

ТРАНСФОРМАЦИЯ ФЕНОМЕНА ДУАЛИЗМА ЧАСТНОГО ПРАВА В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ УКРАИНЫ

Научный феномен дуализма (с латинского *dualis* – двойственный) имеет давнюю историю и является много значимым. Например, понятие дуализма является основой для довольно распространенной философской концепции, объясняющей бытие как совокупность двух противоположных и несоединимых друг с другом начал: духа и материи. Такая концепция возникла более 2,5 тысяч лет назад в философской школе гностиков, а свое наибольшее развитие получила в учении Г. Декарта, который ввел в философию идею о двух качественно различных субстанциях – материальной (*res extensa*) и мыслящей (*res cogitans*).

Кроме философии как науки, феномен дуализма присущ и праву. В частности, еще со времен римского классического права общим проявлением дуализма в праве стало разделение последнего на право публичное и право частное. Так, в Дигестах Юстиниана находим: «Изучение права распадается на два положения – публичное и частное (право). Публичное право относится к положению Римского государства; частное касается пользы отдельных лиц».

Таким образом, проблема дуализма является довольно распространенным научным явлением, которое имеет как минимум две сущности: общеправовую и общеправовую. Вместе с тем дуализм в праве имеет и более узкие проявления, одним из которых является дуализм частного права, что и станет темой данного исследования.

Прежде всего отметим, что в науке гражданского права феномен дуализма частного права анализируется с различных позиций. Например, К.И. Скловский в своем труде «Собственность в гражданском праве» такую проблему рассматривает через призму существования в структуре гражданского права вещных и обязательственных отношений, а также через его разделение на отдельные институты.

Надо отметить, что наиболее распространенный спор по поводу дуализма частного права основывается все же не на проблематике структурирования гражданского права, а на дискуссионности вопроса о целесообразности регулирования имущественных отношений, которые составляют ядро предмета гражданского права, нормами других отраслей права.

Отметим, что до середины XVII века традиционное континентальное гражданское право не содержало никаких внутренних противоречий, которые сегодня принято называть дуализмом частного права, поскольку было обеспе-

чено единство нормативного регулирования имущественных отношений (вещных и обязательственных) средствами исключительно гражданского права.

Историческим событием, которое стало первым шагом на пути возникновения и углубления проблемы дуализма частного права, стало принятие во Франции в 1673 г. двух законодательных актов, известных под названием «ордонансы Кольбера» (в то время министр финансов короля Людовика XIV): Ордонанса о сухопутной торговле и Ордонанса о морской торговле.

Значение этого события для легализации идеи дуализма частного права трудно переоценить, поскольку до 1673 г. все имущественные отношения во Франции регулировались исключительно Гражданским кодексом 1667 г. После указанной законодательной инициативы «обычные» имущественные отношения продолжали регулироваться Гражданским кодексом, а «торговые» имущественные отношения стали регулироваться вышеуказанными ордонансами (позже ордонансы составили основу Торгового кодекса Франции 1807 г.).

Заметим, что одним из фундаментальных последствий двойственности правового регулирования имущественных отношений стало возникновение теории коммерческого (хозяйственного) права, которая нашла свое первое серьезное обоснование в трудах известного немецкого ученого-юриста Ю.В.Гедемана «Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX Jahrhundert» («Прогресс гражданского права в XIX веке» (1910 г.). В указанной работе автор попытался обосновать закономерность возникновения хозяйственного права в новых условиях хозяйствования, когда буржуазия получила политическую власть и граница между частными и публичными интересами, по мнению автора, исчезла.

Таким образом, проблема дуализма частного права привела к «расщеплению» нормативного регулирования имущественных отношений, что нашло свое воплощение в том, что имущественные отношения, которые не опосредствовали торговый оборот, традиционно продолжали регулироваться нормами гражданского права, а имущественные отношения, которые возникали по поводу различных коммерческих торговых операций, стали регулироваться нормами недавно созданного коммерческого (хозяйственного) права.

Таким образом, современные европейские правовые системы условно стали разделяться на две группы:

- государства с дуалистической системой частного права, имущественные отношения в которых регулируются нормами как Гражданского, так и Хозяйственного (Торгового) кодекса (Франция, Германия, Португалия, Испания);
- государства с монистической системой частного права, нормы торгового оборота в которых подчинены гражданскому праву и вмонтированы в его систему (Италия, Нидерланды, Швейцария).

Необходимо отметить, что Украина до 2003 г. относилась к государствам с монистической системой права, что, впрочем, не означало абсолютного единства мнений. Например, еще в 1924 г. в Харькове была опубликована работа Ю.В. Гедемана «Основные черты хозяйственного права. Трансформация поня-

тия собственности», которая стала своеобразным толчком к постепенному формированию двух основных теорий, которые объясняли механизм регулирования сферы имущественных отношений:

1) гражданско-правовой: ее сторонники считали, что Гражданский кодекс своим регулированием должен охватить все «горизонтальные» отношения – личные неимущественные и имущественные, в том числе и те, которые возникают в процессе хозяйственной деятельности;

2) хозяйственно-правовой: ее сторонники отстаивали позицию, согласно которой хозяйственные отношения (отношения, которые складываются в процессе изготовления и реализации продукции, оказания услуг, выполнения работ с целью извлечения прибыли) должны регулироваться отдельной отраслью права – хозяйственным правом.

В 2003 году Верховный Совет Украины одновременно принял Гражданский (далее – ГК Украины) и Хозяйственный (далее – ХК Украины) кодексы Украины. Отметим, что в условиях национального права проблема дуализма частного права не сформировалась в чисто европейской традиции, для которой свойственно отсутствие противостояния гражданского и торгового кодексов, а трансформировалась в проблему коллизионного дуализма двух кодексов – ГК Украины и ХК Украины.

Во-первых, на наш взгляд, одним из фундаментальных разногласий между ГК Украины и ХК Украины является различный подход к определению форм собственности. В частности, согласно п. 2 ч. 1 ст. 63 ХК Украины предприятие как юридическое лицо может действовать на основе коллективной собственности. Вместе с тем ни ГК Украины, ни Конституция Украины такой формы собственности не предусматривают.

Во-вторых, в обоих кодексах наблюдается принципиально различный подход к определению перечня вещных прав. В ГК Украины такими правами являются право владения, сервитуты, эфитевзис и суперфиций (ст. 395 ГК), а ХК Украины к вещным правам относит право оперативного управления и хозяйственного ведения (ст. 136, 137 ХК).

В-третьих, не совсем понятна позиция законодателя по одновременному урегулированию около десяти договоров нормами и ГК Украины и ХК Украины. В частности, для норм, которые касаются поставок, энергоснабжения, контракции, мены разработчики ГК Украины ограничились лишь тем, что оставили только одну статью, а остальные исключили, отсылая к специальным нормативным актам, очевидно, к Хозяйственному кодексу. Но остались другие хозяйственные договоры, например, перевозка грузов, строительство, аренда и некоторые другие, которые просто дублируются и в Гражданском, и Хозяйственном кодексах.

Подводя итоги, надо отметить, что общеевропейская проблема дуализма частного права состоит в том, что имущественные отношения, не опосредствованные торговым оборотом, регулируются нормами гражданского права, а

имущественные отношения, возникающие по поводу торговых операций, регулируются нормами коммерческого (торгового, хозяйственного) права.

В Украине феномен дуализма частного права трансформировался в проблему коллизионного противостояния Гражданского и Хозяйственного кодексов Украины, что является негативным явлением и, в свою очередь, предполагает необходимость устранения разногласий в нормативном регулировании, что позволит построить в Украине приемлемую дуалистическую модель частного права.

УДК 343.1

И. М. Князев

Институт национальной безопасности Республики Беларусь

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОВЕДЕНИЯ ДОПРОСА И ПРЕДЪЯВЛЕНИЯ ДЛЯ ОПОЗНАНИЯ В ХОДЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Допрос и предъявление для опознания, проводимые в ходе предварительного расследования преступлений, являются важным средством собирания и проверки доказательств. Процессуальный порядок их проведения достаточно детально регламентирован соответствующими нормами Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) и практически не вызывает каких-либо вопросов как со стороны ученых, так и со стороны должностных лиц органов уголовного преследования. Вместе с тем хотелось бы обратить внимание на некоторые спорные моменты, связанные с осуществлением указанных следственных действий, и предложить пути совершенствования уголовно-процессуального закона в части правового регулирования отдельных аспектов их проведения в ходе предварительного расследования преступлений.

По общему правилу, установленному в ч. 2 ст. 215 УПК, допрос не может длиться непрерывно более четырех часов. Продолжение допроса допускается после перерыва не менее чем на один час для отдыха и принятия пищи, причем общая продолжительность допроса в течение дня не должна превышать восьми часов. Согласно ч. 1 ст. 434 УПК допрос несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого не может продолжаться без перерыва более двух часов, а в общей сложности – более четырех часов в день. В этой связи в практической деятельности органов уголовного преследования иногда встает вопрос, какова допустимая продолжительность допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля в течение дня (не более восьми часов либо не более четырех часов). Представляется, что с учетом возраста допрашиваемого допрос несовершенно-