

0. 776610

**РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ НАУК
ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

ЮРИДИЧЕСКАЯ БИБЛИОТЕКА
ФЕДЕРАЛЬНОГО СЛУЖБЕННОГО УЧРЕЖДЕНИЯ
"ИСТИНА" ИЛИ ИСТИН

На правах рукописи

Пилипенко Юрий Сергеевич

СУДЕБНАЯ СИСТЕМА ШВЕЙЦАРИИ

Специальность: 12.00.02 - конституционное право; муниципальное
право

**Автореферат диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Москва,
2001

Работа выполнена в Институте государства и права Российской Академии наук

Научный руководитель доктор юридических наук, профессор Туманов Владимир Александрович

Официальные оппоненты:

доктор юридических наук, профессор Страшун Борис Александрович

кандидат юридических наук, старший научный сотрудник Института государства и права Российской Академии наук Чехарина Валентина Ивановна

Ведущая организация Российский университет дружбы народов

Защита состоится 12 июля 2009 г. в 16:00 на заседании

диссертационного совета Д.002.002.02 Института государства и права Российской Академии наук по адресу:

119841 Москва, ул. Знаменка, д. 10.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Института государства и права Российской Академии наук

Автореферат разослан 12 июля 2009 г.

Ученый секретарь

Диссертационного совета
кандидат юридических наук



Коро:

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА КГУ



0000547392

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. Проблема формирования и развития судебной системы в нашей стране не может быть решена в отрыве от мировой практики, особенно без учета опыта зарубежных стран со схожим государственным устройством.

Швейцария представляет собой весьма познавательный пример государства, в котором, несмотря на сложность судебной системы, обусловленную, прежде всего, федеративным устройством, удалось решить ряд проблем правосудия. В то же время особенности швейцарского федерализма, стремление субъектов федерации – кантонов сохранить независимость в целом ряде полномочий и функций, в том числе в вопросах, связанных с судоустройством, привели к созданию достаточно «пестрого» фона функционирования судебной власти, что не вполне способствует ее эффективной реализации.

Необходимость изучения этой неоднозначной по своей характеристике судебной системы, ее как положительного, так и отрицательного опыта предопределила предмет настоящего исследования.

Цели и предмет исследования. Цель исследования – анализ конституционных основ швейцарского правосудия как на федеральном, так и на кантональном уровнях. Такой подход объясняется тем, что важнейшую часть судоустройства составляют его конституционные основы, что организацию судебной власти нельзя рассматривать вне системы разделения властей, что, наконец, демократические принципы этой организации в условиях правовой государственности по своему значению выходят далеко за рамки собственно судоустройства.

В связи с этим предмет исследования составляют такие проблемы и институты конституционного права, как место судебной власти в системе разделения властей, конституционные принципы организации и деятельности судов, конституционно-правовой статус судей, судебный конституционный контроль и др.

Вместе с тем, уделяя основное внимание конституционным основам правосудия, автор, для полноты исследования, стремится показать ее не только в статике, но и в процессе функционирования, а также взаимодействия одних органов с другими. Отсюда – изложение некоторых процессуальных норм и правил, что, по мнению диссертанта, оправдано также в плане совершенствования нашего законодательства.

Методология исследования. Автором в ходе исследования применялся ряд таких общенаучных методов, как переход от общего к особенному и наоборот, приемы сравнительного исследования, исторического и логического подходов и другие. Таким образом, методология исследования носит комплексный характер.

В частности, исторический метод использовался, чтобы показать особенности швейцарского федерализма, оказавшего огромное влияние на становление судебной системы, чтобы проследить процесс развития

конституционных норм, а также эволюцию становления такого важнейшего института швейцарского правосудия, как Федеральный суд, и объяснить специфику формирования судебной системы в целом.

Применение сравнительно-правового метода позволило автору оттенить особенности некоторых правовых институтов судебной системы Швейцарии, в частности, статуса судей, судебного конституционного контроля, административной юрисдикции и др.

Теоретические основы исследования. Судебная власть и судебная система Швейцарии как организационное оформление судебной власти анализируются диссертантом на основе теоретических исследований этих важнейших государственных институтов.

При подготовке работы использовались труды античных авторов и мыслителей средневековья, труды Дж. Локка, Ш.Л.Монтескье. Большое значение для определения судебной власти в государственном механизме имеют исследования Г.В.Александренко, А.С.Алексеева, Н.М.Азаркина, Е.Б.Абросимовой, М.П.Баскина, И.Ю.Богдановской, Д.И.Васильева, Н.Г.Елисеева, В.В.Ершова, О.А.Жидкова, А.И.Ковлера, Н.С.Крыловой, И.Д.Левина, А.А.Мишина, И.Л.Петрухина, В.М.Семенова, Б.А.Страшуна, В.А.Туманова, Б.Н.Топорнина, Ю.Л.Шульженко, В.Е.Чиркина и др.

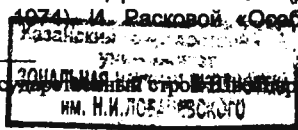
Для более полного и глубокого освещения некоторых вопросов автор обращается к историческому опыту других зарубежных государств, в частности США, Канады, Франции, ФРГ. С этой целью диссертантом были изучены как законодательные акты указанных государств, так и монографии и статьи таких известных западных ученых, как Г.Брэбан, Ж.Ведель, Н.Ф.Джинджер, Д. Карлен и других.

В диссертации также широко используются работы швейцарских авторов - А.Ауэра, Х.Абрахама, Б.Бертросса, Е.Бранда, Ф.Клерка, П.Гилиерона, М.Гулденера, Р.Хауэра, П.Джолидона и других.

Нормативно-правовая база диссертации. Нормативно-правовую базу диссертации составляют законодательные акты Швейцарской Конфедерации – новая Федеральная Конституция 1999 г. и действовавшая на протяжении 125 лет Конституция 1874 г., Федеральный Обязательственный кодекс, Федеральный закон о судоустройстве, Гражданский, Гражданско-процессуальный, Уголовный, Уголовно-процессуальный кодексы, Закон о международном частном праве и др., а также законодательство кантонов, прежде всего кантонов Женева и Цюрих.

Научная новизна. Швейцария относится к числу стран, мало изученных российской государственно-правовой наукой. Единственная небольшая монография, посвященная государственному строю Швейцарской Конфедерации, была издана в 1959 г.¹ Среди диссертационных исследований можно отметить лишь работы Д.И.Васильева «Государственный строй Швейцарского Союза» (Дис. на соискание степени канд. юрид. наук. М., 1974) и В.Васковой «Особенности конституционного

¹ См.: Ильинский И.П. Государственный строй Швейцарии. М.: Госкориздат, 1959.



развития Швейцарии» (Дис. на соискание степени канд. юрид. наук. Ленинград. 1982), С.А. Даниеляна «Эволюция государственного строя Швейцарии в период с 1848 по 1939 г. (Дис. на соискание степени канд. юрид. наук. М., 1989).

Отдельные государственно-правовые институты этой страны стали предметом рассмотрения глав, включенных, в частности, в монографии Г.В.Александренко², И.Д.Левина³, «Иностранное конституционное право» (под ред. В.В.Маклакова)⁴, «Современный буржуазный федерализм»⁵, справочник «Правовые системы стран мира» (автор Ф.М.Решетников)⁶, сборник «Конституции западноевропейских государств»⁷. Судостроительству Швейцарской Конфедерации посвящена глава учебного пособия Н.Г.Елисеева «Гражданское процессуальное право зарубежных стран»⁸. Вопросы кодификации и систематизации швейцарского законодательства анализировались в статье Д.И.Васильева⁹. Что касается комплексного научного исследования конституционных основ судостроительства Швейцарии и функционирования системы правоохранительных органов, результаты которого представлены в данной работе, то оно проведено впервые.

Кроме того, это первая работа, построенная на анализе норм новой Федеральной Конституции Швейцарской Конфедерации, принятой 18 апреля 1999 г. и вступившей в силу с 1 января 2000 г.

На защиту выносятся следующие основные положения:

1. Судебную власть в Швейцарии нельзя признать полностью независимой от других ветвей власти. Хотя действующая Конституция Швейцарской Конфедерации и установила структуру центральных органов государства, четко разделив ветви власти на законодательную, исполнительную и судебную, т. е. разделила государственную власть «по горизонтали», однако не гарантировала абсолютной организационной, юридической и экономической самостоятельности звеньев судебной системы «по вертикали».

2. Степень самостоятельности ветвей власти обусловлена не столько их абсолютной обособленностью, сколько взаимным уравновешиванием,

² См.: Александренко Г.В. Буржуазный федерализм. Киев, 1962.

³ См.: Левин И.Д. Современная буржуазная наука государственного права. М., 1960.

⁴ См.: Маклаков В.В. Политические институты и конституционное право Швейцарии. В кн.: Иностранное конституционное право / Под ред. проф. В.В.Маклакова. М., 1996.

⁵ См.: См.: Васильев Д.И. Швейцарский федерализм. – В кн.: Современный буржуазный федерализм. М., 1978.

⁶ См.: Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира. Справочник. М., 1993.

⁷ См.:Маклаков В.В. Конституция Швейцарии (вступительная статья). – В кн.: «Конституции западноевропейских государств». М., 2000.

⁸ См.: Елисеев Н.Г. Гражданское процессуальное право зарубежных стран. Источники, судостроительство, подсудность. Учебное пособие М., 2000.

⁹ См.: Васильев Д.И. Кодификация и систематизация законодательства Швейцарии. - Правоведение, 1972, № 2.

балансом ветвей власти. Необходимым условием такого баланса является взаимный контроль, гарантирующий сдерживание произвола отдельной власти. Новая швейцарская Конституция предоставляет право контроля над остальными ветвями власти Федеральному собранию – представительному органу. В то же время здесь отсутствуют такие важные элементы контроля, как отчетность Правительства перед Федеральным собранием и полноценный институт судебного конституционного контроля, предполагающий включение в компетенцию суда надзора за соответствием федеральных законов Конституции.

3. Своеобразно решается проблема соотношения независимости и подотчетности судей. Тот факт, что в Швейцарии существуют специальные наблюдательные органы (в некоторых кантонах – от представительной, в других – от исполнительной власти), имеющие право налагать на судей дисциплинарные взыскания, свидетельствует о некоторой ущербности принципа независимости судей, поскольку, если следовать ему, меры дисциплинарного взыскания должны применяться органами судейского саморегулирования, образуемыми судейским сообществом;

4. До 1999 г. в Швейцарии наблюдалась неполнота конституционного регулирования судоустройства, что отчасти компенсировалось законодательными актами, посвященными проблемам организации и деятельности судебной власти, а также конституциями кантонов. Однако с принятием новой Конституции 1999 г. можно констатировать закрепление на конституционном уровне большинства принципов, характерных для государств с развитой демократией, определяющих судебную организацию и судебную деятельность. Вместе с тем здесь отсутствует такой важный принцип, как принцип несменяемости судей, характерный для конституций других западноевропейских государств;

5. Швейцарская судебная конституционная юрисдикция отличается и от «европейской» модели, поскольку здесь отсутствует особая юрисдикционная структура, и от «американской» модели, так как федеральное законодательство в Швейцарии не подлежит судебному контролю на предмет его соответствия Конституции. Между тем централизация законодательства, во многом вызванная объективной необходимостью, расширение компетенции Конфедерации за счет компетенции кантонов приводят к тому, что именно законодательная федеральная деятельность представляет наиболее серьезную опасность для конституционных прав граждан.

6. В Швейцарии можно наблюдать наличие правовых признаков, присущих как унитарному государству, так и федерации, что объясняется компромиссом между централизмом и партикуляризмом, лежащим в основе этой федерации. Это вызвало к жизни не только сложную, многоступенчатую систему правосудия, различающуюся от кантона к кантону, но и параллелизм в компетенции федерации и кантонов в сфере судоустройства. Несмотря на то, что новая Конституция казалось бы четко разграничила компетенцию федерации и кантонов, в стране и сегодня действуют, наряду с процессуальными нормами, закрепленными в кантональных конституциях, в кантональных законах о судоустройстве, ГПК, УПК, принятых во всех

швейцарских кантонах, Федеральный закон о судеустройстве, Федеральный ГПК, другие федеральные законы, содержащие процессуальные нормы.

7. В современной Швейцарии сложилась достаточно сложная иерархия государственных судов, которые можно разделить на несколько пересекающихся подсистем. Квалифицирующими признаками служат: компетенция суда (судьи), который вправе либо самостоятельно рассмотреть дело, либо контролировать деятельность тех судов, которые первыми приняли решение по существу; специализация суда, а также его уровень, т. е. является ли он федеративным либо кантональным.

8. Административная юстиция в Швейцарии, действующая как на федеральном, так и на кантональном уровнях – реальный механизм защиты прав граждан от действий администрации. На практике административными судами были выработаны общие правовые принципы, на основании которых осуществлялось рассмотрение такого рода дел. Эти принципы до сих пор являются важнейшим источником современного административного права Швейцарской Конфедерации.

9. По общему правилу судебные решения в Швейцарии не имеют обязывающего характера для других судебных инстанций, даже если они были приняты Федеральным судом. Решения апелляционных и иных вышестоящих судов в кантонах также не связывают нижестоящие суды. Тем не менее судебные решения имеют весьма весомое значение, а некоторые решения Федерального суда послужили моделью для отдельных положений новой Конституции.

Структура и основное содержание работы

Диссертация состоит из четырех глав. Первая глава - «Общая характеристика судебной системы Швейцарии» включает четыре параграфа - «Судебная власть в системе разделения властей», «Конституционные принципы организации и деятельности судов», «Конституционный статус судей», «Судебный конституционный контроль». Вторая глава - «Швейцарский федерализм и функционирование судебной системы» состоит из восьми параграфов: «Особенности швейцарского федерализма», «Суды как основные институты применения права», «Гражданская юрисдикция», «Уголовная юрисдикция», «Административная юрисдикция», «Проблемы подсудности», «Судебное решение и его роль», «Оказание международной правовой помощи». Третья глава посвящена Федеральному суду Швейцарии. Она включает четыре параграфа: «Организация деятельности и полномочия структурных подразделений», «Компетенция Федерального суда», «Процедура рассмотрения дел», «Пересмотр и толкование постановлений Федерального суда». В четвертой главе рассматриваются судебные системы кантонов Женева и Цюрих, в первом параграфе - судебная система Женевы, во втором - Цюриха.

Глава первая начинается с рассмотрения вопроса о месте судебной власти в системе разделения властей. Соблюдение основных прав и свобод человека, охрана его законных интересов возможны в государстве, где во главу угла ставится верховенство закона, принятого демократическим путем.

В свою очередь обеспечить такое верховенство может лишь общество, в котором функционирует полноценный механизм разделения и взаимодействия властей.

Теория разделения властей, ее основные идеи нашли отражение практически во всех «писанных» конституциях мира.

Действующая Конституция Швейцарской Конфедерации 1999 г., хотя формально и не закрепила разделение властей в качестве принципа, однако установила структуру центральных органов государства, четко разделенную на законодательную, исполнительную и судебную.

Каждый из центральных органов - Федеральное собрание - парламент, Федеральный совет - правительство и Федеральный суд (высшая судебная инстанция Швейцарской Конфедерации) осуществляет полномочия в рамках своей компетенции независимо друг от друга.

В то же время реальная государственная власть как юридически гарантированная возможность распоряжаться и подчинять своей воле должна быть разделена не только по «горизонтали», но и «по вертикали». Последнее предполагает организационную, юридическую и экономическую самостоятельность органов государственной власти, и в частности звеньев судебной системы. Вертикаль особенно значима для швейцарской системы правосудия.

Вслед за авторами книги «Сравнительное конституционное право» (М., 1996 г.) можно выделить следующие черты судебной власти, отличающие ее от других ветвей государственной власти: она имеет конкретный характер, реализуется в определенной процессуальной форме и осуществляется судьями – действительными носителями судебной власти. К этому надо бы добавить еще одну, пожалуй, главную характеристику судебной власти: она наделена полномочиями выносить окончательные решения, обязывающие граждан, организации, учреждения и органы государства действовать в определенном направлении.

Организационно судебная власть оформляется в виде судебной системы, основу функционирования которой составляет ряд конституционных принципов.

В данной связи представляется необходимым прежде всего коротко остановиться на конституционном развитии Швейцарской Конфедерации.

Новая Конституция Швейцарской Конфедерации была принята на национальном референдуме 18 апреля 1999 г., заменив действовавшую до того времени Конституцию 1874 г., и вступила в силу с 1 января 2000 г.

Поскольку время действия новой Конституции исчисляется месяцами, а принципы организации и деятельности швейцарских судов формировались еще в рамках норм прежней Конституции, оказывавшей огромное влияние на все сферы жизни Швейцарии в течение 125 лет, прежде всего охарактеризуем Конституцию 1874 г.

Конституция 1874 г. заменила Конституцию 1848 г. и относилась к числу так называемых «старых» конституций. Из действовавших на момент реформы 173 статей только 84 отражали первоначальный текст Основного закона 1874 г. В результате частых изменений Конституция в значительной степени утратила свое единство и внутреннюю логику.

Это, несомненно, отразилось и на степени регламентации Конституцией сфер, относящихся к правосудию. Даже так называемые «старые» конституции Европы и Конституции США содержат значительно больше важных положений, касающихся судоустройства, перечня основных прав и свобод человека, чем швейцарская Конституция 1874 г.

Среди закрепленных ею принципов правосудия можно выделить запрет на существование чрезвычайных судов, принцип равенства граждан перед законом, право на законного судью, обязательность вступивших в силу судебных решений, вынесенных в одном из кантонов, для территории всей страны. Ряд норм этой Конституции регулировал разграничение компетенции между Союзом и кантонами в сфере материального права и определяли вопросы судоустройства, судопроизводства и управления деятельностью органов юстиции, помилования и амнистии. Статьи 106-114-бис определяли компетенцию Федерального суда. В то же время в сферу конституционного регулирования входили частные вопросы, которые обычно подлежат регламентации на более низком уровне.

Конституция 1999 г. в целом в значительной мере сохранила прежнюю структуру, хотя в ней стало больше разделов и глав. Объем акта несколько уменьшился, главным образом за счет отказа от мелочного, скрупулезного регулирования, столь характерного для Конституции 1874 г.

В результате Конституция приобрела достаточно современный вид и в структурном отношении стала похожей на аналогичные акты Западной Европы. Швейцарская Конфедерация провозглашена правовым государством (ст.5). На первое место поставлены права и свободы швейцарских граждан, институт гражданства и социальные цели государства. По сравнению с Конституцией 1874 г. в новой Конституции нормы, касающиеся правосудия, значительно расширены. Так же, как Конституция 1874 г., Конституция 1999 г. провозглашает запрет на существование судов исключительной юрисдикции (ч.1 ст. 30), принцип равенства граждан перед законом (ч. 1 ст. 8), обязательность исполнения вступивших в законную силу судебных решений на всей территории Швейцарии (ч. 3 ст. 122), регулирует разграничение компетенции между Конфедерацией и кантонами в сфере материального и процессуального права (ст. 122, 123), вопросы помилования и амнистии (п. к ч. 1 ст. 173), коротко определяет компетенцию Федерального суда, относя проблемы организации и процедуры в Федеральном суде к законодательному регулированию (ст. 188, 189).

Помимо этого, Конституция 1999 г. закрепила принцип презумпции невиновности (ч. 1 ст. 32), запрет на смертную казнь (ч. 1 ст. 10), право каждого гражданина на то, чтобы его дело рассматривалось независимым и беспристрастным судом, учрежденным законом (ч. 1 ст. 30) и чтобы разрешалось в разумный срок (ч. 1 ст. 29); чтобы проведение судебного заседания и вынесение решения осуществлялось публично, за исключением случаев, предусмотренных законом (ч. 3 ст. 30). Конституция 1999 г. гарантирует гражданину и другие права в области судопроизводства. Особый акцент делается на правах, предоставляемых в случае лишения свободы (ст. 31, ч. 2 ст. 32).

Важнейшим конституционным принципом является подчинение суда закону и обязанность судей действовать добросовестно, который в общем

виде (т. е. этот принцип касается каждого государственного органа и каждого гражданина) сформулирован в ч. 3 ст. 5.

Таким образом, можно констатировать, что в Швейцарии на конституционном уровне закреплено большинство принципов, характерных для государств с развитой демократией, определяющих судебную организацию и судебную деятельность.

Закрепление конституционных принципов правосудия в ныне действующей Конституции стало результатом их постепенного формирования. Их появление на пустом правовом поле было бы просто невозможным.

Недостаточность конституционного регулирования судоустройства Швейцарии на федеральном уровне до 1999 г. компенсировалась, в частности, законодательными актами, посвященными проблемам организации и деятельности судебной власти, такими, как Обязательственный кодекс 1881 г., Гражданский кодекс, вступивший в силу с 1912 г., Уголовный кодекс, введенный в действие в 1937 г., Закон о судоустройстве 1943 г., конституциями кантонов, многие из которых были пересмотрены в новейшее время (в частности, кантонов Тичино - в 1967 г., Ааргау - в 1980 г., Ури - в 1984 г., Нидвальден - в 1965 г., Обвальден - в 1968 г.) и имеют вполне современный вид, а также международно-правовыми документами.

Например, конституционный принцип, согласно которому каждый гражданин имеет право на защиту своих интересов, носит универсальный характер. Подписав Пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Итоговый документ Венской встречи 1989 г., другие международно-правовые документы, Швейцарская Конфедерация обязалась эффективно применять такие средства правовой защиты прав и основных свобод человека, как право апеллировать к любым, в том числе судебным органам; право на справедливое и публичное разбирательство в независимом и беспристрастном суде с участием адвоката и т. д. На деятельность судебной системы страны особое влияние оказала Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод и основанная на ней практика Европейского суда по правам человека (Страсбург). Общеизвестным конституционным принципом является принцип, согласно которому правосудие осуществляется только судом.

В Швейцарии суд - это орган государственной власти. Здесь не признается возможность существования какой-либо негосударственной юстиции, частного (партикулярного) правосудия. Полномочиями по реализации правосудия наделены суды, являющиеся государственными органами, созданными исключительно на основе закона. Только государство гарантирует каждому своему гражданину "законного судью" в целях обеспечения равенства граждан, корпоративных и иных образований.

Статья 8 Конституции 1999 г. гарантирует равенство граждан перед законом. Федеральный суд еще ранее создал практику, утверждавшую и принцип равенства граждан перед судом.

Успешной реализации этого принципа способствует и решение языковой проблемы. Швейцария - многоязычная страна. Ее население включает четыре языковые группы: немецкую, французскую, итальянскую и

ретороманскую (руманшскую). Вновь принятая Конституция сохранила ранее существовавшее (ст. 116 Конституции 1874 г.) различие между национальными языками Швейцарии и официальными языками – немецким, французским и итальянским. Она включила принятую на референдуме 1996 г. поправку о том, что ретороманский является официальным языком только в отношениях, которые Конфедерация поддерживает с гражданами, владеющими ретороманским языком (ст. 70 Конституции 1999 г.). Национальными же языками определены немецкий, французский итальянский и ретороманский (ст. 4).

Использование термина “официальный” означает: все юридические тексты публикуются на трех языках и все три текста имеют одинаковую юридическую силу, что нередко служит причиной возникновения проблем семантического толкования.

Следующий важный конституционный принцип - участие населения в отправлении правосудия. Конкретно вопрос об участии народа в отправлении правосудия сводится в Швейцарии к возможности рассмотрения определенной категории дел судом присяжных, что предусмотрено конституциями кантонов, и непрофессиональными судьями. Последние играют в осуществлении правосудия в Швейцарии особую роль. В этой связи можно выделить две особенности. Во-первых, кантональные суды зачастую состоят из профессионального судьи - председателя и двух-четырёх непрофессиональных судей, занимающих данную должность сроком в один год. В ходе судебного процесса они выполняют те же функции, что и профессиональные судьи, однако слушание дела завершается именно под председательством профессионального судьи. Во-вторых, в некоторых кантонах (Цюрих, Берн, Фрейбург) при рассмотрении дел о наиболее тяжких преступлениях в судах первой инстанции предусматривается участие присяжных заседателей. Присяжные заседают совместно с профессиональными судьями при вынесении приговора. В некоторых кантонах (Цюрих, Берн) непрофессиональные судьи заседают самостоятельно, например, когда обвиняемый признает себя виновным, а в судах Женевы подсудимый может отказаться от права на суд присяжных, независимо от того, признает ли он себя виновным или нет.

И, наконец, следует указать на особенность практического применения такого принципа швейцарского правосудия, как публичность вынесения решения: здесь решения принимаются судьями непосредственно в зале заседания, без удаления в совещательную комнату и, как правило, его текст либо резолютивная часть тут же оглашается.

Субъектом судебной власти являются ее носители – судьи. Поэтому конституционный статус судей - чрезвычайно важный аспект судебной организации.

Принцип разделения властей обеспечивает суду полную свободу от законодательной и исполнительной властей: представители ни законодательной, ни исполнительной власти не имеют права отдавать судьям приказы и распоряжения по поводу судопроизводства и не вправе отменить или изменить судебные решения. То есть можно отметить независимость швейцарских судей от законодательной и исполнительной властей «по горизонтали».

В то же время суды не обладают независимостью от государства в некоторых вопросах организации деятельности судов «по вертикали».

Государственными органами устанавливается рабочее время судьи, его заработная плата, решаются вопросы, связанные с временным отстранением его от должности, понижением заработной платы, что предусмотрено, например, в кантонах Женева (Закон об образовании Совета магистратуры от 27 июня 1942 г.), Фрейбург (ст. 109 Закона о судоустройстве).

В соответствии со ст. 21 Федерального закона о судоустройстве Федеральный суд ежегодно направляет Федеральному собранию отчет о своей деятельности.

Статья 169 Федеральной Конституции 1999 г. и аналогичные положения кантональных конституций (ст. 61 Конституции Валлиса, ст. 31 Конституции Цюриха, ст. 64 Конституции Фрейбурга) определяют, что право надзора за судами имеют соответствующие парламенты. В некоторых кантонах, например в Женеве, такое право предоставлено Правительству кантона.

Независимость и беспристрастность судей в немалой степени связана также с правилами комплектования состава суда, в основу которых кладется оценка профессиональных качеств (знание юриспруденции, судебного процесса, понимание психологии людей, высокий интеллект) и моральных принципов (неподкупность, честность) судей.

Действующая в Швейцарии система формирования судейского корпуса в целом основана на проведении выборов. Иногда применяется принцип кооптации.

Правила избрания предполагают, что должность судьи не является пожизненной и после определенного срока он автоматически переизбирается. Продолжительность срока пребывания в должности судьи варьируется от одного года в кантоне Аппенцель (ст. 20, 28 и 30 Конституции) до десяти лет в кантоне Тичино (ст. 45 Конституции). В большинстве кантонов судьи избираются на четыре года (например, Берн - ст.54, 57 Конституции, Люцерн - ст.74, 83, 85 Конституции) или на шесть лет (например, Женева - ст.132 Конституции, Цюрих - ст.11 Конституции) (здесь везде имеются в виду кантональные конституции).

Судьи Федерального суда избираются на шесть лет (ст. 145 федеральной Конституции, ст.5 Федерального закона о судоустройстве).

Ограничение полномочий судей определенным сроком означает отсутствие в Швейцарии конституционного принципа несменяемости судей, служащего важной гарантией их независимости, который характерен для конституций других западноевропейских государств.

Для того чтобы стать кандидатом на пост судьи в Швейцарии, требуется соответствовать следующим условиям: необходимо быть гражданином Швейцарии и иметь право голоса (ст. 143 Конституции). Некоторые кантональные законы предусматривают ограничения в отношении минимального и максимального возраста (в Женеве от 25 до 65 лет - ст.80b и 80d Закона о судоустройстве), а также требуют подтверждения профессиональной квалификации судьи лицензией, докторской степенью или адвокатским свидетельством, выданными по месту проживания. Однако

в большинстве кантонов должность судьи и даже председателя обычного суда первой инстанции могут занимать лица, не обладающие соответствующим образованием.

Часть 2 ст. 144 Конституции предусматривает, что «судьи Федерального суда, принявшие на себя обязанности в полном объеме, не могут выполнять никакие другие функции на службе Конфедерации или какого-либо кантона, осуществлять иную оплачиваемую деятельность». В соответствии со ст. 3 Федерального закона о судоустройстве это же правило действует и в отношении судей кантонов.

Судьи не вправе занимать должность руководителя, управляющего или члена администрации, органа наблюдения или органа контроля любого общества или учреждения, имеющего целью получение прибыли.

Существует также запрет совместной работы родственников в одном суде либо в соподчиненных судебных органах (например, в кантоне Женева).

Вместе с тем в Швейцарии прослеживается определенная зависимость судов от других ветвей власти, что выражается, в частности, в наличии специальных наблюдательных органов, образуемых в одних кантонах органами исполнительной, в других – представительной власти. Хотя и суды в Швейцарии наделены достаточными полномочиями, чтобы давать оценку управленческим актам, о чем свидетельствует их компетенция в области административной юрисдикции.

Формально считается, что контроль над судьями затрагивает только вопросы руководства судами и управления делами, в сфере применения права он исключен. Вместе с тем в некоторых кантонах допускается обжалование в наблюдательные органы именно судебных решений. Так, в Берне (ст.374.2 ГПК) предметом такого обжалования может быть судебное решение, содержащее постановление о прекращении дела, в Люцерне (ст.282 ГПК) и Аппенцелле (ст.282 ГПК) судебное решение, принятое ошибочно. И если в первом случае речь идет о принятии мер только дисциплинарного характера, то во втором жалоба принимает смешанную форму как средство дисциплинарного и одновременно юрисдикционного обжалования.

Но если даже иметь в виду только меры дисциплинарного взыскания, то и они, с нашей точки зрения, следуя принципу независимости судей, должны применяться органами, образуемыми внутри судейского сообщества.

Для характеристики швейцарской судебной системы весьма важным является институт судебного конституционного контроля. Здесь такой контроль осуществляется судами общей юрисдикции, то есть сложилась «американская» модель судебного конституционного контроля. Но в отличие от конституционной юрисдикции в других государствах, придерживающихся той же модели, в Швейцарии федеральное законодательство не подлежит судебному контролю на предмет его соответствия Конституции. Этот вывод вытекает из содержания ст. 189 Конституции, раскрывающей функции Федерального суда как органа конституционной юстиции, и из ст. 191, предусматривающей, что Федеральный суд обязан применять федеральные законы и международное право.

Данную ситуацию, существовавшую и до принятия новой Конституции, швейцарские правоведы объясняли особенностями исторического развития

Швейцарской Конфедерации, и прежде всего нежеланием кантонов при определении государственного устройства усиливать процесс централизации государственной власти на федеральном уровне. Применительно к Конституции 1874 г. такое объяснение, видимо, было оправданно. В то же время отсутствие подлинного судебного контроля за конституционностью федеральных законов, мягко говоря, противоречит современным условиям. Централизация законодательства, во многом вызванная объективной необходимостью, расширение компетенции Конфедерации за счет компетенции кантонов – таковы реалии сегодняшнего дня. Поэтому именно законодательная федеральная деятельность, а отнюдь не кантональная, представляет наиболее серьезную опасность для конституционных прав граждан. С этой точки зрения ситуация полностью изменилась по сравнению с той, которая была в 1874 г.

Существует еще один аргумент, которым пытаются обосновать отсутствие в Швейцарии судебного контроля над федеральным законодательством. Напомним, что здесь на конституционном уровне закреплён институт народной инициативы (ст. 128 - 132 Конституции 1999 г.). В частности, законы и федеральные постановления общего значения по требованию части избирательного корпуса выносятся на референдум и, таким образом, либо прямо, либо молчаливо одобряются гражданами. По мнению сторонников этой позиции, Федеральный суд, представляющий собой выборную коллегию, не правомочен изменить волю народа.

Это утверждение, однако, спорно. Во-первых, федеральный референдум является факультативным и, как показывает практика, законы, выносимые на одобрение народа, немногочисленны. Во-вторых, ввиду слабого участия граждан в голосовании референдум отражает волю лишь относительного большинства. В случае же, когда референдум не проводится, молчаливое одобрение народом федеральных законов и постановлений является чистой фикцией. Кроме того, народное одобрение закона не означает, что он соответствует Основному закону, так как дискуссии по референдуму ведутся не в плане соответствия или несоответствия обсуждаемого акта Конституции, а о его политической целесообразности.

Кантональные конституции также не подлежат судебному контролю со стороны Федерального суда. Это положение вытекает из ч. 2 ст. 51 и ч. 1 ст. 52 новой Конституции, в соответствии с которыми конституции кантонов гарантированы Конфедерацией и Конфедерация защищает конституционный порядок кантонов. Причем гарантия дается только в том случае, если конституция кантона не противоречит федеральному праву. Контроль за кантональными конституциями со стороны Федерального собрания, естественно, не является абсолютно свободным от политических влияний и не равносителен тому контролю, который мог бы осуществлять судебный орган.

Содержание конституционной юрисдикции Федерального суда установлено ст. 189 Конституции 1999 г. В соответствии с ней «Федеральный суд рассматривает:

- a. жалобы на нарушение конституционных прав;

- b. жалобы на нарушение автономии коммун и других гарантий, предоставленных кантонами корпорациям публичного права;
- c. жалобы на нарушения международных договоров или межкантональных соглашений;
- d. споры в области публичного права между Конфедерацией и кантонами или между кантонами».

Конституционная юрисдикция Федерального суда осуществляется, таким образом, посредством публично-правовых жалоб. При этом обращение может исходить от частных лиц и частных организаций, заинтересованных в отмене того или иного кантонального нормативного акта.

Юрисдикционный контроль за конституционностью кантональных законов может быть как абстрактным, так и конкретным.

Абстрактный контроль нацелен на немедленную отмену противоконституционной нормы: Федеральный суд сразу же подвергает ее проверке с точки зрения соответствия федеральной Конституции, но лишь в том случае, если акт был обжалован в течение 30 дней после его принятия.

Конкретный контроль затрагивает судьбу оспариваемого акта с точки зрения неконституционности правоприменительной практики в связи с реализацией конкретного судебного решения. Этот вид контроля носит децентрализованный характер: все судебные учреждения кантонов, а также их высшие административные органы должны проверить, с одной стороны, в какой мере применяемая кантональная норма соответствует федеральному закону, и, с другой, соблюдаются ли при этом конституционные права граждан. В целях упрощения процедуры подача жалобы на нарушение конституционных прав граждан производится после того, как предварительно будут исчерпаны возможности обжалования на уровне кантонов.

Федеральный суд не отменяет акты, которые обжалуются в порядке применения: в таком случае он лишь констатирует их неконституционность, они не теряют силу, что позволяет применять эти акты и в дальнейшем.

Отклонение жалобы на неконституционность нормативного акта, осуществленное в рамках абстрактного контроля, не препятствует заявителю вновь подать жалобу по тому же вопросу в связи с рассмотрением в суде общей юрисдикции конкретного дела (конкретный контроль).

Необходимо отметить, что в рамках конституционной юрисдикции, предоставленной Федеральному суду, он сыграл немалую роль в определении содержания основных прав граждан. Благодаря ему перечень прав, закрепленный более полутора веков тому назад Конституцией 1874 г., значительно расширился путем признания существования многочисленных неписанных личных прав, как например, защита частной собственности, личные свободы, свобода выражения мнений, свобода собраний, свобода выбора языка.

Во второй главе раскрывается влияние государственного устройства Швейцарии на формирование и функционирование судебной системы. Швейцария – федеративное государство, причем здесь можно наблюдать наличие правовых признаков, присущих как унитарному государству, так и федерации, что объясняется компромиссом между централизмом и партикуляризмом, лежащими в ее основе.

При своем возникновении федерация в Швейцарии представляла собой новый вид сложного государства, включающего в себя отдельные государственные образования на правах ее членов, которые обладали той или иной степенью самостоятельности, тем или иным объемом прав и обязанностей по отношению к Союзу. Эти государственные образования не могут быть, однако, признаны государствами, так как им недоставало необходимого и существенного признака государства – суверенитета, хотя юридически суверенитет кантонов провозглашался Федеральной Конституцией 1874 г., был закреплен в новом Основном Законе страны, а также в конституциях кантонов (например, в ст. 1 Конституции кантона Фрейбург указывается, что «кантон Фрейбург является суверенным государством и состоит членом Швейцарской Конфедерации»).

Конституция 1999 г., так же, как и ее предшественница, ограничивает суверенитет кантонов установлениями, содержащимися в Основном Законе, и предоставлением им только тех прав, которые не переданы Конфедерации (ст. 3). Кантоны имеют свои основные законы, которые не могут противоречить федеральному праву. В противном случае может последовать отказ в гарантиях этой конституции со стороны Федерации; конституции кантонов должны быть одобрены народом и могут быть пересмотрены, если того требует большинство избирательного корпуса (ст.51 Конституции); кантоны обязаны соблюдать федеральное право, которое «обладает приматом по отношению к кантональному праву» (ст. 49 Конституции). Швейцарские кантоны фактически не обладают правом выхода из федерации, хотя в федеральной Конституции отсутствует норма, регулирующая этот вопрос.

В то же время кантоны имеют свое гражданство, равное представительство в верхней палате Федерального собрания, им предоставлено право законодательной инициативы в Федеральном собрании.

Новая Конституция предоставляет гарантии автономии не только кантонам (ст.47), но и коммуна (ст.50), уделяет внимание вопросам сотрудничества между Конфедерацией и кантонами: они должны оказывать помощь друг другу; находится в отношениях взаимопомощения; они соглашаются на взаимной основе оказывать административную и правовую взаимопомощь. Разногласия между кантонами или между кантонами и Конфедерацией, насколько это возможно, будут регулироваться путем переговоров или посредничества (ст. 44) Федеральный суд в рамках своей конституционной юрисдикции также может разрешать возникающие споры (ст. 189).

В соответствии с Конституцией судебная организация, процедура и управление юстицией в области гражданского и уголовного права относятся к ведению кантонов (ст. 122, 123).

Ранее в этой сфере кантоны и федерация были наделены параллельной компетенцией, потому и сегодня в стране действует, наряду с процессуальными нормами, закрепленными в кантональных конституциях, в кантональных законах о судостроительстве, ГПК, УПК, принятых во всех швейцарских кантонах, Федеральный закон о судостроительстве. Одновременно

федеральная Конституция закрепила за Конфедерацией законодательные полномочия в области материального права.

В целях эффективного функционирования судебной системы государство подразделяет суды на несколько взаимопересекающихся подсистем. Основным принципом разделения является определение суда (судьи), который компетентен самостоятельно рассмотреть дело, а также суда или судов, полномочных контролировать правоприменительную деятельность тех судов, которые первыми приняли решения по существу. Исходя из этого, судебные органы могут быть классифицированы на нижестоящие суды, или суды первой инстанции, и вышестоящие суды, или суды второй инстанции, третьей инстанции и т.д. согласно числу ступеней судебных органов.

Важным является также подразделение судов на обычные и специализированные. В компетенцию первых, как правило, входит рассмотрение всех категорий дел, за исключением тех, которые законом отнесены к компетенции специализированного суда.

Большое значение имеет принцип разделения судов на федеративные суды и на суды субъектов федерации - кантонов.

К федеративным судам относится Федеральный суд Швейцарии, расположенный в городе Лозанне, и Федеральный суд страхования, находящийся в Люцерне.

Суды субъектов федерации, входящие в кантональную судебную систему, представлены двумя видами обычных (неспециализированных) судов. Это суд первой инстанции и высший суд, который в зависимости от кантона может называться Кантональный суд или Высший суд.

В обычных судах первой инстанции дела заслушиваются либо мировым судьей, либо единоличным судьей, либо коллегией судей.

Высшие (кантональные) суды обычно рассматривают жалобы на решения нижестоящих судов, как обычных, так и специализированных, но в некоторых кантонах такой суд принимает к производству в качестве суда первой инстанции все имущественные иски, решения по которым могут быть обжалованы в Федеральный суд.

В некоторых кантонах Швейцарии (Цюрих - ст.66 Закона о судостроительстве, Сен-Галлен - ст.61 ГПК) имеются, кроме того, кассационные суды, компетентные рассматривать жалобы на решения, вынесенные высшими (кантональными) судами.

Таким образом, в современной Швейцарии сложилась достаточно сложная иерархия государственных судов, являющихся постоянно действующими органами государственной власти. Единственное ограничение конституционного принципа допускается в отношении третейских судов - по существу негосударственных, хотя их деятельность признается государством и подконтрольна государственным судам.

Для наиболее полного представления о швейцарской судебной системе в работе характеризуются и другие, тесно связанные с ней элементы правоохранительной системы: следственные органы, к которым относятся полиция, органы дознания, прокуратура; адвокатура, являющаяся связующим звеном между государством и гражданским обществом.

Особенности государственного устройства Швейцарии оказали влияние и на юрисдикцию судов. Прежде всего отметим, что сужение компетенции кантонов коснулось и такой важной сферы, как законодательство. К ведению федерации постепенно перешли вопросы уголовного и гражданского права.

В Швейцарской судебной системе не существует разделения судебных органов на суды уголовного и гражданского права. Что касается административных судов, то они, как правило, входят в систему апелляционных судов кантонов в качестве отдельных палат, хотя в некоторых кантонах (например, Цюрих) они представляют собой самостоятельную ветвь судебной системы.

В наиболее крупных кантонах имеются суды первой инстанции, каждый из которых обычно состоит из трех или пяти судей. В их ведении находятся как уголовные, так и гражданские дела, не подпадающие под специальную юрисдикцию других судов. Однако в сфере гражданской юрисдикции существует множество судов, в компетенцию которых входят только те дела, для целей рассмотрения которых и был создан тот или иной специализированный судебный орган, например, торговые суды, суды по трудовым спорам, суды, рассматривающие споры, вытекающие из арендных правоотношений, и др.

Регулирование гражданского правосудия осуществляется в основном в рамках законодательства кантонов. Каждый из швейцарских кантонов ввел в действие собственные ГПК и законы о судостроительстве.

Нормы кантональных ГПК применяются также при рассмотрении дел в швейцарском Федеральном суде.

Не менее значимые гражданско-процессуальные нормы содержатся в швейцарском Гражданском Кодексе, Обязательственном кодексе и других основных правовых актах, действующих в области гражданского материального права.

Между гражданским и уголовным судопроизводством имеются существенные различия. В то время как цель гражданского судопроизводства - обеспечить поддержку правового порядка в области применения частного права, задача уголовного судопроизводства состоит в преследовании и наказании за совершение преступлений как общественно опасных деяний.

В гражданских делах судебный процесс невозможен без предварительного иска одной из сторон. В уголовных делах, напротив, государство само обеспечивает обнаружение правонарушений и преследование виновного. В тех случаях, когда возбуждение уголовного дела зависит от жалобы (например: правонарушение против чести, разглашение частных секретов - ст.173 УК Швейцарии), она является лишь условием осуществления уголовного преследования, но не наказуемости.

В гражданском судопроизводстве стороны являются инициаторами процесса и могут сами устанавливать предмет спора, заключать мировое соглашение, передавать дело на рассмотрение третейского суда, отложить дело, отозвать иск. Словом, наблюдается преобладание частных интересов.

В уголовных же делах процесс связан участием прокурора (обвинителя), который защищает интересы государства и обязан настаивать на разрешении дела в рамках, предусмотренных законом.

Еще одно различие между двумя видами юрисдикции состоит в способе предоставления фактов: в гражданских делах эта обязанность возлагается на стороны, тогда как в уголовных судья сам должен действовать в поисках фактов и доказательств.

Несмотря на указанные различия между гражданской и уголовной юрисдикцией существует определенная связь.

В некоторых кантонах Швейцарии (Цюрих, Берн) разделение двух звеньев судебной системы не мешает тому, что гражданский иск может быть подан раньше вынесения приговора, если первый вытекает из уголовного правонарушения. Решение по рассмотренному гражданскому иску в ходе уголовного процесса имеет те же последствия, что и судебное решение, вынесенное гражданским судом. Этот тип судебного процесса, однако, мало используется в швейцарской правовой практике.

Судья, рассматривающий гражданские дела, напротив, не имеет возможности наложить наказание за совершение преступления и в принципе информировать прокуратуру об уголовном правонарушении, которое он случайно обнаружил во время гражданского процесса.

Определенные различия в компетенции судебных органов по гражданским и уголовным делам не означает, что судья по гражданским делам не решает проблемы уголовного права, если это необходимо при рассмотрении гражданского дела, а судья по уголовным делам должен откладывать вынесение приговора из-за того, что перед ним гражданско-правовой вопрос.

Федеральный законодатель находится на позиции независимости двух юрисдикций, и отсюда следует, что в случае вынесения оправдательного приговора судья по гражданским делам не связан судебным решением по уголовному делу.

Само собой разумеется, что при осуждении виновного в совершении преступления судья по гражданским делам не связан ни с квалификацией правонарушения, ни с размером ущерба.

Переходя к вопросу об административной юрисдикции, диссертант отмечает, что она прошла достаточно длительный этап становления.

Первоначально споры, вытекающие из гражданско-правовых отношений, рассматривались исключительно гражданскими судами, причем сторонами в делах по таким спорам могли быть только частные лица, но не государственные органы власти. Штрафные санкции за совершение правонарушений, предусмотренные административным законодательством, налагались уполномоченными на то органами, а именно земельной коммуной, кантональными советами, а в некоторых случаях и правительственными органами. Системы административных судов не существовало, и в таких условиях ни одно частное лицо не имело юридической возможности защитить свои индивидуальные права, нарушенные государственными органами. Таким образом, при отсутствии системы специализированных судов, осуществляющих судебный контроль за действиями государственной власти, выражавшимися в том числе и в

издании административных актов, последняя была абсолютно суверенна.

Из данного правила было сделано исключение в отношении права частной собственности: в том случае, когда оно нарушалось действием или бездействием органов государства частное лицо было вправе обжаловать это действие или бездействие в суд. В этой ситуации суды стали максимально расширять сферу применения частного права в целях защиты интересов частных лиц и усиления собственного влияния на исполнительную власть.

Таким образом, суд мог осуществлять защиту права частной собственности, нарушаемого властями тем или иным образом, но в отношении иных личных прав индивидуумов данный принцип не действовал. Для того, чтобы восполнить этот пробел в швейцарском законодательстве, Федеральным собранием были предприняты попытки разработки системы защиты прав частных лиц в целом. Первым шагом на пути к созданию такой системы стало установление правил, в соответствии с которыми частным лицам предоставлялось право на обжалование административных решений в вышестоящие административные инстанции с целью их пересмотра - так называемый "административный путь". В то же время процедура административного обжалования не получила широкого распространения. В связи с тем, что вышестоящие административные органы не обладали достаточной компетенцией для того, чтобы отменять не соответствующие закону решения нижестоящих органов, эта процедура оказалась недейственной.

Учитывая необходимость создания реального механизма защиты прав граждан от действий администрации и в целях обеспечения реализации права на обжалование, в Швейцарии были учреждены специализированные административные суды, уполномоченные пересматривать решения административных органов, в том числе в сфере налогообложения и регулирования импортных операций. На практике административными судами были выработаны общие правовые принципы, на основании которых осуществлялось рассмотрение такого рода дел. Эти принципы до сих пор являются важнейшим источником современного административного права Швейцарской Конфедерации.

Однако деятельность и полномочия специализированных административных судов не были регламентированы в полной мере, а потому вопрос об адекватной защите личных прав граждан (за исключением права собственности) оставался открытым в течении долгого времени. В этой связи швейцарские юристы и политики подчеркивали необходимость наделения административных судов общей компетенцией для пересмотра административных актов. На федеральном уровне эта проблема была решена в 1968 г., когда был принят Федеральный закон об административном судопроизводстве.

В то же время законодательством, регулирующим право граждан на возможность обжалования действий органов власти, предусмотрены различные изъятия из этого права. В диссертации приводятся примеры таких изъятий.

В рамках судебной системы кантонов процесс формирования независимых административных судов оказался более длительным и

сложным, нежели на федеральном уровне. Даже сейчас не в каждом кантоне имеется независимый административный суд. Основным фактором, препятствующим созданию системы административных судов в кантонах, стало нежелание администрации отказываться от своих полномочий (в том, что касается рассмотрения жалоб граждан на нарушение их прав органами государственной власти и должностными лицами) в пользу административного суда. Тем не менее к настоящему моменту администрация большинства кантонов последовала примеру федеральных органов власти и ввела в действие собственную систему административных судов, обладающих в зависимости от кантона различным объемом компетенции.

Исследованию высшего судебного органа Швейцарии - Федеральному суду – посвящена третья глава диссертации.

История создания данного органа тесно связана с историей образования Швейцарской Конфедерации, ее эволюцией, которая, как уже отмечалось, во многом предопределила своеобразие государственно-правового, в том числе судебного, устройства этой страны.

В Конституции 1999 г. Федеральному суду посвящены ст. 188-191. Законодатель провозгласил Федеральный суд высшей судебной инстанцией Конфедерации, предоставил ему право устанавливать организацию своей администрации и, что особенно важно, присвоил ему функции органа конституционной юрисдикции, о чем уже подробно говорилось.

Что касается полномочий Федерального суда в гражданской, уголовной и административной областях, а также в других отраслях права, то данный вопрос, в соответствии с Конституцией, должен быть урегулирован законом.

В настоящее время деятельность Федерального суда регламентируется Федеральным законом о судоустройстве от 16 декабря 1943 г. и Регламентом суда от 14 декабря 1978 г.

В соответствии с Федеральным законом о судоустройстве от 16 декабря 1943 г., Федеральный суд состоит из 30 судей и 15 заместителей. 7 из числа судей входят в состав первого Суда публичного права; второй Суд публичного права; первый и второй Суды гражданского права состоят из 6 судей каждый; в состав Кассационного уголовного суда входит 5 судей. Срок полномочий судей и их заместителей составляет шесть лет. Решение о замещении вакантных должностей принимается на сессии Федерального собрания.

Согласно Конституции, любой швейцарский гражданин, имеющий право голоса, может быть избран федеральным судьей. Однако на практике в настоящее время эту должность занимают только юристы. Избрание федеральных судей осуществляется Федеральным собранием, которое обязано следить за тем, чтобы в Федеральном суде «были представлены официальные языки Конфедерации» (ч. 4 ст. 188 Конституции). Кроме того, судьи Федерального суда представляют интересы основных политических партий, имеющих голоса в Федеральном собрании. Сами депутаты Федерального собрания и члены Федерального совета не могут быть избраны судьей Федерального суда. В свою очередь судьи Федерального суда не вправе занимать должность на государственной службе

Швейцарской Конфедерации или кантона либо осуществлять какую-либо иную оплачиваемую деятельность (ч. 2 ст. 144 Конституции).

В Федеральном суде учреждаются периодом на два календарных года специальные отделения (суды). Каждое отделение возглавляет председатель, который распределяет дела между судьями. Каждый судья может быть привлечен к участию в заседании любого отделения суда, не будучи его членом, но, как правило, судьи постоянно принимают участие в работе тех отделений, в которые они изначально были назначены.

Общее руководство деятельностью суда и контроль над судьями и служащими осуществляет Председатель Федерального суда. Председатель и его заместитель избираются Федеральным Собранием из числа судей сроком на два года. В случае необходимости функции председателя выполняет его заместитель, а в отсутствие последнего - старейший из судей Федерального суда.

Федеральный суд вправе самостоятельно решать все внутренние административные вопросы. Органом, осуществляющим управление деятельностью Федерального суда, является Пленум, на котором присутствуют все судьи Федерального суда. Именно Пленум назначает старшего судебного секретаря, секретарей и помощников судей, а также принимает решения по административным вопросам.

Вопросы обмена информацией между судами, судоустройства, а также иные аналогичные вопросы решаются на совещании председателей пяти судов, входящих в состав Федерального суда. Кроме того, они назначают судебных секретарей в отделения суда.

Трое судей, избираемых на Пленуме, образуют Административную комиссию. Комиссия решает все административные вопросы, которые не подлежат рассмотрению на Пленуме Федерального суда. Список вопросов, которые выносятся на рассмотрение Комиссии, подготавливает старший секретарь, который обязан обеспечить исполнение решения Комиссии. Кроме того, старший секретарь руководит работой канцелярии, контролирует и координирует деятельность служб суда.

Основной функцией Федерального суда, связанной с осуществлением правосудия, является деятельность в качестве кассационной инстанции, предполагающей контроль за правильностью применения федерального законодательства. В рамках этой функции Федеральный суд, помимо всего прочего, осуществляет толкование кантонального законодательства с точки зрения его соответствия федеральному законодательству. Однако компетенция Федерального суда этим не ограничивается, так как Федерация предоставила ему предельно широкий объем полномочий в различных юрисдикционных сферах.

Другая важная функция Федерального суда - рассмотрение вопросов конституционного права. Поскольку конституционная юрисдикция этого органа власти была уже освещена ранее, здесь отметим следующее. При обнаружении закона практически любой гражданин, который подпадает под действие этого закона, может подать иск о нарушении его гражданских прав или свобод. То же самое происходит, если, по мнению гражданина, решение властей кантона, коммуны или суда нарушает его гражданские права или свободы. Вместе с тем суд может рассматривать вопросы

конституционного права только в тех случаях, когда нарушение гражданских прав и свобод в данном конкретном случае не произошло по вине федеральных властей. Изначально всегда подразумевалось, что только местные власти, а не федеральные, нарушают гражданские свободы, воплощенные в Федеральной конституции. И только с принятием Федерального закона об административном судопроизводстве право предъявлять иск в Федеральный суд против федеральных органов было предоставлено гражданам как средство правовой помощи. Однако подобные иски на практике толкуются как административные средства судебной защиты, а не как конституционные правовые споры.

В большинстве случаев Федеральный суд не пересматривает дела по фактическим обстоятельствам (т. е. не допрашивает свидетелей, не проводит экспертизу и т. д.). Его полномочия в отношении как гражданских, так и уголовных дел ограничиваются изучением вопроса о правильности применения положений федерального законодательства, в особенности таких федеральных законов, как гражданский и уголовный кодексы, и международных соглашений, заключенных Швейцарской Конфедерацией. Поэтому новые факты по делу в федеральных судебных органах не устанавливаются. Федеральный суд должен брать за основу своего решения выводы о фактических обстоятельствах дела, сделанные последней кантональной инстанцией.

Федеральное законодательство считается нарушенным, если четко изложенный в его предписаниях или вытекающий из них принцип не был применен или был применен неправильно.

В ряде случаев, особо предусмотренных уголовным законодательством, Федеральный суд может рассматривать дела в качестве суда первой и единственной инстанции. Такой порядок предусмотрен, в частности, по делам о преступлениях против общественной безопасности.

Гражданские дела также могут по соглашению сторон передаваться непосредственно в Федеральный суд, при условии, что их рассмотрение отнесено к его компетенции (иски к кантонам или Конфедерации). Однако такие случаи немногочисленны, так как судебные издержки, подлежащие выплате по окончании процесса, слишком велики.

Как кассационная инстанция Федеральный суд рассматривает в основном публично-правовые жалобы.

Начиная с 1874 г., наиболее важные решения Федерального суда Швейцарии публикуются в Официальном сборнике решений Федерального суда. Каждый том издается ежегодно и разделен на пять частей: 1. Государственное и административное право; 2. Частное право; 3. Конфискация и банкротство; 4. Уголовное право; 5. Социальное обеспечение.

В сборнике печатаются только наиболее значимые решения по наиболее важным делам. Однако многие официально неопубликованные решения отражаются на страницах научных и профессиональных изданий.

В четвертой главе диссертации на примере кантонов Женева и Цюрих иллюстрируется своеобразие судебных систем кантонов, имеющих и много общих черт, и одновременно немало различий.

Напомним, что конституции кантонов принимались в разное время и содержат разный «набор» положений, которые так или иначе относятся к

регулированию судебной системы. В частности, Конституция кантона Цюрих была принята в 1869 г., то есть задолго до вступления в силу федеральной Конституции 1874 г. Соответственно она отличается той же расплывчатостью формулировок, неопределенностью положений, их «разнокалиберностью», что и федеральная Конституция в ее первоначальном виде.

Тем не менее в ней закреплены такие важные конституционные принципы, как коллегиальность рассмотрения дел, общедоступность судебного производства «в плане стоимости окончания судебного процесса». Определено, что «для разрешения конфликтов минимальной стоимости вводится сокращенное производство». В том же, что касается организации, компетенции и порядка работы судов, Конституция отсылает к закону.

Конституции Женевы была принята еще раньше - в 1847 г. Однако в 1957 г. текст ее был полностью пересмотрен, что позволило приспособить ее к новым реалиям. Если коротко охарактеризовать ее содержание, то можно сказать, что она включает традиционные статьи о правах и свободах, об организации системы государственной власти, устанавливает основные цели политики кантона.

В соответствии с конституциями наиболее полно и в том, и в другом кантонах основы судостроительства и организация различных юрисдикционных органов определяются кантональными законами о судостроительстве.

В кантоне Женева Закон "О судостроительстве" был принят 22 ноября 1941 года и вступил в силу 1 января 1942 г.

Аналогичный закон имеется в кантоне Цюрих, принят он был 13 июня 1976 г.

В соответствии с законом о судостроительстве кантона Женева к органам, составляющим кантональную судебную систему отнесены:

- а) суды приюдомов;
- б) мировые судьи;
- в) суды первой инстанции;
- г) полицейские суды;
- д) суд правосудия;
- е) исправительный суд;
- ж) суд присяжных;
- з) прокуратура;
- и) судебные следователи;
- к) коллегии обвинителей;
- л) суд по опеке;
- м) суд по делам несовершеннолетних;
- н) кассационный суд;
- о) административный суд;
- п) суд по спорам о подсудности дел между общими судами и специальными судами;
- р) суд по спорам в области аренды недвижимости.

Во многом аналогичные судебные органы имеются и в кантоне Цюрих.

Это:

- а) мировые судьи;
- б) суды по делам несовершеннолетних;

- в) суды присяжных;
- г) суды по трудовым спорам;
- д) суды по спорам в области аренды недвижимости;
- е) кассационный суд
- ж) административные суды.

К судебным органам Цюриха, чьи полномочия, наименование, состав и иные атрибуты не имеют полных аналогов в судебной системе Женевы, относятся следующие:

- ж) окружные суды и единоличные судьи;
- з) кантональный суд;
- и) торговый суд;
- к) суд по делам страхования.

В диссертации подробно рассматривается компетенция судов кантонов Женева и Цюрих.

Итак, условно судебную систему Швейцарии можно представить как "пирамиду", основу которой составляют кантональные суды первой инстанции с различной юрисдикцией: уголовной, гражданской, административной. "Над ними" находятся уголовные, гражданские и административные кантональные суды второй инстанции.

В целом судебная система Швейцарии представляет собой сложное и во многом противоречивое образование. Эти ее черты обусловлены, с одной стороны, стремлением кантонов сохранить свою самостоятельность и в рамках федеральной судебной системы создать свою собственную систему правосудия, а с другой, тенденцией к неуклонному расширению компетенции центральной власти за счет сужения полномочий кантонов. Вместе с тем новая Конституция Швейцарии 1999 г. подтвердила, что судебная организация, процедура и управление юстицией в области гражданского и уголовного права относятся к ведению кантонов.

Компетенция кантонов в сфере организации судебной власти, сложившаяся исторически, привела к чрезвычайному разнообразию кантональных судебных систем, и в этом состоит специфика национального судопроизводства. Дуалистический характер судебной системы Швейцарии порождает немало проблем в этой стране, в том числе связанных с защитой прав человека, и вряд ли может быть использована как модель для других государств с федеративным устройством.

Новая швейцарская Конституция не закрепила принцип разделения властей как один из основополагающих конституционных принципов. И хотя в ней проводится четкое разделение функций между законодательной, исполнительной и судебной властями, приходится констатировать, что организационно судебная власть не обладает полной независимостью от других ветвей власти. Отсутствует и полноценная система сдержек и противовесов. В то время как Конституция Швейцарии 1999 г. предоставила право контроля над остальными ветвями власти Федеральному собранию, она не предусмотрела других важных элементов контроля: ответственность правительства перед Федеральным собранием, а также создания полноценного института судебного конституционного контроля, предполагающего включение в компетенцию суда надзора за соответствием Конституции федеральных законов.

Вместе с тем практика деятельности многих институтов швейцарского правосудия, существующих не один десяток лет, показала свою эффективность. Это прежде всего система административной юстиции, дающая возможность давать оценку управленческим актам и в плане защиты прав человека несколько смягчающая отсутствие полноценного судебного конституционного контроля; институт мировых судей с четко разработанными компетенцией, порядком формирования и процедурой обжалования решений (как известно, два последних вопроса предстоит решить субъектам Российской Федерации в соответствующих законодательных актах); институт непрофессиональных судей, способствующий привлечению к отправлению правосудия представителей населения, которые уравниваются в правах с профессиональными судьями и участвуют в решении всех вопросов, возникающих в ходе судебного процесса; это, наконец, хорошо развитая система специализированных судов, которую в России еще предстоит создать; и др.

Таким образом, исследование как сильных, так и слабых сторон организации судебной власти в Швейцарии весьма полезны и в теоретическом плане – в области сравнительного правоведения, и для успешного продвижения судебной реформы в России.

Список публикаций автора по теме диссертации:

1. Российская судебная система в контексте нового федерального конституционного закона. – Журнал российского права, 1998, № 1.
2. Гражданская юрисдикция швейцарских судов. – Законодательство и экономика, 2000, № 4.
3. Адвокатура в Швейцарии. – Адвокат, 2000, № 5.
4. Конституционный статус судей в Швейцарии. – Государство и право, № 5.

