ.— К.: Лыбидь, 1991.— 135 с.
19. *Allen C. K.* Precedent and Logic // The Law Quaterly Review.—1925.—Vol. XLI, № CLXIII, July.—P. 329—345.
20. *BogdanM.* Comparative Law.— Goteborg: Kluwer, 1994.— 245 p.
21. *Denning The RT Hon Lord MR.* The Discipline of Law.— L.: Butterworths, 1979.— 332 p.
22. *Derham D. P.* Precedent and the Decision of Particular Questions // The Law Quaterly Review.— 1963.— Vol. 79, January.— P. 49—62.
23. *Garner B. A.* A Dictionary of Modern Legal Usage.— New York, Oxford: Oxford University Press, 1995.— 953 p.
24. *Hart H. L A* The Concept of Law.— Oxford: The Clarendon Press, 1961.—264 p.
25. *Heap B.* General Principles of English Law.— L.: HLT Publications, 1994.— 398 p.
26. *Jacob J. I. H.* The Fabric of English Civil Justice.— L.: Stevens & Sons, 1987.— 297 p.
27. *James P. S.* Introduction to English Law.— L.: Butterworths, 1989.—592 p.
28. *KiraljyA. K. R.* The English Legal System.— L.: Sweet and Maxwell, 1990 — 309 p.
29. *Lefroy A. H. F.* Judge-made Law // The Law Quaterly Review.— 1904.— Vol. XX, № LXXX, October.— P. 399—414.
30. *Lefroy A. H. F.* The Basis of Case Law // The Law Quaterly Review.— 1906.— July.— P. 293—306.
31. *SalmondJ. W.* The Theory of Judicial Precedents // The Law Quaterly Review.— 1900.— Vol. XVI, № LXIV, October — P. 376—391.
32. *Walker R., Ward R.* English legal system.— L.: Butterworths, 1994.—665 p.

Malyshev Boris

ENGLISH CASE LAW. THEORETICAL ASPECTS

The article contains an analysis of theoretical aspects of operation of English case law and describes its specific features. Much attention is devoted to judicial application of the principle "stare decisis".