

## ФУНКЦИИ НАУКИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

С. Ю. ФИЛИПОВА\*



Филиппова Софья Юрьевна,  
кандидат юридических наук,  
доцент, МГУ  
им. М. В. Ломоносова

Обращение к вопросу о функциях цивилистической науки связывается с утверждениями о бесполезности юридической науки, сделанными Ю. фон Кирхманом в 1848 г. Полагая необходимым ответить на вопрос о назначении науки гражданского права, автор статьи обращается к вопросу о цели исследования как субъективном представлении ученого об ожидаемом научном результате и функциях науки как объективном отражении воздействия этой науки на окружающую действительность (общество и право). Проводится анализ изменения научного результата цивилистических исследований на протяжении их развития; на основании таких результатов выделяются функции нормальной науки гражданского права. В статье показано значение функций для постановки научной проблемы, получения и оценки научного результата. Рассматриваются идеологическая, воспитательная, описательная, объяснительная, критическая, созидательная, прогностическая, символическая и регуля-

тивная функции. Автор приходит к выводу о том, что идеологическая функция была характерна для науки гражданского права советского периода и утратила актуальность к 1970-м гг., а вместе с ней потеряла актуальность и воспитательная функция; это проявилось в том, что современные работы в области гражданского права крайне редко имеют своим адресатом население, не способствуют пропаганде российского гражданского права и законодательства, что негативно сказывается на доверии населения государству. Автор приходит к выводу о необходимости принятия системы мер для усиления воспитательной функции науки. Отмечается, что описательная и объяснительная функция так или иначе выполняются наукой гражданского права на всем протяжении ее развития, при этом в современных условиях описание права автоматизировано. Критическая функция науки гражданского права усиливается в преддверии кодификации. Чрезмерное усиление этой функции негативно сказывается на правосознании (обыденном и профессиональном); в связи с этим в статье отмечаются негативные последствия затяжного периода модернизации Гражданского кодекса РФ. Автор скептически оценивает возможность выполнения наукой гражданского права созидательной функции, под которой понимается решение ею задач по изменению законодательства. Показано большое значение

\* Sofia Yurievna Filippova — candidate of legal sciences, associate professor, Lomonosov Moscow State University.

E-mail: filippovasy@yandex.ru

© Филиппова С. Ю., 2017

символической функции, предполагающей, что в качестве научного результата могут ожидать удобные и понятные для субъектов частного права формулы и процедуры. Особое внимание уделено специфической для гражданско-правовой науки регулятивной функции, состоящей в создании сводов частноправовой унификации. КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: функции науки гражданского права, наука гражданского права, объяснение права, правовое воспитание, описание прав, гражданское право, идеология.

FILIPPOVA S. YU. FUNCTIONS OF THE CIVIL LAW SCIENCE

The author considers arguments about the futility of legal science made by Y. von Kirchmann in 1848 and is trying to address them. The author considers that it is necessary to answer the question about the purpose of the civil law science and addresses the question about the objective of the study as a subjective view of a scientist on the expected research results and functions of science, as an objective reflection of the impact of this science on the world (law and society). The author conducts the analysis of changes in scientific result of the civil law studies during their development and distinguishes between the functions of a normal civil law science based on these results. The article shows the value of the functions for setting scientific problems, obtaining and evaluation of scientific results. The author considers ideological, educational, descriptive, explanatory, critical, creative, predictive, symbolic, and regulatory functions. The author comes to the conclusion that the ideological function was typical for the civil law science of the Soviet period and was no longer relevant in the 1970-s. The educational function has lost its relevance as well; it was manifested in the fact that modern works in the field of civil law rarely focus on the population, do not facilitate promotion of the Russian civil law and legislation, thus adversely affecting the public trust to the state. The author comes to the conclusion about the need to adopt measures to strengthen the educational function of the science. The author notes that the civil law science somehow performs the descriptive and explanatory functions throughout its development, however under modern conditions the description of law is automated. The critical function of the civil law science has been intensified in the anticipation of codification. Excessive increase of critical function adversely affects the legal consciousness (both ordinary and professional). In this regard, the article points out the negative consequences of a protracted period of modernization of the Civil code. The author is skeptical about the possibility of the civil law science to perform the creative function, that is, addressing changes into the legislation. The author shows the importance of the symbolic function suggesting that formulas and procedures convenient and understandable for private law agents can be expected as a scientific outcome. Special attention is paid to the regulatory function specific for the civil-law science. It consists in the establishment of codes of private law unification.

KEYWORDS: functions of the civil law science, civil law science, explanation of law, legal education, law description, civil law, ideology.

---

В 1848 г. был опубликован доклад германского прокурора Ю. фон Кирхмана, громко озаглавленный «Негодность юриспруденции как науки»<sup>1</sup>. Поясняя «столь кричащее название», автор отмечал, что умышленно оставил в нем некую двусмысленность. С одной стороны, это можно понимать как утверждение, согласно которому юриспруденция не годна на-

---

<sup>1</sup> Перевод доклада см. в Приложении к монографии: Филиппова С. Ю. Цивилистическая наука: становление, функции, методология. М., 2017. С. 359–383.

зываются наукой, поскольку не является таковой, а с другой — что наука юриспруденция ни на что не годна, т. е. бесполезна. Оба эти утверждения Ю. фон Кирхман последовательно развил, отметив, что предмет юриспруденции переменчив и зависит от «росчерка пера законодателя», который может обратить в макулатуру целую юридическую библиотеку. Он назвал юриспруденцию служанкой законодателя, противопоставив юриспруденцию естественным наукам, и заметил, что, когда естественные науки постигают мир, юридическая наука питается ошибками и неточными формулировками, слетаясь на них как на благодатное поле для вдохновения. Более того, Ю. фон Кирхман утверждает, что юриспруденция лишает народ естественного чувства права, его интуитивного понимания, все запутывая и усложняя. По его мнению, именно юриспруденция приводит к неверию населения в справедливость права, превращая обращение за правосудием в некую игру с неизвестным исходом, что отражается в языке, где принято говорить «проиграл суд» — как будто речь идет не о праве, а лишь об удаче. Сначала прочитанный публично, затем опубликованный отдельным изданием, доклад Ю. фон Кирхмана вызвал переполох среди научного юридического сообщества, отголоски которого достигли и России, где тогда еще только зарождалась отечественная юридическая наука. На этот доклад ссылались, его критиковали, однако любопытно отметить, что несмотря на широчайшее цитирование, его так и не перевели на русский язык — может быть, в том числе ввиду известной «крамольности» содержащихся в нем идей. За прошедшие более чем полторы сотни лет с момента публикации доклада все поставленные в нем вопросы и высказанные сомнения по-прежнему актуальны и мучают большинство отечественных ученых-юристов. Если науки философии, теории и истории права особенно не зависят от росчерка пера законодателя и нашли свое призвание в поиске ответов на вопросы предельно общего характера, то отраслевая юридическая наука, которая — ни для кого не секрет — преимущественно остается сугубо догматической, как и встарь, в первую очередь следует за законодателем, понимая, объясняя, восполняя. Часто статьи и монографии по отраслевой науке устаревают быстрее, чем высохнет типографская краска, — с изменением закона, который они комментируют.

Прочитав доклад Ю. фон Кирхмана и возмущившись теми обвинениями, которые звучат в адрес юридической науки (в особенности отраслевой ее части), я посчитала важным осмыслить назначение науки гражданского права — наиболее близкого мне по характеру научных интересов научного направления юриспруденции.

Самым простым ответом на вопрос о назначении науки гражданского права является, конечно, оценка субъективного вопроса о цели исследования, которую ставит перед собой конкретный ученый. Наука гражданского права как вид профессиональной деятельности, несомненно, удовлетворяет личные потребности исследователя, например его любопытство, желание найти обоснование определенной правовой позиции клиента, защитить диссертацию и пр. Но совершенно очевидно, что наука гражданского права как социальный институт должна выполнять какие-то

полезные для всего общества функции, иначе она попросту была бы уже уничтожена как ненужный нарост на нем. Назначение науки гражданского права можно определить через рассмотрение ее функций, которые в отличие от цели могут быть выявлены не только путем анализа субъективного замысла исследователя (напомню, что целеполагание — исключительно человеческий вид деятельности), но и путем оценки объективной направленности научных результатов.

Как и цель, функция не является константой и изменяется, однако если цель изменяется по произволу исследователя, то изменение функций объективно обусловлено текущими условиями.

Исходя из этимологии слова функция (лат. *functio* — исполнение) — обязанность, круг деятельности, назначение, роль<sup>2</sup>, — функцией науки выступают ее *назначение, эффект, воздействие, оказываемое наукой на реальную жизнь*.

Для выявления функций науки гражданского права было проведено эмпирическое исследование, состоящее в сплошном изучении публикаций произведений гражданско-правовой направленности в периодических юридических изданиях с середины XIX в. по 2016 г. В ходе этого исследования определялось, как автор обосновывает актуальность темы исследования, как определяет его предмет и каков научный результат его исследования, представленного в произведении. Затем эти научные результаты были классифицированы и на их основе были определены ключевые направления воздействия науки гражданского права. Было обнаружено, что функции науки гражданского права менялись в разные периоды и не все произведения соответствовали основным функциям науки, характерным для данного периода. Это дало основания для предположения о приемлемости разделения науки гражданского права как системы знаний на «нормальную» (соответствующую текущим функциям науки) и «отклоняющуюся» (не соответствующую таким функциям). Такое деление было обосновано в работах Т. Куна<sup>3</sup> и в дальнейшем получило широкое распространение в литературе. Отдельные аспекты этой теории критически оценивались в работах Карла Поппера<sup>4</sup>, Имре Лакатоса<sup>5</sup> и ряда иных ученых и философов, однако общая концепция о разделении научных исследований на нормальные и отклоняющиеся так и не была опровергнута.

Поскольку исследовательская деятельность ведется непосредственно ученым — человеком, который, как выше было отмечено, произвольно ставит цель, и при выборе предмета исследования руководствуется собственным интересом, опираясь в своем выборе на одному ему известные критерии, — возникает вопрос: каким образом осуществляются функции цивилистической науки как объективные направления воздействия цивилистической науки на общество? Ведь в отличие от естественных и техни-

<sup>2</sup> Словарь иностранных слов. 18-е изд. М., 1989. С. 556.

<sup>3</sup> См., напр.: Кун. Т.: 1) Структура научных революций. М., 1977; 2) После «Структуры научных революций». М., 2014.

<sup>4</sup> Поппер К. Р. Объективное знание. Эволюционный подход. М., 2002.

<sup>5</sup> Лакатос И. Методология научно-исследовательских программ. М., 2003.

ческих наук исследования в области гражданского права редко требуют приобретения дорогостоящего оборудования, использования лабораторий, реактивов и пр., на стадии финансирования которых требовалось бы обосновать актуальность и можно было бы скорректировать направления научной работы. В области правовых вообще и цивилистических в частности исследований дело проще. Значительных затрат обычно не предполагается, и это делает ученого свободным в выборе направлений своих изысканий. Как видится, *выполнение цивилистической наукой собственных функций, актуальных для конкретного периода, обеспечивается через институциональную структуру науки за счет поддержки и одобрения определенных исследований и их результатов и неодобрения других.*

Такая поддержка и одобрение осуществляются, например, в формах: а) выделения финансирования (государственного, предоставления грантов); б) практической востребованности определенных направлений исследования (получение ученым заказов на подготовку научных заключений для рассмотрения коммерческих споров в третейских судах часто завершается публикацией научных статей, монографий); в) отбора результатов исследования для публикации в ведущих журналах с одобрения сообщества (в форме рецензирования); г) утверждения тематики диссертационных исследований; д) утверждения приоритетных направлений научных исследований; е) установления медалей, премий, иных поощрений за выполнение исследований на определенные темы; ж) выделения кафедр, учебных дисциплин, научных специальностей и пр.

Через систему мер одобрения и поощрения развивается нормальная цивилистическая наука, которая и способствует выполнению текущих актуальных ее функций. Отклоняющаяся наука, как правило, не одобряется и не поддерживается сообществом. Она не способствует выполнению текущих функций науки и даже в некоторых случаях препятствует этому. Однако именно развитие отклоняющейся науки приводит к постановке новых задач, изменению актуальных функций и, таким образом, к смене периодов в развитии науки.

С одной стороны, функции цивилистической науки в какой-то части следуют за функциями юридической науки вообще, но, с другой — цивилистическая наука в силу специфики ее предмета имеет собственную динамику и оказывает собственное воздействие на окружающую действительность (общество и право). Это связано с тем, что наука гражданского права должна учитывать широту распространения гражданско-правового регулирования, а значит, разрабатывать собственную систему приемов исследования специфической части предметной реальности — частных отношений; рассматривать не только особенности фиксации норм права в источниках писаного права, но и распространение неписаного права, которое следует выявлять (собирать, обобщать), а не просто исследовать (что совсем не характерно для иных научных направлений). Абсолютно уникальным научным результатом цивилистических исследований являются своды частноправовой унификации, создание которой — исключительная прерогатива науки гражданского права. Такие явно выраженные особен-

ности требуют описания как специфических функций науки гражданского права, так и особенностей реализации иных функций юридической науки вообще применительно к ее цивилистической отрасли.

Проведенное исследование позволило выделить следующие функции цивилистической науки: 1) идеологическую; 2) пропагандистскую; 3) описательную; 4) объяснительную; 5) критическую; 6) созидательную; 7) прогностическую; 8) символическую; 9) регулятивную. Рассмотрим эти функции.

**1. Идеологическая функция.** Согласно словарю иностранных слов идеология — система идей и взглядов: политических, правовых, философских, нравственных, религиозных, эстетических, выражающих коренные интересы отдельных социальных групп<sup>6</sup>. В литературе идеологию рассматривают как социальную позицию субъекта описания, воплощенную в системе идей и представлений<sup>7</sup>. Идеология представляет собой отражение общественного бытия в сознании людей и активно воздействует на развитие общества, способствуя или препятствуя ему<sup>8</sup>. Основой идеологии выступает «идея», представляющая собой определенное понятие, мысль о явлении. *Система таких мыслей, представлений о наиболее важных элементах общественного и государственного устройства и образует идеологию.* Для области юридической науки вообще и цивилистической в частности *важной задачей является работа с идеологией.* Именно юридическая наука, как наиболее тесно связанная с правом и государством, имеет возможность осмыслить идеологию, выявить ключевые идеи, на которых она основана, использовать эти идеи или корректировать их в процессе своих исследований предметной области.

По-видимому, необходимость выполнения идеологической функции и привела к образованию юридической науки. Я. А. Канторович отмечал, что «институты права управляют жизнью не в силу своей формальной обязательности, а в силу вложенных в них правовых идей, соответствующих данным условиям и потребностям социальной жизни и удовлетворяющих требованиям, предъявляемым человеческой личностью на данной ступени ее общественного развития»<sup>9</sup>. Он же писал, что именно «в общественном служении заключается задача права»<sup>10</sup>. По мнению ученого, творческая работа по созданию социально-общественного строя требует *отчетливого понимания сущности и процесса развития социально-экономических явлений и одухотворения общими идеями и началами, которыми движется современная наука*<sup>11</sup>. Исходя из реализации цивилистической наукой идеологической функции, в задачи отдельных исследований должны включаться: а) выявление и вербальное выражение ключевых идей и принципов правового регулирования частных отношений в данный исторический мо-

<sup>6</sup> Словарь иностранных слов. С. 187.

<sup>7</sup> История и методология юридической науки: учебник для вузов / под ред. Ю. А. Денисова, И. Л. Честнова. М., 2014. С. 213.

<sup>8</sup> Словарь иностранных слов. С. 187.

<sup>9</sup> Канторович Я. А. Основные идеи гражданского права. М., 2009. С. 52.

<sup>10</sup> Там же. С. 53.

<sup>11</sup> Там же. С. 54.

мент и в текущей экономической ситуации; б) выявление и фиксация несоответствия моделей, предлагаемых субъектам частного права в качестве правового инструментария, таким ключевым идеям и принципам; в) подготовка предложений по корректировке моделей, не соответствующих таким ключевым идеям.

Для того чтобы цивилистическая наука могла выполнять свою идеологическую функцию, у нее должна быть *крепкая мировоззренческая основа*, т. е. осознанная (описанная и объясненная) система определенных жизненных позиций ученых, их идеалов, убеждений, ценностных ориентиров. Мировоззренческая основа включает в себя также профессиональное правосознание, правовую культуру как одного ученого, так и научного сообщества. *Все перечисленные составляющие мировоззренческой основы входят в состав неявного знания.*

Идеологическая функция начала выполняться отечественной цивилистической наукой одновременно с ее возникновением, а может быть, даже раньше, еще до полноценных системных исследований частнопровых явлений. Так, во второй половине XVIII в. об отечественной цивилистической науке говорить не приходилось: собственно юридические исследования начали вестись лишь спустя несколько десятилетий. Между тем во второй половине XVIII в. получила развитие нравоучительная философия и в том числе законоучение — ее часть, относящаяся к нравственной оценке деяний человека. В этих работах обосновывалась необходимость соблюдения определенных правил при подготовке законов, законность как основа деятельности монарха. Даже выделялись критерии «правых» законов, отличающихся пользой, добротой, а не строгостью санкций<sup>12</sup>.

Описывая особенности юриспруденции Древнего мира, О. С. Иоффе отмечал: «Рабовладельцы исходили из того, что рабы составляют их собственность... закон укреплял этот взгляд и рассматривал рабов как вещь, целиком находящуюся в обладании рабовладельца, а юристы и философы пытались обосновать его незыблемость и непогрешимость»<sup>13</sup>. Собственно, в этой простой мысли содержится концентрированное выражение идеологической функции цивилистической науки — *создавать теоретическое обоснование правильности существующего правового регулирования*, опирающегося на идеи, соответствующие текущему состоянию развития государства. Говоря о советской цивилистической науке как о естественном обстоятельстве, О. С. Иоффе пишет: «Первоочередные задачи, выдвигаемые в области хозяйственного и культурного строительства Коммунистической партией Советского Союза, становятся первоочередными проблемами теоретического исследования»<sup>14</sup>. Советская наука гражданского права являлась партийной наукой, она развивалась в непосредственной связи с политикой партии. Иначе говоря, именно *теоретическое*

<sup>12</sup> Юртаева Е. А. Законоведение и законоведы: о юриспруденции и ее деятелях в дореволюционной России // Журнал российского права. 2012. № 2. С. 88–89.

<sup>13</sup> Иоффе О. С. Гражданское право: избранные труды. М., 2003. С. 16–17.

<sup>14</sup> Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР // Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву: из истории цивилистической мысли. М., 2000. С. 163.

*обоснование правильности политических решений в области регулирования частных отношений, подведение под них научной базы — основное проявление идеологической функции цивилистической науки.* Проводимая корреляция идеологической функции науки рабовладельческого Рима и Советского Союза подчеркивает, что сама по себе *политизированность, идеологизированность цивилистической науки* часто сопровождает научные разработки в рамках нормальной науки.

Несмотря на то что так или иначе проявления выполнения цивилистической наукой идеологической функции можно обнаружить на всем протяжении развития этого научного направления, именно для советского периода идеологическая функция оказалась преобладающей.

В первые годы после революции идеологическая функция цивилистической науки стала основной наряду с пропагандистской. Задача, стоящая перед цивилистической наукой, заключалась в таком объяснении Гражданского кодекса 1922 г., построенного исходя из текущих задач «оживления капитализма», чтобы он вписывался в текущую политическую ситуацию и текущие же задачи государства. Собственно, период, в котором «оживление капитализма» было актуальным, прошел довольно быстро, а Гражданский кодекс сохранял свое действие еще несколько десятилетий после этого. В действительности именно Гражданский кодекс 1922 г., при всех дефектах его юридической техники, официально признанный неудовлетворительным при самом его появлении<sup>15</sup>, практически мгновенно после признания несоответствия политической ситуации оказался самым действующим кодексом в отечественном праве. Е. Пашуканис критиковал цивилистическую науку конца 1920-х — начала 1930-х гг. за недостаточное соответствие актуальной идеологии. Он писал: «Мы имели комментарии чисто юридические... Эти комментарии совершенно определенно избегают ставить в связь применение данного советского закона [Гражданского кодекса] с конкретным развитием классовой борьбы, с ее этапами, хотя в этом, собственно, и должна состоять задача советского комментатора»<sup>16</sup>. Позднее он развивает свою мысль: «Задача советских юристов состояла не в том, чтобы устанавливать универсальный и всеобщий принцип возмездности, а в том, чтобы сделать максимально гибким применение ГК, приспособляя его к каждой данной стадии наступления на капиталистические элементы»<sup>17</sup>.

Для обеспечения выполнения наукой идеологической функции использовались жесткая цензура и отбор публикаций в журналы. Именно поэтому практически не удастся встретить примеры отклоняющейся науки в советских изданиях.

<sup>15</sup> Стучка П. Мой путь и мои ошибки // Советское государство и революция права. 1931. № 5–6. С. 74.

<sup>16</sup> Пашуканис Е. Основные проблемы марксистской теории права и государства // Советское государство и революция права. 1931. № 1. С. 34.

<sup>17</sup> Пашуканис Е. Вынужденный ответ // Советское государство и революция права. 1931. № 5–6. С. 7–101.



В период, когда идеологическая функция превалировала над остальными, *научный результат оказывался подвержен ее влиянию до такой степени, что можно сомневаться в его достоверности*. Такого рода примеры без труда обнаруживаются в образцах нормальной науки (например, подтасовка статистических данных; неадекватное отражение сведений о зарубежном правовом регулировании). Так, М. М. Агарков отмечал, что юриспруденция в конце XIX — начале XX в. поставила перед собой разрешение политико-правовых задач, связанных с критикой существующего правопорядка<sup>18</sup>. Проведенное исследование образцов нормальной цивилистической науки конца XIX в. не позволило обнаружить критики правопорядка более, чем это было нормально для ситуации, соответствующей периоду кодификации. Более того, само развитие критических настроений было инициировано государством — циркуляром министра юстиции, направленным в октябре 1882 г. ректорам университетов с просьбой указать на недостатки и пробелы действующих гражданских законов. Соответствующие документы во исполнение требования министра юстиции ученые действительно подготовили. Однако эта ситуация мало соответствует ее изложению М. М. Агарковым, у которого получилось создать иллюзию *отсутствия поддержки государства цивилистической наукой*.

Реализация идеологической функции *приводила к изменению ракурса рассмотрения цивилистических проблем, влияла на выбор предмета и методов исследования, систему доводов*, с помощью которых обосновывались отличия отечественного гражданского права от буржуазного, показывались преимущества отдельных институтов советского гражданского права и всего гражданского права в целом. *Через призму решения задачи развития социалистической экономики и построения коммунизма (ключевой идеи, составляющей основу идеологии) рассматривались все институты гражданского права*. Идеология составляла базу как для монографий и научных статей, так и для учебников, комментариев и практических пособий. Приведу названия передовых статей журнала «Социалистическая законность» за 1959 г.: «Социалистическому обществу дорога судьба каждого человека», «Великий план строительства коммунистического общества», «Высшее требование социалистического гуманизма», «Чутко относиться к человеку», «Партия зовет»<sup>19</sup>. В заданном передовыми статьями направлении подбирались все публикации номеров журнала. Можно представить себе настроение, царившее в юридической науке!

Изданное в 1950 г. пособие по гражданскому праву для народного судьи, авторами которого явились выдающиеся ученые К. А. Граве, А. И. Пергамент, Т. Б. Мальцман, и представляющее собой изложение доступным языком основных положений гражданского законодательства для судей (в послевоенные годы судьи зачастую могли и не обладать юридическим образованием), выполняющее прежде всего просветительскую и описа-

<sup>18</sup> Агарков М. М. Ценность частного права // Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. М., 2002. Т. 1. С. 42.

<sup>19</sup> Систематический указатель статей и материалов, помещенных в журнале «Социалистическая законность» в 1959 г. // Социалистическая законность. 1959. № 12. С. 84.

тельную задачу, открывается введением, где дается характеристика отечественного гражданского права в целом. Авторы пособия отмечали: «Наш народный судья, применяя нормы советского социалистического гражданского права, должен исходить из того, что у нас нет и не может быть противопоставления личного интереса общественному»<sup>20</sup>. К этому выводу в пособии подведена система тезисов, включающих описание разницы между социалистическим и буржуазным правом, а также ключевых идей, положенных в основу такого вывода. Подобными идеями, включавшимися в большинство научных результатов, была пронизана нормальная советская цивилистическая наука.

В 1963 г. одна из передовых статей журнала «Социалистическая законность» была посвящена правовой науке. Она названа «За высокую идейность, принципиальность и действенность правовой науки» и открывается фразой: «Советская правовая наука — *один из крупных участков идеологического фронта* (курсив мой. — С. Ф.)»<sup>21</sup>. Вместе с тем в этой же статье находим любопытную деталь: «Один из крупных недостатков нашей правовой науки заключается в том, что в ней иногда проявляются серьезные идеологические срывы, которые не могут не вызывать серьезной тревоги»<sup>22</sup>. Авторы передовицы связывали эти срывы с неправильным отношением к борьбе против буржуазной идеологии, состоянием критики и самокритики в самой науке. Необходимость усиления идеологической составляющей исследований отмечалась и в нормативных правовых актах того времени. Однако эти воззвания не возымели действия.

*После 1964 г. идеологическая функция постепенно теряла актуальность.* По-видимому, реакцией на это стало принятие 14 августа 1967 г. Постановления ЦК КПСС «О мерах по дальнейшему развитию общественных наук и повышению их роли в коммунистическом строительстве»<sup>23</sup>.

Применительно к правовой науке в Постановлении отмечалось, что научно-исследовательская работа должна быть сосредоточена в том числе на разработке вопросов правового регулирования хозяйственной жизни, разоблачении реакционной сущности современного империалистического государства и права.

Исследование публикаций в цивилистической области периода с 1964 по 1985 г. *не позволяет сделать вывод о сохранении значения идеологической функции науки.* Однако и о полном ее отпадении говорить не приходится. В литературе конца 1970-х гг. отмечали необходимость постоянного повышения идейно-теоретического уровня преподавания общественных дисциплин, при котором у будущих юристов должна формироваться коммунистическая идейность, что «предполагает формирование глубокого уважения к закону, сознания его высокой социальной ценности

<sup>20</sup> Граве К. А., Пергамент А. И., Мальцман Т. Б. Гражданское право. 2-е изд., испр. М., 1950. С. 5.

<sup>21</sup> За высокую идейность, принципиальность и действенность правовой науки: передовая статья // Социалистическая законность. 1963. № 11. С. 6.

<sup>22</sup> Там же. С. 7.

<sup>23</sup> Политическое самообразование. 1967. № 8.

и готовности последовательно и настойчиво отстаивать принципы социалистической законности»<sup>24</sup>.

Можно говорить о полном прекращении выполнения цивилистической наукой идеологической функции в начале 1990-х гг. Характерной иллюстрацией является заметка в журнале «Советская юстиция» за май 1991 г., в которой автор приходит к выводу, что старая идеология умерла. Его это обстоятельство не шокирует. Он пишет: «Умирает старая идеология? Бог с ней, придумаем новую. Важно, чтобы она объединяла общество, вела его к счастью, совести, морали, порядку, наконец, к созиданию, а не разрушению»<sup>25</sup>. Но нет. Оказалось, что пустое место так просто не заполнить. Исчезновение советской идеологии оставило «ученого один на один с голым текстом отраслевых кодексов и иных законов и сугубо догматической методологией комментирования и формальной логики силлогизмов, дедукции и индуктивных обобщений»<sup>26</sup>.

С отходом от социалистической системы хозяйствования цивилистическая наука отказалась и от ее идеологии, однако место, которое она занимала, осталось незанятым. По-хорошему, это место должно было занять учение о современных ценностях — аксиология цивилистической науки, однако до настоящего времени таковая не сформирована. Существуют несколько попыток размышления на эту тему, однако об учении, которое могло бы конкурировать с идеологической основой социалистического гражданского права, говорить не приходится. *В отсутствие такого учения незанятое место заполняется некритично заимствованными представлениями о ценностях и идеалах, сформированными за рубежом, в дореволюционной цивилистике, чужеродными отечественной культуре.*

Встает вопрос: откуда должна современная цивилистическая наука черпать представления об этих генеральных идеях правового регулирования? Представляется, что они должны стать результатом научного осмысления всего массива данных, собранных при выполнении иных функций цивилистической науки. Такие идеи появляются в качестве концентрированного выражения содержания норм права (собранных и описанных цивилистической догматикой), выявленных закономерностей развития урегулированных правом отношений (предмет цивилистической социологии), а также наиболее общих представлений о ценностях в обществе и целях правового воздействия (предмет цивилистической аксиологии).

**2. Пропагандистская функция.** В качестве одной из функций советской науки гражданского права О. А. Красавчиков выделял *пропагандистско-воспитательную*. Он отмечал, что «одной из важнейших задач советской науки гражданского права является пропаганда советского закона, популяризация среди масс трудящихся нашего права, его преимуществ

---

<sup>24</sup> Кобликов А. Воспитание коммунистической идейности у будущих юристов // Советская юстиция. 1979. № 14. С. 10–11.

<sup>25</sup> Сажин И. Нужна идеология законности // Советская юстиция. 1991. № 10. С. 1.

<sup>26</sup> Карапетов А. Г. Экономический анализ права. М., 2016. С. 14–15.

перед буржуазным законом»<sup>27</sup>. Эта функция тесно связана с рассмотренной выше идеологической функцией. Если идеологическая функция влияет на содержание цивилистических исследований, то пропагандистско-воспитательная — на форму выражения научного результата, определение его адресата.

Исследование юридической литературы дореволюционного периода существования цивилистической науки приводит к выводу о *непопулярности юридических изданий*, видимо, ввиду небольшого числа потенциальных читателей, потому что научные произведения (монографии и статьи) не являлись надлежащим способом пропаганды представлений о праве и государстве. Не случайно многотомные произведения зачастую сопровождалась списком подписчиков-приобретателей и страницей-ваучером, предоставляющим право «предъявителю сего получить бесплатно второй том издания». Вместе с тем популярны были открытые лекции по праву, которые читались в университетских аудиториях не только для специалистов, но и для всех желающих. Именно открытые лекции призваны были выполнять функцию просвещения. Научное наследие первых отечественных ученых в основном состоит из публикаций таких лекций и докладов.

В советской юридической науке проводились специальные исследования на тему, как пропагандировать социалистическое право и государство среди населения. В этом смысле поистине замечательным является исследование И. Голякова «Суд и законность в художественной литературе»<sup>28</sup>. Автор приводит позицию А. А. Жданова о том, что «писатель должен воспитывать народ и вооружать его идейно», и анализирует два аспекта художественной литературы. Во-первых, он затронул тему отражения художественных произведений в речах и письменных документах различных политиков и государственных деятелей. Автор привел ссылки на работы Салтыкова-Щедрина в работах В. И. Ленина, И. В. Сталина, на произведения Шекспира у К. Маркса. Во-вторых, он исследовал критические оценки буржуазного права и государства в произведениях литературы. Позже критически оценивалась с позиций пропаганды советского права публикация детективов «сомнительного идейно-правового достоинства», юридические погрешности и упрощенчество, содержащиеся в художественных произведениях<sup>29</sup>. Как видим, *существовал особый жанр научных юридических публикаций, посвященных осмыслению достаточности и корректности пропаганды отечественного права.*

<sup>27</sup> Красавчиков О. А. Советская наука гражданского права (понятие, предмет, состав, система) // Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права: в 2 т. Т. 1. М., 2005. С. 187.

<sup>28</sup> Голяков И. Суд и законность в художественной литературе // Социалистическая законность. 1949. № 3. С. 26–34; № 4. С. 32–39; № 7. С. 32–36; № 9. С. 34–39; № 11. С. 24–32.

<sup>29</sup> Сухарев А. Я. Правовое воспитание и юридическая наука // Советское государство и право. 1974. № 2. С. 7.

Научное внимание к правильному освещению права, юридической деятельности в художественной литературе, кинематографических произведениях, театральных постановках уделялось вплоть до начала 1990-х гг. В серьезных юридических изданиях печатались обзоры произведений и рецензии с разбором основных ошибок<sup>30</sup>. В современный период цивилистическая, как и вся вообще юридическая, наука *от деятельности по пропаганде права, государства и юридической профессии, к сожалению, отошла*. Подобные публикации, направленные на популяризацию права и юридической профессии, появляются редко, случайно, не в качестве специально организованной деятельности по пропаганде важных государственных задач.

В 1960-е гг. считалось, что «неизмеримо возрастает роль общественных наук, в том числе и правовых, в решении задач воспитания нового человека»<sup>31</sup>. Отмечалось, что «каждая книга, каждая монография... каждое выступление... должны быть направлены не только на дальнейшее развитие самой науки, но и на высокий воспитательный эффект»<sup>32</sup>.

В следующем десятилетии пропагандистско-воспитательная функция продолжает сохранять свое значение и даже конкретизируется. «Специальная цель правовоспитательной работы заключается в том, чтобы наладить широкую и систематическую информацию граждан о действующем законодательстве, обеспечить воспитание убежденности в целесообразности и социальной справедливости советских законов, сознательного их исполнения как главной предпосылки искоренения правонарушений»<sup>33</sup>.

Для реализации пропагандистско-воспитательной функции в профессиональные юридические журналы включали публикации ознакомительного характера. В журнале «Советское государство и право» в конце 1960-х — начале 1970-х гг. на титульном листе печатался указатель «Для самостоятельно изучающих марксистско-ленинскую теорию государства и права», где перечислялись статьи текущего номера, предназначенные для такой категории читателей. Впрочем, к концу 1974 г. этот раздел был исключен.

На науку советского периода прямо была возложена пропагандистско-воспитательная функция. Считалось, что основной формой позитивной пропаганды советских законов была устная, в связи с чем к концу 1970-х гг. в стране ежегодно читалось более двух миллионов лекций о праве общеобразовательной направленности, работали народные университеты, велись занятия в библиотеках и клубах, к подобной деятельности привлекались ученые<sup>34</sup>. Это обстоятельство отмечал, в частности, О. С. Иоффе, который

<sup>30</sup> Из числа последних подобных публикаций советского периода см.: *Захаров В. Г.* Образ советского юриста в популярной литературе // *Известия вузов. Правоведение.* 1983. № 5. С. 112–113.

<sup>31</sup> За высокую идейность, принципиальность и действенность правовой науки: передовая статья. С. 6.

<sup>32</sup> Там же.

<sup>33</sup> *Сухарев А. Я.* Правовое воспитание и юридическая наука. С. 3.

<sup>34</sup> См. об этом: *Насущные задачи правового воспитания* // *Советская юстиция.* 1979. № 16. С. 1–3; *Родионов В.* Организация правовой пропаганды и правового воспитания // *Советская юстиция.* 1979. № 8. С. 3–5.

специально не выделял пропагандистскую функцию цивилистической науки, однако указывал на важность пропаганды правовых знаний среди населения<sup>35</sup>.

К сожалению, в настоящее время такая практика утрачена, вопрос правового воспитания населения не заботит ни юридическую науку в целом, ни цивилистическую науку как одно из ключевых ее направлений. С изменением экономической формации на определенном этапе объективная потребность в реформировании законодательства, его приведении в соответствие с экономическими условиями была столь велика, что критические соображения в отношении текущего законодательства составили основное содержание отечественных научных исследований. Однако время прошло, коренное реформирование законодательства осуществилось, и вопиющего несоответствия гражданского законодательства экономическому укладу сегодня не наблюдается. Несмотря на это, привычка критического восприятия закона в научных исследованиях сохранилась и даже, кажется, усилилась. Вместе с тем если критические замечания в отношении закона уместны в узкоспециальных профессиональных изданиях, посвященных улучшению законодательной техники, то в публикациях, адресованных студентам, практикующим юристам, а тем более неюристам (населению, предпринимателям и др.), подобные замечания в адрес закона неуместны. Представляется справедливым мнение, выраженное на этот счет в советской юридической литературе: «Спрашивается, о каком участии ученого-специалиста в воспитании граждан в духе уважения к закону и строгого его исполнения может идти речь, если ученый сам... неуважительно относится к нему?»<sup>36</sup> И современная отечественная цивилистическая наука должна выполнять пропагандистско-воспитательную функцию, состоящую в формировании правосознания граждан, улучшении правовой культуры населения. В публичных выступлениях, открытых лекциях, публикациях в СМИ (в том числе в сети «Интернет») ученый-цивилист должен соотносить свои выводы с аудиторией, которой адресовано его произведение. *Целью науки является улучшение состояния гражданского общества, правопорядка, но не их ухудшение.* В настоящее время при всем обилии юридической литературы очень мало популярных изданий, делающих проблемы частноправового регулирования отношений понятными, изложенными в доступной для восприятия неюристами форме. Ученые не пытаются «снизойти» до населения, сделать частное право для них понятным и «нестрашным». Особое значение пропагандистской функции для цивилистики обусловлено тем, что любая новелла, включенная в закон, при всей ее продуманности и ожидаемой пользе, *не сможет быть использована субъектами до тех пор, пока эта польза новой модели не будет в доступной форме доведена до ее «потребителя» — тех субъектов правореализационной деятельности, которые своим выбором должны включить новую*

<sup>35</sup> Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР. С. 165.

<sup>36</sup> За высокую идейность, принципиальность и действенность правовой науки: передовая статья. С. 6.

*модель в собственную правореализационную деятельность, воспринять и присвоить соответствующее правовое средство. А это никак не удастся сделать, если предварительно не приложить усилия, направленные на доведение информации о таких моделях до населения. Именно поэтому значение пропагандистской и воспитательной функций для всей юридической науки применительно к цивилистической науке усиливается.*

Об этом, в частности, пишет А. А. Иванов, отмечая, что «практика применения обязательственного, преимущественно договорного, права демонстрирует многие примеры примитивизации»<sup>37</sup>, и говоря о невосприимчивости на практике значительного числа имеющихся в законодательстве конструкций. Ученый связывает это с низким уровнем основной массы населения, крайней слабостью социальных регуляторов поведения людей, сырьевым характером экономики, примитивной структурой бизнеса. Между тем, констатируя этот факт, вряд ли достаточно обвинить субъектов права и сделать вывод, что «правовое регулирование не должно перескакивать в своем развитии важные мировоззренческие этапы»<sup>38</sup>. Это, несомненно, справедливое замечание, однако такой констатации вряд ли достаточно. Видится, что задача юридической науки как раз и состоит в оказании помощи субъектам в ускоренном проживании этапов, пропущенных в связи с особенностями развития экономики и права в России на протяжении последних 100 лет. Вряд ли наука должна сидеть сложа руки, дожидаясь, пока субъекты права в своих мировоззренческих установках самостоятельно дорастут до современных правовых форм. Наука должна разьяснять и пропагандировать современные правовые инструменты, тем самым способствуя их внедрению в правовую деятельность субъектов.

Представляется, что одним из способов реализации пропагандистской и воспитательной функций цивилистической наукой могло бы стать изменение стандартов научной практики нормальной науки. В качестве ожидаемого научного результата могут выступать в том числе нормативные правовые акты, а не только регулятивные и охранительные нормы.

**3. Описательная функция.** Описание явлений, их группировка на основе выделенных общих черт представляет собой одну из задач не только цивилистической, но и любой социальной науки<sup>39</sup>. Описательную функцию можно поставить по значению на третье место после идеологической и пропагандистской. *То, как именно будут описаны наблюдаемые явления, в значительной степени зависит от набора ключевых идей, которые имеются у наблюдателя, и от того, на какого адресата нацелен ожидаемый научный результат.* Поэтому, несмотря на то что в естественных науках описание является первым действием, выполняемым еще до осмысления и построения гипотез, в гуманитарных, и в особенности в социальных, на-

<sup>37</sup> Иванов А. А. Проблема примитивизации гражданского права России // Закон. 2015. № 5. С. 60.

<sup>38</sup> Там же. С. 63.

<sup>39</sup> Белов В. А. Предметно-методологические проблемы цивилистической науки // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М., 2007. С. 125.

*уках описание оказывается нагруженным идеологией и пропагандой, содержание которых определяется в зависимости от текущей политической и экономической ситуации.*

Предмет цивилистики представляет собой единство трех элементов, составляющих единое целое: норм права, правовой деятельности и целей и ценностей, учитываемых при правовом воздействии. В соответствии с этим данная функция состоит в сборе и обобщении правовых явлений, соответствующих тому или иному элементу предмета цивилистической науки.

Для нормативной части цивилистической науки описательная функция состоит в сборе, группировке и описании норм частного права. Эта функция выделялась во всех работах, затрагивающих вопросы ведения исследовательской деятельности в области цивилистики, начиная с самых ранних. И это не случайно. Какими бы ни были формально-юридические источники частного права в тот или иной момент, правовая норма как логическая конструкция, содержащая: а) условия ее действия (гипотезу), б) определенное правило поведения (диспозицию) и в) правовые последствия, наступающие при невыполнении предписания (санкцию), редко текстуально обнаруживается в них, даже если они выражены в письменной форме. Что же говорить о неписаном праве... Таким образом, *деятельность по установлению норм гораздо сложнее, чем деятельность по их сбору. Она предполагает мыслительную операцию по выявлению элементов правовой нормы, т. е. ее установлению.*

Особенную актуальность описательная функция правоведения имела на заре его становления, в период, когда нормативный правовой материал не был систематизирован. В частности, это было связано с сохранением действия устных (объявляемых словесно) Высочайших Указов; массив нормативных правовых актов, не облеченных в письменную форму, в начале XIX в. был велик. Составление даже хронологического свода правовых норм рассматривалось в качестве актуальной научной задачи, оно было особенно необходимо в преддверии составления свода законов.

На проблему обеспечения тиражирования текстов законов обращали внимание более сотни лет — начиная с работ И. Т. Посошкова и В. Н. Татищева в первой половине XVIII в. и заканчивая работами первой половины XIX в., т. е., по-видимому, проблема сохранялась, даже несмотря на принятие 14 марта 1764 г. Указа об обязательном обнародовании узаконений. Во всяком случае, судя по числу источников, где описывается существование проблемы, в качестве научной задачи описание позитивного права было вполне актуальным. Следующим уровнем научного описания было составление *юридического алфавита*, когда выявленные и зафиксированные правовые нормы подвергались минимальной систематизации<sup>40</sup>. Фактически *только благодаря научной деятельности, состоящей в выявлении, сборе и фиксации позитивного права в научных работах, содержание правового регулирования доводилось до сведения населения.*

<sup>40</sup> Дегай П. Пособия и правила изучения российских законов. М., 1831. С. 4–35.



После составления Свода законов Российской империи, ставшего результатом официальной инкорпорации, описание нормативных правовых актов не требовалось. Вместе с тем необходимость описания появилась для обычаев<sup>41</sup>. В последнее десятилетие XIX в. — начале XX в., когда велась работа над кодификацией гражданского законодательства, задание собрать и проанализировать обычаи входило в число данных министром юстиции циркуляров для организации работы над Гражданским уложением в 1882 г. Правда, согласно циркуляру это задание было адресовано судам, а не ученым, однако исполнять его принялись не только судьи. За этот период было опубликовано множество сборников обычаев различных исследователей. Так, широко известна двухтомная работа С. В. Пахмана «Обычное гражданское право в России»<sup>42</sup>, представляющая собой скрупулезно выполненное описание текущего обычного права. Существует множество сборников обычаев этого периода по отдельным сферам частноправового регулирования, в особенности в области торговли<sup>43</sup>.

В послереволюционный период от цивилистической науки снова ожидалось описание действующего позитивного права. Однако оно имеет иные цели и выходит на иной уровень. Новое государство сформировало собственные органы власти, в том числе судебной. Подавляющее большинство судей не имело юридического образования, было несведущим в вопросах позитивного права. Существовала острая потребность в юридических пособиях, где давались бы основные сведения об общих положениях гражданско-правового регулирования. Это должно было позволить судье восполнить пробелы, устранить противоречия, действовать «не по мертвой букве, а по духу законов»<sup>44</sup>. Ожидалось, что пособия будут писаться популярным языком, включать теоретические положения основных институтов, их критическую оценку и объяснение с позиций действующего права — его политики и догмы<sup>45</sup>. Интересно отметить, что до принятия первого Гражданского кодекса РСФСР решение задачи подготовки таких пособий по всему гражданскому праву рассматривалось как затруднительное, отмечались недостаточность законодательного материала и неразрешенность ряда вопросов в действующем праве. Предполагалось, что в частноправовой сфере существовали условия для разработки подобных пособий-руководств лишь по семейному, обязательственному и вексельному праву. Считалось, что основной формой научного результата были комментарии к кодексам. Однако выражалось определенное

<sup>41</sup> *Шершеневич Г. Ф.* Задачи и методы гражданского правоведения. Казань, 1898. С. 10–11.

<sup>42</sup> *Пахман С. В.* Обычное гражданское право в России: в 2 т. Т. 1. М., 1877; Т. 2. М., 1879.

<sup>43</sup> *Аксаков И. С.* Исследование о торговле на украинских ярмарках. СПб., 1858; *Мейер Д.* Юридические исследования относительно торгового быта Одессы. Казань, 1853; *Савельев А. А.* Крестьянские юридические обычаи в кузнечном промысле Нижегородского поволжья // Юридический вестник. 1883. Кн. 6–7. С. 499–531; и др.

<sup>44</sup> *Гродзинский М.* К вопросу о юридических пособиях // Еженедельник советской юстиции. 1922. № 14–15. С. 7.

<sup>45</sup> Там же.

неудовлетворение этой формой: «Комментарий, как бы он ни был написан, будет не чем иным, как обширной инструкцией, которая разъяснит ряд отдельных вопросов, по-прежнему оставив скрытыми те общие положения, на которых построен кодекс и знать которые необходимо для того, чтобы действовать согласно общему духу действующего права»<sup>46</sup>. Как видим, *сборники нормативных правовых актов, пособия и комментарии удовлетворяли потребность в описании действующего права, но потребность в его объяснении — нет.*

В советской цивилистической науке описательная функция также выделялась. Видимо, именно эту функцию О. С. Иоффе именует аналитической. По мнению ученого, она состоит в выявлении содержания действующего гражданского законодательства, его истолковании и систематическом изложении<sup>47</sup>.

В чистом виде описательную функцию в советский период выполняли работы, направленные на систематизацию гражданского законодательства в период между принятием кодексов, когда гражданское законодательство накапливалось и пользование им затруднялось. В середине 1970-х гг. — через десять лет после принятия ГК — такая потребность возникла, была осознана и зафиксирована в Постановлении ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 23 декабря 1970 г. № 1025 «Об улучшении правовой работы в народном хозяйстве»<sup>48</sup>, где предписывалось издать 10-томное Собрание законодательства СССР. *Работа по подбору гражданского законодательства для Собрания и его оптимальному расположению была одним из направлений научной работы этого периода, в которой проявлялась описательная функция*<sup>49</sup>.

В постсоветский период описательная функция опять стала актуальной. Нормативное правовое регулирование осуществлялось на фоне действовавшего Гражданского кодекса РСФСР значительным массивом подзаконных нормативных правовых актов. Их нужно было собирать и систематизировать по предмету. *В это время востребованным результатом научной работы были сборники нормативных правовых актов по определенным вопросам.* С принятием Гражданского кодекса 1994 г. описательная функция на некоторое время утратила актуальность, но затем появилась тенденция судебного правотворчества, актуальность приобрели описание и систематизация правовых позиций судебных органов по определенным вопросам.

В настоящее время с появлением справочных правовых систем выполнение задач по простому изложению позитивного права от цивилистической науки не ожидается, — этот предварительный этап работы с нормативными правовыми актами автоматизирован практически полностью, что, однако, не означает утраты актуальности описательной функции.

<sup>46</sup> Там же. С. 8.

<sup>47</sup> Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР. С. 165.

<sup>48</sup> СП СССР. 1971. № 1. Ст. 1.

<sup>49</sup> Колибаб К. Е. Издание Собрания действующего законодательства СССР // Советское государство и право. 1974. № 8. С. 3–9.

Существуют и ведут активную исследовательскую деятельность целый ряд зарубежных научных институтов, осуществляющих сбор и систематизацию сложившихся правил и используемых договорных моделей. В отечественной цивилистической науке такое направление сегодня не выделяется, однако очевидно, что это дело ближайшего будущего. Функцию описания выполняют переводы зарубежных источников права с их комментарием или без такового, сборники типовых договоров, решений судов и пр. Подобные научные результаты повсеместно встречаются в современных условиях и являются востребованной формой научных публикаций.

Таким образом, проявления рассматриваемой функции цивилистической науки зависят от: а) признаваемых формально-юридических источников права, характерных для данного исторического периода; б) наличия и развитости системы официального опубликования правовых норм, их консолидации и инкорпорации; в) потребности в неофициальной систематизации правовых норм.

**4. Объяснительная функция.** После того как право описано, оно должно быть объяснено. Потребность в объяснении частного права существует на всем протяжении существования науки, зачастую эту функцию называют основной.

Под объяснением в философии науки принято понимать «дедуктивный вывод утверждений о факте из обобщений, законов, теорий, а также тех начальных условий, — называемых также граничными условиями, — которые относятся к характеристике данного факта»<sup>50</sup>. Объяснение заключается в обнаружении и описании причин возникновения того или иного явления. Для цивилистической науки объяснение состоит в описании причин: а) появления в законодательстве тех или иных норм; б) того или иного поведения; в) тех или иных потребностей и целей правового регулирования.

Необходимость объяснения позитивного права (законодательства) остро встает в периоды после кодификаций или иного масштабного изменения позитивного права. Объяснение позволяет понять законодателя. Научные результаты, направленные на объяснение, используются в правоприменительной деятельности судебных органов, особенно при формировании руководящих разъяснений Верховного Суда (постановлений Пленумов, информационных справок (например, издаваемых Судом по интеллектуальным правам) и пр.).

Объяснение социального взаимодействия особенно необходимо в периоды до кодификации, поскольку именно в причинах определенных социальных процессов и кроются те потребности, на удовлетворение которых должно быть направлено правовое регулирование. Соответственно в задачи науки входит не только обнаружение и учет этих потребностей (описательная функция науки), но и обнаружение причинных связей между явлениями юридического быта. Особенности объяснения социального взаимодействия цивилистической науки связаны с необычайной для других юридических наук широтой правореализационной деятельности, которую

<sup>50</sup> Рузавин Г. И. Философия науки: учебное пособие. М., 2008. С. 353.

приходится исследовать и объяснять. Это и договорная практика, и практика корпораций, и взаимодействие граждан между собой и с предпринимателями. *Частноправовая сфера пронизывает все человеческое бытие, соответственно при правовом воздействии на нее требуется обнаружение многочисленных потребностей, выступающих причиной разнообразного поведения субъектов частного права, их вступления между собой в социальное взаимодействие.*

Объяснение в *аксиологической части* цивилистической науки состоит в указании причин возникновения тех или иных целей правового регулирования, требуется *на этапах кодификации* для осознанности законодателем собственной деятельности.

Объяснительная функция досталась цивилистической науке от естествознания. Поэтому *для объяснения целью является постепенное приближение к абсолютной истине* (само понятие которой актуально исключительно для области естествознания, но не для гуманитарного знания).

**5. Критическая функция.** Закон не всегда бывает эффективным, а судебная практика — однородной и последовательной. Это может быть связано с рядом обстоятельств: а) дефектами юридической техники; б) изменением ситуации действия закона по сравнению с ситуацией момента его принятия; в) с тем, что законодательное решение не оказывает нужного регулятивного воздействия ввиду его недостаточной социальной легитимации. В таких случаях закон нарушается, диспозитивные нормы не внедряются в правореализационную деятельность, население выражает недовольство законодательством, судебной системой и в целом государством. Цивилистическая наука, пожалуй, единственная юридическая наука, исследующая право, регулирующие отношения, в которых участвует абсолютное большинство населения. Можно прожить жизнь, никогда лично не столкнувшись с проблемами, связанными с выборами в государственные или муниципальные органы, совершением преступлений, освоением космоса, охраной памятников. Можно даже никогда не вступить в брак и не родить детей. Но первый же прием пищи есть частноправовой акт распоряжения имуществом, а после смерти человека неизбежно возникает наследственное правопреемство — хотя бы даже при переходе выморочного имущества. Частное право пронизывает человеческую жизнь от рождения до смерти. Именно поэтому от рекомендаций, вырабатываемых цивилистической наукой, во многом зависит удовлетворенность населения правом, а значит, его отношение к государству, доверие ему. Для этого она должна своевременно выявлять, фиксировать и осмысливать дефекты правового регулирования частных отношений и правоприменительной деятельности.

О. С. Иоффе, называя критическую функцию цивилистической науки и описывая ее как *направленность юридической науки на установление недостатков в действующем гражданском законодательстве*, предлагал делить такие недостатки на первоначальные и последующие, причем первые, по его мнению, вызваны несоответствием закона требованиям жизни уже на момент принятия закона, а последующие недостатки связаны со старением закона. Задача науки — выявить причины недостатков, которые, по

мысли О. С. Иоффе, могут лежать в выборе той или иной теоретической конструкции в качестве основания правовой нормы либо в недосмотре, недостаточной проработке вопроса<sup>51</sup>.

Действительно, одна из задач цивилистической науки — вскрывать причины нарушений закона, договорной дисциплины, иных систематических дефектов правореализационной практики. Такая деятельность имеет пользу даже сама по себе, без итоговых предложений по совершенствованию законодательства, правоприменительной или правореализационной деятельности. *Она представляет собой результат рефлексии по поводу текущей правовой системы, правовой ситуации в настоящий момент.* В зависимости от актуальных задач, стоящих перед цивилистической наукой в тот или иной период, значение критической функции цивилистической науки меняется. В те периоды, когда государство в большей степени нуждается в теоретическом обосновании своей деятельности, критическое осмысление законодательства не приветствуется. В периоды же очевидной потребности в изменении законодательства наука призывается для выявления и анализа дефектов текущего законодательства.

Исследование показало, что изменение актуальности критической функции гражданско-правовой науки связано с состоянием кодификационного процесса, и количественное увеличение числа произведений, посвященных критической оценке текущего законодательства, как правило, предшествует кодификации гражданского законодательства. В этом проявляется взаимодействие между цивилистической наукой как социальным институтом, частью гражданского общества и государством. Негативное научное осмысление законодательства основывается на обнаруженном несоответствии текущего законодательства актуальным потребностям населения и стимулирует законотворческую деятельность. Не случайно начало работы над Гражданским уложением было сопряжено со сбором и обобщением всех критических замечаний в адрес гражданского законодательства того времени<sup>52</sup>. Одним из результатов работы Редакционной комиссии было издание «Замечаний о недостатках действующих гражданских законов», где были обобщены полученные от судебных деятелей и профессоров университетов сведения о таких недостатках<sup>53</sup>.

Несложно обнаружить проявления критической функции на современном этапе развития цивилистической науки, что связано с затянувшимся периодом кодификации. Яркая иллюстрация эффекта научной критики — судьба законных процентов (ст. 317<sup>1</sup> ГК РФ), которые были введены в Гражданский кодекс в процессе масштабных изменений общих положений об обязательствах, затем подверглись критике в научных публикациях, в связи с чем в качестве реакции на такую критику законодатель

<sup>51</sup> Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР. С. 165–166.

<sup>52</sup> Подольцев В. О хаотичном состоянии нашего законодательства (трудности отыскания законов) // Судебная газета. 1891. № 1. С. 5.

<sup>53</sup> См. об этом: Томсинов В. А. Разработка проекта Гражданского уложения и развитие науки гражданского права в России в конце XIX — начале XX в. Статья первая // Законодательство. 2015. № 2. С. 88–94.

изменил модель регулирования с диспозитивной на факультативную, тем самым фактически значение новеллы было нивелировано.

**6. Созидательная функция.** В процессе реализации критической функции юридической науки — указания на дефекты законодательства, правоприменительной практики и правореализационной деятельности, обобщения практических сложностей, связанных с применением законодательства, выявления причин возникновения этих проблем — юридическая наука может обнаружить, когда неэффективность законодательства связана с дефектами его реализации, а когда причиной становится дефект самого закона. Выявление недействующих законов — задача науки. При этом особенностью решения этой универсальной задачи юриспруденции цивилистикой, изучающей частное право, основанное на дозволительном методе, когда законодательство применяется по усмотрению субъектов, является необходимость обнаружения и осмысления причин, по которым закон не действует. Среди таковых особое место занимает непривлекательность для субъектов предлагаемой им законодательной модели, сформулированной в виде диспозитивного или факультативного правила. В связи с этим перед цивилистической наукой стоит нетривиальная задача — оценить «удобство» закона и определить, какие меры следует предпринять для его повышения, а обнаружив дефекты, естественно, предложить решения.

В юридической литературе традиционно выделяют созидательную функцию науки, состоящую в создании учеными проектов новых нормативных правовых актов или отдельных статей имеющихся. Так, В. А. Томсинов отмечает, что «на определенном этапе эволюции правовой культуры научные доктрины, научные принципы организации правового материала, научные формы правового мышления становятся неотъемлемой частью механизма развития действующего права»<sup>54</sup>. По его мнению, такое свойство юридической науки проявляется, в частности, в научном обосновании систематизации законодательства.

Предложения по совершенствованию законодательства — ожидаемый научный результат для нормальной современной науки, они включаются в стандарты научной деятельности. Выделение данной функции науки основано на идее, согласно которой наука призвана содействовать изменению существующих и образованию новых гражданско-правовых институтов<sup>55</sup>. Р. О. Халфина отмечала, что правовая наука оказывает влияние на формирование права и практику его применения<sup>56</sup>. В этом воздействии и состоит реализация рассматриваемой функции цивилистической науки. Предположение существования у юридической науки такой способности возникает при анализе большинства современных научных работ.

<sup>54</sup> Томсинов В. А. Понятие юридической науки и ее роль в развитии и функционировании права // Государство и право. 2016. № 4. С. 12.

<sup>55</sup> Иоффе О. С. Развитие цивилистической науки в СССР. С. 166.

<sup>56</sup> Халфина Р. О. Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. 1974. № 9. С. 22.

Вместе с тем возможности цивилистической науки непосредственно воздействовать на законотворческий процесс (путем разработки законопроектов) не так однозначны. Как ни удивительно, несмотря на осторожное отношение современной юридической науки к расширению предмета познания за счет включения в него помимо норм права еще и правореализационной деятельности самих субъектов, закономерности протекания которой подлежат изучению для получения адекватных, практически полезных выводов, почти все ученые единодушно признают за собой способности и достаточную компетентность для разработки предложений по совершенствованию законодательства. Корни такой убежденности лежат, скорее всего, в немецкой юридической науке XIX в. Еще дореволюционные отечественные исследователи высказывали сомнение в том, что такое конструирование *лучшего права* — именно научная задача. В. И. Сергеевич отмечал, что «чистая наука изучает явления с точки зрения их свойств и взаимной зависимости одного от другого. Она не говорит, что должно быть, а указывает только на то, как что-либо есть и почему»<sup>57</sup>. Из этого ученый делает вывод: *проникнутая элементом творчества немецкая юридическая наука должна быть отнесена к области искусства*.

В советский период развития цивилистической науки и сегодня сомнения в способности (и даже обязанности) юридической науки выдавать в качестве своего продукта сведения о том, каким право должно быть, практически не высказываются. Редкие ученые задавались вопросом о том, из каких источников они собираются «черпать вдохновение» для своих предложений (в свете традиционного подхода к предмету научного исследования такой вопрос более чем актуален). Справедливо удивление на сей счет Б. И. Пугинского и Д. Н. Сафиуллина, отмечавших, что с содержательной точки зрения решения должны вырабатываться профессиональными управленцами, и именно они несут ответственность за обоснованность таких решений, а вовсе не юристы<sup>58</sup>. Из современных авторов о том же говорит В. А. Белов: «Изменения законодательства — это то, чем юристы должны заниматься в самую последнюю очередь»<sup>59</sup>. Аналогичные сомнения высказывает А. Г. Карапетов: «Каждый раз, когда ученый выступает с предложением по правовой реформе, встает один принципиальный вопрос: на основе чего делаются эти предложения?»<sup>60</sup>

Действительно, юристы, в предмет исследования которых входят только нормы права, могут делать предложения по совершенствованию законодательства исключительно редакционного характера, не касающиеся содержания правового регулирования. Юрист способен обнаружить логическую ошибку, неправильное использование термина, повторы, противоречия, дефекты юридической техники. *Но на собственно правовое регулирование они по большей части не влияют*. Для того чтобы это делать,

<sup>57</sup> Сергеевич В. И. Задача и метода государственных наук. М., 2011. С. 10.

<sup>58</sup> Пугинский Б. И., Сафиуллин Д. Н. Правовая экономика: проблемы становления. М., 1991. С. 53.

<sup>59</sup> Интервью с В. А. Беловым // Законодательство. 2016. № 5. С. 8.

<sup>60</sup> Карапетов А. Г. Экономический анализ права. С. 11.

в предмет исследования должны включаться сами социальные связи, для исследования которых нужно выработать специальные методы<sup>61</sup>.

В связи с этим вспоминается известный доклад Кирхмана «Негодность юриспруденции как науки», в котором отмечается, что в периоды реформ, кардинального изменения потребностей в правовом регулировании законодатель остается без научной поддержки, вынужден самостоятельно возводить здание законодательства, тогда как юридическая наука готова только красить и украшать уже возведенное строение законодательства<sup>62</sup>.

Представляется, что выполнение цивилистической наукой созидательной функции возможно только при одновременном включении в предмет познания социальной реальности (юридического быта), выработке специфических методов ее исследования и оценки и особенно при проведении междисциплинарных исследований с широким привлечением специалистов в той или иной области правового регулирования. Отмечу, что подобная практика широко используется на уровне организации правовой работы в конкретных организациях, когда при разработке условий договора такая деятельность никогда не поручается исключительно юристам, юридическим службам. В соответствии со сложившейся практикой для организации договорной работы создаются рабочие группы, в которые включаются работники, отвечающие за непосредственное исполнение договорного обязательства, имеющие представление о технологии производства, процессе доставки, хранении товаров и пр. Именно эти специалисты, а вовсе не юристы, укажут на допустимые сроки исполнения обязательства, требования в отношении тары и упаковки, способов погрузки и хранения и пр. Задача юриста — с помощью юридической техники описать ожидания субъектов от их взаимодействия в рамках исполнения договорного обязательства, но не самостоятельно конструировать договорное обязательство, не определять стандарты качества товара, условия его хранения и производства. Представляется, что при перемещении с уровня договорной работы организации на уровень научной поддержки законодательной деятельности ничего не меняется. *В функции юридической науки вообще и цивилистической науки в частности не входит и не должно входить тотальное формирование проектов норм позитивного права.*

**7. Прогностическая функция.** Функция прогноза, предвосхищения развития объекта исследования считается одной из самых молодых функций юридической науки; принято считать, что ее выделение произошло в середине 1960-х гг. в области криминологии, и лишь затем она

<sup>61</sup> Такая система методов исследования социального взаимодействия для правового воздействия была ранее разработана и описана — предложено любую социальную систему исследовать путем измерения протекания в ней сил сотрудничества и конфликта с соответствующим подбором правового инструментария для коррекции той или другой силы. См. об этом: *Филипова С. Ю.* Инструментальный подход в науке частного права. М., 2013.

<sup>62</sup> На указанный доклад ссылаются в подавляющем большинстве работ по методологии юридической науки; собственный перевод доклад размещен автором настоящей работы в качестве приложения к монографии: *Филипова С. Ю.* Цивилистическая наука России: становление, функции, методология. М., 2017.



постепенно распространилась на иные юридические науки<sup>63</sup>. В области цивилистической науки о прогнозе стали говорить на полтора десятилетия позже, к концу 1970-х гг.

Слово «прогноз» (греч. *prognosis*) означает предвидение, предсказание о развитии чего-либо<sup>64</sup>. Не случайно описание юридического прогнозирования В. М. Сырых начинается с повествования о предсказаниях ясновидящих — Нострадамуса и Ванги<sup>65</sup>. В толковом словаре прогноз определяется как *научное предсказание хода и результатов каких-либо событий, мероприятий, процессов*<sup>66</sup>. *Научный характер прогнозированию придают использование при его осуществлении специальных приемов и способов, соблюдение алгоритма получения прогноза в качестве научного результата*. Особенности такого научного результата называют: а) вероятностный, предположительный характер прогноза, который заведомо не представляет собой объективного истинного знания; б) многовариантность прогноза, состоящая в возможности сосуществования нескольких вариантов прогноза в зависимости от модификации исходных условий. За время развития цивилистической науки предпринимались попытки подвести научную базу под прогностическую функцию в цивилистике.

Теоретическое обоснование возможности научного прогнозирования предложила, в частности, Р. О. Халфина. Она рассуждала так: став нормой, веление превращается в социальную реальность, являющуюся субъективным осознанием реальности другого вида. От того, насколько субъективное осознание данных реальностей соответствует действительному положению, зависит роль нормы в воздействии на развитие общества. «Исследуя нормативную практику с точки зрения закономерностей правовой надстройки построения правовой системы как целостности, можно прогнозировать воздействие нормы на общественные отношения»<sup>67</sup>. Очевидно, что такое прогнозирование возможно *только с включением в предмет познания не только норм права, но и самих регулируемых социальных связей*. Цивилистические исследования позволяют предсказать воздействие закона на динамику социальных связей, определять, насколько то или иное правовое средство, внедряемое в закон, будет воспринято субъектами, понято ими, присвоено и внедрено в их правореализационную деятельность.

Поскольку в современную нормальную науку гражданского права в качестве предмета исследования входят только нормы права, то прогностическая функция выхолащивается до гадания на тему, примут или не примут определенные изменения в закон и что произойдет, если это случится или не случится. Высказываются позиции различных предста-

<sup>63</sup> См. об этом: Сырых В. М. Социология права. М., 2016. С. 447.

<sup>64</sup> Словарь иностранных слов. С. 410.

<sup>65</sup> Сырых В. М. Социология права. С. 447.

<sup>66</sup> Большой толковый словарь русского языка / под ред. С. А. Кузнецова. СПб., 2008. С. 1003.

<sup>67</sup> Халфина Р. О. Критерий истинности в правовой науке. С. 24.

вителей рабочих групп по подготовке законопроектов, оцениваются их возможности оказывать политическое влияние. Вполне возможно, что деятельность эта занимательная, однако к собственно исследовательской деятельности относится опосредованно. Не случайно подобная методика описывается детально в исследованиях социологии права, а не в догматической юриспруденции. Прогнозирование касается изменений, которые могут произойти в системе права, правореализационной практике при введении в действие той или иной нормы. Иногда говорят о том, что в процессе прогнозирования выдвигаются гипотезы о будущем общественных отношений. Целью прогнозирования является обеспечение научного предвидения динамики правовых состояний, т. е. меняющихся целей и уровней правового регулирования.

Считается, что правовое прогнозирование — это один из элементов правового мониторинга, и оно должно сопровождать законопроектную деятельность, позволяя разработчикам предвидеть последствия принятия тех или иных решений, снизить негативные последствия от неудачных решений.

Процесс прогнозирования основан на: обнаружении корреляций между различными явлениями (в частности, между той или иной моделью правового регулирования и изменениями в поведении субъектов); понимании механизма действия норм различного характера (дозволительных, запрещающих, стимулирующих и пр.); учете правомерного и неправомерного поведения и обнаружении его причин; учете правовых рисков, характерных для различных ситуаций.

Как нетрудно заметить, прогнозирование базируется на *идеях о наличии у развития права и юридического быта определенных закономерностей*. В литературе их называют принципами «социальной обусловленности права» и прогрессивно-поступательного развития права<sup>68</sup>. Достоверность такого предположения представляется сомнительной.

Исследование реализации прогностической функции в современной нормальной цивилистической науке позволяет выявить использование прогнозов в научной практике. Например, И. С. Зыкин прогнозирует распространение предъявления третьими лицами вещно-правовых исков в отношении движимого имущества, являющегося предметом сделки. Свой прогноз автор обосновывает «развитием и диверсификацией зарубежных контрактов на уровне частных лиц», неопределенностью в отношении подлежащего применению права к обязательственным отношениям, осложненным иностранным элементом, тенденцией признания вещно-правового регулирования «в силу своей природы, так сказать, сильнее обязательственного»<sup>69</sup>. Как видим, перед нами прогноз, основанный именно на экстраполяции существующих тенденций в будущее.

<sup>68</sup> Гаврилов О. А. Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование. М., 1993. С. 10.

<sup>69</sup> Зыкин И. С. К вопросу о соотношении вещного и обязательственного статусов // Гражданское право современной России / сост. О. М. Козырь, А. Л. Маковский. М., 2008. С. 45–46.

Выявленные тенденции продлеваются во времени в неизменном виде, учитывается количественный фактор (увеличение числа субъектов внешнеторговых отношений), на основании этих данных делается вывод о будущем увеличении числа исков, соответственно ставится проблема недостаточного правового регулирования.

В. А. Лапач в качестве прогноза развития законодательства предположил включение энергии в систему объектов гражданских прав в качестве промежуточной между вещами и имущественными правами объектной категории. Обоснование своего прогноза ученый строит на описании особых свойств энергии и указании на дифференциацию правового регулирования в отношении энергии<sup>70</sup>. И здесь можно заметить применение метода экстраполяции обнаруженной тенденции конструирования договорных моделей на будущее.

Одним из широко известных примеров фиксации научного результата, основанного на функции прогнозирования, стала одобренная 7 октября 2009 г. «Концепция развития гражданского законодательства»<sup>71</sup>, ставшая «краткой» редакцией четырех концепций, разработанных и утвержденных Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства. В Концепции описывались дефекты правового регулирования частных отношений, указывались пути модернизации законодательства, а в отдельных случаях — ожидаемые изменения правовой системы.

К возможностям юридического прогнозирования в цивилистической науке следует относиться с определенной степенью осторожности по тем же причинам, которые указывались применительно к реалистичности ожиданий проектирования нормативных актов от ученых. Это возможно только в качестве результата междисциплинарных исследований с существенно расширенным предметом познания.

**8. Символическая функция.** Действие права, особенно в области дозволительного регулирования, зачастую сопровождается совершением определенных символических, ритуальных (можно сказать, «магических») действий, с которыми все участники определенного социального взаимодействия связывают возникновение правовых последствий. Такие ритуалы, символы представляют собой внешнее выражение использования правового инструментария, являются способом фиксации субъектами правового характера их действия, с помощью которого субъекты облачают свои обыденные отношения в правовую форму. Особенно важно значение символической функции для частного оборота, в большой степени осуществляемого между гражданами. *Для обыденного правосознания придание поведению правового характера непременно сопряжено с совершением ритуалов.* Характерной иллюстрацией является расхожее в быту мнение о том, что определенные действия совершаются «без договора» — будь то коммерческий наем жилого помещения, фактическое сожительство или

<sup>70</sup> Лапач В. А. Система объектов гражданских прав. СПб., 2002. С. 134.

<sup>71</sup> Доступна в СПС «КонсультантПлюс».

купля-продажа на рынке. Единственной причиной такого мнения выступает отсутствие *ритуального действия* — подписания документа, озаглавленного «договор»<sup>72</sup>. Вся правовая сфера в обыденном правосознании состоит из ритуалов (обращение к нотариусу, подписание и получение документа и пр.).

Заметим, что значение исковых формул, обеспечения соответствия юридических актов определенной форме было особенно велико на заре юриспруденции — еще во времена римского права. Одна из трех ключевых функций юристов состояла в выработке и использовании этих формул. Формулы объединялись в сборники, из которых затем формировались правовые нормы<sup>73</sup>. Именно поэтому символическая функция близка к пропагандистско-воспитательной по адресату и субъекту воздействия. *С помощью разработанных и внедренных в деятельность субъектов частного права понятных им символов осуществляется правовое воспитание, повышается уважение к государству и праву.*

Разработка символов и ритуалов — тонкий и сложный процесс. Он базируется в первую очередь на обычаях, обыденных представлениях о праве. Именно поэтому, кстати, практически нет осмысления этой функции науки в литературе по методологии. Символическая функция не вполне осознается даже современной цивилистической наукой. О символизме говорят применительно к исследованиям римского права. Научный результат при выполнении символической функции может выражаться, например, в формулировках названий документов и юридических актов, в обосновании особых требований к внешнему виду документа и пр. Характерная преимущественно для области частного права (ввиду специфики субъектов и отношений между ними в частноправовой сфере), эта функция не представляет особого интереса для исследований в области юридической методологии в целом, ориентированных преимущественно на публично-правовую сферу. Понятно, что символы встречаются и там (присяга, инаугурация и пр.), однако не так широко; при этом роль науки в разработке понятных и запоминающихся символов не так велика. Среди немногих ученых, выделявших такую функцию, о роли символов в действии права писал, например, А. Г. Станиславский. Он показал, что при бедности языка *символы*, в том числе емкие, удачно найденные слова, фиксируют правовые связи между субъектами<sup>74</sup>.

В современных условиях выработка формул, символов, использование которых могло оказывать собственное регулирующее воздействие, — задача именно науки. При этом на цивилистическую науку в этом смысле ложится самое тяжкое бремя, — исходя из особенностей ее пред-

<sup>72</sup> О символическом значении подписи см.: Филиппова С. Ю. Подпись как символ свободного волеизъявления и средство идентификации субъектов гражданского оборота // *Хозяйство и право*. 2017. № 1. С. 54–72.

<sup>73</sup> Подробнее об этой и иных задачах римского юриста см., напр.: Иоффе О. С. *Юриспруденция Древнего Рима* // Иоффе О. С. *Избранные труды по гражданскому праву*. М., 2003. С. 20–21.

<sup>74</sup> Станиславский А. Г. *Об актах укрепления прав на имущество*. Казань, 1842.

мета, использование эффективного языка, включающего в себя приемлемые символы, становится особенно важным. От субъектов права нельзя ожидать использования приемов юридической техники (как от законодателя, судебных органов), однако понятные и общепринятые символы существенно облегчают правовое общение субъектов.

**9. Регулятивная функция.** Регулятивная функция состоит в том, что научный результат цивилистического исследования, воплощенный в произведениях ученых, может *непосредственно становится формально-юридическим источником права*. В отличие от созидательной функции, традиционно выделяемой в методологии юриспруденции и состоящей в том, что ожидаемым научным результатом, соответствующим стандарту нормальной науки, является разработка предложений по совершенствованию действующего законодательства, регулятивная функция заключается в том, что научные результаты (доктринальные позиции) становятся *непосредственным регулятором деятельности субъектов*.

*Сегодня доктрина не рассматривается в качестве признанной формы позитивного права в российской правовой системе*. Вместе с тем систему источников права, понимаемых как действующие силы, на базе которых осуществляется социальная регуляция, образуют три элемента: а) государство (источник позитивного права); б) сообщество субъектов частного права (источник обычаев, деловых обыкновений); в) научное юридическое сообщество (источник актов международной частноправовой унификации, нового *lex mercatoria*, иных актов так называемого мягкого права). Именно третий вид источников и создается непосредственно юридической доктриной<sup>75</sup>. Выработка цивилистической наукой таких актов «мягкого права» реализуется в регулятивной функции цивилистической науки. Актуальность этой функции для цивилистической науки проявляется в том, что подобные акты получили распространение именно в сфере частного (преимущественно договорного) права.

Регулятивная функция цивилистической науки находила воплощение в римском праве. Устные и письменные консультации юристов — *responsa* — оказали существенное влияние на развитие римского права. Фактически с их помощью видоизменялось само право, оно приспособлялось к изменяющимся потребностям. Такие консультации образовывали содержание преторского права, действовавшего параллельно с гражданским правом и в противовес ему<sup>76</sup>. По справедливому замечанию О. С. Иоффе, «благодаря интерпретации юристов гражданское право приобретало во многих своих частях совершенно новое содержание и постепенно приспособлялось к условиям, значительно отличающимся от тех, при которых оно было создано»<sup>77</sup>.

<sup>75</sup> Подробнее об этом см.: Коммерческое право России: учебник для академического бакалавриата / под общ. ред. Б. И. Пугинского, В. А. Белова, Е. А. Абросимовой. М., 2016. С. 54, 60 (автор параграфа «Общая характеристика источников современного коммерческого права» — С. Ю. Филиппова).

<sup>76</sup> См. об этом: Иоффе О. С. Юриспруденция Древнего Рима. С. 22.

<sup>77</sup> Там же. С. 23.

С институциональной точки зрения регулятивную функцию обычно реализовывают исследовательские институты, некоммерческие организации, ставящие своей целью создание условий для ведения определенного рода деятельности (например, подобные научные результаты можно ожидать от исследовательских центров, образованных при торгово-промышленных палатах). Несмотря на то что зарубежные ученые в современных условиях активно занимаются исследованиями такого рода, предлагают коммерсантам полезный научный результат, в современной отечественной цивилистической науке такая практика, к сожалению, не сложилась.

\* \* \*

Как видим, в разные периоды актуальными оказывались различные функции науки. На актуализацию той или иной функции оказывало влияние состояние кодификационной работы, состояние экономики, потребности населения, состояние обыденного правосознания. Произведения, соответствующие текущим ожиданиям и выполняющие актуальную функцию, образуют нормальную цивилистическую науку, являющуюся опорой государства; произведения, не выполняющие актуальной функции, относятся к отклоняющейся науке.

Поскольку изменение функций влияет на научный результат, способы его получения и проверки, то можно констатировать некумулятивность научного результата за рамками одного периода развития цивилистической науки, выделяемого по смене преобладающей функции науки. Это ставит под сомнение возможность и продуктивность исторических экстраполяций в цивилистических исследованиях.

*Представляется, что юридическая наука, являющаяся институтом гражданского общества, выступает проводником, обеспечивающим связь между законодательством и реальной жизнью, доводя право до его субъектов в процессе описания, объяснения, правового воспитания и пропаганды, а также доводя чаяния населения до законодателя в процессе критики законодательства и созидания доктринального права.*

## Литература

*Агарков М. М.* Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. 490 с.

*Аксаков И. С.* Исследование о торговле на украинских ярмарках. СПб., 1858. 395 с.

*Баранов В. М.* Преамбула нормативного правового акта. М.: Юрлитинформ, 2014. 248 с..

*Белов В. А.* Занимательная цивилистика: в 3 т. Вып. 2. Очерки по небольшим, но небезыntenесным вопросам гражданского права. М.: Центр ЮрИнфоР, 2006. 191 с.

*Белов В. А.* Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. 993 с.

*Гаврилов О. А.* Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование. М.: ИГП РАН, 1993. 128 с.

*Голяков И.* Суд и законность в художественной литературе // Социалистическая законность. 1949. № 3. С. 26–34; № 4. С. 32–39; № 7. С. 32–36; № 9. С. 34–39; № 11. С. 24–32.

*Граве К. А., Пергамент А. И., Мальцман Т. Б.* Гражданское право. 2-е изд., испр. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1950. 264 с.

*Гродзинский М.* К вопросу о юридических пособиях // Еженедельник советской юстиции. 1922. № 14–15. С. 7–8.

*Захаров В. Г.* Образ советского юриста в популярной литературе // Известия вузов. Правоведение. 1983. № 5. С. 112–113.

*Зыкин И. С.* К вопросу о соотношении вещного и обязательственного статусов // Гражданское право современной России / сост. О. М. Козырь, А. Л. Маковский. М.: Статут, 2008. С. 45–57.

*Иванов А. А.* Проблема примитивизации гражданского права России // Закон. 2015. № 5. С. 58–64.

*Иоффе О. С.* Гражданское право: избранные труды. М.: Статут, 2003. 784 с.

*Иоффе О. С.* Избранные труды по гражданскому праву: из истории цивилистической мысли. М.: Статут, 2000. 777 с.

История и методология юридической науки: учебник для вузов / под ред. Ю. А. Денисова, И. Л. Честнова. СПб.: ИВЭСЭП, 2014. 564 с.

*Канторович Я. А.* Основные идеи гражданского права. М.: ЮрИнфоР-МГУ, 2009. 504 с.

*Карапетов А. Г.* Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. 528 с.

*Кобликов А.* Воспитание коммунистической идейности у будущих юристов // Советская юстиция. 1979. № 14. С. 10–11.

*Колибаб К. Е.* Издание Собрании действующего законодательства СССР // Советское государство и право. 1974. № 8. С. 3–9.

Коммерческое право России: учебник для академического бакалавриата / под общ. ред. Б. И. Пугинского, В. А. Белова, Е. А. Абросимовой. М.: Юрайт, 2016. 471 с.

*Красавчиков О. А.* Категории науки гражданского права: в 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005. 494 с.

*Кун Т.* Структура научных революций. М.: Прогресс, 1977. 300 с.

*Кун Т.* После «Структуры научных революций». М.: АСТ, Харвест, 2014. 510 с.

*Лакатос И.* Методология исследовательских программ. М.: Ермак, АСТ, 2003. 384 с.

*Лапач В. А.* Система объектов гражданских прав. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. 544 с.

*Мейер Д.* Юридические исследования относительно торгового быта Одессы. Казань: Изданием книгопродавца И. Дубровина, 1853. 46 с.

*Пахман С. В.* Обычное гражданское право в России: в 2 т. Т. 1. М., 1877; Т. 2. М., 1879.

*Пашуканис Е.* Вынужденный ответ // Советское государство и революция права. 1931. № 5–6. С. 98–102.

*Пашуканис Е.* Основные проблемы марксистской теории права и государства // Советское государство и революция права. 1931. № 1. С. 21.

*Подольцев В.* О хаотичном состоянии нашего законодательства (трудности отысканная законов) // Судебная газета. 1891. № 1. С. 5.

*Пономаренко Е. В.* Современная наука теории права: цель, принципы, задачи и функции // Современное право. 2015. № 9. С. 11–15.

*Поппер К. Р.* Объективное знание. Эволюционный подход. М.: Эдиториал УРСС, 2002. 384 с.

Правовой мониторинг: актуальные проблемы теории и практики / под ред. Н. Н. Черногора. М.: Международный юридический институт, 2010. 232 с.

Пугинский Б. И., Сафиуллин Д. Н. Правовая экономика: проблемы становления. М.: Юридическая литература, 1991. 240 с.

Родионов В. Организация правовой пропаганды и правового воспитания // Советская юстиция. 1979. № 8. С. 3–5.

Рузавин Г. И. Философия науки: учеб. пособие. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2008. 182 с.

Савельев А. А. Крестьянские юридические обычаи в кузнечном промысле Нижегородского поволжья // Юридический вестник. 1883. Кн. 6–7. С. 499–531.

Сажин И. Нужна идеология законности // Советская юстиция. 1991. № 10.

Сергеевич В. И. Задача и метода государственных наук. М.: Либроком, 2011. 240 с.

Станиславский А. Г. Об актах укрепления прав на имущество. Казань, 1842.

Станиславский А. Г. О ходе законовещения в России. СПб.: б. и., 1853. 112 с.

Стучка П. Мой путь и мои ошибки // Советское государство и революция права. 1931. № 5–6. С. 67–97.

Сырых В. М. Социология права. М.: Юстиция, 2016. 472 с.

Тихомиров Ю. А. Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал российского права. 2014. № 3. С. 5–16.

Томсинов В. А. Понятие юридической науки и ее роль в развитии и функционировании права // Государство и право. 2016. № 4. С. 10–13.

Томсинов В. А. Разработка проекта Гражданского уложения и развитие науки гражданского права в России в конце XIX — начале XX в. Статья первая // Законодательство. 2015. № 2. С. 88–94.

Филиппова С. Ю. Инструментальный подход в науке частного права. М.: Статут, 2013. 350 с.

Филиппова С. Ю. Подпись как символ свободного волеизъявления и средство идентификации субъектов гражданского оборота // Хозяйство и право. 2017. № 1. С. 54–72.

Филиппова С. Ю. Цивилистическая наука России: становление, функции, методология. М.: Статут, 2017. 384 с.

Халфина Р. О. Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. 1974. № 9. С. 20–28.

Шершеневич Г. Ф. Задачи и методы гражданского правоведения. Казань: Типо-литография Императорского университета, 1898. 46 с.

Ширвиндт А. М. Режим соглашений об ответственности за нарушение обязательств в негосударственных сводах гражданского права // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 74–126.

Юртаева Е. А. Законоведение и законоведы: о юриспруденции и ее деятелях в дореволюционной России // Журнал российского права. 2012. № 2. С. 86–99.

## References

Agarkov M. M. *Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu: v 2 t.* [The Selected works on civil law]. Vol. I. Moscow, Center Jurinform Publ., 2002. 490 p. (In Russian)

Aksakov I. S. *Issledovanie o torgovle na ukrainskikh iarmarkakh* [A Study of trade in the Ukrainian fairs]. St. Petersburg, 1858. 395 p. (In Russian)

Baranov V. M. *Preambula normativnogo pravovogo akta* [The preamble of a normative legal act]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 248 p. (In Russian)

Belov V. A. *Grazhdanskoe pravo: aktual'nye problemy teorii i praktiki* [Civil law: actual problems of theory and practice]. Moscow, Yurayt-Izdat Publ., 2007. 993 p. (In Russian)



Belov V.A. *Zanimatel'naia tsivilistika: v 3 t. Vyp. 2. Ocherki po nebol'shim, no nezbynterensnym voprosam grazhdanskogo prava* [Civil law: in 3 volumes Vol. 2. Essays on small but interesting civil law issues]. Moscow, Center Jurinfor Publ., 2006. 191 p. (In Russian)

Filippova S.Yu. *Instrumental'nyi podkhod v nauke chastnogo prava* [Instrumental approach in the science of private law]. Moscow, Statut Publ., 2013. 350 p (In Russian)

Filippova S.Yu. Podpis' kak simvol svobodnogo voleiz"iavlennia i sredstvo identifikatsii sub"ektov grazhdanskogo oborota [Signature as a symbol of free expression and a means of identification of subjects of civil law]. *Khoziaistvo i pravo* [Economy and law], 2017, no. 1, pp. 54–72. (In Russian)

Filippova S.Yu. *Tsivilisticheskaia nauka Rossii: stanovlenie, funktsii, metodologiya* [Civil law science in Russia: the establishment, functions, methodology]. Moscow, Statut Publ., 2017. 384 p. (In Russian)

Gavrilov O. A. *Strategiia pravotvorchestva i sotsial'noe prognozirovanie* [Strategy of law-making and social forecasting]. Moscow, Institute of state and law Russian Academy of Sciences Publ., 1993. 128 p. (In Russian)

Grave K. A., Parchment A. I., Maltzman T. B. *Grazhdanskoe pravo* [Civil law]. 2<sup>nd</sup> ed. Moscow: State publishing house of legal literature, 1950. 264 p. (In Russian)

Grodzynskiy M. K voprosu o iuridicheskikh posobiakh [The question about the legal benefits]. *Ezhenedel'nik sovetskoii iustitsii* [Weekly of the Soviet justice], 1922, no. 14–15, pp. 7–8. (In Russian)

Gulakov I. Sud i zakonnost' v khudozhestvennoi literature [The Court of law in literature]. *Sotsialisticheskaia zakonnost'* [Socialist legality], 1949, no. 3, pp. 26–34; no. 4, pp. 32–39; no. 7, pp. 32–36; no. 9, pp. 34–39; no. 11, pp. 24–32. (In Russian)

Halfina R. O. Kriterii istinnosti v pravovoi nauke [Criterion of truth in legal science]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law]. 1974, no. 9, pp. 20–28. (In Russian)

Ioffe O. S. *Grazhdanskoe pravo: izbrannye trudy* [Civil law: selected works]. Moscow, Statut Publ., 2003. 784 p. (In Russian)

Ioffe O. S. *Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu: iz istorii tsivilisticheskoi mysli* [Selected works on civil law]. Moscow, Statut Publ., 2000. 777 p. (In Russian)

*Istoriia i metodologiya iuridicheskoi nauki: uchebnik dlia vuzov* [History and methodology of legal science: the textbook for high schools]. Eds. Yu. A. Denisova, I. L. Chestnov. St. Petersburg, Ivesep Publ., 2014. 564 p. (In Russian)

Ivanov A. A. Problema primitivizatsii grazhdanskogo prava Rossii [The Problem of primitivism civil law in Russia]. *Zakon* [The Law], 2015, no. 5, pp. 58–64. (In Russian)

Kantorovich Ja. A. *Osnovnye idei grazhdanskogo prava* [The Basic ideas of civil law]. Moscow, Jurinfor-MSU Publ., 2009. 504 p. (In Russian)

Karapetov A. G. *Ekonomicheskii analiz prava* [Economic analysis of law]. Moscow, Statut Publ., 2016. 528 p. (In Russian)

Koblikov A. Vospitanie kommunisticheskoi ideinosti u budushchikh iuristov [The Education of Communist ideology of the future lawyers]. *Sovetskaia iustitsiia* [Soviet justice], 1979, no. 14, pp. 10–11. (In Russian)

Kolibab K. E. Izdanie Sobraniia deistvuiushchego zakonodatel'stva SSSR [Edition Collection of the current legislation of the USSR]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 1974, no. 8, pp. 3–9. (In Russian)

*Kommercheskoe pravo Rossii: uchebnik dlia akademicheskogo bakalavriata* [Commercial law of Russia: textbook for academic bachelor]. Eds. B. I. Puginsky, V. A. Belov, E. A. Abrosimova. Moscow, Yurayt Publ., 2016. 471 p. (In Russian)

Krasavchikov O. A. *Kategorii nauki grazhdanskogo prava: v 2 t.* [Science of civil law]. Vol. 1. Moscow, Statut Publ., 2005. 494 p. (In Russian)

- Kun T. *Struktura nauchnykh revoliutsii* [The Structure of scientific revolutions]. Moscow, Progress Publ., 1977. 300 p. (In Russian)
- Kun T. *Posle «Struktury nauchnykh revoliutsii»* [After “the structure of scientific revolutions”]. Moscow, AST, Kharvest Publ., 2014. 510 p. (In Russian)
- Lakatos I. *Metodologiya issledovatel'skikh programm* [The Methodology of research programmes]. Moscow, Ermak, AST Publ., 2003. 384 p. (In Russian)
- Lapach V. A. *Sistema ob"ektov grazhdanskikh prav* [System of objects of civil rights]. St. Petersburg, Law Centre “Press”, 2002. 544 p. (In Russian)
- Meyer D. *Iuridicheskie issledovaniia otnositel'no torgovogo byta Odessa* [Legal research in relation to the trade life of Odessa]. Kazan, At the expense of the bookseller I. Dubrovin, 1853, 46 p. (In Russian)
- Pahman S. V. *Obychnoe grazhdanskoe pravo v Rossii: v 2 t.* [Usual civil law in Russia]. Vol. 1. Moscow, 1877; Vol. 2. Moscow, 1879. (In Russian)
- Pashukanis E. Osnovnye problemy marksistskoi teorii prava i gosudarstva [The Basic problems of the Marxist theory of state and law]. *Sovetskoe gosudarstvo i revoliutsiia prava* [Soviet state and revolution of law], 1931, no. 1, p. 21. (In Russian)
- Pashukanis E. Vynuzhdennyi otvet [Forced response]. *Sovetskoe gosudarstvo i revoliutsiia prava* [The Soviet state and revolution of law], 1931, no. 5–6, pp. 98–102. (In Russian)
- Podoltsev V. O khaotichnom sostoianii nashogo zakonodatel'stva (trudnosti otyskannaia zakonov) [About the chaotic state of our laws (challenges found the act)]. *Sudebnaia gazeta* [Forensic newspaper], 1891, no. 1, p. 5. (In Russian)
- Ponomarenko E. V. Sovremennaia nauka teorii prava: tsel', printsipy, zadachi i funktsii [The Modern science theory of law: goal, principles, tasks and functions]. *Sovremennoe pravo* [Modern law], 2015, no. 9, pp. 11–15. (In Russian)
- Popper K. R. *Ob"ektivnoe znanie. Evoliutsionnyi podkhod* [Objective knowledge. An evolutionary approach]. Moscow, editorial URSS, 2002. 384 p. (In Russian)
- Pravovoi monitoring: aktual'nye problemy teorii i praktiki* [Legal monitoring: actual problems of theory and practice]. Ed. N. N. Chernogor. Moscow, international law Institute Publ., 2010. 232 p. (In Russian)
- Puginsky B. I., Safiullin D. N. *Pravovaia ekonomika: problemy stanovleniia* [The legal economy: problems of formation]. Moscow, Legal literature Publ., 1991. 240 p. (In Russian)
- Rodionov V. Organizatsiia pravovoi propagandy i pravovogo vospitaniia [The Organization of legal advocacy and legal education]. *Sovetskaia iustitsiia* [Soviet justice], 1979, no. 8, pp. 3–5. (In Russian)
- Ruzavin G. I. *Filosofii nauki: ucheb. posobie* [State restoration Institute Philosophy of science: proc. allowance]. Moscow, YUNITI-DANA Publ., 2008. 182 p. (In Russian)
- Savelyev A. A. Krest'ianskie iuridicheskie obychai v kuznechnom promysle Nizhegorodskogo povolzh'ia [Peasant practice in the blacksmith crafts of the Nizhny Novgorod Volga region]. *Iuridicheskii vestnik* [Legal Gazette], 1883, no. 6–7, pp. 499–531. (In Russian)
- Sazhin I. Nuzhna ideologiya zakonnosti [Need an ideology of law]. *Sovetskaia iustitsiia* [Soviet justice], 1991, no. 10. (In Russian)
- Sergeevich V. I. *Zadacha i metoda gosudarstvennykh nauk* [Problem and method of Economics]. Moscow, Librokom Publ., 2011. 240 p. (In Russian)
- Shershenevich G. F. *Zadachi i metody grazhdanskogo pravovedeniia* [Tasks and techniques of the civil law]. Kazan, Tipo-lithography of the Imperial University, 1898. 46 p. (In Russian)
- Shirvindt A. M. Rezhim soglashenii ob otvetstvennosti za narushenie obiazatel'stv v negosudarstvennykh svodakh grazhdanskogo prava [Mode of agreements on liability for

breach of obligations in the private vaults of civil law]. [*Bulletin of civil law*], 2014, no. 1, pp. 74–126. (In Russian)

Stanislavsky A. G. *O khode zakonovedeniia v Rossii* [*On the progress of jurisprudence in Russia*]. St. Petersburg, 1853. 112 p. (In Russian)

Stanislavsky A. G. *Ob aktakh ukrepleniia prav na imushchestvo* [*Acts of strengthening property rights*]. Kazan, 1842. (In Russian)

Stuchka P. *Moi put' i moi oshibki* [*My path and my mistakes*]. *Sovetskoe gosudarstvo i revoliutsiia prava* [*Soviet state and revolution of law*], 1931, no. 5–6, pp. 67–97. (In Russian)

Syrykh V. M. *Sotsiologii prava* [*Sociology of law*]. Moscow, Justice Publ., 2016. 472 p (In Russian)

Tikhomirov Yu. A. *Prognozy i riski v pravovoi sfere* [*Outlook and risks in the legal sphere*]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [*Journal of Russian law*], 2014, no. 3, pp. 5–16. (In Russian)

Tomsinov V. A. *Poniatie iuridicheskoi nauki i ee rol' v razvitii i funktsionirovanii prava* [*The Concept of legal science and its role in the development and functioning of law*]. *Gosudarstvo i pravo* [*State and law*], 2016, no. 4, pp. 10–13. (In Russian)

Tomsinov V. A. *Razrabotka proekta Grazhdanskogo ulozheniia i razvitie nauki grazhdanskogo prava v Rossii v kontse XIX — nachale XX v. Stat'ia pervaiia* [*Development of the draft Civil code and the development of science of civil law in Russia in the late XIX — early XX century*]. *Zakonodatel'stvo* [*Legislation*], 2015, no. 2, pp. 88–94. (In Russian)

Yurtaeva E. A. *Zakonovedenie i zakonovedy: o iurisprudentsii i ee deiateliakh v dorevoliutsionnoi Rossii* [*Jurisprudence and lawyers: the law and its figures in pre-revolutionary Russia*]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [*Journal of Russian law*], 2012, no. 2, pp. 86–99. (In Russian)

Zakharov V. G. *Obraz sovetskogo iurista v populiarnoi literature* [*The Image of a Soviet lawyer in popular literature*]. *Izvestiia vuzov. Pravovedenie*, 1983, no. 5, pp. 112–113. (In Russian)

Zykin I. S. [The question of the relationship between proprietary and contractual statuses]. *Grazhdanskoe pravo sovremennoi Rossii* [*Civil law of modern Russia*]. Eds. O. M. Kozyr, A. L. Makovsky. Moscow, Statut Publ., 2008, pp. 45–57. (In Russian)