



Геннадій Рижков,
юридичний радник Німецького Фонду
міжнародного правового співробітництва

ПРАВОСУДДЯ В ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНА¹

Вищі суди земель

Вищі суди земель в ієрархії судів загальної юрисдикції є останньою інстанцією у сфері загального судочинства на рівні федеральних земель, після яких слідує тільки Федеральна Судова палата у місті Карлсруе. Але треба відразу наголосити на тому, що вищих судів землі в деяких федеральних землях може бути декілька і вони утворюються залежно від території, кількості населення або рівня завантаженості судів у відповідній федеральній землі (наприклад, у федеральних землях Баварія, Північний Рейн-Вестфалія та Нижня Саксонія діють по три ВСЗ, в землях Баден-Вюрттемберг та Рейнланд-Пфальц – по два ВСЗ). Тобто, якщо у федеральній землі діють декілька вищих судів землі, то логічним чином її територія поділяється між округами цих вищих судів землі. Таким чином, назва суду на цьому інстанційному рівні не повинна вводити в оману про те, що вищий суд землі дійсно є єдиною і остаточною інстанцією у відповідній федеральній землі.

Вищі суди землі складаються, згідно з § 115 GVG, із президента суду, головуючих суддів та необхідної кількості суддів. У цих судах утворюються сенати з розгляду цивільних та кримінальних справ, призначаються слідчі судді. Деякі із сенатів відповідного вищого суду землі можуть територіально знаходитись в іншому місці округу даного суду і здійснювати перегляд справ із декількох нижчестоящих інстанцій (§ 116 GVG). Так само ця норма передбачає можливість створення у вищих судах землі окремих сенатів із розгляду сімейних справ. Як правило, справи у вищих судах землі розглядаються у складі трьох професійних суддів (§ 122 GVG). Але у виключних, передбачених Законом випадках склад суду може налічувати п'ять професійних суддів (наприклад, по деяким кримінальним справам, які розглядаються у вищому суді землі по першій інстанції – абз. 2 § 122 GVG).

Подальша особливість вищих судів земель полягає у наявності в них досить розгалужених компетенцій (передусім, з точки зору інстанції щодо розгляду справ) по цивільним та кримінальним справам. Тобто вони, згідно із Законом про судовий устрій, діють як суди першої інстанції та як апеляційні та ревізійні (касаційні) суди. Наприклад, якщо на території округу відповідного вищого суду землі має своє місце знаходження уряд цієї федеральної землі, саме за таким вищим судом закріплюється досить широка компетенція щодо розгляду кримінальних справ по першій інстанції.

По деяким цивільним справам вищі суди землі виступають як суди першої інстанції. Наприклад у справах, розгляд яких врегульовується в Законі про порядок здійснення зразкових проваджень у сфері капіталовкладень (§ 118 GVG). Але все ж основне навантаження вищих

¹ (Продовження, початок – № 6 (2014). – Ред.

судів землі при розгляді цивільно-правових спорів складається із розгляду апеляцій на рішення судів землі та скарг на рішення дільничних судів.

GVG

§ 119. (1) Вищі суди землі компетентні по цивільним справам на розгляд та прийняття рішення по наступним засобам правового оскарження:

1) скарги на рішення дільничних судів

а) по справам, вирішеним складом суду у сімейних справах;

б) у справах добровільного судочинства, за виключенням справ про позбавлення волі та по справам, вирішеним судами у справах догляду;

2) апеляції та скарги на рішення судів землі.

...

Набагато складнішими є компетенції вищих судів земель при розгляді кримінальних справ. Як вже зазначалось, вищі суди земель мають досить широку компетенцію із розгляду кримінальних справ по першій інстанції, зокрема стосовно тяжких злочинів та злочинів, які загрожують існуванню та безпеці держави. Визначальним з цієї точки зору є § 120 Закону про судовий устрій.

GVG

§ 120. (1) По кримінальним справам вищі суди земель, в окрузі яких мають своє місце знаходження уряди земель, є уповноваженими для всієї території землі на розгляд та прийняття рішення по першій інстанції:

1) у справах про підготовку агресивної війни у передбачених § 80 Кримінального кодексу випадках;

2) у справах про державну зраду (§§ 81–83 Кримінального кодексу);

3) у справах зради батьківщини та загрози зовнішній безпеці (§§ 94–100а Кримінального кодексу), а також у справах щодо злочинів відповідно до § 52 абз. 2 Закону про патенти, відповідно до § 9 абз. 2 Закону про корисні моделі у поєднанні з § 52 абз. 2 Закону про патенти або відповідно до § 4 абз. 4 Закону про захист напівпровідників у поєднанні з § 9 абз. 2 Закону про корисні моделі та § 52 абз. 2 Закону про патенти;

4) у справах про напад на органи та представників іноземних держав (§ 102 Кримінального кодексу);

5) у справах про кримінальні злочини проти конституційних органів у передбачених §§ 105, 106 Кримінального кодексу випадках;

6) у справах про протидію забороні об'єднання відповідно до § 129а, також й у поєднанні з § 129b абз. 1 Кримінального кодексу;

7) у справах про неповідомлення про кримінальний злочин відповідно до § 138 Кримінального кодексу, якщо неповідомлення стосується кримінального злочину, який належить до повноважень вищих судів земель, та

8) у кримінальних справах згідно з Кодексом міжнародного кримінального права. (2) Ці вищі суди земель є також уповноваженими на розгляд та прийняття рішень по першій інстанції:

1) у справах по зазначеним в § 74а абз. 1 кримінальним злочинам, якщо Генеральний федеральний прокурор у зв'язку з особливим значенням справи приймає відповідно з § 74а абз. 2 переслідування на себе;

2) у справах про навмисне вбивство за обтяжуючих обставин (§ 211 Кримінального кодексу), про навмисне вбивство (§ 212 Кримінального кодексу) та у справах по зазначеним в § 129а абз. 1 п. 2 та абз. 2 Кримінального кодексу злочинам, якщо існує зв'язок з діяльністю діючого або діючого не тільки в країні об'єднання, мета якого або предметом діяльності якого є вчинення злочинів такого виду, та Генеральний федеральний прокурор у зв'язку з особливим значенням справи приймає на себе переслідування;

3) у справах про вбивство за обтяжуючих обставин (§ 211 Кримінального кодексу), про навмисне вбивство (§ 212 Кримінального кодексу), грабіжницьке пограбування (§ 239а Кримінального кодексу), захоплення заручників (§ 239b Кримінального кодексу), тяжке або особливо тяжке підпалення (§§ 306а та 306b Кримінального кодексу), підпалення із смертельним наслідком (§ 306с Кримінально-

го кодексу), здійснення вибуху атомною енергією у передбачених § 307 абз. 1 та 3 п. 1 Кримінального кодексу випадках, здійснення вибуху за допомогою вибухової речовини у передбачених § 308 абз. 1–3 Кримінального кодексу випадках, зловживання іонізованим випромінюванням у передбачених § 309 абз. 2 та 4 Кримінального кодексу випадках, підготовка злочину із використанням вибухівки або випромінювання у передбачених § 310 абз. 1 пп. 1–3 Кримінального кодексу випадках, заподіяння повені у передбачених § 313 абз. 2 у поєднанні з § 308 абз. 2 та 3 Кримінального кодексу випадках, загальнонебезпечне отруєння у передбачених § 314 абз. 2 у поєднанні з § 308 абз. 2 та 3 Кримінального кодексу випадках та напад на повітряний або морський рух у передбачених § 316 абз. 1 та 3 Кримінального кодексу випадках, якщо злочин відповідно до обставин є призначеним та спроможним

a) вплинути на існування або безпеку держави;

b) усунути конституційні принципи Федеративної Республіки Німеччина, вивести їх з дії або підірвати їх,

c) вплинути на безпеку розташованих у Федеративній Республіці Німеччина підрозділів Північноатлантичного пакту, або його не німецьких договірних сторін, або

d) вплинути на існування або безпеку міжнародної організації і Генеральний федеральний прокурор у зв'язку з особливим значенням справи переймає переслідування на себе;

4) по кримінальним справам згідно із Законом про зовнішню економіку, а також по кримінальним справам згідно з § 19 абз. 2 п. 2 та § 20 абз. 1 Закону про контроль за військовою зброєю, якщо злочин згідно з обставинами

a) здатний серйозно загрожувати зовнішній безпеці або закордонним зв'язкам Федеративної Республіки Німеччина;

b) призначений і здатний порушити мирне співіснування народів і Генеральний федеральний прокурор у зв'язку з особливим значенням справи переймає переслідування на себе.

Вони передають під час відкриття провадження по суті справи, передбачені в п. 1 справи, – до суду землі, передбачені в пп. 2–4 справи, – до суду землі або дільничного суду у тих випадках, якщо не визнається особливе значення справи.

(3) По справах, на розгляд яких відповідно з абзацами 1 або 2 є уповноваженими ці вищі суди земель, вони також приймають зазначені в § 73 абз. 1 рішення. Вони також приймають рішення по скаргах проти розпоряджень слідчих суддів вищих судів землі (§ 169 абз. 1, речення 1 Кримінального процесуального кодексу) в передбачених в § 304 абз. 5 Кримінального процесуального кодексу випадках.

(4) Ці вищі суди земель також приймають рішення по скаргах проти розпоряджень та рішень уповноваженого відповідно з § 74а абз. 4 суду, а також у випадках § 100d абз. 1, речення 6 Кримінального процесуального кодексу, уповноваженим є сенат, який не задіяний у розгляді кримінальних справ по суті.

(5) Стосовно територіальної підсудності діють загальні положення. Декілька земель можуть згідно із домовленістю між ними поширити передбачені в абзацах 1–4 завдання уповноваженого суду певної землі також і на територію іншої землі.

...

Так само вищі суди земель, в окрузі яких має своє місце знаходження уряд відповідної федеральної землі, мають компетенцію на розгляд по першій інстанції кримінальних справ про дачу або отримання хабара носіями представницьких мандатів (§ 120b GVG).

Закон про судовий устрій передбачає у сфері кримінального права також і досить широку компетенцію вищих судів земель на розгляд засобів правового оскарження проти вироків та інших рішень нижчестоящих судових інстанцій.

GVG

§ 121. (1) Вищі суди земель також уповноважені по кримінальним справам на розгляд та прийняття рішень стосовно засобів правового оскарження:

- 1) ревізії проти
 - a) вироків судді у кримінальних справах, які не підлягають оскарженню шляхом апеляції;
 - b) вироків в апеляційній інстанції у малих та великих палатах у кримінальних справах;
 - c) вироків суду землі по першій інстанції, якщо ревізійна скарга спирається виключно на порушення правової норми, які містяться в законах землі;
- 2) скарги проти кримінально-правових рішень, якщо не передбачається повноваження кримінальних палат або Федеральної Судової палати;
- 3) правової скарги проти рішень палат у справах виконання судових вироків згідно з § 50 абз. 5, §§ 116, 138 абз. 2 Закону про виконання судових вироків та палати у справах неповнолітніх та молоді згідно з § 92 абз. 2 Закону про суди у справах неповнолітніх та молоді.

...

Враховуючи ту обставину, що у федеральній землі можуть діяти декілька вищих судів землі, законодавець потурбувався і про забезпечення єдності судової практики в їх діяльності при розгляді кримінальних справ. Зокрема якщо один із вищих судів землі має намір відхилитись у своєму рішенні від рішення іншого вищого суду землі або навіть від рішення Федеральної Судової палати, то він повинен передати таку справу на розгляд до Федеральної Судової палати.

Федеральна Судова палата

Федеральна Судова палата є вищим судом Федерації в системі судів загальної юрисдикції і, таким чином, останньою інстанцією із розгляду цивільних та кримінальних справ. Тобто ФСП знаходиться на верхівці всієї системи загального судочинства, яка складається із значної кількості дільничних судів і судів землі, а також вищих судів землі.

Федеральна Судова палата складається із президента, головуючих суддів та необхідної кількості суддів ФСП. У цілому на сьогодні в Федеральній Судовій палаті діють, разом із президентом суду, 129 суддів. У Федеральній Судовій палаті працюють також біля п'ятдесяти наукових консультантів, які за юридичною освітою повинні мати спроможність обіймати посаду судді, відряджаються до ФСП на три роки і закріплюються за відповідними сенатами ФСП.

Особливість діяльності адвокатів по цивільним справам при Федеральній Судовій палаті полягає в тому, що в ній можуть виступати тільки спеціально допущені Федеральним міністерством юстиції адвокати. Це викликано, по-перше, обов'язком сторін на залучення адвоката до ревізійного розгляду у ФСП і, по-друге, необхідністю змістовних знань при викладенні ревізійної скарги та її представленні в суді. По кримінальним справам такі обмеження законодавством не передбачені.

Сімнадцять головуючих суддів ФСП очолюють дванадцять сенатів у цивільних справах та п'ять сенатів у кримінальних справах, які в основному діють, за рідкісними виключеннями, як ревізійна (касаційна) інстанція. Одним із таких виключень є, наприклад, діяльність 10-го сенату у цивільних справах, який також діє і як апеляційна інстанція у справах зі сфери патентного права. З урахуванням німецького законодавства, яке врегульовує порядок діяльності представників різноманітних професій у сфері правосуддя або особливий порядок розгляду певних видів справ, поряд із «звичайними» сенатами в Федеральній Судовій палаті утворені вісім так званих спеціальних сенатів з картельних справ, у справах проходження суддівської служби, нотаріальних справ, у справах адвокатів, у справах патентних повірених, у сільськогосподарських справах, у справах аудиторів, у справах податкових консультантів.

Для забезпечення єдності судової практики у Федеральній Судовій палаті також утворюються великі сенати у цивільних та кримінальних справах, які, в свою чергу, разом утворюють Об'єднані великі сенати ФСП. Вони не є постійно діючими органами, а формуються і збираються згідно із визначеною в Законі про судовий устрій процедурою у разі відповідної потреби (§§ 132, 138 GVG). Розподіл суддів по сенатах, а також закріплення відповідних

правових галузей за сенатами, зокрема за цивільними сенатами, визначається у Плані розподілу справ Федеральної Судової палати, який приймається перед початком кожного року діяльності Президією ФСП. По кримінальним справам за основу розподілу береться територіальний критерій. Тобто за кожним із п'яти сенатів «закріплюються» округи відповідних вищих судів земель. Але також і деякі специфічні правові галузі відносяться до компетенції відповідних сенатів Федеральної Судової палати у кримінальних справах (наприклад кримінальні справи у військовій сфері, справи із сфери захисту або оборони держави). Сенати, як правило, розглядають справи у складі п'яти професійних суддів.

Головним завданням Федеральної Судової палати є забезпечення шляхом ревізійного (касаційного) розгляду справ єдності судової практики, прояснення завдяки його рішенням принципових питань правозастосовної практики та сприяння подальшому розвитку права. Особливо важливою усталена судова практика Федеральної Судової палати є у разі прийняття в Німеччині нового законодавства або кардинальної зміни попереднього законодавчого регулювання, норми якого в наступному стають предметом розгляду судів загальної юрисдикції. І хоча рішення Федеральної Судової палати є обов'язковими тільки для учасників конкретної розглянутої ним справи, нижчестоящі суди уважно відслідковують судову практику ФСП і в переважній більшості слідуєть їй.

GVG

§ 132. (1) У Федеральній Судовій палаті створюються Великий сенат з цивільних справ та Великий сенат з кримінальних справ. Великі сенати створюють Об'єднані великі сенати.

(2) Якщо один з сенатів з певного правового питання бажає відхилитись в своєму рішенні від рішення іншого сенату, то рішення приймає Великий сенат з цивільних справ, якщо один з сенатів з цивільних справ відхиляється від іншого сенату з цивільних справ або від Великого сенату з цивільних справ; Великий сенат з кримінальних справ – якщо один з сенатів з кримінальних справ відхиляється від іншого сенату з кримінальних справ або від Великого сенату з кримінальних справ; Об'єднані великі сенати – якщо сенат з цивільних справ від сенату з кримінальних справ або від Великого сенату з кримінальних справ або сенат з кримінальних справ від сенату з цивільних справ або від Великого сенату з цивільних справ або сенат від Великих об'єднаних сенатів.

(3) Передача справи до Великого сенату або до об'єднаних Великих сенатів допускається тільки в тому випадку, якщо сенат, від рішення якого повинно відбутись відхилення, заявить на запит сенату, який вирішує відповідну справу, що він залишається на своїй правовій позиції. Якщо сенат, від рішення якого повинно відбутись відхилення, не може у зв'язку із зміною плану розподілу справ займатись цим правовим питанням, на його місце заступає сенат, який відповідно з планом розподілу справ був би уповноважений по справі, в якій приймається інше рішення. Стосовно запиту та відповіді рішення приймає відповідний сенат через ухвалу у складі, який необхідний для прийняття вироку або остаточного рішення по справі. § 97 абз. 2 речення 1 Закону про консультування в галузі податків та § 74 абз. 2 речення 1 Положення про аудиторів не зачіпаються.

(4) Сенат, який вирішує справу по суті, може передати Великому сенату на вирішення питання принципового значення, якщо це, на його думку, є необхідним для подальшого розвитку права або для забезпечення єдиної судової практики.

(5) Великий сенат з цивільних справ складається з президента та по одному з членів сенатів з цивільних справ, Великий сенат з кримінальних справ складається з президента та відповідно по два члени від сенатів з кримінальних справ. Якщо представлення робить інший сенат або від його рішення треба відхилитись, то також і член цього сенату повинен бути представленим у Великому сенаті. Об'єднані Великі сенати складаються з президента та членів Великих сенатів.

(6) Члени та замісники призначаються президією на один рік діяльності. Це діє також і щодо члена іншого сенату відповідно до абз. 5 речення 2 та його замісника. Головування в Великих сенатах та Об'єднаних Великих сенатах здійснює прези-

дент, а у разі неможливості – найстарший за стажем член. У випадку рівності голосів голосуючого є вирішальним.

По цивільним справам ревізійна скарга має бути допущена апеляційним судом до розгляду у Федеральній Судовій палаті. У разі її недопуску до розгляду до ФСП може бути подана скарга проти недопуску і в результаті її розгляду Федеральна Судова палата може допустити ревізійну скаргу вже самостійно. Підставами для допуску є принципове значення справи, її важливість для подальшого розвитку права або ж для забезпечення єдності судової практики (§ 543 абз. 2 Цивільного процесуального кодексу).

По кримінальним справам Федеральна Судова палата приймає рішення по ревізійним скаргам проти вироків судів земель та вищих судів земель по першій інстанції. У зв'язку з такою двоступеневою побудовою системи розгляду кримінальних справ, на відміну від порядку розгляду цивільних справ, допуску для розгляду кримінальних справ у Федеральній Судовій палаті не передбачається. У ревізійній скарзі як підсудний, так і прокуратура можуть стверджувати і відповідно обґрунтовувати порушення попередньою інстанцією норм матеріального кримінального права або ж норм процесуального права.

Наступна особливість діяльності Федеральної Судової палати у сфері кримінального права полягає в тому, що вона приймає рішення в рамках розслідування кримінальних справ Генеральним федеральним прокурором. Для цього у Федеральній Судовій палаті діють шість слідчих суддів, які здійснюють ці повноваження поряд із їх діяльністю у відповідних сенатах по кримінальним справам.

Федеральний патентний суд

Хоча Федеральний патентний суд і не віднесений безпосередньо до вертикалі в системі судів загальної юрисдикції Німеччини, він, з точки зору його компетенції, інстанційно включений до цієї системи у зв'язку із переглядом деяких його рішень Федеральною Судовою палатою. Федеральний патентний суд так само є вищим судом Федерації, який компетентний розглядати справи із сфери забезпечення прав на промислову власність. Системи нижчестоящих судів у цій сфері не існує, тому ФПС розглядає в якості другої інстанції скарги на рішення Німецького відомства з питань патентів і марок та Федерального відомства з питань сортів, які подаються до нього з метою забезпечення прав на патенти, марки, промислові зразки, сорти тощо. Він також виступає судом першої інстанції у справах по позовах про визнання нікчемними патентів. Саме рішення Федерального патентного суду по цих позовах можуть бути переглянуті спеціальним сенатом Федеральної Судової палати, як зазначалось вище. Треба також наголосити на тому, що Федеральний патентний суд не розглядає справи, пов'язані із спорами про порушення вже зареєстрованих прав на промислову власність, бо їх розглядають цивільні суди в рамках загальної юрисдикції. На склад та порядок діяльності Федерального патентного суду мають особливий вплив спеціальні галузеві закони, такі як Закон про патенти, Закон про марки, Закон про промислові зразки, Закон про захист сортів.

У Федеральному патентному суді діють 118 суддів, які розподілені по 29 складах суду із відповідною спеціалізацією по справам та галузям законодавства. Особливість суддів Федерального патентного суду полягає в тому, що поряд із юристами, які мають спроможність обіймати посаду судді, в ньому також діють так звані технічно обізнані фахівці, які найчастіше за все були колись співробітниками Німецького відомства з питань патентів та марок (на сьогодні таких суддів нараховується 65).

III. Загальне та особливе адміністративне судочинство

Як вже зазначалось у цьому огляді, система судів загальної юрисдикції є найбільшою в Німеччині як за кількістю судів, так і за кількістю суддів. Якщо застосовувати саме цей кількісний критерій, то другим за значенням видом судочинства в Німеччині треба визначити са-

ме адміністративне судочинство, яке традиційно і коротко позначається як «... правосуддя у справах публічного управління»¹. Причому також наголошується на тому, що під поняттям «адміністративне судочинство» сьогодні розуміється так зване загальне адміністративне судочинство у сфері загального публічного управління, тобто без таких особливих юрисдикцій у сфері публічного адміністрування як фінансове та соціальне судочинство. Всі три зазначені види судової юрисдикції об'єднує те, що вони розглядають саме публічно-правові спори (окрім конституційно-правових) між особами (фізичними та юридичними) та органами публічного управління у відповідних його сферах. Такий поділ адміністративного судочинства на три окремі гілки є результатом поступового історичного розвитку німецької судової системи ще з часів Паульскірхської конституції у XIX ст. (1849 р.), в якій було зазначено, що «... Управлінське правозастосування припиняється; про всі порушення права вирішують суди». Цим самим скасовувався внутрішній управлінський розгляд таких спорів і запроваджувався адміністративно-судовий розгляд. Подальше становлення адміністративного судочинства відбувалось в часи Веймарської Республіки та розбудови Федеративної Республіки Німеччина після Другої світової війни. Зокрема із прийняттям Основного закону Німеччини, який в ч. 4 ст. 19 передбачив право оскарження до суду дій або бездіяльності органів публічної влади, а також із прийняттям, починаючи з 1951 р., у федеральних землях кодексів адміністративного судочинства. Нарешті у 1960 р. також і на рівні Федерації був прийнятий загальнофедеральний Кодекс адміністративного судочинства (VwGO).

Треба також наголосити на тому, що в Німеччині вже декілька десятиліть точиться дискусія про необхідність об'єднання соціальної та фінансової юрисдикцій із судами загального адміністративного судочинства та про необхідність прийняття єдиного процесуального закону для розгляду відповідних справ. Адже правовідносини, які розглядаються цими юрисдикціями, є в їх основі однаковими – публічно-правовими. Так само схожими є і процесуальні принципи, які застосовуються при розгляді відповідних справ. На сьогодні загальні адміністративні суди застосовують Кодекс адміністративного судочинства, соціальні суди – Закон про соціальні суди, фінансові суди – Кодекс фінансового судочинства. Було навіть розроблено декілька проектів такого єдиного закону, але вони так і не стали предметом серйозного обговорення в німецькому Парламенті.

1. Загальне адміністративне судочинство

Як вже зазначалось вище, адміністративне судочинство як самостійна гілка правосуддя в Німеччині почало поступово формуватись у німецьких землях з другої половини XIX ст. Хоча довгий час у сфері підсудності справ адміністративним судам діяв принцип «нумерації», тобто чіткого законодавчого закріплення за адміністративним судочинством тих предметів публічно-правових спорів, які відносились до їх компетенції. Із прийняттям Кодексу адміністративного судочинства у 1960 р. було передусім зазначено, що

КАС

§ 1. Адміністративне судочинство здійснюється незалежними, відокремленими від адміністративних органів управління судами.

Так само в КАС скасовувався принцип «нумерації» підсудних ним справ і закріплювалось генеральне застереження, яке відносило до компетенції загальних адміністративних судів всі публічно-правові спори, за виключенням конституційно-правових та тих спорів, які законодавство спеціально відносило до компетенції інших судових юрисдикцій (наприклад, справи у сфері соціального страхування, у сфері податкового права, картельні спори, справи про відшкодування шкоди, нанесеної діями або бездіяльністю органів публічної влади тощо)

КАС

§ 40. (1) Звернення до адміністративного суду можливе у всіх спорах публічно-правового, за виключенням конституційно-правового, характеру, якщо спори

¹ Creifelds, Rechtswörterbuch. 19. Auflage, C. H. Beck 2007, S. 1302.

не віднесені федеральним законом до компетенції іншого суду. Публічно-правові спори у сфері права федеральної землі законом цієї землі можуть бути віднесені до компетенції іншого суду.

...

Особливість законодавчого врегулювання загального адміністративного судочинства полягає також у тому, що, на відміну від дії єдиного процесуального законодавства у сфері загального судочинства, на додаток до загальнофедерального Кодексу адміністративного судочинства у федеральних землях були прийняті закони на виконання цього КАС, які доповнюють його деякими особливостями на рівні федеральних земель.

Ще одна особливість загального адміністративного судочинства полягає в тому, що, окрім професійних суддів, на обмежений час в адміністративних судах та у вищих адміністративних судах суддями також можуть бути призначені штатні професори юридичних ВУЗів, які спеціалізуються на публічному праві (§ 16 КАС). Так само в Розділі 3 КАС (§§ 19–34) врегульовується статус, порядок обрання та участь суддів на громадських засадах у здійсненні правосуддя на рівні адміністративних судів та, якщо відповідне законодавство земель це передбачає, у вищих адміністративних судах.

Система загального адміністративного судочинства є тріступеневою і складається з адміністративних судів та вищих адміністративних судів на рівні федеральних земель та Федерального Адміністративного суду на рівні Федерації

КАС

§ 2. Суди адміністративного судочинства в землях є адміністративні суди та по одному вищому адміністративному суду, на рівні Федерації – Федеральний Адміністративний суд із місцем знаходження в Лейпцигу.

Двома найбільш часто використовуваними видами звернення до судів загального адміністративного судочинства є позов про скасування адміністративного акта та позов про зобов'язання органу публічного управління прийняти адміністративний акт (§ 42 КАС). Умовою прийняття цих позовів до розгляду адміністративним судом є порушення суб'єктивних прав позивача (тобто виключається можливість подання так званого «популярного позову»). Перед подачею позову про скасування адміністративного акта особа також повинна спочатку звернутись до відповідного органу управління із скаргою, в рамках розгляду якої публічна адміністрація має змогу самостійно перевірити правомірність та доцільність прийнятого адміністративного акта (§§ 68–73 КАС). Хоча треба зазначити, що в останній час у деяких землях (наприклад, Північний Рейн-Вестфалія) таке обов'язкове звернення замінено правом особи обирати, чи буде вона спочатку звертатись до органу публічного управління із скаргою або ж відразу подасть позов до адміністративного суду. Окрім наведених вище основних видів позовів, КАС також передбачає декілька інших їх видів та звернень до адміністративних судів, зокрема загальний позов про вчинення дій органом публічного управління, позов про встановлення/підтвердження існування права (§ 43 КАС), заява про контроль норм (§ 47 КАС).

Ще одна особливість загального адміністративного судочинства полягає у застосуванні судами цієї юрисдикції основоположного для неї процесуального принципу – принципу офіційності (або дослідницького принципу), який визначає істотно інше становище адміністративного суду при розгляді ним адміністративних справ (наприклад у порівнянні із судом у цивільних справах): дослідження ним справи за власною (офіційною) ініціативою. Цей принцип є проявом урахування важливих особливостей публічного права та становища сторін як у рамках адміністративно-судового розгляду справи, так і на стадії їх відносин під час застосування органом публічного управління норм матеріального адміністративного права. Передусім йдеться про нерівність становища та можливостей сторін. Публічна адміністрація має в своєму розпорядженні імперативні повноваження, відповідний апарат та фахівців, які знайомі з бюрократичними процедурами, законодавчим регулюванням та практикою його

застосування. Громадянин почасти не має необхідного рівня юридичних або управлінських знань, не знайомий із судовою практикою у відповідній сфері. Таким чином, німецький законодавець, закріплюючи більш активну позицію адміністративного суду в рамках розгляду ним справи і на виконання принципу офіційності, намагається врівноважити об'єктивно нерівне становище в адміністративному процесі громадянина, який подає позов, та органу публічного управління, дії/бездіяльність якого оскаржуються. Дія цього принципу також є врахуванням підвищеного інтересу суспільства до результатів розгляду спорів між громадянином та публічною адміністрацією. І нарешті, дія принципу офіційності в рамках адміністративно-судового процесу є «продовженням» забезпечення дії принципів матеріального адміністративного права, а саме принципу законності управління та забезпечення ефективного правового захисту. Останній з них закріплений у вже згадуваній ч. 4 ст. 19 Основного закону.

Основною «вхідною» інстанцією в системі загального адміністративного судочинства є адміністративні суди, які утворюються згідно із законодавством земель і діють на земельному рівні у необхідній для впорядкованого здійснення правосуддя кількості (наразі їх 51 у всій Федерації). До складу цих судів входять президент суду, певна кількість головуючих суддів та необхідна кількість суддів. У судах утворюються палати, до складу яких входять 3 професійних судді і 2 судді на громадських засадах. На думку німецького законодавця, участь суддів на громадських засадах має підвищувати рівень довіри суспільства до судової юрисдикції, яка розглядає спори між громадянами та органами публічної влади, та забезпечувати врахування їх позиції. Але якщо справа не вважається складною з правової точки зору, то КАС дозволяє передачу таких справ на розгляд одноособового судді.

Вищі адміністративні суди так само створюються земельним законодавцем і діють (в основному) як апеляційна інстанція із перегляду рішень адміністративних судів (наразі їх нараховується 15¹). Вони також розглядають деякі справи і по першій інстанції у випадках, закріплених у КАС. До складу вищих судів землі входять президент суду, головуючі судді та необхідна кількість суддів. У вищих адміністративних судах утворюються сенати, які приймають рішення у складі (як правило) трьох професійних суддів. Але, як вже зазначалось вище, земельний законодавець може передбачити склад із 5 суддів, два з яких можуть бути суддями на громадських засадах. По справах, які розглядаються вищими адміністративними судами по першій інстанції, законодавець навіть може передбачити склад суду із 5 професійних та 2 суддів на громадських засадах. Треба також зазначити, що на цьому рівні загального адміністративного судочинства передбачається обов'язкова участь адвоката.

Як зазначалось вище, проти рішень адміністративних судів до відповідного вищого суду землі може бути подана апеляція, але за тієї умови, що адміністративний суд допустив її в його рішенні по суті справи (причому такий допуск є обов'язковим для вищого адміністративного суду). Підстави для допуску закріплені в § 124 КАС

§ 124 [Допустимість апеляції] (1) На рішення по суті позову, включаючи часткові рішення відповідно до § 110 та на проміжні рішення відповідно до §§ 109 та 111, учасникам справи надається право подання апеляції, якщо вона допускається адміністративним судом або вищим адміністративним судом.

(2) Апеляція допускається тільки у випадках:

- 1) якщо існують серйозні сумніви стосовно правильності рішення;**
- 2) якщо справа містить в собі особливі труднощі фактичного або правового характеру;**
- 3) якщо справа має принципове значення;**
- 4) якщо рішення відхиляється від відповідного рішення вищого адміністративного суду землі, Федерального Адміністративного суду, Спільного сенату верховних судів Федерації або Федерального Конституційного суду та спирається на це відхилення або**

¹ Федеральні землі Берлін та Бранденбург мають спільний вищий адміністративний суд. В землях Баварія, Баден-Вюрттемберг та Гессен ця інстанція традиційно має назву «адміністративна судова палата».

5) якщо наявний і буде доведеним недолік провадження, який підлягає оцінці з боку апеляційного суду, на який може спиратись рішення.

Якщо одна із сторін не згодна з рішенням адміністративного суду по суті справи та із її недопуском до апеляційного розгляду, то вона може подати до вищого адміністративного суду скаргу проти недопуску апеляції. У разі задоволення ВАС такої скарги, вона автоматично «набуває» статусу апеляційної. Тобто у поданні додаткової апеляції потреби вже немає. Якщо у задоволенні скарги проти недопуску апеляції було відмовлено, то рішення адміністративного суду набуває законної сили. Вищий адміністративний суд, як апеляційна інстанція, перевіряє як факти, так і право. Причому КАС дозволяє подання на розгляд і нових фактів та доказів, якщо сторона не мала об'єктивної можливості подати їх під час розгляду у першій інстанції і доведе це суду (§§ 128 та 128а КАС).

Як вже зазначалось, вищі адміністративні суди можуть у певних випадках діяти і як суди першої інстанції. Передусім у разі здійснення ними так званого контролю норм, які мають загальнообов'язковий характер, але за їх рангом є нижче законів (§ 47 КАС). Йдеться передусім про публічно-правові статuti та правові постанови

КАС

§ 47 [Предметна підсудність ВАС при контролі норм]. (1) Вищий адміністративний суд землі в межах своєї підсудності виносить рішення на основі поданої до нього заяви про чинність

- 1) статутів, які були прийняті згідно з нормами Будівельного кодексу, а також правових розпоряджень на підставі абз. 2 § 246 Будівельного кодексу;**
- 2) інших правових норм, які за своїм рангом стоять нижче права землі, якщо це передбачається законодавством землі.**

...

Для спрощення та, передусім, скорочення часу розгляду позовів проти актів публічної влади у сфері так званих великих проєктів, ВАС так само виступають як суд першої інстанції. § 48 КАС визначає досить змістовний каталог таких справ, предметом яких передусім є серйозні інфраструктурні будівельні проєкти (будівництво аеропортів, електростанцій, потужних повітряних ліній електропостачання, федеральних автошляхів, залізничних колій тощо)

Останньою інстанцією в системі загального адміністративного судочинства є Федеральний Адміністративний суд, який (як правило) діє як ревізійна (касаційна) інстанція. Тобто ФАС не досліджує фактів і передусім покликаний своїми рішеннями по конкретним справам забезпечувати єдність судової практики в системі загального адміністративного судочинства. Федеральний адміністративний суд утворюється на рівні Федерації і до його складу входять президент суду, головуючі судді та необхідна кількість суддів. У Федеральному Адміністративному суді утворюються сенати, до складу яких входять 5 професійних суддів (а у разі прийняття ухвал за межами усного розгляду рішення приймають 3 професійних судді). З метою забезпечення єдності судової практики в § 11 КАС передбачається створення в ФАС Великого сенату, до складу якого входять президент ФАС та по одному судді із кожного сенату¹. Так само і для ревізійної інстанції передбачається обов'язкова участь адвоката.

Для ревізійного (касаційного) оскарження німецький законодавець знову передбачає в § 132 КАС відповідні процесуальні фільтри, згідно з якими ревізійна скарга розглядатиметься Федеральним Адміністративним судом тільки у разі її допуску з боку ВАС або ж у разі задоволення ФАС скарги на недопуск ревізії та з урахуванням підстав такого допуску

КАС

§ 132 [Допущення ревізії]. (1) Проти рішення вищого адміністративного суду землі

¹ Наразі у Федеральному Адміністративному суді діють 10 ревізійних сенатів, 1 дисциплінарний сенат (розгляд справ із галузі дисциплінарного права чиновників), 2 сенати з питань військової служби (розгляд справ із галузі дисциплінарного права військовослужбовців) та так званий фаховий сенат (наприклад для розгляду справ, пов'язаних із наданням інформації федеральними установами; § 89 абз. 2 КАС).

(§ 49 п. 1) та проти ухвал згідно з § 47 абз. 5 речення 1 учасники можуть подати до Федерального Адміністративного суду ревізійну скаргу, якщо вищий адміністративний суд землі або, розглянувши скаргу проти недопуску, Федеральний Адміністративний суд її допустили.

(2) Ревізійна скарга допускається лише у разі, коли

- 1) справа має принципове значення;
- 2) рішення відхиляється від рішення Федерального Адміністративного суду, Спільного сенату вищих судів Федерації або Федерального Конституційного суду і ґрунтується на цьому відхиленні або
- 3) буде доведена наявність процесуального недоліку, на якому може ґрунтуватися рішення.

(3) Федеральний адміністративний суд зв'язаний допуском.

Кодекс адміністративного судочинства також передбачає в § 134 так звану «стрибаючу ревізію» у тому разі, коли обидві сторони провадження в адміністративному суді погоджуються на «обминання» апеляційної інстанції і адміністративний суд допустить ревізійну скаргу в його рішенні або ж в окремій ухвалі у разі звернення до нього сторін із відповідним клопотанням. Така форма перегляду судового рішення по суті справи заощаджує час та витрати сторін і є доцільною у тих випадках, коли сторони бажають отримати остаточне рішення по справі лише у разі розбіжностей між ними у питанні застосування права.

Федеральний Адміністративний суд діє також і як суд першої і останньої інстанції в системі загального адміністративного судочинства (§ 50 КАС). Передусім йдеться про публічно-правові спори (які не є конституційно-правовими) між Федерацією та федеральними землями або між федеральними землями, а також про оскарження рішень Федерального міністра внутрішніх справ про заборону об'єднань згідно із Законом про об'єднання, про оскарження заходів Федерального відомства із нагляду за страховою галуззю, про розгляд справ у сфері діяльності Федеральної служби розвідки. Після об'єднання Німеччини Федеральний Адміністративний суд отримав компетенцію суду першої інстанції у справах, пов'язаних із спорами при плануванні та розбудові шляхів транспортного сполучення у нових федеральних землях та в землі Берлін. Особливо остання компетенція була закріплена за ФАС з огляду на необхідність прискореної модернізації нових федеральних земель і скорочення часу розгляду справ по спорах, пов'язаних із реалізацією великих інфраструктурних проектів у цих землях.

Також Федеральний Адміністративний суд може виступати і як апеляційна інстанція по незначній кількості справ, зокрема в галузі дисциплінарного права військовослужбовців.

2. Фінансове судочинство

Однією із двох згаданих вище гілок спеціального адміністративного судочинства є фінансове судочинство, яке, як окрема гілка судочинства, розглядає публічно-правові спори, пов'язані із оскарженням адміністративних актів фінансових органів (передусім платіжних повідомлень податкових органів). Законодавчою основою побудови та діяльності фінансової юрисдикції є Кодекс фінансового судочинства, який у якості федерального закону набув чинності у жовтні 1965 р. (із наступними змінами і доповненнями) і врегульовує

– побудову системи судів фінансового судочинства, статус суддів та судове управління (Частина I);

– провадження у фінансових судах, зокрема види звернень до фінансових судів, засоби правового оскарження та інстанції (Частина II), а також

– судові витрати і виконання рішень (Частина III).

Особливість фінансового судочинства полягає у «скороченій» інстанційній побудові цієї юрисдикції. На відміну від всіх інших судових юрисдикцій Німеччини, фінансове судочинство побудоване як дворівневе

КФС

§ 2

Судами фінансового судочинства є

в землях – фінансові суди як вищі суди в землі у Федерації – Федеральна Фінансова палата із місцем знаходження в Мюнхені. Генеральну компетенцію фінансових судів визначає § 33 КФС

КФС

§ 33

(1) Звернення до фінансових судів допускається:

- 1) у разі публічно-правових спорів стосовно справ у галузі податків і зборів, якщо податки і збори врегульовані законодавством Федерації і керуються федеральними фінансовими органами або земельними фінансовими органами;
- 2) у разі публічно-правових спорів про виконання адміністративних актів по інших, ніж зазначені в п. 1, справах, якщо адміністративні акти підлягають виконанню федеральними фінансовими органами або земельними фінансовими органами згідно із нормами Положення про податки і збори;
- 3) у разі публічно-правових та професійно-правових спорів стосовно справ, які врегульовані Частиною першою, Розділами другим та шостим Частини другої та Розділом першим Частини третьої Закону про податкових консультантів;
- 4) у разі інших, ніж зазначені в пп. 1–3, публічно-правових спорів, якщо для їх розгляду федеральним або земельним законодавством допускається звернення до фінансових судів.

Треба також наголосити на тому, що під фінансовими органами на рівні Федерації мають ся на увазі також і митні органи Федерації.

Як вже зазначалось, першою інстанцією в системі фінансового судочинства є фінансові суди

КФС

§ 35

Фінансовий суд приймає рішення по першій інстанції по всіх спорах, які віднесені до компетенції фінансового судочинства.

У цілому у федеральних землях, з урахуванням кількості відповідних справ, кількості населення і території, утворено 18 фінансових судів, причому в Баварії діють 2 фінансових суди, а в землі Північний Рейн-Вестфалія – 3. З іншого боку, землі Берлін та Бранденбург скористались відповідним законодавчим дозволом і утворили спільний фінансовий суд. До складу фінансового суду належать президент, головуючі судді та необхідна кількість суддів. У фінансовому суді утворюються сенати, до складу яких входять 3 професійних та 2 судді на громадських засадах. Для розгляду митних справ, справ, пов'язаних із споживчим податком, та справ, пов'язаних із фінансовою монополією, мають утворюватись спеціальні сенати. Якщо сенат вважає, що справа не є складною, він може передати справу на розгляд одноособового судді (§§ 5 та 6 КФС). Так само судді на громадських засадах не беруть участі у прийнятті рішень за межами усного розгляду, або у разі прийняття судового висновку (рішення по суті справи за спрощеною процедурою).

Види звернень до фінансового суду є дуже близькі за своєю суттю та врегулюванням до видів позовів у рамках загального адміністративного судочинства (§§ 40 та 41 КФС): про скасування адміністративного акта, про зобов'язання до прийняття адміністративного акта або здійснення іншої дії, про встановлення наявності або відсутності правовідносин або встановлення нікчемності адміністративного акта. Як правило, перед зверненням із позовом до фінансового суду позивач повинен подати відповідне заперечення до фінансового органу (за виключеннями, зазначеними в §§ 44 та 45 КФС). Також у Кодексі фінансового судочинства міститься ціла низка відсилки на норми Закону про судовий устрій (наприклад, про дотримання гласності судового розгляду, забезпечення порядку в судовому засіданні тощо) та на норми Цивільного процесуального кодексу (наприклад, про відводи, дотримання строків, вручення документів та повісток, допиту свідків, порядок прийняття доказів тощо). Окрім адвокатів, сторони в рамках провадження можуть бути представлені також податковими консультантами та уповноваженими, аудиторами (§ 61 КФС), хоча обов'язку на представ-

ництво не передбачено. § 76 КФС закріплює, як і в загальному адміністративному судочинстві, дію принципу офіційного дослідження обставин справи

КФС

§ 76

(1) Суд досліджує обставини справи за офіційною ініціативою. При цьому мають залучатись сторони провадження. ... Суд не зв'язаний висловлюваннями та заявами сторін про прийняття доказів.

...

Як правило, фінансовий суд приймає рішення за результатами усного розгляду справи. Але законодавство передбачає також і прийняття ним так званого судового висновку за спрощеною процедурою (§ 90а КФС), тобто без усного розгляду. Так само усний розгляд не відбувається, якщо обидві сторони погодились на проведення письмового провадження.

Враховуючи двоступеневу побудову фінансового судочинства, на рішення фінансового суду по суті справи передбачається тільки такий засіб правового оскарження як ревізія (касація). Причому, як і в галузі загального адміністративного судочинства передбачається такий процесуальний фільтр як допуск засобу правового оскарження відповідним фінансовим судом

КФС

§ 115

(1) Проти рішення фінансового суду по суті справи (§ 36 п. 1) учасникам провадження належить право подачі ревізійної скарги до Федеральної Фінансової палати, якщо фінансовий суд або, на підставі скарги проти недопуску, Федеральна Фінансова палата, її допустили.

(2) Ревізія допускається тільки у тому випадку, якщо:

- 1) справа має принципове значення;**
- 2) подальший розвиток права або забезпечення єдності судової практики вимагають прийняття рішення Федеральною Фінансовою палатою;**
- 3) буде доведена наявність процесуального недоліку, на який може спиратись рішення.**

...

Треба також додати, що подання стороною скарги проти недопуску ревізії зупиняє набуття рішенням законної сили.

Таким чином, другою і останньою інстанцією в галузі фінансового судочинства є Федеральна Фінансова палата

КФС

§ 36

Федеральна Фінансова палата приймає рішення по засобах правового оскарження

- 1) по ревізії проти рішення фінансового суду по суті справи та проти рішень, які прирівнюються до рішень фінансового суду по суті справи;**
- 2) по скаргах проти інших рішень фінансового суду, головуєчого судді або судді-доповідача.**

...

Згідно з § 10 КФС до складу Федеральної Фінансової палати належать президент, головуєчі судді та необхідна кількість суддів. У ФФП утворюються сенати, до складу яких входять п'ять професійних суддів. У разі прийняття сенатом рішень за межами усного розгляду, рішення приймаються 3 професійними суддями. В цілому в Федеральній Фінансовій палаті утворено 11 сенатів, до компетенції яких, згідно із планом розподілу справ, віднесені відповідні види справ по різних галузях права у сфері зборів та податків. Так само КФС передбачає створення в Палаті Великого сенату, який приймає рішення у разі наміру одного із сенатів Палати відхилитись від судової практики інших сенатів або Великого сенату. До його складу входять президент ФФП та по одному судді із кожного з її сенатів. На цьому рівні

розгляду фінансових спорів передбачається обов'язкова участь представника сторони (адвоката, податкового консультанта, аудитора).

Враховуючи тільки двоступеневу побудову фінансового судочинства, порядок розгляду ревізійної скарги Федеральною Фінансовою палатою дещо «пом'якшений». Наприклад, хоча в § 118 абз. 2 КФС і зазначено, що Федеральна Фінансова палата зв'язана встановленими у попередній інстанції фактами, в другій половині цього речення зазначається, що стосовно цих фактів у ревізійній скарзі допускаються відповідні обґрунтування та слушні для її змісту підстави. З іншого боку, відхилені в першій інстанції докази та заяви залишаються без розгляду і у ревізійній інстанції (§ 121 КФС). Як правило, ревізійна скарга розглядається в рамках усного провадження. Але у певних випадках Федеральна Фінансова палата може приймати рішення у вигляді ухвали і без усного розгляду (наприклад, якщо члени відповідного сенату одногослосно вважають ревізійну скаргу необґрунтованою). Так само ФФП, окрім прийняття рішення по суті ревізійної скарги, може скасувати рішення фінансового суду і повернути справу до фінансового суду на повторний розгляд і прийняття рішення (§§ 126, 127 КФС).

3. Соціальне судочинство

Другою згаданою на початку цього розділу гілкою спеціального адміністративного судочинства є соціальне судочинство. Діюча на сьогодні система соціальних судів має три рівні інстанцій, а законодавчою і зокрема процесуальною основою їх діяльності є Закон про соціальні суди (ЗпСС/SGG), який був прийнятий у 1953 р.

ЗпСС

§ 2

В якості судів соціального судочинства в землях утворюються соціальні суди та соціальні суди земель, на рівні Федерації – Федеральний Соціальний суд.

У цілому по всій Федерації у землях утворено 68 соціальних судів, 14 соціальних судів землі¹ та Федеральний соціальний суд із місцем знаходження в місті Кассель.

Суди соціального судочинства розглядають публічно-правові спори, види яких практично виключно закріплені в § 52 ЗпСС

ЗпСС

§ 51

(1) Суди соціального судочинства приймають рішення по публічно-правових спорах

1) у справах законодавчого пенсійного страхування, включаючи страхування фермерів по старості

2) у справах законодавчого медичного страхування, соціального страхування догляду та приватного страхування догляду (Одинадцята книга Соціального кодексу), також якщо цими справами зачіпаються інтереси третіх осіб; це не стосується справ згідно з § 110 П'ятої книги Соціального кодексу на підставі розірвання договорів забезпечення, які діють щодо клінік ВУЗів або планових лікарень (§ 108 пп. 1 та 2 П'ятої книги Соціального кодексу);

3) у справах законодавчого страхування від нещасних випадків, за виключенням спорів на підставі спостереження за заходами з метою превенції, які здійснюються носіями законодавчого страхування від нещасних випадків;

4) у справах підтримки ринку праці, включаючи й інші завдання Федеральної агенції з питань праці;

4а) у справах забезпечення належного рівня життя для шукаючих працю;

5) у інших справах соціального страхування;

6) у справах соціального права про відшкодування заподіяної шкоди, за виключенням спорів на підставі §§ 27–27j Федерального Закону про забезпечення (за-

¹ Федеральні землі Берлін і Бранденбург, а також Нижня Саксонія і Бремен утворили спільні соціальні суди земель.

безпечення жертв війни), також якщо інші закони передбачають застосування цих норм;

6а) у справах соціальної допомоги та на підставі Закону про забезпечення осіб, які шукають притулку;

7) при встановленні інвалідностей та їх ступеня, а також інших ознак стану здоров'я, також при видачі, подовженні дії, виправлення та вилучення посвідчень згідно з § 69 Дев'ятої книги Соціального кодексу;

8) які виникають на підставі Закону про компенсацію витрат;

9) (скасований)

10) по яких закон передбачив звернення до цих судів.

(2) Суди соціального судочинства приймають рішення також по приватноправових спорах у справах про допуск відповідних носіїв завдань та заходів з боку відповідних фахових установ згідно з П'ятою главою Третьої книги Соціального кодексу та у справах медичного страхування, також якщо цими справами зачіпаються інтереси третіх осіб. Речення 1 застосовується відповідним чином до соціального страхування догляду та приватного страхування догляду (Одинадцята книга Соціального кодексу).

(3) Із підсудності судів соціального судочинства, яка визначена абзацами 1 та 2, виключаються спори в рамках процедури згідно із Законом проти обмежень конкуренції, які стосуються правових відносин, зазначених в § 69 П'ятої книги Соціального кодексу.

Відповідно до п. 10 абз. 1 цього параграфу також передбачається можливість спеціального законодавчого закріплення за соціальними судами підсудності ним певних спорів, передусім у сфері надання соціальних послуг та виплат. У деяких законах законодавець скористався таким застереженням, зокрема йдеться про віднесення спорів у справах на підставі Закону про цивільну службу, Закону про захист від інфекційних хвороб, Закону про відшкодування шкоди жертвам насильницьких дій до розгляду соціальним судочинством. Також зміст § 53 ЗпСС дає зрозуміти, що значною основою спорів, які розглядаються соціальними судами, є матеріально-правові норми Соціального кодексу (хоча й не всі) та відповідне законодавство у сфері страхування та утримання.

Так само ЗпСС містить цілу низку посилань на застосування норм Закону про судовий устрій та Цивільного процесуального кодексу з метою уникнення дублювання в законодавчому врегулюванні діяльності органів правосуддя (наприклад, стосовно визначення деяких аспектів статусу суддів на громадських засадах, забезпечення порядку в судовому засіданні, доведення упередженості і відвід суддів, вручення та виклики, надання допомоги у несенні процесуальних витрат, отримання та розгляд доказів тощо).

Враховуючи важливість і особливу увагу суспільства до діяльності соціальних судів, вагому роль у здійсненні правосуддя соціальними судами відіграють судді на громадських засадах. Закон про соціальні суди передбачає їх наскрізну участь у складах судів всіх інстанцій цієї гілки спеціального адміністративного судочинства. Тобто, на відміну від інших судових юрисдикцій, ЗпСС передбачає участь судів на громадських засадах навіть у судових складах у Федеральному Соціальному суді. Таке законодавче врегулювання переслідує передусім дві мети: 1) наближення соціального судочинства до населення та підвищення довіри суспільства до його рішень та 2) використання досвіду та знань непрофесійних суддів при вирішенні спорів у сфері соціального та страхового права, бо вони, як правило, є представниками відповідних фахових кіл або певного кола одержувачів відповідних послуг. У цілій низці норм ЗпСС визначається порядок та компетенції відповідних органів при складанні списків кандидатів, порядок призначення та звільнення суддів на громадських засадах, здійснення ними правосудної діяльності тощо (§§ 13–23 ЗпСС). Ще одна схожість соціальних судів із загальними адміністративними судами полягає в тому, що в соціальних судах та в соціальних судах земель в якості суддів (за сумісництвом) також можуть діяти викладачі права державного або визнаного державою ВУЗу, які мають необхідну для соціального судочинства спеціалізацію.

Як і в загальному адміністративному судочинстві, соціальні суди застосовують притаманний для порядку розгляду публічно-правових спорів принцип офіційності, тобто дослідження обставин справи судом за офіційною ініціативою

ЗпСС**§ 103**

Суд досліджує обставини справи за офіційною ініціативою; при цьому мають залучатись сторони провадження. Він не зв'язаний висловлюваннями та заявами сторін про прийняття доказів.

Також і види позовів дуже схожі за їх суттю та спрямованістю із тими позовами, які подаються до адміністративних або фінансових судів. Передусім йдеться про позови про скасування або зміну адміністративних актів відповідних публічних установ, про зобов'язання прийняти рішення про надання соціальної послуги, яка була відхилена адміністративним актом відповідного органу (позов про прийняття адміністративного акта; § 54 ЗпСС), про підтвердження наявності або відсутності правових відносин (§ 55 ЗпСС), про визначення повноважень носія страхових послуг, про встановлення інших важливих з правової точки зору фактів. Перед подачею позову до соціального суду про скасування адміністративного акта, ЗпСС (за деякими виключеннями) передбачає обов'язок попереднього звернення до відповідного органу публічного управління з метою його перевірки на правомірність та доцільність (так зване попереднє провадження, §§ 77–86 ЗпСС). Так само подання позову про скасування адміністративного акта «активує», як правило, так звану відкладальну дію, тобто до вирішення судом справи по суті адміністративний акт не підлягає виконанню. Основний вид провадження в соціальних судах – усний розгляд. Але Закон також передбачає можливість прийняття судового висновку без усного розгляду і лише із попереднім заслуховуванням сторін (§ 105 ЗпСС). По деяких видах справ передбачається можливість проведення провадження, яке за своїм видом близьке до наказового (§ 182а ЗпСС). На підготовчій стадії (яка практично здійснюється в письмовій формі), коли соціальний суд отримує висновки експертів або, навіть, допитує деяких свідків, участь суддів на громадських засадах не передбачається. Роль експертів та фахівців передусім у медичній та соціальній сфері є в рамках здійснення правосуддя соціальними судами дуже важливою. Передусім йдеться про надання ними суду відповідних експертних висновків ще на стадії підготовки або ж при розгляді справ. Також важливо наголосити на тому, що практично не передбачається судових зборів (окрім особливостей участі корпорацій та установ публічного права в судовому розгляді).

Соціальні суди утворюються законами відповідних федеральних земель і діють як суди першої інстанції по всіх справах, які віднесені до компетенції на їх розгляд судами соціального судочинства (якщо закон не передбачає іншого, §§ 7 та 8 ЗпСС). До складу соціального суду належать необхідна кількість професійних суддів в якості головуєчих та суддів на громадських засадах (§ 9 ЗпСС). § 10 Закону про соціальні суди передбачає створення в соціальних судах відповідних палат у складі одного професійного судді та двох суддів на громадських засадах, і кількість таких палат майже співпадає із видами справ, які віднесені до компетенції соціального судочинства в наведеному вище в § 51 ЗпСС переліку. Треба ще раз наголосити на тому, що в § 12 ЗпСС визначається, з яких професійних кіл або одержувачів відповідних послуг мають походити судді на громадських засадах у тій чи іншій палаті. Наприклад до складу палати у справах соціального страхування, забезпечення належного рівня життя шукаючих працю та підтримки ринку праці по одному із суддів на громадських засадах має належати до кола застрахованих та відповідно до кола працівників (§ 12 абз. 2 ЗпСС). Якщо йдеться про розгляд справ із сфери соціального страхування, то судді на громадських засадах мають належати до фахових кіл із відповідної сфери страхування. Треба також зазначити, що ЗпСС не передбачає обов'язку сторони на цьому рівні бути представленою адвокатом.

Соціальні суди земель так само утворюються законами відповідних федеральних земель і діють як апеляційна інстанція з перегляду рішень соціальних судів

ЗпСС

§ 29

(1) Соціальні суди земель приймають рішення у другій інстанції по апеляціях проти рішень по суті справи та по скаргах на інші рішення соціальних судів.

...

Але в абзаці 2 цього ж параграфу Закон про соціальні суди закріплює каталог справ, які соціальні суди земель розглядають як суди першої інстанції. Передусім йдеться про перегляд ними рішень органів примирення, які утворені в землях на підставі норм Соціального кодексу для розгляду спорів між надавачами та одержувачами соціальних послуг (наприклад, в П'ятій, Одинадцятій та Дванадцятій книгах Соціального кодексу), справ, пов'язаних із наглядом у сфері соціального страхування та діяльності фахових об'єднань у цій сфері. Абзаци 3 та 4 § 29 ЗпСС навіть окремо визначають компетенцію соціального суду землі як першої інстанції у федеральній землі Північний Рейн-Вестфалія та для єдиного для федеральних земель Берлін та Бранденбург соціального суду землі. До складу соціального суду землі входять президент, головуючі судді і необхідна кількість інших професійних суддів та суддів на громадських засадах (§ 30 абз. 1 ЗпСС). В соціальних судах землі утворюються сенати із відповідною спеціалізацією, до складу яких належать три професійних судді (головуючий та два судді) та два судді на громадських засадах. Також Закон про соціальні суди передбачає можливість створення особливих сенатів, зокрема для розгляду справ, які виникли у зв'язку із надмірним строком розгляду відповідних спорів, або справ на підставі страхування від нещасних випадків у гірсько-видобувній галузі (§ 31 ЗпСС).

Федеральний Соціальний суд в основному діє як ревізійна (касаційна) інстанція, але може розглядати справи також і як суд першої і останньої інстанції.

ЗпСС

§ 39

(1) Федеральний Соціальний суд приймає рішення по засобу правового оскарження ревізії.

(2) Федеральний Соціальний суд приймає рішення по першій і останній інстанції по спорах неконституційно-правового характеру між Федерацією та землями, а також між різними землями у зазначених в § 51 справах. Якщо Федеральний Соціальний суд вважає у таких випадках справу конституційно-правовою, то він передає справу Федеральному Конституційному суду для прийняття ним відповідного рішення. Рішення Федерального Конституційного суду є обов'язковим.

До складу Федерального Соціального суду входять президент суду, головуючі і інші професійні судді та судді на громадських засадах. У Федеральному Соціальному суді утворюються відповідні сенати, до складу яких належать три професійних судді (головуючий та два судді) та два судді на громадських засадах. Згідно з § 41 ЗпСС утворюється також Великий сенат, завданням якого є забезпечення єдності судової практики у тих випадках, коли один із сенатів ФСС бажає відхилитись від практики іншого сенату. До складу Великого сенату входять президент ФСС, по одному судді від кожного із сенатів, по два судді на громадських засадах із кола застрахованих та кола роботодавців, а також по одному судді на громадських засадах із кіл, які займаються питаннями соціального відшкодування або утримання осіб з фізичними вадами, та кіл осіб, які мають право на утримання або представляють осіб з фізичними вадами (§ 41 абз. 1 ЗпСС). Великий сенат приймає рішення тільки про правове питання і може прийняти таке рішення і без усного розгляду. Рішення Великого сенату є обов'язковим для того сенату ФСС, який розглядає справу по суті.

Наприкінці треба звернути увагу на ще одну особливість соціального судочинства: до призначення професійних суддів та деяких суддів на громадських засадах у галузі соціально-

го судочинства мають безпосередню причетність міністри, які керують сферою соціального захисту. На рівні федеральних земель існують декілька варіантів їх участі у призначенні. На рівні Федерації призначенням як професійних суддів, так і суддів на громадських засадах до складу ФСС опікується Федеральний міністр праці та соціальних питань (§§ 38, 45 та 46 ЗпСС).

IV. Судочинство у трудових спорах

«Судочинством у трудових спорах є гілка судочинства, за якою закріплений розгляд правових спорів в галузі трудового права (так звані трудові справи) на основі Закону про трудові суди у редакції від 2.7.1979 року (BGBl. I 853) із наступними змінами»¹. Треба відразу наголосити на тому, що судочинство у трудових спорах також є самостійною юрисдикцією в німецькій судовій системі, яка відокремлена від загального та адміністративного судочинства, і має тривірневу побудову «на чолі» із Федеральним Трудовим судом у місті Ерфурт

ЗпТС

§ 1. Суди у трудових справах

Судочинство у трудових справах – §§ 2–3 – здійснюється трудовими судами – §§ 14–31 – трудовими судами земель – §§ 33–39 – та Федеральним Трудовим судом §§ 40–45 (суди у трудових справах).

У цілому на рівні федеральних земель утворено 111 трудових судів (перша інстанція) та 18 трудових судів землі (друга інстанція)², а також на рівні Федерації – Федеральний Трудовий суд.

За змістом та предметом справ, які віднесені до підсудності трудових судів, цей вид судової юрисдикції фактично знаходиться «на межі» між загальним судочинством та соціальним судочинством. Тому в Німеччині неодноразово озвучувались пропозиції про приєднання цієї юрисдикції до судів загального судочинства. Головним аргументом для таких пропозицій є той факт, що більшість трудових спорів мають за свій предмет приватноправові (цивільно-правові) відносини і, таким чином, порядок їх розгляду є досить схожим із розглядом приватноправових спорів загальними судами у цивільних справах. У Законі про трудові суди міститься досить багато відсилок на норми та навіть цілі розділи ЦПК, які мають застосовуватись під час розгляду справ у трудових судах. Прихильники об'єднання також посилаються на той факт в історії розвитку трудового судочинства Німеччини, що за часів Веймарської Республіки трудові суди були організаційно самостійними лише на рівні першої інстанції, а на апеляційному та ревізійному (касаційному) рівні вони були інтегровані у відповідні суди загальної юрисдикції (в суди земель та в Імперський суд). Як і в рамках дискусії про можливе об'єднання судів загального та спеціального адміністративного судочинства (див. Розділ III цього огляду), ці ідеї поки що так і залишаються на рівні пропозицій і не підкріплені конкретними законопроектними розробками та їх активним розглядом.

Законодавчою основою побудови та правосудної діяльності трудових судів, окрім відповідних норм Закону про судовий устрій та Цивільного процесуального кодексу, є Закон про трудові суди, який був прийнятий у 1953 р. (ArbGG). Оновлена редакція цього Закону почала діяти у липні 1979 р. і за минулі роки також вже зазнала деяких змін. Як і попередньо згадані в цьому огляді закони, які були прийняті в рамках розбудови інших фахових гілок німецького судочинства, також і Закон про трудові суди містить як норми про завдання та систему трудового судочинства, так і процесуальні норми, які визначають порядок розгляду трудових спорів у цих судах відповідних інстанцій. Також у Законі сформульовані декілька осно-

¹ Creifelds, Rechtswörterbuch. 19. Auflage, C. H. Beck 2007, S. 73.

² Федеральні землі Берлін та Бранденбург утворили єдиний для цих двох земель трудовий суд землі із місцем знаходження в Берліні; у зв'язку із значною кількістю населення та території федеральна земля Баварія утворила два трудових суди землі, а Північний Рейн-Вестфалія – три трудових суди землі.

воположних правових понять, які є важливими не тільки для розгляду справ у трудових судах, а й для всієї сфери праці та відносин між працівниками та працедавцями (наприклад в § 5 ЗпТС надається поняття працівника).

Так само, враховуючи особливу увагу суспільства до діяльності трудових судів, вагому роль у здійсненні правосуддя по трудових спорах відіграють судді на громадських засадах. Закон про трудові суди передбачає їх наскрізну участь у складах судів усіх інстанцій цієї юрисдикції. Важливо наголосити на тому, що суддями на громадських засадах мають бути представники від кіл працівників та працедавців, які представлені у відповідних складах на паритетних засадах. Таке законодавче врегулювання переслідує мету врівноваження та представлення інтересів обох сторін трудових відносин/конфліктів під час розгляду трудових спорів трудовими судами. Так само такий спосіб залучення працівників та працедавців забезпечує найвищий рівень довіри до рішень судів трудової юрисдикції

ЗпТС

§ 6. Склад судів у трудових справах

(1) Суди у трудових спорах складаються із професійних суддів та суддів на громадських засадах із кола працівників та працедавців.

...

Зрозуміло, що у відборі та призначенні суддів на громадських засадах (на п'ять років) активну участь приймають відповідні представницькі органи/організації працівників та працедавців (профспілки, палати тощо) у співпраці з відповідними органами публічної влади у сфері праці.

Трудовий суд (або суд у трудових справах) є судом першої інстанції, утворюється на рівні федеральної землі і до його складу належать «... необхідна кількість головуючих суддів та суддів на громадських засадах» (§ 16 абз. 1 ЗпТС). У трудовому суді утворюються палати, до складу яких входять «... головуючий суддя та по одному судді на громадських засадах із кіл працівників та працедавців» (§ 16 абз. 2 ЗпТС). Обов'язково треба наголосити на тому, що утворення палат у трудовому суді та призначення головуючого відбувається із залученням вищого органу публічної влади відповідної федеральної землі, який має компетенції у сфері управління ринком праці, відносин між працівниками та працедавцями тощо. Закон надає широкі рамки для врахування особливостей у сфері трудових спорів та для реагування на відповідні тенденції на ринку праці шляхом можливості створення спеціальних фахових палат та визначення для них спеціальної територіальної підсудності (§ 17 ЗпТС). Для цього рівня розгляду трудових спорів не передбачається обов'язкового залучення сторонами адвоката. Цей обов'язок починає діяти з рівня проваджень в апеляційній інстанції та, відповідно, в ревізійній інстанції.

Трудові суди землі, як апеляційна інстанція, також утворюються землями (§ 33 ЗпТС). Як вже зазначалось вище, залежно від території і, особливо, кількості працездатного населення, у федеральній землі можуть бути створені декілька трудових судів землі. До складу трудового суду землі входять «... президент, необхідна кількість інших головуючих суддів та суддів на громадських засадах» (§ 35 абз. 1 ЗпТС). До складу палат, утворюваних у трудовому суді землі, належать «... головуючий суддя та по одному судді на громадських засадах із кола працівників та роботодавців» (§ 35 абз. 2 ЗпТС). Кількість палат та сфери підсудності відповідно визначаються за тими ж принципами, як і в трудових судах із застосуванням норм § 17 ЗпТС.

Згідно з абз. 1 § 41 ЗпТС Федеральний Трудовий суд, як суд ревізійної (касаційної) інстанції, складається із «... президента, необхідної кількості головуючих суддів, подальших професійних суддів, а також суддів на громадських засадах». У Федеральному Трудовому суді утворюються сенати, до складу яких належать «... головуючий, два подальших професійних судді та по одному судді на громадських засадах із кола працівників та працедавців» (§ 41

абз. 2 ЗпТС). Кількість сенатів визначає Федеральне міністерство праці та соціальних питань за погодженням з Федеральним міністерством юстиції. Треба також наголосити на тому, що суддів на громадських засадах до Федерального Трудового суду остаточно призначає Федеральне міністерство праці та соціальних питань. Так само у Федеральному Трудовому суді утворюється Великий сенат, головним завданням якого є забезпечення єдності судової практики під час здійснення правосудної діяльності сенатами Федерального Трудового суду (§ 45 ЗпТС).

Визначальними для окреслення досить широкої компетенції трудових судів є, передусім, §§ 2–3 ЗпТС, тому буде варто навести їх робочий переклад для ознайомлення з ними

ЗпТС

§ 2. Компетенція в провадженнях по розгляду справ із прийняттям рішення по суті

(1) Суди у трудових спорах є виключно компетентними на розгляд:

1) цивільних правових спорів між сторонами тарифної угоди або між ними і третіми особами на підставі тарифних угод або стосовно наявності чи відсутності тарифних угод;

2) цивільних правових спорів між спроможними на укладання тарифних угод сторонами або між ними та третіми особами у зв'язку із недозволеними діями, якщо йдеться про заходи з метою робочої боротьби або про питання свободи об'єднань, включаючи пов'язане з цим право об'єднань на здійснення відповідної діяльності;

3) цивільних правових спорів між працівниками та працедавцями:

а) у зв'язку із трудовими відносинами;

б) про наявність або відсутність трудових відносин;

с) у зв'язку із переговорами про вступ у трудові відносини та у зв'язку із їх наступними наслідками;

д) у зв'язку із недозволеними діями, якщо вони пов'язані із трудовими відносинами;

е) про трудові документи;

4) цивільних правових спорів між працівниками або особами, які втратили годувальника, та

а) працедавцями стосовно вимог, які знаходяться у правовому або безпосередньому економічному зв'язку із трудовими відносинами;

б) спільними органами сторін тарифної угоди або соціальними установами приватного права стосовно вимог на підставі трудових відносин або вимог, які знаходяться у правовому або безпосередньому економічному зв'язку із трудовими відносинами;

якщо не передбачена виключна компетенція іншого суду;

5) цивільних правових спорів між працівниками або особами, які втратили годувальника, та суб'єктом страхування неплатоспроможності стосовно вимог на отримання послуг по страхуванню неплатоспроможності згідно із Розділом четвертим Частини першої Закону про покращення забезпечення по старості на виробництві;

6) цивільних правових спорів між працедавцями та зазначеними в п. 4б та п. 5 органами, а також між цими органами, якщо не передбачена виключна компетенція іншого суду;

7) цивільних правових спорів між помічниками з розвитку та утримувачами служби з розвитку згідно із Законом про допомогу у розвитку;

8) цивільних правових спорів між суб'єктами добровільного соціального або екологічного року або місцями використання та добровольцями згідно із Законом про добровільну службу молоді;

8а) цивільних правових спорів між Федерацією або місцями використання Федеральної служби добровольців або їх суб'єктами та добровольцями згідно із Законом про добровільну службу молоді;

9) цивільних правових спорів між працівниками у зв'язку із спільною працею та у зв'язку із недозволеними діями, якщо вони пов'язані із відносинами праці;

10) цивільних правових спорів між особами з фізичними вадами у сфері праці в майстернях для осіб з фізичними вадами та утримувачами майстерень на основі правових відносин, схожих із положенням працівників, врегульованих в § 138 Дев'ятої книги Соціального кодексу.

(2) Суди у трудових спорах є також компетентними на розгляд цивільних правових спорів між працівниками та працедавцями:

- а) які в якості свого предмета мають виключно вимоги на надання встановленої або визначеної виплати за винахід працівника або за технічну пропозицію про покращення виробництва згідно з § 20 абз. 1 Закону винаходи працівників;
- б) які в якості свого предмета мають виключні вимоги про надання домовленої виплати, пов'язані із спором із сфери авторського права на підставі трудових відносин.

...

(4) На підставі домовленості цивільні правові спори між юридичними особами приватного права та особами, які в силу закону одноосібно або як члени органу представництва юридичної особи повноважні на їх представництво, також можуть бути передані на розгляд судів у трудових спорах.

(5) По правових спорах згідно з цими положеннями провадиться розгляд із прийняттям рішення по суті справи.

§ 2а. Компетенція в провадженнях по розгляду справ із прийняттям ухвали

(1) Суди у трудових спорах також є виключно компетентними на розгляд:

- 1) справ на підставі Закону про організацію виробництва, якщо по заходах згідно з §§ 119–121 не передбачена компетенція іншого суду;
 - 2) справ на підставі Закону про комісії речників на виробництвах, якщо по заходах згідно з §§ 34–36 не передбачена компетенція іншого суду;
 - 3) справ на підставі Закону про участь у керівництві виробництвом, Закону про доповнення до Закону про участь у керівництві виробництвом та Закону про співучасть третіх осіб, якщо має прийматись рішення про обрання представників працівників до наглядової ради та про їх відкликання, за виключенням відкликання згідно з § 103 абз. 3 Закону про акції;
 - 3а) справ на підставі §§ 94, 95, 139 Дев'ятої книги Соціального кодексу;
 - 3б) справ на підставі Закону про європейські ради на виробництві, якщо тільки стосовно заходів згідно з його §§ 43–45 не передбачена компетенція іншого суду;
 - 3с) справ на підставі § 51 Закону про професійне навчання;
 - 3д) справ на підставі § 10 Федерального Закону про добровільну службу;
 - 3е) справ на підставі Закону про співучасть працівників в управлінні європейським товариством¹ від 22 грудня 2004 р. (BGBl. I S. 3675, 3686), за виключенням §§ 45 та 46 та згідно з §§ 34–39 тільки у тому випадку, якщо має прийматись рішення про обрання представників працівників до наглядового органу або управління, а також про їх відкликання, за виключенням відкликання згідно з § 103 абз. 3 Закону про акції;
 - 3ф) справ на підставі Закону про співучасть працівників в управлінні європейським кооперативом від 14 серпня 2006 р. (BGBl. I S. 1911, 1917), за виключенням §§ 47 та 48 та згідно з §§ 34–39 тільки у тому випадку, якщо має прийматись рішення про обрання представників працівників до наглядового органу або управління, а також про їх відкликання;
 - 3г) справ на підставі Закону про співучасть працівників у разі транскордонного злиття від 21 грудня 2006 р. (BGBl. I S. 3332), за виключенням §§ 34 та 35 та згідно з §§ 23–28 тільки у тому випадку, якщо має прийматись рішення про обрання представників працівників до наглядового органу або управління, а також про їх відкликання, за виключенням відкликання згідно з § 103 абз. 3 Закону про акції;
 - 4) рішень про спроможність об'єднання укладати тарифні угоди та наявність у нього компетенцій у сфері тарифних угод;
 - 5) рішень про чинність заяви про загальну обов'язковість згідно з § 5 Закону про тарифні угоди, правової постанови згідно з § 5 Закону про обов'язкові трудові умови для транскордонних відряджень працівників, що регулярно працюють усередині країни та правової постанови згідно з § 3а Закону про передачу працівників.
- (2) Для розгляду спорів згідно з цими положеннями провадиться провадження із прийняттям ухвали.

¹ Тут мається на увазі одна із форм організації підприємства (товариства).

§ 3. Компетенція в інших випадках

Закріплена §§ 2 та 2а компетенція наявна також і у випадках, у яких правовий спір ведеться правонаступником або особою, яка в силу закону повноважна на це замість предметно повноважної або зобов'язаної особи.

Як зазначається у наведених вище параграфах, ЗпТС передбачає два основних види провадження: 1) із прийняттям рішення по суті справи по результатах її усного розгляду та із прийняттям рішення у вигляді ухвали¹. Відмінність полягає, передусім, у предметі розгляду та в інтенсивності/активності суду під час дослідження обставин справи. Рішення по суті справи приймається по спорах, зазначених в § 2 ЗпТС, якому передують

- подання позову до трудового суду²;
- попереднє проведення головуючим у судовому складі із сторонами (позивачем та відповідачем) засідання з метою примирення сторін;
- у разі недосягнення між сторонами примирення – справа розглядається всім складом суду (тобто палатою) в рамках так званого спірного провадження.

Проти рішення трудового суду по суті справи може бути подана апеляція, якщо ціна спору перевищує 600 євро або йдеться про спір щодо наявності, відсутності або розірвання трудових відносин. Незважаючи на ціну спору, трудовий суд може сам допустити апеляцію, якщо йдеться про принципове значення відповідної справи (§ 64 ЗпТС). В свою чергу, проти рішення апеляційної інстанції може бути подана ревізійна (касаційна) скарга, якщо вона була допущена в рішенні апеляційної інстанції або ухвалою Федерального Трудового суду по результатах розгляду ним скарги проти недопуску касації. Підстави допуску дуже схожі із тими процесуальними фільтрами, які вже описувались у цьому розгляді стосовно інших фахових судових юрисдикцій в Німеччині: передусім йдеться про принципове значення справи та її важливість для подальшого розвитку права (§§ 72, 72а ЗпТС). Так само § 76 ЗпТС передбачає (у разі згоди сторін) можливість подання так званої «стрибаючої ревізії» із трудового суду відразу до Федерального Трудового суду.

Таке рішення трудового суду як ухвала приймається ним по результатах розгляду тих спорів, які передусім зазначені в § 2а ЗпТС. Тобто ці спори стосуються в першу чергу питань залучення працівників до управління на підприємствах, а також деяких питань у сфері тарифних угод. Такі провадження іноді ще позначають як «колективні провадження». Замість позову до трудового суду подається заява, а сторони іменуються «заявник» та «відповідач» по заяві. Ще одна особливість такого типу провадження полягає в тому, що трудовий суд має досліджувати обставини справи за офіційною ініціативою, тобто із застосуванням принципу офіційності, який більше притаманний розгляду справ у галузі публічно-правових відносин (§ 83 абз. 1 ЗпТС). Проти ухвали трудового суду допускається подання скарги до трудового суду землі із дотриманням тих самих вимог, як й у разі подання апеляції в рамках розгляду справи із прийняттям рішення по суті (§§ 87, 88 ЗпТС, із застосуванням §§ 65 та 66 ЗпТС). Те саме стосується і подання правової скарги до ревізійної (касаційної) інстанції – Федерального Трудового суду – та порядку застосування відповідних процесуальних фільтрів.

У цілому треба зазначити, що як у німецькому суспільстві в цілому, так і в юридичних колах, наразі панує переконання, що суди трудової юрисдикції під час розгляду справ більш схильні ставати на підтримку працівників, як сторони провадження. Зокрема така думка висловлювалась у рамках дискусії стосовно страйку водіїв локомотивів Дойче бан АГ усередині листопада 2014 р. та пов'язаних з ним рішень трудових судів.

¹ Закон про трудові суди допускає також проведення наказового провадження (§ 46а ЗпТС) із відповідним посиленням на норми Цивільного процесуального кодексу та із машинною обробкою таких справ і залученням чиновників судового відомства. § 46b ЗпТС також передбачає можливість проведення європейського наказового провадження згідно із положеннями Постанови (ЄС) № 1896/2006, так само із посиланням на відповідні положення Цивільного процесуального кодексу (Розділ 5, 11-та книга ЦПК).

² Причому позов може бути поданий також і шляхом його протоколювання співробітником канцелярії у трудовому суді.

V. Спільний сенат вищих судів Федерації

Німецький конституціодавець, створюючи досить розгалужену систему судових юрисдикцій, повинен був потурбуватись і про забезпечення єдності судової практики між вищими судами Федерації на чолі цих юрисдикцій. У зв'язку з цим та на виконання ч. 1 ст. 95 Основного закону Німеччини був прийнятий Закон про дотримання єдності судової практики вищих судів Федерації, в якому зазначається наступне:

RsprEinhG

§ 1. Створення Спільного сенату. (1) Для дотримання єдності судової практики зазначених в статті 95 абз. 1 Основного закону вищих судів Федерації створюється Спільний сенат цих вищих судів.

(2) Спільний сенат знаходиться в Карлсруе.

§ 2. Компетенція. (1) Спільний сенат приймає рішення у випадку, коли один вищий суд у певному правовому питанні хоче відхилитись від рішення по ньому іншого вищого суду або Спільного сенату.

(2) Якщо згідно з Законом про судовий устрій або процесуальними законами необхідно звертатися до Великого сенату або Об'єднаних Великих сенатів одного з вищих судів, то Спільний сенат виносить рішення лише у разі, коли Великий сенат або Об'єднані Великі сенати хочуть відхилитись від рішення іншого вищого суду або Спільного сенату.

Треба наголосити на тому, що Спільний сенат не є постійно діючим судом із постійним складом суддів. Його склад налічує, згідно з § 3 Закону,

«...»

1) президентів вищих судів,

2) президентів¹ залучених сенатів та

3) відповідно по одному судді від залучених сенатів.

(2) Якщо президент одного з вищих судів головує в одному із залучених сенатів, то до складу Спільного сенату, крім нього, входять ще два судді залученого сенату.

(3) При неможливості участі президента одного з вищих судів замість нього бере участь його заступник у Великому сенаті, при неможливості участі президента одного із залучених сенатів – його заступник у головуванні.

(4) Судді, які мають бути направлені (п. 3 абз. 1 та абз. 2), та їх замісники визначаються президіями вищих судів строком на два роки діяльності суду.

У наступних 20 параграфах даного Закону врегульовується порядок провадження у Спільному сенаті та прийняття ним рішення, яке повинно стосуватись тільки правового питання і є обов'язковим для того суду, який виноситиме рішення по справі (§§ 15 та 16 Закону). Наприкінці треба зазначити, що цей Закон був прийнятий, а Спільний сенат був утворений, після дискусії щодо необхідності створення Верховного Федерального суду, який мав би знаходитись на верхівці всіх судових юрисдикцій Німеччини. Проте особливості порядку розгляду справ судами цих юрисдикцій, побудова їх інстанцій та деякі інші аргументи привели до висновку, що потреби в постійно діючому Верховному Федеральному суді немає. І дійсно, за весь час дії зазначеного Закону з червня 1968 р., Спільний сенат скликався лише декілька разів (зокрема з початку цього століття – приблизно 6 разів).

VI. Конституційне судочинство на рівні Федерації та земель

Конституційне судочинство не було предметом цього короткого огляду про судову систему Федеративної Республіки Німеччина у зв'язку із його особливим становищем, хоча Основний закон і містить основні норми про компетенцію Федерального Конституційного суду, його склад та порядок формування у Розділі IX «Правосуддя». Федеральний устрій Німеччини знаходить свій відбиток також і у сфері конституційного правосуддя. Також і фе-

¹ Офіційною назвою тепер є «головуючий суддя», згідно з § 19а Німецького Закону про суддів (прим. Г. Р.).

деральні землі, в яких поряд із Основним законом діють власні земельні конституції, відповідно утворили земельні конституційні суди. У зв'язку з цим правовою основою для діяльності Федерального Конституційного суду є Основний закон та Закон про Федеральний Конституційний суд від 12.03.1951 р., а для конституційних судів земель – земельні конституції та відповідні закони про конституційні суди.
