



ПЕРИОДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
О ГРАЖДАНСКИХ ПРАВАХ

ГРАЖДАНИН И ПРАВО

Индекс 79800

- ✓ Кредитные организации и банковская инфраструктура в России
- ✓ Экологическое образование в системе экологического правопорядка
- ✓ Проблема самостоятельной ответственности нанимателей по новому Жилищному кодексу РФ

9, 2010

ЖУРНАЛ О ГРАЖДАНСКИХ ПРАВАХ
ГРАЖДАН И ПРАВО

Издатель:
ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»
Издается с июля 2000 года
№ 9(92) * сентябрь * 2010
Учредитель: ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»
Издание подготовлено
при участии членов общественного объединения
«Граждане за законность»
Свидетельство о регистрации
ПИ № 77-1326 от 10 декабря 1999 г.



Журнал удостоен знака отличия
«Золотой фонд прессы»

В НОМЕРЕ

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

М.В. Жигулёнков
К вопросу о теории функций государства 3

ДЕМОКРАТИЯ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

О.В. Романовская
Правовой статус общин коренных
малочисленных народов 9

СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Г.П. Макаров
Комментарий к постановлению
Пленума Верховного Суда РФ
по жилищным вопросам от 2 июля 2009 г. № 14 18

ФИНАНСОВЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

С.Л. Ермаков, Е.Е. Фролова
Кредитные организации
и банковская инфраструктура в России 35

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

О.В. Устьянцева
Экологическое образование в системе
экологического правопорядка 42

КРИМИНОЛОГИЯ

С.И. Данилова
Особенности профилактики преступлений
при производстве предварительного
следствия по уголовным делам 48

В ПОМОЩЬ ХОЗЯЙСТВЕННОМУ РУКОВОДИТЕЛЮ

В.В. Семенихин
Некоммерческие юридические лица:
Торгово-промышленная палата 61

Генеральный директор
ООО «НОВАЯ
ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА»

КАРПОВИЧ
Владимир
Дмитриевич

Главный редактор
ПОПОВ
Алексей
Александрович

Редакционный совет
В. ГРЕБЕННИКОВ
В. КАРПОВИЧ
Н. КЛЁН
П. ЛАХНО
С. МОГИЛЕВСКИЙ
Г. ИВЛИЕВ
Б. ТАНГИЕВ

ОХРАНА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Е.Ю. Николаева

Договор залога исключительных прав 69

НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

А.Л. Леднев

Проблема самостоятельной ответственности
нанимателей по новому Жилищному кодексу РФ 77

А.А. Хусейнова, Э.Х. Холова

Анализ развития современного состояния борьбы
с торговлей людьми в Узбекистане 80

Я.В. Меняйленко

Проблемы совершенствования законодательства
в области технического регулирования
в Российской Федерации 84

ВНИМАНИЕ!

Информацию о журнале «Гражданин и право»

Вы найдете на нашем сайте: <http://www.grajdaninipravo.ru>

e-mail: gip-npk@mail.ru

*Присланные в редакцию материалы не рецензируются и не возвращаются.
Редакция ведет рубрику «Отвечаем на вопросы читателей» по наиболее
актуальным и злободневным темам, не вступая в переписку с читателями.
Точка зрения авторов публикаций не всегда совпадает
с точкой зрения редакции.*

*При использовании опубликованных материалов журнала
«Гражданин и право» ссылка на него обязательна.*

*Полное или частичное воспроизведение, в том числе электронными СМИ,
а также размножение каким-либо способом материалов, опубликованных
в настоящем издании, допускаются только с письменного разрешения
редакции журнала.*

**Адрес редакции: 119602, Москва, Мичуринский пр-т,
Олимпийская деревня, д. 16, офис 3**

ООО «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА». Тел./факс: 8 (495) 437-7949

Подписано в печать 25.08.2010

Формат 70x108 1/16. Офсетная печать. Тираж 500 экз. Заказ №
Отпечатано в ОАО «Можайский полиграфический комбинат».

143200, г. Можайск, ул. Мира, 93.

Сайт: www.oaompk.ru тел.:(495)745-84-28, (49638) 20-685

© «НОВАЯ ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА», 2010

Редакционная коллегия

В. КАРПОВИЧ

А. ПОПОВ

Л. БАРАНИЧЕНКО

И. ШВАРЦЕР

Б. ТАНГИЕВ

Компьютерная верстка

А. КРАСНОВСКАЯ

Е. КАМЕННАЯ

Художественный

редактор

Е. ГРИБОВ

Секретарь редакции

И. КЛОЧКОВА

К вопросу о теории функций государства

М.В. Жигулёнков,

кандидат юридических наук, преподаватель кафедры теории и истории государства и права Института международного права и экономики имени А.С. Грибоедова

Практика — это целенаправленная, предметно-чувственная деятельность человека по преобразованию материальных систем¹. Теория же есть знание, существующее как система понятий, суждений и умозаключений, которая позволяет описать и объяснить класс явлений. Практика может выступать объектом для теории. Познавая практику, пытаюсь ее объяснить, теория должна выявить существенные, т.е. закономерные, общие и необходимые связи той или иной предметной области. Тем самым теоретизирование связано с неизбежным абстрагированием и предполагает некое «удаление от практики».

Однако абстрагирование не следует путать с ложными знаниями о реальности. Это уже другая проблема — проблема качества теории. Следует также иметь в виду, что теория использует такой прием, как идеализация, т.е. мысленное конструирование понятий о таких объектах, процессах и явлениях, которые не существуют, но имеют прообразы. Например, понятие «точка» в математике, понятие «идеальной газ» в физике, понятие «правовое государство» в юриспруденции. Интересно, что идеализирование позволяет получить точное теоретическое знание.

Теория — это лишь часть науки, хотя и важнейшая. «Значительная часть знаний, образующих содержание общей теории права как науки, составляет лишь внешний фон, среду теории, но непосредственно в нее не входит (эмпирические знания, гипотезы, ложные учения)»².

Есть точка зрения, что не любая система понятий, суждений и умозаключений о том или ином явлении представляет собой теорию. Теория согласно данной позиции — это всегда ядро науки. «Легкость, с которой российские правоведы признают ту или иную совокупность знаний теорией, становится особенно опасной в современных условиях, когда авторы, искренне стремясь усовершенствовать наличные знания о праве, могут приклеивать ярлык “теория” на товар, не в полной мере соответствующий заявленному качеству»³.

Можно ли считать теорию функций государства относительно самостоятельной теорией? На наш взгляд, возможно говорить о теории, описывающей функциональный аспект существования государства. Представляется, что теория как ядро науки может включать в себя частные

¹ См.: *Алексеев А.П., Васильев Г.Г. и др.* Краткий философский словарь / Под ред. А.П. Алексеева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 302.

² *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права. Т. 1. Элементный состав. 2-е изд., стер. М., 2004. С. 128.

³ Там же. С. 41.

теории, так же как, например, сложная система включает в себя подсистемы.

В отечественной юридической науке традиционно, начиная с советского периода нашей истории, в описании деятельности нашего аспекта существования государства центральным понятием является понятие «функция государства». Как отмечает Т.Н. Радько: «В отечественной науке этой проблеме стали уделять особое внимание после выступления И.В. Сталина на XVIII съезде ВКП (б), на котором практически было сказано, что функции характеризуют деятельность государства применительно к тем задачам, которые стоят перед ним на различных этапах его развития»⁴.

Каковы основные положения теории функций государства, сформулированные советскими учеными? Марксистско-ленинская теория государства и права исходит из того, что классовая сущность государства определяет его основное социальное назначение — защиту интересов господствующих классов во всех сферах жизни общества. Наряду с этим есть вторая (второстепенная) сторона социального назначения — поддержание общих условий существования общества.

Иногда функции государства отождествляют с его социальным назначением. Так, например, И.С. Самощенко рассматривает функцию государства как «его социальное назначение внутри и вне страны»⁵. Но чаще указывают, что социальное назначение государства реализуется через его функции. В рамках существующей теории функций государства задачи, стоящие перед государством, не рассматриваются как самостоятельная проблема. Вопрос о целях государства, как правило, не рассматривается вовсе.

Н.В. Черноголовкин в своей работе «Теория функций социалистического государства» отмечает следующее: «Разумеется, отдельные определения функций государства имеют особенности и различия в частности. Однако они совпадают в главном — в понимании функций государства как основных направлений в содержании его деятельности, определяемых задачами государства»⁶.

Из данной формулировки следует, что деятельность государства «расчленяется на определенные стороны, направления, каналы, по которым “растекается” политика государства»⁷. При этом «правильный подход при анализе функций любого государства заключается в том, что при установлении его функций необходимо выявлять не все направления его деятельности, а только такие из них, без которых данное государство на данном историческом этапе либо на всем протяжении своего развития обойтись не может»⁸. Таким образом, подчеркивается, что термин «функция государства» обозначает лишь основные, главные направления деятельности государства.

В современной отечественной юридической литературе относительно понятия «функция государства» нет единства мнений. Но наиболее распространенным остается понимание функции государства как основного (главного) направления его деятельности по решению стоящих перед ним задач.

Важной составляющей частью рассматриваемой теории функций государства является учение о формах их осуществления. Формы осуществления государственных функций рассматриваются как однородная по своим внешним признакам деятельность ор-

⁴ Радько Т.Н. Функции современного государства // Ученые труды Российской академии адвокатуры им. Ф.Н. Плевако. Вып. 1. М., 2000. С. 7.

⁵ Самощенко И.С. О правовых формах осуществления функций Советского государства // Советское государство и право. 1956. № 3. С. 81.

⁶ Черноголовкин Н.В. Теория функций социалистического государства. М., 1970. С. 7–8.

⁷ Тененбаум В.О. Государство: система категорий. Саратов, 1971. С. 137.

⁸ Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М., 1970. С. 219.

ганов государства, посредством которой реализуются функции. Наиболее распространенной классификацией форм осуществления функций государства является их деление на правовые и организационные. При этом по понятным причинам особое внимание уделяется исследованию правовых форм осуществления функций государства. Отметим здесь, что в философии под функцией принято рассматривать «внешнее (выделено мною. — *М.Ж.*) проявление свойств какого-либо объекта в данной системе отношений...»⁹. На наш взгляд, существует проблема разграничения функций государства и форм их осуществления. Например, нет ясности в решении этой проблемы у А.Г. Андреева, исследовавшего охранительную функцию государства в современных условиях. Он пишет: «Охранительная функция государства, с одной стороны, является вполне самостоятельной и относительно обособленной функцией государства, со своим, отличным от других функций объектом. С другой стороны, правоохранительная деятельность как один из элементов содержания данной функции является специфической формой реализации всех других функций государства»¹⁰.

Различные области знания, в частности отраслевые юридические науки, и практика не используют вовсе или почти не используют положения теории функций государства, сформулированные отечественной общей теорией государства и права. Думается, что одним из основных факторов, объясняющих такое положение, является плохое качество самой теории.

Удачность приведенного выше определения функций государства сомнительна вследствие следующих моментов.

Во-первых, при понимании функций государства как направления его деятельности не представляется возможным говорить об их осуществлении, так как нельзя осуществлять направление деятельности. Можно осуществлять деятельность в рамках направления. Так, В.С. Петров определяет функции государства «как содержание деятельности государства в ее главных направлениях»¹¹.

Позволим себе не согласиться с Н.В. Черноголовкиным в том, что в этих формулах «больших различий нет»¹². Представляется, что это принципиально разные вещи. При этом можно ли говорить о реализации или не реализации функции государства в случае ее рассмотрения как деятельности в определенном направлении?

Во-вторых, указанное определение функции государства предполагает существование неосновных, неглавных направлений деятельности государства, не являющихся его функциями. Что это за направления, непонятно. На наш взгляд, категории «основные», «главные» имеют излишне оценочный характер и делают определение функции государства недостаточно четким. Данный факт не отрицается и сторонниками рассматриваемого определения. Так, А.Ф. Черданцев, трактуя функцию государства как главное направление деятельности государства, выражающее его сущность и социальное назначение, затем справедливо отмечает: «Признание того или иного направления деятельности государства в качестве главного или не очень главного зависит от оценок самого исследователя, который занимается проблемой функций государства»¹³.

В-третьих, еще большая проблема возникает в работе с данным определе-

⁹ Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. 5-е изд. М., 1986. С. 526.

¹⁰ Андреев А.Г. Охранительная функция государства в современных условиях. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 7.

¹¹ Петров В.С. Советское общенародное государство: основные задачи и функции // Советское государство и право. 1974. С. 125.

¹² Черноголовкин Н.В. Указ соч. С. 11.

¹³ Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник для вузов. М., 1999. С. 115.

нием при попытке вычлениить отдельные функции государства. Как правило, в этом случае называются задачи или группы задач, стоящие перед государством. Так, Л.А. Морозова предлагает выделить пять групп общих функций государства: экономическая, политическая, социальная, идеологическая, экологическая. При этом, например, указывает: «...политическая, или функция безопасности, которая направлена на обеспечение государственной и общественной безопасности, социального и национального согласия, охрану суверенитета»¹⁴. Думается, что в этом случае отличить задачу государства от его функции практически невозможно¹⁵.

Теоретики справедливо указывают, что «...функцию следует отличать, с одной стороны, от целей и задач, стоящих перед системой, а с другой — от ее реальной, фактической деятельности, т.е. от той деятельности, которую система производит “на деле”»¹⁶. На самом деле функцию государства рассматривают как категорию, теоретически обозначающую что-то находящееся между его задачами (потенциальной деятельностью) и его реальной деятельностью, а практически — как результат классификации стоящих перед государством задач. Не случайно в качестве основного критерия классификации функций государства часто называют цели и задачи государства¹⁷. Однако функция государства — это не совокупность задач, которые стоят перед государством

на том или ином этапе его развития и должны решаться им преимущественно в той или иной сфере жизни общества, области человеческой деятельности.

Подменять функции задачами означает путать потенциальное содержание деятельности государства со средствами ее осуществления. Осмелимся предположить, что именно поэтому нет удовлетворительного решения в юридической науке относительно вычленения отдельных функций государства. Вместо этого данная проблема зачастую подменяется проблемой классификации функций (а на самом деле задач) государства. Например, Н.В.Черноголовкин пишет о том, что одним из факторов, объясняющих условность определения наименования и числа основных функций государства, является зависимость всякой классификации от основания ее построения¹⁸. Так, здесь число функций государства ставится в зависимость от их классификации.

Результатом подмены функций государства его задачами является вывод об их большой динамичности. Так, например, Л.А. Морозова утверждает, что интеграция в мировую экономику — это функция российского государства 90-х годов XX в.¹⁹ А если уже интегрировались в мировую экономику, то получается, что такой функции у государства уже нет? Представляется, что на самом деле в этом случае решается определенная задача конкретного государства на отдельном этапе его развития. Это не функция государства. Г. Еллинек спра-

¹⁴ Морозова Л.А. Влияние глобализации на функции государства // Государство и право. 2006. № 6. С.106.

¹⁵ Поэтому задачи государства в советской юридической науке не рассматривались вовсе. Они рассматривались в русской дореволюционной юридической литературе.

Например, параграф своего труда Н.М. Коркунов называет «Задачи государства» (см.: Коркунов Н.М. Русское государственное право. СПб, 1909). Также отметим, что Г. Еллинек отдельно рассматривает задачи государства и функции государства, считая, что «разделением государственных функций не может быть признано разложение их по отдельным областям управления...». Различение отраслей управления — «означает те задачи, которые поставило себе государство, а не особые функции» (Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб, 2004. С. 578).

¹⁶ Калентьева Т.П. Правовые формы реализации экономической функции Российского государства в условиях перехода к рыночным отношениям. Дисс. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. С. 73.

¹⁷ Радько Т.Н. Указ. соч. С. 10.

¹⁸ См.: Черноголовкин Н.В. Указ. соч. С. 103.

¹⁹ Морозова Л.А. Функции российского государства на современном этапе // Государство и право. 1993. № 6. С. 103.

ведливо указывал: «...конкретное содержание деятельности всегда может быть определено только эмпирически, и притом только для отдельного государства в данный момент его существования»²⁰. Таким образом, задачи исторически изменчивы, они определяются условиями существования государства, функция государства же должна быть присуща ему. Задачи государства должны быть подобны его функциям и решаться посредством осуществления им своих функций.

Попытка изучения деятельности стороны существования государства уже в самом начале должна нас привести к рассмотрению вопроса о цели государства, так как «деятельность» определяется наукой как совокупность процессов реального бытия, опосредованных сознательным отражением. Деятельность направлена на достижение отчетливо осознаваемого промежуточного результата, т.е. цели²¹. Иными словами, всякая деятельность имеет цель.

Ответ на вопрос о цели государства зависит от философской методологической основы, соответствующего подхода к пониманию государства. Например, с позиции договорной теории происхождения государства, где государство выводится из воли индивидов, цель государства занимает важнейшее место. С позиции органической теории «вопрос о том, имеет ли организм какую-нибудь цель для чего-либо, вне его находящегося, с эмпирической естественнонаучной точки зрения недопустим. Органическая теория обычно исходит из того, что государство есть самоцель или, другими словами, что оно в себе самом заключает цель своего бытия»²². С позиции марксистского подхода государство возникает в результате развития произ-

водительных сил независимо от воли и сознания людей и, следовательно, также неправильно говорить о существовании изначальной его цели.

Вопрос о цели государства является сложным дискуссионным вопросом. «Можно ставить вопрос, какая цель присуща самому институту государства в общей эволюции исторической эволюции в отношении к конечному назначению человечества; далее — какую цель имело или имеет индивидуально определенное государство в связи его со всей совокупностью исторических явлений и, наконец, какую цель имеет государство в данную эпоху для всех его членов и с тем вместе для всего общества»²³.

В связи с этим Г. Еллинек различает объективную цель государства, выяснение которой, по его мнению, составляет задачу спекуляции, а не науки, и субъективные цели государства (доказывать бесцельность государства в указанном смысле — значило бы, как он отмечает, низвести государство на степень слепой силы природы). Он же выделяет абсолютные теории цели государства, которые стремятся выставить одну-единственную цель государства, всегда, во все времена и во всех формах проявления государства, остающуюся равной самой себе, цель, которая сама по себе едина и включает в себе все другие цели. Абсолютным теориям он противопоставляет теории относительно-конкретных целей государства, которые выводятся из исторически меняющихся представлений о задачах государства и конкретных государственных отношений, а также путем тщательного исследования естественных границ деятельности государства²⁴. Думается, что относительно-конкретные цели государства, по сути, и есть задачи государства.

²⁰ Еллинек Г. Указ соч. С. 244.

²¹ См.: Смирнов С.Д. Педагогика и психология высшего образования: От деятельности к личности: учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений. М., 2007. С. 53–56.

²² Еллинек Г. Указ соч. С. 238.

²³ Там же. С. 236–237.

²⁴ Там же. С. 247.

Анализ функционального аспекта государства предполагает работу с таким понятием, как «задачи государства». Задачи государства могут быть, на наш взгляд рассмотрены как цели государства применительно к конкретным условиям его существования. При этом задачи государства характеризуют потенциальное содержание деятельности государства, в то время как функция государства — это скорее форма осуществления государства своей деятельности по решению стоящих перед ним задач. В связи с этим осмелимся предположить, что существующее в отечественной юридической науке понятие «форма осуществления функции государства» — лишняя категория, результат подмены понятий (задачи подменяются функциями).

Бесчисленное множество задач в различных сферах общественной жизни государство решает в рамках осуществления правотворческой, правопримени-

тельной, хозяйственной (когда государство выступает как предприниматель), разведывательной и других своих функций. Например, любое государство, существующее в условиях рыночной (смешанной) экономики, решает задачи по обеспечению конкурентной среды. Эти задачи государство решает посредством осуществления своих функций — правотворческой (создание антимонопольного законодательства) и правоприменительной (имеется, прежде всего, правоохранительный аспект, в частности борьба с монополистическими сговорами).

Таким образом, на наш взгляд, в рамках общей теории государства и права возможно выделять частную теорию — теорию функций государства, описывающую деятельностный аспект существования государства. При этом основными понятиями данной теории должны являться: «цели государства», «задачи государства» и «функции государства». ✧

Ключевые слова

функции государства, цели государства, задачи государства, формы осуществления функций государства, деятельность государства, государство, теория.

Библиография

- Андреев А.Г.* Охранительная функция государства в современных условиях: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002.
- Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб, 2004.
- Калентьева Т.П.* Правовые формы реализации экономической функции Российского государства в условиях перехода к рыночным отношениям: Дисс. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000.
- Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия. М., 1970.
- Морозова Л.А.* Влияние глобализации на функции государства // Государство и право. 2006. № 6.
- Морозова Л.А.* Функции российского государства на современном этапе // Государство и право. 1993. № 6.
- Радько Т.Н.* Функции современного государства // Ученые труды Российской академии адвокатуры им. Ф.Н. Плевако. Вып. 1. М., 2000.
- Самощенко И.С.* О правовых формах осуществления функций Советского государства // Советское государство и право. 1956. № 3.
- Сырых В.М.* Логические основания общей теории права. Т. 1. Элементный состав. 2-е изд., стер. М., 2004.
- Черноголовкин Н.В.* Теория функций социалистического государства. М., 1970.

Правовой статус общин коренных малочисленных народов

О.В. Романовская,

доцент кафедры частного права Пензенского государственного университета, кандидат юридических наук

Особое место в системе субъектов правоотношений занимают объединения граждан — представителей коренных малочисленных народов. Несмотря на использование общей классификации юридических лиц и применения к общинам коренных малочисленных народов (далее — общины КМН) формулы «некоммерческая организация», они отличаются особым порядком создания, функционирования, правами и обязанностями в публичной сфере правоотношений. В основе их появления лежат кровнородственные связи. Не останавливаясь на том, что семья лишь в древние времена во многих правовых системах рассматривалась как субъект правоотношений, укажем, что применительно к данным общинам именно семья является основой объединения, которое может быть зарегистрировано в государственных органах и приобрести права юридического лица.

Правовой статус общин КМН определяется Федеральным законом от 30 апреля 1999 г. № 82-ФЗ «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации»¹, в ст. 1 которого предусматривается, что община малочисленных народов — это форма самоорганизации лиц, относящихся к малочисленным народам и объединяемых по кровнородственному (семья, род) и (или) территориально-соседскому принципам, создаваемые в целях защиты их исконной среды обитания, сохранения и развития традиционных образа жизни, хозяйствования, промыслов и культуры. Аналогичное определение закрепляет статья 1 Федерального закона от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации»² (далее — Закон об общих принципах организации общин КМН), в которой одновременно проводится разделение:

- семейные (родовые) общины малочисленных народов — формы самоорганизации лиц, относящихся к малочисленным народам, объединяемых по кровнородственному признаку, ведущих традиционный образ жизни, осуществляющих традиционное хозяйство и занимающихся традиционными промыслами;
- территориально-соседские общины малочисленных народов — формы самоорганизации лиц, относящихся к малочисленным народам,

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 18. Ст. 2208.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 30. Ст. 3122.