**Реферат по теме:**

**ПРАВОВОЙ ДОГОВОР КАК ИСТОЧНИК ПРАВА**

**Общая теория договора, основные положения**

В отечественной и зарубежной литературе вопросам исследования договора традиционно уделялось и уделяется определенное внимание. Однако эти исследования касаются в основном либо "отраслевых" договоров - частноправовых соглашений, заключаемых в рамках отдельных отраслей (гражданского, коммерческого и др.) права, либо распространяются на сферу международно-правовых отношений.

Между тем вне поля зрения исследователей, за редким исключением, оставались и остаются принципиально важные вопросы, касающиеся договоров и договорно-правовых отношений в сфере публичного права. В связи с этим нельзя не согласиться с высказанным в юридической литературе мнением о том, что, несмотря на десятки проведенных научных исследований в области договорной тематики и большое количество опубликованных по данной проблематике "в контексте отдельных правовых отраслей" книг, степень изученности договора является неадекватной его положению и значению.

Одна из причин создавшегося положения заключается в том, что, несмотря на то, что юридическая практика "дает обширную базу, основу для абстрагирования, лишь немногие авторы позволяют себе выходить за пределы представлений о договоре как об узкоотраслевом институте". Юридическая наука в настоящее время изучает в основном "отраслевые" договоры, "не имея достаточно четкого представления о том, что есть договор в принципе".

Иными словами, наряду и кроме узкоотраслевых представлений о договоре как институте частного права, следует уделять больше внимания разработке проблем, касающихся договоров в сфере публичного права, а также формированию общей теории договора и договорного права.

Справедливыми представляются упреки в адрес теоретиков права по поводу того, что "ни в одном из учебных курсов по теории права не сформулированы унифицированные определения понятия и признаков договора - в лучшем случае приводятся шаблонные определения частноправового (или гражданско-правового) договора".

Резонными являются замечания о том, что "кроме правовой науки никакая другая не может и не обязана заниматься договорами, однако общая теория права как раз их-то и не включает в сферу своего внимания, оказывая тем самым отрицательное воздействие на цивилистику".

1. Вполне обоснованны и справедливы на поверку своеобразные стенания по поводу того, что недостаточное теоретическое изучение договора "отрицательно сказывается на современной договорной практике"; что степень изученности категории договора неадекватна его роли в системе источников права и что юридическая природа договоров, равно как и договорного права, особенности их как источников права применительно к современным экономическим, политическим и социальным условиям "всесторонне и объективно в общетеоретическом плане исследованы еще далеко не полностью. Между тем это исключительно важно".

2. Не преуменьшая роли и значения других источников права, следует заметить, что договор, по мере развития общества, постепенно становится одним из первостепенных и весьма значимых источников права.

Отнюдь не случайно поэтому на различных этапах развития общественной и государственно-правовой эволюции институту договора и возникающим на его основе договорным отношениям уделялось особое внимание.

Так, еще в Древнем Риме, где, по свидетельству специалистов в области римского права, "практически наиболее важным источником обязательств был договор (contractus)", предпринимались значительные усилия для исследования (с последующим законодательным закреплением) юридической силы и природы договора, его структуры, содержания, соотношения договора как регулятора общественных отношений со всеми иными их регуляторами.

Римские юристы пытались создать, в частности, общее понятие соглашения (conventio), которое распадалось, по их мнению, на две такие составные части, как: а) договор (contractus) - соглашение, пользующееся исковой защитой и б) соглашение (pactum), имеющее неформальный характер и не пользующееся, по общему правилу, исковой защитой. Защита по такого рода соглашениям осуществлялась чаще всего "путем ссылки на них в виде возражений".

В процессе создания общего понятия соглашения в недрах древнеримского права были разработаны также такие, выдержавшие многовековые испытания, принципы, как принципы-положения, согласно которым "нет никакого договора (никакого обязательства), который не содержал бы в себе соглашения"; "публичное право нельзя менять частными соглашениями"; "в соглашениях договаривающихся сторон важно обращать больше внимания на волю, чем на слова"; и др.

Большое значение придавалось договору и договорным отношениям во все последующие века, включая средневековье, когда к договору апеллировали не только как к сугубо юридическому, но и как к социально-политическому институту в процессе решения как региональных (договоры между феодалами-сеньорами в континентальной Европе, между баронами и короной в Англии и др.), так и глобальных, общесоциальных проблем. Чтобы убедиться в последнем, достаточно вспомнить о теории общественного договора Жан Жака Руссо, с помощью которой предпринимались попытки объяснения процесса договорного происхождения и развития государства и права.

Особую значимость имеют договор и возникающие на его основе договорные отношения в настоящее время - в "эпоху глобализации" экономики, мировых финансовых, людских и природных ресурсов, социальной сферы жизни общества и политики. "Середина и особенно конец XX в., - справедливо подмечал Ю.А. Тихомиров в 1995 г., - сопряжены со стремительным расширением сферы договорных отношений. Договор не только становится основным регулятором экономических отношений, но и приобретает значение универсального регулятора".

Последнее означает, что с помощью договора в международно-правовой сфере регулируется весь спектр экономических, политических и иных отношений, возникающих в условиях глобализации мира не только между государствами или образованными на их основе межгосударственными организациями, но и между транснациональными корпорациями, международными финансовыми структурами и другими, им подобными институтами.

В пределах национальных экономических, социально-политических и финансовых систем договор также приобретает особую значимость, причем не только ввиду того, что по мере перехода России и других бывших соцстран к рыночной экономике расширяется сфера договорных отношений, но и потому, что усложняются сами эти отношения.

Разумеется, процесс одновременного расширения сфер договорных отношений, их усложнения не является чем-то необычным, а тем более - уникальным, свойственным лишь современному этапу развития общества, а вместе с ним - государства и права.

Это - общая тенденция, которая отличалась еще в XIX в., когда некоторыми авторами "развитие общества по прогрессивному пути" представлялось не иначе, как движение " от установленного в законодательном порядке социального статуса к договору".

На эту же тенденцию в развитии договора и договорных отношений указывалось рядом авторов и позднее. Например, в начале XX в. Г.Ф. Шершеневич писал в своем Учебнике русского гражданского права, что "договорные отношения увеличиваются не только в количественном отношении. Они чрезвычайно усложняются включением различных побочных условий, так что требуется опытный глаз юриста, чтобы определить основную юридическую природу договора". Кроме того, добавлял автор, "бытовые условия необыкновенно благоприятствуют развитию новых видов договоров из комбинирования различных юридических элементов".

Процесс одновременного расширения сферы договорных отношений и их усложнения продолжается и в настоящее время - в начале XXI в., с той, однако, разницей, что это - во-первых, не только, а в ряде случаев не столько внутригосударственный (национальный), сколько - межгосударственный (межнациональный) и в этом смысле - глобальный процесс. А, во-вторых, что, по сравнению с прежними этапами развития общества, как свидетельствует практика, это более ускоренный и более широкоохватывающий, распространяющийся на все без исключения сферы жизни общества и государства, процесс.

Его ускоренное развитие в современный период исследователи договорных отношений связывают не только с экономической необходимостью, но и с социально-политической потребностью демократически развиваемого гражданского общества, а также с востребованностью договорной формы регулирования общественных отношений в условиях функционирования конституционно заявленного многими странами строительства правового государства.

Глобальное и вместе с тем ускоренное развитие договорной сферы общественных отношений, вызывающее к жизни новые виды договоров и порождающее все более возрастающий массив относительно самостоятельных юридических норм, формирующих одну из важнейших составных частей национальных правовых систем - договорное право, с неизбежностью требует глубокого и всестороннего осмысления данного процесса с целью внесения необходимых коррективов в традиционно сложившиеся представления о понятии, содержании и назначении договора; выработки соответствующих "теоретических решений и методических рекомендаций", отсутствием которых, по справедливому замечанию Б.И. Пугинского, "в немалой степени объясняются низкое качество договоров" и несоблюдение - договорной дисциплины; формирование общей теории договора и порождаемого им договорного права.

3. Относительно формирования последней, равно как и выработки рекомендаций по совершенствованию договоров следует заметить, что это весьма трудоемкая, кропотливая, междисциплинарная по своей природе и характеру работа, требующая значительных совместных усилий не только теоретиков, но и практиков, специализирующихся в различных отраслях права. Ибо договор - это далеко не простое, одномерное, а весьма сложное, многостороннее и многоуровневое явление. Соответственно, таковой должна быть и адекватно отражающая его различные стороны и уровни теория. Не касаясь всех сторон и аспектов общей теории договора, остановимся кратко на рассмотрении лишь некоторых наиболее важных ее составных частей, таких, как вопросы общего понятия, и основных признаков договоров; принципов их формирования и реализации; юридической силы и классификации договоров; места и роли договоров как источников права в системе других источников права.

4. Обращаясь к вопросам общего понятия, основных признаков и содержания договоров, следует заметить, что в отечественной и зарубежной юридической литературе нет недостатка в попытках дать как частное, так и общее определение договора.

Частное определение понятия договора традиционно формируется в рамках гражданского и коммерческого права. Рассматривая договор в качестве определенного "вида юридической сделки", Г.Ф. Шершеневич, например, определял договор как "соглашение двух или более лиц, направленное к установлению, изменению или прекращению юридических отношений".

Современные цивилисты, указывая многозначность понятия договора, под которым понимается и юридический факт, лежащий в основе обязательства, и само договорное обязательство и, наконец, - документ, в котором закреплен факт установлений обязательственного правоотношения, тем не менее, оперируют в большинстве своем, в первую очередь, понятием гражданско-правового договора как юридического факта.

Договор в этом смысле рассматривается как соглашение двух или более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Аналогичное определение понятия договора закрепляется в Гражданском кодексе РФ, в ст. 420 под названием "Понятие договора". Договором, согласно ГК РФ, "признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей".

Наряду с данным определением в Гражданском кодексе РФ дается также определение понятия публичного договора. Согласно ст. 426 ГК РФ "публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится...".

Общее определение понятия договора разрабатывается, как правило, в рамках общей теории права или же - публичного права.

При этом договор "в самом широком смысле" в одних случаях определяется как "совместный правовой акт, оформляющий выражение обособленных согласованных автономных волеизъявлений двух или нескольких формально равных субъектов права, устанавливающий условия, исполнение которых предполагается обязательным".

В других случаях договор представляется как обычное соглашение сторон, "выражающее их волю к установлению, изменению и прекращению их прав и обязанностей, к совершению либо воздержанию от совершения юридических действий".

В-третьих же условиях под договором понимаются "объективированные свободно согласованные, юридически значимые, дозволяемые и охраняемые законодательством намерения нескольких лиц совершить в отношении друг друга юридические либо фактические действия в целях реализации своих интересов".

Кроме названных существуют и другие общие определения понятия договора, в которых предпринимаются попытки полностью охватить и адекватно отразить все наиболее важные стороны гражданско-правовых, трудовых, административно-правовых и других "отраслевых" договоров.

Не ставя перед собой задачу критического анализа данных и других им подобных определений понятия договора, следует отметить, во-первых, что apriori каждое из них имеет свои определенные достоинства, равно как и недостатки. А, во-вторых, - что разбор тех или иных определений, своеобразная игра в дефиниции, отнюдь не является лучшим способом познания исследуемой материи, в данном случае - договора.

Более того, рассмотрение различных дефиниций договора в плане их сопоставления или противопоставления друг другу с целью определения адекватности отражения в них основных черт и особенностей договора с неизбежностью отвлекает от исследования самого договора, подменяет процесс изучения сложившихся о нем представлений.

В силу этого, не преуменьшая познавательной значимости общих определений понятия договора, более рациональным в плане его изучения и разработки общей теории договора следует признать выявление и рассмотрение свойственных институту договора, независимо от его отраслевой принадлежности, наиболее характерных признаков и черт.

5. В числе того рода "универсальных признаков договорных актов" в научной юридической литературе выделяются: обособленность волеизъявлений субъектов договорных отношений; автономия их волеизъявления; формальное равенство субъектов и "предполагаемое обязательное исполнение субъектами условий договора".

Особое внимание обращается также на такие общие признаки договоров, как: добровольность их заключения или, что одно и то же - свободное волеизъявление сторон при заключении договора; "равенство сторон как партнеров"; согласие сторон по всем существенным аспектам договора; эквивалентный, "чаще всего возмездный, характер"; взаимная ответственность сторон за выполнение или ненадлежащее исполнение принятых ими обязательств; и "законодательное обеспечение договоров, придающее им юридическую силу".

Отечественными и зарубежными исследователями договорного права выделяются и другие, хотя и менее значимые общие признаки договоров. Однако основной акцент при этом неизменно делается на том, что договор - это в первую очередь "взаимное понимание партнеров", "взаимное согласие", их добровольное волеизъявление, взаимная заинтересованность, в идеале - "гармония" отношений сторон, "единство мнений, чувств и настроений" в отношении предмета договора, и т.п. В качестве своеобразного лейтмотива в большинстве случаев вполне оправданно выступает положение, согласно которому договор - это прежде всего соглашение.

Данный признак для любого договора имеет основополагающее и вместе с тем принципиальное значение. Ибо без взаимного согласия (соглашения) сторон нет и не может быть договора, равно как и без договора в той или иной форме, по общему правилу, не существует соглашения. "Договор" и "соглашение" в научной литературе и в законодательстве традиционно рассматриваются как синонимы.

Исключением из данного общего правила являются мнения отдельных авторов и работы, в которых развивается тезис о том, что "подвижность договоров и соглашений подчас затрудняет их строгое разграничение", в силу чего "при известной их тождественности понятие "договора" оправданно применять для регулирования вопросов статутно-функциональных, а понятие "соглашение" - для регулирования разных сторон совместной или согласованной деятельности".

Данный тезис-предложение относится к разграничению "договора" и "соглашения" в области публичного права. Однако в отдельных случаях он встречается и в сфере частного, в частности, гражданского права, когда, например, гражданско-правовой договор полностью отождествляется со сделкой ("договор-сделка").

Такое отождествление представляется неправомерным, поскольку договор, согласно сложившейся и законодательно закрепленной практике, это - всегда "соглашение" сторон, а "сделка" - это соответствующие "действия граждан и юридических лиц", которые не всегда могут быть "договорные".

Несмотря на то, что договор и сделка направлены на достижение идентичных целей - установления, изменения или прекращения гражданских правоотношений, а также несмотря на то, как справедливо отмечается в литературе, что "договор - это наиболее распространенный вид сделок" и что "основная масса встречающихся в гражданском праве сделок - договоры", тем не менее, это не дает оснований для их отождествления.

Признание полной идентичности договора и сделки логически означало бы признание того, что в качестве договора может выступать не только соглашение сторон, но и "единичное одностороннее действие лица, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей".

Это противоречило бы как издавна сложившемуся и многократно подтвержденному повседневной практикой представлению о договоре - "соглашении" и сделке - соответствующем "действии", так и гражданскому законодательству, согласно которому "для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух (двусторонняя сделка) либо трех или более сторон (многосторонняя сделка)", а для совершения сделки "выражение согласованной воли" сторон не всегда является обязательным. Ибо наряду с двусторонними и многосторонними сделками-договорами существуют и односторонние сделки, создающие "обязанности для лица, совершившего сделку", а в некоторых случаях, предусмотренных законом или соглашением, - и для других лиц. Поскольку для совершения такого рода сделок не требуется согласование воли сторон (соглашение), а необходимо и достаточно выражение лишь воли одной стороны, то подобные сделки нельзя рассматривать в качестве договоров.

В этом смысле, несомненно, правы те авторы, которые утверждают, что понятие договора - "уже понятия сделки". Договор всегда является сделкой, но сделка может и не быть договором, "поскольку нередко является односторонней".

6. Наряду с общим понятием и "универсальными" признаками договоров важное значение для их общей теории имеют вопросы, касающиеся содержания договоров, а также - принципов их формирования и реализации.

Под содержанием договора, согласно сложившемуся о нем в различных отраслях права представлению, понимаются материальные, формальные (формально-юридические) и иные условия, на которых достигается соглашение сторон по поводу того или иного предмета договора.

Наибольшее развитие данная сторона договора, равно как и другие его аспекты, получила в гражданском праве. Все условия, составляющие содержание гражданского договора, специалистами в данной отрасли права по своему юридическому значению подразделяются на существенные, обычные и случайные.

При всей значимости обычных условий, под которыми понимаются те условия, которые заранее предусмотрены в соответствующих нормативных актах и "автоматически вступают в действие в момент заключения договора", а также случайных условий, которые включаются в текст договора по усмотрению сторон и которые дополняют либо изменяют обычные условия, все же наиболее важную роль в содержании договора, как это следует уже из самого названия, играют существенные условия.

В качестве таковых в гражданском законодательстве обозначаются и закрепляются, во-первых, условия о предмете договора; во-вторых - условия, которые называются в законе или других нормативно-правовых актах как существенные "или необходимые для договоров данного вида"; и, в-третьих, "все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение".

Существенные условия составляют основу, костяк содержания не только гражданско-правовых, но и любых иных отраслевых договоров. Несомненно, что они могут рассматриваться также в качестве центрального звена, ключевого элемента содержания договоров как на уровне отдельных отраслевых дисциплин, так и на уровне общей теории права.

Разумеется, само понятие "материальное наполнение" и смысловое значение "существенных условий" может варьироваться в зависимости от тех или иных особенностей конкретного договора. Больше того, в зависимости от различных подходов и взглядов может меняться и само представление о понятии и сути "существенных условий", рассматриваемых в общетеоретическом плане.

Так, например, если современное, несколько "приземленное" и более прагматичное представление о понятии "существенных условий" содержание договора связывает их, прежде всего, с предметом договора, то ранее более фундаментальное и более обстоятельное в теоретическом плане видение "существенных условий" ассоциируется в первую очередь с волевой стороной договора.

"Существенными условиями действительности договора, - писал по этому поводу Г.Ф. Шершеневич, - являются: 1) согласная воля нескольких лиц; 2) взаимное познание этой воли; и 3) возможность содержания воли".

При этом, пояснял автор, во-первых, договор должен основываться на соглашении, которое "предполагает существование в известный момент времени согласной воли нескольких лиц". Причем согласие это должно заключаться "в соответствии, а не в односторонности содержания их воли".

Во-вторых, нельзя считать достаточным "существование воли двух или более лиц. Соглашение предполагает взаимное познание этой воли, усвоение одним лицом содержания воли другого лица". И, в-третьих, "содержание воли сторон должно иметь юридическую цель, т.е. воля должна быть направлена на установление, изменение или прекращение юридических отношений".

Наряду с названными представлениями о "существенных условиях" содержания договора, рассматриваемого в общетеоретическом плане, могут быть и другие их видения. Неизменным при этом, однако, остается то, что эти условия образуют важнейшую составную часть содержания любого договора.

Касаясь принципов формирования и реализации договоров, имеющих весьма важное значение для их общей теории и практики, отечественные и зарубежные авторы выделяют среди них следующие: принцип законности и конституционности; свободы договора; принцип сбалансированности обязательств сторон в договоре; принцип "договорной справедливости"; оптимального сочетания в договоре личных и общественных интересов; принцип непротиворечия договорных обязательств сторон требованиям нравственности, "добрым нравам", общественному ("публичному") порядку; и др.

Данные и другие им подобные принципы широко прокламируются и в значительной своей части активно используются в западной правовой теории и юридической практике. В отечественной же юридической науке и практике, имеющих относительно небольшой опыт функционирования в рыночных условиях, с которыми традиционно связывается развитие договорного права, акцентируется внимание в основном лишь на отдельных, наиболее значимых с точки зрения законодателя и правоприменителя, "договорных" принципах.

В их числе выделяются, прежде всего, принцип законности и конституционности, означающий непременность формирования и функционирования договоров не иначе, как на основе и в соответствии с действующим конституционным и текущим законодательством. Хотя в научной литературе допускается возможность существования договорного регулирования "не обязательно на основе норм права", "возможность определения условий договора при отсутствии норм, регламентирующих соответствующие вопросы".

Это допущение основывается на законодательном закреплении положения, согласно которому "стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами". Данное положение не следует, однако, рассматривать, как некое дозволение сторонам договора действовать в нарушение существующего законодательства.

Особое внимание (преимущественно в рамках гражданского права) уделяется также такому принципу, как принцип свободы договора. Данный принцип закрепляется даже в законодательном порядке.

Суть его и содержание заключаются в том, что стороны - физические и юридические лица: 1) свободны в решении вопроса, касающегося заключения или незаключения самого договора; 2) самостоятельно решают вопрос, связанный с выбором другой стороны - партнера по договору; 3) свободно, исходя их своих интересов, выбирают тот или ной вид договора. Согласно действующему законодательству стороны могут также заключать и смешанные договоры, содержащие в себе элементы других предусмотренных законом или иными правовыми актами договоров; и 4) самостоятельно, без какого бы то ни было "понуждения" извне определяют условия договора.

Кроме названных принципов отечественная правовая теория и юридическая практика уделяют определенное внимание и другим "договорным" принципам. По мере формирования в сфере экономики рыночных отношений и развития общества теоретическая и практическая значимость их непременно будут возрастать.

7. Вместе с принципами, - являющимися важнейшими составными частями общей теории договора, несомненно, будут возрастать также роль и значимость и других ее составных частей. В частности, более важное теоретическое и практическое значение будут иметь вопросы классификации договоров и их дифференцированного - общеродового и общетипового изучения.

В настоящее время классификация договоров проводится в основном на международно-правовом, отраслевом (в рамках национального права) и межотраслевом уровнях. При этом используются самые разные критерии, и в соответствии с ними выделяются самые разнообразные договоры.

Так, в сфере гражданского и других отраслей, относящихся к частному праву, выделяются такие договоры, как односторонние, двусторонние и многосторонние; основные и предварительные договоры; договоры в пользу их участников и договоры в пользу третьих лиц; взаимосогласованные договоры и договоры присоединения; и др.

В сфере публичного права довольно распространенным является подразделение договоров на учредительные; компетенционно-разграничительные; программно-политические договоры о дружбе и сотрудничестве; договоры между государственными и негосударственными структурами; договоры о гражданском согласии; и др.

Опыт классификации договоров на международно-правовом и национальном-отраслевом и межотраслевом уровнях подготовил все необходимые условия для решения проблем их классификации и изучения на общетеоретическом уровне.

Нельзя не признать справедливым замечания авторов, ощущающих "серьезный недостаток теоретических обобщений" в области договорного права и "неразработанности общей теории нормативного договора", по поводу того, что "в настоящее время практически не проводится сопоставительный анализ различных типов договоров и сообразно этому не обозначены четкие различия между ними".

В плане развития общей теории договора и разработки практических рекомендаций по совершенствованию договорных актов сопоставительный анализ и классификацию договоров следует проводить, как представляется, не только на основе "материальных" критериев (предмет, объект, материальное содержание и пр.), но и на основе формально-юридических критериев. В качестве весьма важных критериев при этом могут выступать целевые установки - цель заключения договоров, сфера их "приложения", юридическая сила договорных актов, их регулятивные возможности, место и роль договоров в механизме правового регулирования, способность их выступать в качестве источника права или же проявляться лишь в качестве юридического факта, быть актом применения, и др.

Справедливости ради следует сказать, что некоторые из этих критериев в отечественной и зарубежной литературе в последние годы активно и довольно успешно используются. Например, в рамках административного права на основе формально-юридических критериев предпринимаются попытки классифицировать договоры на "правоустановительные" и "правоприменительные". На уровне общей теории права различают договоры "нормативные" и "индивидуальные".

Подобная градация договоров, несомненно, заслуживает широкой поддержки и внимания, но требует более глубокого и детального изучения.

**Особенности нормативно-правового договора как источника права**

1. Нормативно-правовой договор представляет собой весьма значимую разновидность (тип, род, относительно самостоятельную группу и т.п.) договорных актов, существующих в рамках международного и национального права.

В терминологическом и содержательном планах "нормативно-правовой договор" традиционно рассматривается как синоним "нормативного", "правового", и иногда - "публичного" договора. В источниковедческом отношении, с точки зрения его способности выступать в качестве источника российского или иного права, его, как правило, противопоставляют "частному", "индивидуальному" договору.

Наподобие общей теории договора теория нормативно-правового договора в силу ряда объективных и субъективных причин занимает в настоящее время лишь периферийное положение среди многочисленных научных изысканий, проводящихся в рамках общей теории государства и права.

Констатируя очевидное, некоторые авторы, занимающиеся договорной проблематикой, в связи с этим верно подмечают, что "отечественная юридическая наука до сих пор не выработала адекватного определения нормативного договора" и что "учебная литература ограничивается только упоминанием о вхождении в российскую практику данного источника".

Справедливо указывается также на то, что нормативные договоры даже не упоминаются, а если и упоминаются, то "должным образом не освещаются при описании таких ключевых правовых явлений и процессов, как правовое регулирование, правовая норма, правотворчество, правоприменение и т.д.".

В настоящее время нормативно-правовые договоры, как и все иные виды договоров, рассматриваются в основном в пределах отдельных отраслей права. За редким исключением - в рамках общей теории права.

Поэтому в основном на отраслевом уровне рассматриваются и решаются вопросы, касающиеся как "отраслевого", так и общего понятия нормативно-правового договора.

Исходя из того, что в отечественной правовой теории и юридической практике нормативно-правовые договоры ассоциируются прежде всего с такими отраслями права, как конституционное, административное и трудовое право, соответственно, с учетом особенностей каждой из этих отраслей и дается их определение.

В качестве примера можно сослаться на определение таких нормативно-правовых договоров, как коллективный и трудовой договор. С учетом специфики трудового права, в пределах которого они возникают, коллективный договор в законодательном порядке определяется и закрепляется как "правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей". Соответственно, трудовой договор рассматривается как "соглашение между работодателем и работником", в соответствии с которым каждая из сторон приобретает определенные права и одновременно - обязанности.

Следует заметить, что одна из особенностей трудового договора как источника данной отрасли права заключается в том, что, закрепляя его понятие и содержание, законодатель не называет его правовым актом, т.е. не придает ему непосредственно правовой характер, а делает это опосредованно, через "соглашение".

Последнее определяется в законодательном порядке как "правовой акт, устанавливающий общие принципы регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений, заключаемых между полномочными представителями работников и работодателей на федеральном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях в пределах их компетенции".

Свои особенности, обусловливаемые отраслевой спецификацией, содержатся также в определениях нормативно-правовых договоров, выступающих в качестве источников конституционного и некоторых других отраслей права. Эти особенности могут касаться и действительно касаются, в частности, предмета договора, его цели, содержания и назначения, субъектов договора, условий его возникновения, оснований для признания договора юридически несостоятельным (ничтожным), порядка его прекращения и т.д.

Вырабатывая определение понятия нормативно-правового договора на отраслевом уровне, некоторые исследователи "договорной" материи пытаются также сформулировать аналогичное определение и на общетеоретическом уровне. Нормативно-правовой договор при этом представляется как "основанное на равенстве сторон и общности интересов соглашение (результат волесогласования либо волеслияния), содержащее в себе нормы права общего характера, направленное на достижение желаемого сторонами (как правило, правотворческими субъектами результата").

Данные попытки, несомненно, являются шагом вперед на пути более глубокого познания понятия и содержания нормативно-правового договора. Однако при условии, что при этом учитываются общие черты всех типов подобного рода договорных актов, а не только отдельно взятых правовых договоров.

В предлагаемом определении понятия нормативно-правового договора, где говорится о его сторонах - "как правило, правотворческих субъектах", в частности, не учитывается тот факт, что в трудовых и коллективных договорах, равно как и в соглашениях по вопросам труда и заработной платы, стороны далеко не всегда обладают правотворческими полномочиями.

Кроме того, не учитывается то обстоятельство, когда говорится о "равенстве сторон" в правовом договоре, что применительно к административному договору, как справедливо подмечается в специальной литературе, равенство сторон - контрагентов, а вместе с тем и свобода вступления их в договорные отношения "подвергаются настолько существенной корректировке", что "не могут считаться определяющими для него".

2. Говоря об основных чертах и особенностях нормативно-правового договора, необходимо обратить внимание, прежде всего, на то, что, будучи одной из разновидностей договорных актов, он обладает теми же общими признаками и чертами, которые присущи всем иным типам договорных актов. Это - так называемые "универсальные" признаки, свойственные любому договору, возникающему в сфере международного или национального права, выступающему в качестве источника той или иной отрасли права или не являющемуся таковым, обладающему публично-правовым характером или имеющему частно-правовой характер.

Будучи общепризнанным источником международного и национального права, нормативно-правовой договор обладает такими "универсальными" признаками и чертами, как согласительный характер (договор - это в первую очередь соглашение сторон); добровольный характер, означающий свободное волеизъявление сторон; эквивалентный, в большинстве своем возмездный характер; обеспеченность в законодательном порядке и взаимно обязательный характер; и др.

Наряду с этим нормативно-правовой договор имеет и свои собственные, присущие только ему и выделяющие его среди других договорных актов особые признаки и черты.

В их числе следует указать, во-первых, на то, что, в отличие от всех иных разновидностей договорных актов, нормативно-правовой договор содержит в себе правовые нормы - правила общего и обязательного характера.

Согласно традиционно сложившемуся в отечественной и зарубежной литературе представлению норма права - это предписание общего характера. В отличие от индивидуального правового предписания - акта применения права она, как верно констатируется М.И. Байтиным "рассчитана не на отдельное разовое отношение, не на каких-либо конкретных лиц, а на множество отношений определенного вида и индивидуально неперсонифицированных лиц, подпадающих под ее действие".

Иными словами, общий (и вместе с тем абстрактный) характер нормы, содержащейся в правовом договоре или ином правовом акте, заключается в многократности ее применения и повторения (действии) и в распространении ее действия на неопределенный круг лиц. Что же касается обязательного характера правовой нормы, то согласно сложившемуся и многократно подтвержденному юридической практикой "позитивистскому" представлению он неизменно ассоциируется с государством, а точнее - с государственным принуждением. "Обязательность правовой нормы, - замечает по этому поводу О.Э. Лейст, - означает ее защищенность государством, возможность применения мер государственного принуждения в случае противоправных деяний".

Разумеется, в тех случаях, когда хотя бы одной из сторон нормативно-правового договора является негосударственный институт - орган или организация, то обязательный характер "договорной" нормы обеспечивается не только государственными, но и негосударственными средствами.

Во-вторых, в отличие от частно-правовых, индивидуальных договоров нормативно-правовой договор может содержать в себе не только нормы, но и принципы права.

Причем сочетание их в том или ином договоре может быть самым различным. Например, в таком договорном акте, как трудовой договор, где содержатся не только общие, исходные положения, но и закрепляются права и обязанности сторон, нормы права органически сочетаются с принципами права.

Аналогично обстоит дело и со многими другими правовыми договорами, в частности, с соглашениями о делегировании полномочий, которые, в соответствии с п. 3 ст. 78 конституции РФ, могут заключаться между органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и федеральными органами исполнительной власти.

Иначе обстоит дело с юридическим содержанием соглашения, предусмотренным трудовым правом Российской Федерации. Данный договорной акт a priori провозглашается не только правовым, но и "устанавливающим общие принципы (курсив мой. - М.М.) регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений". Правда, при этом добавляется, что помимо "общих принципов" в данный договорной акт "могут включаться взаимные обязательства сторон" по вопросам оплаты труда, режима труди и отдыха, развития социального партнерства и др.

В-третьих, в соответствии со своей юридической природой и характером нормативно-правовой договор является, в отличие от других договорных актов, актом правотворчества, а не актом правоприменения. Не может он быть, равно как и любой иной договор, также актом толкования.

Особенность нормативно-правового договора при этом заключается еще и в том, что он является не просто актом правотворчества, как любой иной нормативно-правовой акт, а актом, порождаемым особым видом договорного правотворчества, именуемого в специальной литературе "согласительным правотворчеством".

Договорное правотворчество, т.е. правотворчество, в основе которого лежит процесс "увядания", согласования, наконец, - приведения к общему знаменателю двух или более относительно самостоятельных, автономных воль, порождает и соответствующий характеру этого процесса договорной акт - нормативно-правовой договор, который содержит в себе, в свою очередь, соответствующие его договорной природе и характеру договорные принципы и нормы.

Учитывая данное обстоятельство, исследователи нормативно-договорной материи вполне обоснованно, как представляется, рассматривают правовой договор не иначе, как "договор о правовых нормах", как соглашение сторон об установлении, изменении или отмене норм права.

Расширение сферы применения правовых договоров, равно как и усиление процесса договорного правотворчества по мере развития любого общества и государства, несомненно, в целом, представляет собой прогрессивное явление. В теоретическом и практическом плане это означает известное ограничение государственной монополии в сфере национального правотворчества и включение в этот процесс ряда других, негосударственных субъектов.

В особенности это касается трудового права современной России, в процессе формирования и функционирования которого прежняя единая государственная воля, как свидетельствует трудовое законодательство, постепенно вытесняется процессом согласования нескольких относительно самостоятельных (по крайней мере, в формально-юридическом плане), автономных воль.

Основной, принципиально важный вопрос, однако, при оценке данного процесса с точки зрения интересов подавляющей части общества, именуемой "работниками", заключается в том, не произойдет ли при этом в конечном счете подмена монополии государственной воли, государства, являющегося официальным представителем всего общества, монополией олигархической воли, выражающей интересы полукриминального по своей изначальной природе и характеру крупного капитала.

Оснований для такого предположения более чем достаточно дает российский опыт "приватизации" государственной собственности, официально именовавшейся "общенародной", когда авторитарная государственная воля и монополия в сфере экономики и природных ресурсов были весьма успешно заменены торжествующей ныне "демократической" олигархической волей и монополией.

В-четвертых, отличительной особенностью нормативно-правовых договоров является их преимущественно публичный характер.

Свое конкретное проявление он находит в том, что: а) сторонами данного договора выступают чаще всего публичные институты (государство в целом, его отдельные органы, межгосударственные образования, коммерческие фирмы и их филиалы, органы местного самоуправления, общественные объединения и др.); б) в нормативно-правовом договоре, как правило, всегда проявляется и закрепляется не частная, а общая, публичная воля - воля его сторон, субъектов данного договора; и в) основной целью заключения правового договора является публичная цель, суть которой состоит в адекватном выражении и полном удовлетворении публичных интересов - интересов сторон.

Подчеркивая, что кроме публичной цели и интересов публично-правовой договор отличается от других договоров также своим предметом, Ю.А. Тихомиров верно подмечает, что в качестве последнего могут выступать "вопросы властвования, управления и саморегулирования, причем далеко не все, а лишь допускающие не общеправовую, а договорную форму правового регулирования".

Договорная форма регулирования, несмотря на свою "публичность", далеко не всегда может в силу своих относительно ограниченных возможностей "саморегуляции" заменить собой "общеправовую" форму регулирования общественных отношений. В связи с этим следует признать, исходя из практики применения договорных форм регулирования общественных отношений, что далеко не каждый публичный договор обладает соответствующими признаками, позволяющими идентифицировать его как нормативно-правовой договор. Каждый нормативно-правовой договор обладает публичностью, но не каждый публичный договор отличается от других договорных актов правовой нормативностью. Кроме названных особенностей нормативно-правовых договоров существуют и другие, свойственные только им, особые признаки и черты. В их числе можно назвать, например, такие, как возникновение данных договорных актов только на основе конституционных и обычных законов, а не подзаконных актов; наличие в их юридическом содержании, наряду с простыми, традиционными нормами и принципами, также всего многообразия иных норм, включая нормы-намерения, нормы-программы, нормы-согласования, нормы-цели, нормы-предостережения, и др.; возможность, а в ряде случаев и необходимость в плане реализации "договорных" принципов и норм, содержащихся в нормативно-правовых договорах, издания подзаконных актов и заключения на их основе новых, частных договоров, или субдоговоров; и др.

Данные и иные, присущие только нормативно-правовым договорам, признаки и черты выделяют эти договоры среди иных типов, или разновидностей, договоров и позволяют провести грань между ними - нормативно-правовыми договорами, с одной стороны, и неправовыми публичными и частными договорами, с другой.

3. На основе характерных для нормативно-правовых договоров признаков и черт проводится не только их ограничение от других договорных актов, их идентификация, но, вместе с тем, с учетом особенностей правовых договоров осуществляется и их классификация.

Наиболее простой и наиболее распространенной в рамках национального права является классификация нормативно-правовых, равно как и любых иных, договоров в зависимости от их отраслевой принадлежности. По этому критерию в пределах российской правовой системы традиционно различают конституционные нормативно-правовые договоры, административные, сложившиеся в рамках административного права нормативно-правовые договоры, и трудовые договоры, соглашения и коллективные договоры, возникшие на базе трудового права.

В качестве примеров конституционных нормативно-правовых договоров могут служить договоры, на основе которых возникают договорные федерации (Договор об образовании СССР 1922 г. и др.) или договорные конституционные федерации (США, Российская федерация и др.), договоры о разграничении предметов ведения и полномочий, заключаемые между федеральными органами государственной власти, с одной стороны, и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, с другой; договоры о компетенции в сфере местного самоуправления; и др.

Примерами нормативно-правовых договоров в сфере административного права, как было уже отмечено, могут служить договоры ("соглашения") между органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации с федеральными органами исполнительной власти о временной передаче им осуществления части своих полномочий; договоры, заключаемые между органами исполнительной власти, с одной стороны, и органами местного самоуправления, с другой; и др.

Помимо классификации нормативно-правовых договоров по отраслевому принципу существуют и иные основания их подразделения на различные виды, подвиды и пр. В качестве критериев классификации при этом могут быть использованы их функциональные, целевые и содержательные особенности (учредительные договоры, договоры-соглашения о разграничении компетенции во внутрифедеральных отношениях и др.); временные параметры (срочные и бессрочные договоры); особенности предмета их регулирования (договоры универсального характера - договоры по общим вопросам и договоры специального характера - договоры по определенным вопросам); и др.

Проведение классификации нормативно-правовых договоров по различным критериям, объединение их в различные группы по разным основаниям дают возможность глубже и разностороннее исследовать данную разновидность договорных актов, понять их институциональные и функциональные особенности, их юридическую силу и природу, место и роль нормативно-правовых договоров как источников права в системе других источников права.

4. Говоря о функциональных особенностях нормативно-правовых договоров, следует согласиться, в силу очевидности, с мнением о том, что выявление функций договора позволяет раскрыть его реальное назначение, его сущность; "дает возможность полнее использовать потенциал договора, решать на этой основе сложные и масштабные задачи экономического и социального характера".

Следует указать также на то, что, несмотря на природное признание важности функций договора, как и самого договора, исследованию как в отечественной, так и в зарубежной литературе уделяется далеко не адекватное их экономической и социально-политической значимости внимание. В этом можно убедиться, в частности, по довольно ограниченному количеству работ, посвященных данной тематике.

Однако, тем не менее, функциональная проблематика договорных актов и, в частности, нормативно-правовых договоров полностью не выпадает из поля зрения исследователей.

С функциональной точки зрения, нормативно-правовой договор рассматривается одновременно и как "источник права" - договорный акт, порождающий нормы права, и как акт "нормативного саморегулирования", и как средство правового регулирования", и, наконец, как "акт, не только запускающий правоотношения, но и порождающий нормативные и индивидуальные установления, т.е. как универсальный правовой акт".

Что же касается конкретных функций - основных направлений воздействия правовых договоров на общественные отношения и поведение людей, обусловленные основными целями и назначением данных договорных актов, то они неизменно ассоциируются с решением таких "договорных задач, как закрепление через "договорные" права и обязанности отношений сторон, касающихся предмета и содержания того или иного конкретного договора; обеспечение регулятивного характера этих отношений; создание определенности и стабильности в отношениях сторон, направленных на достижение содержащихся в договоре целей; формирование предпосылок для обеспечения взаимного контроля сторон за выполнением каждой из них, предусмотренных договором обязательств; создание необходимых условий и предпосылок для развития договорных отношений в будущем.

Разрешению каждой задачи и достижению каждой цели нормативно-правового договора соответствует и каждая соотносящаяся с ними "договорная" функция. Характер и содержание ее, кроме целей и назначения договора, обусловливаются также многими другими факторами - особенностями данного договорного акта, включая его юридическую силу и правовую природу.

5. Последние, будучи весьма важными атрибутами любого нормативно-правового акта, включая правовой договор, неизменно характеризуют последний не только с функциональной и институциональной сторон, но и со стороны его сущности и содержания. Успешное решение вопроса о юридической силе и правовой природе нормативно-правового договора означает одновременно нахождение адекватного ответа на вопрос, касающегося его формально-юридического и фактического характера, его места и роли в механизме правового регулирования, его сущности и содержания.

В качестве исходного положения при решении вопроса о юридической силе и правовой природе нормативно-правового договора следует рассматривать, как и в отношении любого нормативно-правого акта, правообразующую волю сторон, соответствующие ей интересы и задачи, а также "правообразующую" юридическую цель.

При этом само собой разумеется, как отмечает еще Г.Ф. Шершеневич, что воля должна быть "согласная", взаимно "познанная" и правильно (адекватно) понятая сторонами, а "содержание воли сторон должно иметь юридическую цель". Не будет правовым договором, пояснял автор, "соглашение нескольких семей о том, чтобы, с целью взаимного развлечения, устраивать поочередно вечера. Очевидно достижение юридической цели предполагает возможность содержания воли контрагентов, т.е. воли, направленной на установление, изменение или прекращение "юридических отношений".

Само собой разумеется также, что" для действительности договора", направленного на установление, изменение или прекращение правоотношений, включая нормативно-правовой договор, требуется, как минимум, его соответствие существующему правопорядку, непротиворечие действующему законодательству.

Но достаточно ли названных условий для того, чтобы тот или иной договор можно было бы рассматривать как нормативно-правовой институт и, соответственно, характеризовать его как источник права? Достаточно ли для этого только правообразующей воли, т.е. стремления сторон к созданию нормосодержащего акта, именуемого правовым, или же - задач, интересов создания такого акта и юридической цели? Очевидно, нет.

Дело в том, что не всякая воля сторон, каковой бы она по уровню согласованности ни была, и далеко не каждая "юридическая цель", которую преследуют контрагенты, сами по себе могут породить договор с нормативно-правовым содержанием. Для создания такого института, равно как и любого иного нормативного акта, кроме правообразующих воли и цели необходима также правообразующая способность, т.е. способность выступать в качестве субъекта правотворческого процесса, быть субъектом правотворчества.

Данная способность в силу того, что правотворчество иного нормосодержащего акта, включая нормативно-правовой договор, касается не только самих участников данного процесса, но и многих других лиц - членов человеческого сообщества и граждан государства, уже по этой причине не может возникать "самопроизвольно", как возникает, например, правоспособность физических лиц в силу их рождения.

Для возникновения правообразующей способности у сторон - субъектов правотворческого процесса необходимы особые, вполне определенные социальные, экономические, а нередко - и политические условия.

К тому же, с точки зрения естественного права, для возникновения правообразующей способности у физического или юридического лица необходимо, условно говоря, "соизволение" общества, проявляющегося в виде сложившихся обычаев, традиций, "этических императивов" и пр., а с точки зрения позитивного права - предварительная или последующая санкция государства.

Поскольку современное российское, равно как и любое иное "цивилизованное", общество и государство лишь теоретически тяготеют к естественному праву, а практически живут по канонам позитивного права, то и при решении вопроса об истоках правотворческой способности субъектов договорных отношений, а, соответственно, и при определении юридической силы и правовой природы нормативно-правовых договоров следует ориентироваться прежде всего на позитивное, а затем уже - на естественное право.

Верно, что договор и порождаемое им договорное право - это уже не "чисто" позитивистские феномены, имея в виду способ их возникновения, лежащую в их основе юридическую цель, а также их "негосударственную" сущность и содержание. Здесь прослеживается явное тяготение к традиционным, выработанным веками и постоянно прокламируемым сторонниками естественного права, положениям.

Однако, тем не менее, когда в современном обществе и государстве речь идет об истоках, первопричинах и первоосновах нормативно-правового договора как правового акта и источника права, мы с неизбежностью обращаемся, как показывает опыт, к позитивному ("положительному") праву.

Чтобы убедиться в этом, достаточно взглянуть под данным углом зрения на существующие и возникающие в пределах различных отраслей современного российского права нормативно-правовые договоры.

Нетрудно заметить, что одни из них приобретают юридическую силу и правовой характер по причине того, что сторонами их или, по крайней мере, одной из сторон являются официально, согласно действующему "положительному" праву, признанные правообразующие субъекты - субъекты правотворчества - государство в целом - федерация, муниципальные государственные органы, субъекты Федерации и др.

Таковыми являются, например, договоры об образовании Федерации, договоры о сотрудничестве, заключаемые между субъектами Федерации, и иные им подобные договорные акты, возникающие на основе и в рамках, предусматриваемых отдельными нормами или совокупностью норм конституционного и административного права.

Другие нормативно-правовые договоры приобретают юридическую силу и правовой характер по причине того, что образование и функционирование их в виде правовых актов и, соответственно, в виде источников права санкционируются государством. Именно государство путем принятия соответствующего закона - наиболее значимой формы позитивного права, наделяет в ряде случаев стороны - субъекты договорного права правотворческими прерогативами.

В качестве примера можно сослаться на коллективный договор, трудовое соглашение и трудовой договор, заключаемый между работодателем и работником. Сами по себе данные субъекты трудовых отношений, равно как и их представители, не обладают правотворческой способностью. Они наделяются ими в силу принятия такого нормативно-правового акта, как Трудовой кодекс Российской Федерации, который напрямую объявляет коллективный договор и соглашение не иначе, как "правовыми актами", а, следовательно, их стороны - правотворцами.

Таким образом, решая вопрос о юридической силе, правовой природе и характере нормативно-правовых договоров, символизирующих своей "негосударственной" сущностью и содержанием определенный отход от позитивного права в сторону естественного права, мы каждый раз, в силу объективных обстоятельств, связанных с доминированием в современном прагматичном мире формально определенных, установленных или санкционированных государством правовых постулатов - правовых догм, с неизбежностью возвращаемся к позитивному праву.

**Индивидуальный договор в механизме правового регулирования**

1. Среди различных договорных актов индивидуальные договоры занимают весьма значимое место и играют в системе регулятивных средств довольно заметную роль. В отечественной и зарубежной литературе их зачастую именуют просто "договорами" или же "двусторонними (многосторонними) сделками", "частными договорами", "договорами в частноправовой сфере" и др.

В отличие от нормативно-правовых договорных актов индивидуальные договоры, в качестве каковых выступают гражданско-правовые договоры - сделки (кроме односторонних сделок), договоры в сфере коммерческого, семейного, финансового и некоторых других отраслей и подотраслей права обладают такими не свойственными правовым договорам признаками и чертами, как: а) определенность адресанта содержащихся в них прав и обязанностей; б) однократность применения как самого договорного акта, так и порождаемых им конкретных норм; в) прекращение действия индивидуального договора сразу же после его реализации.

Наиболее обстоятельно основные параметры индивидуальных договоров представлены и закреплены в Гражданском кодексе РФ. В нем не только дается общее определение гражданско-правового договора - одного из наиболее распространенных видов индивидуальных договоров, но и закрепляются основные принципы его формирования и функционирования, форма договора, его разновидности, порядок заключения, изменения и прекращения договора.

2. По общему правилу, индивидуальные договоры, в силу традиционного, издавна сложившегося и устоявшегося о них представления, несмотря на многозначность отражающего их термина и понятия (название документа, обязательственное правоотношение и юридический факт), рассматриваются, прежде всего, как юридические факты.

Исходя из этого применительно к гражданско-правовому договору в специальной литературе подмечается, что данный договор - "это наиболее распространенный вид сделок", ибо "только немногочисленные односторонние сделки не относятся к числу договоров", а основная масса встречающихся в гражданском праве сделок - это гражданско-правовые договоры. Последние имеют обязательный характер "лишь для тех, кто их принял (не случайно говорят, что "договор - закон для двоих"). Поэтому они имеют значение для регулирования конкретных отношений, возникающих между их участниками, в том числе при разрешении споров". В этом заключается принципиальное отличие индивидуальных, частных по своему характеру, договоров как юридических фактов от публично-правовых, а точнее - нормативно-правовых договоров, с одной стороны, и юридических фактов, не являющихся договорами, с другой.

Кроме того, отличительные признаки индивидуальных договоров как юридических фактов по сравнению с публично-правовыми договорами "недоговорными" юридическими фактами усматриваются и в других отношениях.

А именно - применительно к правовым договорам они обнаруживаются уже, в частности, в том, что если правовые договоры являются актами правотворчества со всеми вытекающими из этого последствиями, то индивидуальные договоры, соответственно, проявляются не иначе, как акты правоприменения. Первые завершают собой и выступают как конечный результат правотворческого (в договорной форме) процесса, а вторые - правоприменительного (в аналогичной форме) процесса.

Нельзя не согласиться в связи с этим с мнением в том, что "договорное правоприменение - это объективная правовая реальность, как и договорное правотворчество", и что "следует говорить о договорном правоприменении как об одном из способов правоприменительной деятельности".

По отношению к "недоговорным" юридическим фактам отличительные особенности индивидуальных договоров, выступающих в качестве актов правоприменения - договорных юридических фактов, проявляются, во-первых, в том, что если обычные юридические факты выражают собой уже свершившееся действие или событие (пожар, землетрясение и пр.), то "договорные" юридические факты (договор купли-продажи, договор подряда и др.) представляют собой своеобразную юридическую и фактическую программу будущей деятельности участников договора.

Во-вторых, отличительные особенности "договорных" юридических фактов проявляются в том, что они выступают, по мнению видных отечественных цивилистов, не только как основание для возникновения правоотношения, но и как само правоотношение.

Исходя из сложившегося многовекового представления о понятии и содержании гражданско-правового договора М.В. Брагинский и В.В. Витрянский считают, например, что договор следует рассматривать не только как юридический факт, т.е. юридическое и фактическое основание для возникновения правоотношения, но и "как форму, которую принимает соответствующее отношение", а также как само правоотношение.

Объективности ради следует сказать, что данное положение, выражая относительно новый подход отечественных авторов к рассмотрению понятия и содержания индивидуальных, в частности, гражданско-правовых договоров, не нашел пока широкой поддержки среди авторов, занимающихся данной проблематикой. Более того, у некоторых из них он вызвал довольно резкое отторжение, суть которого сводилась к тому, что трактовка гражданско-правового договора как правоотношения "безосновательно отбросила многое ценное в понимании договора, что было накоплено цивилистической теорией, и вывела на первый план черты и признаки, наименее значимые и даже вообще непригодные для объяснения договора". Попытка рассмотрения договора сквозь призму правоотношения ("договор - правоотношение") названа "крайне неудачной и даже ошибочной в научном и практическом планах", поскольку "тощая абстракция "правоотношение" не позволяет осуществить сколь-нибудь полный и значимый разбор содержания договора".

Отодвинув на задний план эмоциональную составляющую в этом суждении и все соответствующие ему "гражданско-правовые" чувства, выраженные по поводу "договора-правоотношения", следует, прежде всего, заметить, что в научных исследованиях a priori любые точки зрения и попытки рассмотрения того или иного предмета, включая такой индивидуальный по своему характеру договорной акт, как гражданско-правовой договор, не с "традиционной" стороны (или сторон), а под другим углом зрения, должны не отвергаться, что называется "с порога", а глубоко и всесторонне исследоваться.

В предложении рассматривать договор не только как юридический факт, но и как правоотношение, очевидно, есть свои не только плюсы, но и минусы.

Суть последних, помимо всего прочего, может заключаться в том, что при новом подходе к договору, при рассмотрении его в аспекте договор - правоотношение нарушается привычный, не единожды подтвержденный практикой и потому кажущийся единственно правильным и непоколебимым в своей правоте взгляд на договор только как на сделку, как на юридический факт или же только как на само договорное обязательство.

Несомненный плюс рассматривать гражданско-правовой договор не только в традиционном плане, но и сквозь призму правоотношений заключается в том, что такой подход значительно расширяет диапазон научных познаний данного индивидуального договорного акта, делает его исследование более глубоким и разносторонним.

Можно соглашаться или не соглашаться с мнением о том, что договор в прямом смысле является правоотношением, что он равнозначен правоотношению. Однако независимо от этого фактом остается то, что договор всегда: а) выступает как основание (юридический факт) для возникновения, изменения или прекращения правоотношения; б) является юридической формой возникающих или уже существующих между сторонами на основе данного договора фактических отношений; в) наполняет собой как "продолжение" соответствующих гражданско-правовых норм их конкретное юридическое содержание; и г) выступает в качестве своеобразной модели (через субъективные права и юридические обязанности) возникающих на основе данного договора правовых отношений.

В этом, если не прямом, то переносном смысле представляется возможным говорить об индивидуальном договоре вообще и о гражданско-правовом договоре в частности не только как об особом юридическом факте, но и как о правоотношении, точнее - своеобразной модели правоотношения.

Последнее тем более является оправданным, если при этом иметь в виду, что гражданско-правовой, равно как и любой иной индивидуальный договор - юридический факт, в отличие от обычных, "недоговорных" юридических фактов, служащих реализации позитивного права, как справедливо отмечалось в цивилистической литературе, "не просто переводит предписания законодательства в плоскость конкретного правоотношения", а создает условия, при которых субъекты договора сами, своей волей создают субъективные права и юридические обязанности, "даже когда законодательство не определяет содержания их действий либо предусматривает лишь общие направления и рамки правового поведения, относя конкретизацию отношений на усмотрение контрагентов".

3. Наряду с названными особенностями и спорными положениями, касающимися индивидуального договора как юридического факта, в научной литературе предлагается и иное видение данного договорного акта.

При этом в одних случаях предполагается вообще не считать договор юридическим фактом, а рассматривать его в качестве акта индивидуального правового регулирования, основное назначение которого заключается в конкретизации закрепленных с помощью норм различных отраслей права прав и обязанностей лиц.

В других случаях предлагается исходить из того, что "более верным было бы считать, что договор лишь отчасти является юридическим фактом и выступает таковым только для правовых норм, непосредственно регулирующих взаимоотношения сторон в силу заключения договора". При этом наибольшая ценность и интерес усматривается, прежде всего, в условиях договора, которые создаются собственным усмотрением сторон и по отношению к которым было бы "некорректно называть договор юридическим фактом".

Нетрудно заметить, что в обоих случаях, несмотря на некоторое различие в подходах при оценке роли и значения договора, довольно отчетливо просматривается стремление авторов видеть в нем не только и даже не столько акт правоприменения - юридический факт, сколько акт правотворчества, нередко нормативный, или "поднормативный" акт, выступающий в качестве правового или "подправового" ("поднормативного") средства регулирования общественных отношений.

При этом подчеркивается, что поднормативное регулирование призвано продолжать нормативное регулирование, "дополняя его индивидуальным регламентированием, выражающимся, в первую очередь, в уточнении, индивидуализации, конкретизации правового положения субъектов права в реально создавшейся обстановке".

4. Стремление придать индивидуальному договору наряду или вместо статуса юридического факта - акта правоприменения статус акта нормотворчества (реже правотворчества) - акта регулятивного воздействия на общественные отношения, является далеко не новым веянием как в отечественной, так и в зарубежной литературе.

Еще в 50-60-е годы прошлого столетия видные исследователи "договорной" тематики весьма настойчиво и последовательно обращали внимание на то, что индивидуальный договор, являясь основанием возникновения, изменения и прекращения правоотношений и определяя их содержание, в то же время самым непосредственным образом регулирует поведение сторон, непосредственно, в соответствии с правовыми нормами, устанавливает права и обязанности участников порождаемого данным договором правоотношения.

О регулятивном характере индивидуальных договоров при исследовании их роли и значения в механизме регулирования общественных отношений речь шла и в последующие годы, вплоть до настоящего времени.

Особый стимул данным научным изысканиям был дан в начале 90-х годов в период "приватизации", означавшей массовый исход прежней "общенародной" собственности, находившейся под "покровительством" государства, в частные, преимущественно "олигархические" руки, а также в период проведения экономических "реформ", повлекших за собой, по официальной версии, становление и развитие рыночных отношений и, соответственно, - повышение регулятивной роли договорных средств.

В научной юридической литературе все чаще стали появляться работы, в которых уже не только разносторонне рассматривается регулятивная роль индивидуальных договоров, что само по себе весьма важно и необходимо, но и предпринимаются попытки представления последних в качестве правовых актов, стоящих в одном ряду с законами и другими нормативно-правовыми актами.

"В процессе заключения договоров, - писала в 1994 г. по этому поводу Т.В. Кашанина, - создаются правовые нормы, но нормы индивидуальные, т.е. касающиеся конкретных и точно определенных индивидов и рассчитанные на них".

Свою точку зрения автор отстаивала и позднее, предлагая рассматривать договорные нормы в качестве разновидности правовых норм.

Аналогичного взгляда придерживаются и некоторые другие авторы, в основном цивилисты, полагающие, что если договор выступает "юридическим регулятором деятельности организаций и граждан", то это его главное свойство и назначение ставит данный договорной акт "в таком его проявлении в один ряд с общеобязательными правовыми нормами".

Развивая подобные идеи, авторы зачастую ссылаются как на аргумент, подтверждающий, по их мнению, обоснованность утверждений о правовом характере норм, содержащихся в индивидуальных договорах, на гражданское законодательство.

В частности, речь идет о ст. 1 (п. 2) Гражданского кодекса РФ, гласящей, что граждане (физические лица) и юридические лица, "свободные в установлении своих прав и обязанностей на основе договора в определении любых, не противоречащих законодательству условий договора", а также о ст. 8, согласно которой гражданские права и обязанности юридических и физических лиц помимо других актов возникают также "из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но и не противоречащих ему".

Анализ содержания указанных статей показывает, однако, что при всем желании и самом развитом воображении без определенных натяжек весьма трудно сделать иной вывод, не поступаясь логикой и сложившимися представлениями о праве и его характерных особенностях, чем тот, что в данных статьях речь идет не более чем о субъективных правах и юридических обязанностях граждан и юридических лиц, в установлении которых (в рамках закона - акта позитивного права) они свободны на основе договора, а не о чем-то другом, в том числе о правовом характере содержащихся в данном договоре норм.

Тот факт, что индивидуальный договор, как и все иные договорные акты, содержит в себе определенные нормы, выступая при этом в качестве источника субъективных прав и юридических обязанностей, а вместе с тем - регулятора общественных отношений, можно считать давно общепризнанным и не подлежащим никакому сомнению. Достаточно вспомнить в связи с этим, что еще в работах 40-х годов xx столетия при рассмотрении проблем, касающихся договорной тематики и механизма нормативного регулирования общественных отношений, говорилось об "индивидуальных нормах", "отдельных нормах", "конкретных нормах" и пр.

Однако основной вопрос при этом был и заключается ныне в том, каков характер этих "индивидуальных", "конкретных" и иных по названию договорных норм. Являются ли они правовыми, как настаивают на этом одни авторы, или же "предправовыми", как полагают другие исследователи, или же, наконец, - неправовыми, как традиционно их рассматривают отечественные ученые?

5. Данный, далеко не простой и не второстепенный по своей значимости вопрос вызывает вполне понятный интерес и стремление к его основательному и всесторонне аргументированному разрешению у многих исследователей.

При этом одними авторами приводятся весьма серьезные аргументы в пользу мнения, что индивидуальный договор (индивидуальный договорной акт) является "актом правоприменения, актом, порождающим индивидуальные правовые установления".

Акцентируя внимание на том, что в настоящее время значение индивидуальных договоров в современной правовой практике России неуклонно возрастает и что договоры активно используются как регуляторы общественных отношений не только в сфере частного, но и публичного права, сторонники данного представления об индивидуальном договоре не без оснований сетуют по поводу того, что "признание индивидуальных договоров источниками регулирования порождает новую проблему". Суть ее усматривается в том, что "некоторые авторы, постулируя регулятивную природу договорных условий, объявляют их даже не индивидуальными установлениями (предписаниями), но правовыми нормами" (курсив мой. - М.М.).

Другие авторы приводят не менее веские, на их взгляд, аргументы в пользу подтверждения того представления о характере норм, содержащихся в индивидуальных договорах, в соответствии с которыми их нельзя рассматривать иначе, как в виде правовых норм. Правда, при этом делается оговорка относительно того, что в договоре, являющемся основным инструментом индивидуального регулирования общественных отношений, содержатся не обычные правовые нормы, а "микронормы", которые рассчитаны на строго определенный круг лиц и на однократность применения. "Микронормы", содержащиеся в индивидуальных правовых актах, по мнению авторов, дополняют и конкретизируют отдельные элементы обычных правовых норм.

6. Решая вопрос о характере договорных норм и анализируя различные мнения по данному вопросу, необходимо, как представляется, исходить, прежде всего, из четкого понимания анализа позиции, которую занимает тот или иной автор в отношении ключевых юридических понятий, включая, в первую очередь, категории "право", "юридический", "правовой" и пр. Ибо вполне очевидно, что в зависимости от того, какой смысл вкладывается в понятия "право", "правовой" и др., соответствующим образом будет решаться и вопрос о правовом или неправовом характере других "прилегающих" к ним категорий и понятий, в том числе - понятия "договор", "индивидуальный договор", "нормы индивидуального договора" и др.

Исходя, например, из традиционного, сложившегося еще на рубеже XIX-XX вв. в отечественной и зарубежной юридической науке позитивистского представления о праве как о системе общеобязательных норм, установленных или санкционированных государством и обеспеченных государственным принуждением, весьма трудно "вписать" договорные нормы в разряд правовых норм. В лучшем случае, с точки зрения установления правового характера индивидуально-договорных норм, с определенным допуском их можно будет рассматривать лишь в качестве так называемых предправовых индивидуальных норм. В обычном же режиме, с позиции традиционного позитивного права, нормы индивидуальных договоров, как и сами договоры, представляют собой не что иное, как акты применения правовых норм.

Это касается не только гражданско-правовых или иных договорных актов, возникающих в сфере частного права, но и ряда договоров, формирующихся в сфере публичного права. Некоторые авторы - административисты считают, например, в связи с этим, что в области административного права одной из отраслей, относящихся к сфере публичного права, не только индивидуальные, но и все иные договоры являются актами применения норм права.

Данное мнение, правда, не разделяется многими исследователями, справедливо полагающими, что "в некоторых случаях административный договор может быть источником права и чаще других договоров является нормативным. Однако неоспоримым фактом остается то, что традиционное, изначальное представление о нормах, содержащихся в индивидуальных договорах, как и о самих этих договорах, сводится к тому, что они являются не чем иным, как актами правоприменения.

Что же касается попыток представления индивидуальных, в частности, гражданско-правовых договоров в виде источников права, а содержащихся в них норм - в образе правовых норм, которые, как очевидно, не могут быть успешно осуществлены в пределах существующих юридических категорий и понятий и в рамках традиционного позитивистского представления о праве, то для их успешного осуществления требуется, по-видимому, иная методологическая основа и принципиально иное понимание того, что есть "право", а вместе с ним - "правовое" применительно к актам, нормам и пр., а что не является таковым.

Совсем не случайно поэтому авторы, ратующие за признание в качестве правовых актов индивидуальных, в особенности гражданско-правовых, договоров (договор купли-продажи, договоры подряда, субподряда и др.), и выступающие за то, чтобы гражданско-правовой договор занял "в общей картине права наряду с общеобязательными нормами" подобающее место, одновременно ставят вопрос о необходимости пересмотра и корректировки ряда ключевых для общей истории права категорий и понятий.

Речь идет, прежде всего, о внесении существенных изменений в понятие самого права, существующий, по мнению авторов, подход к которому "не может признаваться полноценным" в силу того, что "в нем оказывается неохваченной огромная область частноправового регулирования", осуществляемого "на основе гражданско-правовых договоров".

Имеется в виду корректировка, а точнее - предложение о полном отказе от такой весьма важной для теории права категории, как "правоотношение", поскольку этот термин, по мнению Б.И. Пугинского, несмотря на усилия теоретиков права и ряда видных цивилистов, таких, как О.С. Иоффе, и др., "на наш взгляд, фактически не используется законодателем, правоприменительными органами, практикующими юристами".

Наконец, предлагается скорректировать понятие и содержание "юридического факта", поскольку прежняя его трактовка в виде "связующего звена между нормой права и субъективными правами (обязанностями) субъекта", данная известным цивилистом О.А. Красавчиковым, "всегда была малопригодна для такой сферы частного права, как договорное право".

Не имея возможности рассмотреть по существу предлагаемые корректировки данных, в значительной мере устоявшихся и в теоретико-практическом плане оправдавших себя юридических категорий и понятий, поскольку эта тема для особого исследования, требующего дополнительного места и времени, обратим внимание лишь на два обстоятельства.

Первое из них касается необходимости более глубокой и обстоятельной аргументации высказываемых положений и предложений, в особенности, когда речь идет о таких фундаментальных для отечественной и зарубежной юридической науки категориях и понятиях, как "право" и "правоотношение". Одного заявления о "неполноценности" существующего представления о праве и ненужности учения о правоотношении, поскольку в них трудно вписываются договоры купли-продажи и другие частноправовые сделки, еще явно недостаточно для радикального пересмотра сложившихся веками фундаментальных категорий и понятий, а главное - для понимания того, какими же они в таком случае по своей сути и содержанию должны быть.

Второе обстоятельство, на которое, как представляется, следует обратить внимание, связано, по-видимому, с непроизвольным стремлением авторов, отстаивающих тезис о правовом характере индивидуальных договоров, "скорректировать" соответствующим образом уже устоявшиеся понятия "права" и др.., с тем, чтобы в них органически вписывались или, по крайней мере, не противоречили им те или иные выдвигаемые положения и вновь создаваемые понятия.

В научной литературе верно по аналогичному поводу отмечалось, что такого плана "коррекции", своего рода "ревизии чреваты дисторсией либо смешением ключевых понятий (правовой нормы, правотворчества, правоприменения и т.д.)".

7. Разумеется, по мере развития и изменения характера экономики, общества и государства не остается неизменным и право, а вместе с тем - и представление о нем: о его понятии, сущности, формах, функциональной роли и содержании. Однако для изменения права кардинальным образом и, соответственно, представления о нем требуются не локальные, касающиеся, скажем, только форм выражения экономических связей (договорные и др.), а глобальные, затрагивающие глубинные процессы, происходящие в масштабе всего общества и государства, изменения.

В современной России, находящейся на переходном этапе от одного типа экономики, государства и общества к другому, несомненно, назрели определенные изменения и в правовой сфере. Но это обусловлено не тем, что в государственно-правовой и экономической области появились новые или значительно расширилось применение старых форм, включая частноправовую форму регулирования общественных отношений, а потому что коренным образом изменились сами эти отношения. Это - очевидно, и это неоспоримый факт.

Из этого, прежде всего, как представляется, и нужно исходить, когда ставится вопрос об изменении понятия права и представления о других правовых явлениях и отражающих их понятиях и категориях, включая понятие индивидуального (частноправового) договора как юридической категории.

Решая вопрос о правовой природе индивидуальных договоров и содержащихся в них "конкретных", "индивидуальных" норм, далеко не лишним и отнюдь не зазорным в этом случае было бы обратиться к положительному опыту в разрешении аналогичных проблем в правовых системах других стран, в частности, Франции и Великобритании.

Несмотря на то, что в правовых системах этих стран, в силу исторических традиций и обычаев, существует далеко не одинаковое представление о многих правовых явлениях, в частности, о нормах права, где английская норма тесно связывается с обстоятельствами конкретных дел и формируется в процессе рассмотрения этих дел, а французская - вырабатывается доктриной или создается законодателем, тем не менее, в каждой правовой системе наряду с признанием правового характера общих норм, рассчитанных на неопределенный круг лиц и на многократность применения, признается также правовой характер и индивидуальных норм.

Речь при этом, правда, идет не о нормах, содержащихся в индивидуальных договорных актах - актах правоприменения, а о нормах, вырабатываемых судами - в судебных решениях. Признание судебной практики в качестве источника современного российского права, несомненно, было бы значительным шагом вперед как в развитии самого права, так и его теории.

Что же касается вопроса о правовом характере индивидуальных договоров и содержащихся в них норм, а также о признании такого рода договоров в качестве источников гражданского или любой иной отрасли права, то для этого нет никаких - ни формальных, ни фактических оснований.

Более того, придание индивидуальному договору и содержащихся в нем нормам правового характера отнюдь не способствовало бы развитию ни правовой теории, ни правовой практики. Скорее, наоборот. Ибо признание индивидуального договора правовым автоматически означало бы признание за его участниками - гражданами (физическим лицами) и юридическими лицами статуса законодателя - правотворца. Реализация данной идеи, несомненно, способствовала бы, помимо всего прочего, тому, что, согласно терминологии самых завзятых либералов, называется полной, а точнее - абсолютной демократизацией экономических отношений и общества. Но что делать с такой "мультиправовой" экономикой и как жить в таком беспорядочном, состоящем из миллионов законодателей и, соответственно, такого же количества систем законодательства, обществе?

Разумеется, это виртуальность, а реальность, очевидно, будет такова: индивидуальный договор как был, так и останется не чем иным, как актом правоприменения и одновременно - юридическим (не правовым) институтом, источником субъективных прав и юридических обязанностей, активным регулятором (благодаря наличию в нем индивидуальных норм) общественных отношений. Причем по мере развития рыночных отношений в сфере экономики роль и значение его все больше будут возрастать.

Непризнание правового характера индивидуальных, частноправовых договоров и, соответственно, - содержащихся в них конкретных норм вовсе не означает недооценки, а тем более попыток принижения их роли и значения как регуляторов экономических, а вместе с тем и обусловленных ими социальных отношений.

Частноправовой договор всегда был и остается весьма важным юридическим институтом, возникающим на базе позитивного закона и реализующимся в рамках этого закона, заключающего в себе, как справедливо замечает Б.И. Пугинский, "возможность государственного принуждения к его соблюдению путем применения мер воздействия, предусмотренных законом и самим договором".

Выполняя такие важные социально-экономические функции, как установление оперативной и гибкой связи между производством и потреблением, обеспечение эффективного обмена между людьми, произведенными материальными благами, установление юридических связей между участниками договора в виде обязательств, охрана и защита прав и законных интересов договорных контрагентов и другие функции, индивидуальный договор, будучи частноправовым по своему характеру договором, служит не только интересам непосредственных его участников, но и, по выражению немецких исследователей К. Цвайгерта и Х. Кетца, "более всего способствует увеличению общественной пользы".

Из этого следует прямой логический вывод относительно того, что проблема совершенствования теории договоров и договорной практики, а, вместе с тем, реализации договорных обязательств и укрепления договорной дисциплины - это проблема не только и даже не столько отдельных ученых, практикующих юристов или договорных контрагентов, сколько проблема всего общества и государства.

Говоря об этом, нельзя не согласиться с мнением, высказанным на этот счет около ста лет назад известным юристом Р. Иерингом о том, что борьба "за субъективное или конкретное право" - есть одновременно борьба за "право целого народа" и даже за международное право. "Такая борьба, - резюмировал автор, - повторяется во всех сферах права: в низменностях частного права не менее чем на высотах государственного и международного права".

Несомненно, что данное положение остается актуальным и поныне.

**Международный договор в системе источников современного российского права**

1. Вопрос о международном договоре как источнике российского национального права, о его месте и роли в системе других источников права во весь рост встал перед теоретиками права и практикующими юристами сравнительно недавно, а именно - с начала 90-х годов, со времени принятия в 1993 г. действующей Конституции России.

Наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права в ст. 15 (п. 4) Конституции международные договоры Российской Федерации объявлялись в качестве составной части ее правовой системы, и при этом пояснялось, что "если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора".

Позднее данное конституционное положение трансформировалось в отраслевое законодательство и применительно к каждой отрасли стало декларироваться как один из источников права. Вначале оно было воспринято и в несколько модифицированном виде воспроизведено гражданским законодательством (ст. 7 Гражданского кодекса РФ, часть 1) и, соответственно, - системой гражданского права, а затем, по мере изменения и развития правовой системы России - и законодательством других отраслей права. В частности, Трудовой кодекс Российской Федерации, принятый в конце 2001 г., провозглашал, что международные договоры РФ вместе с общепризнанными принципами и нормами международного права "в соответствии с Конституцией Российской Федерации являются составной частью правовой системы Российской Федерации", и в связи с этим пояснял, что если международным договором РФ установлены другие правила, чем предусмотренные законами и иными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, то применяются правила международного договора.

Аналогичные положения содержатся также и в других нормативно-правовых актах, являющихся основополагающими для различных отраслей права.

2. Конституционное и отраслевое признание международных договоров РФ, наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права, ставит перед российским законодателем и правоприменителем, а также перед международниками и теоретиками государства и права далеко не тривиальные, и далеко не только и даже не столько академические, сколько весьма важные в практическом плане вопросы. Об этом уже не однажды говорилось в научной юридической литературе.

Не противопоставляя современный период развития договорных взаимоотношений различных государств, в особенности бывших социалистических государств, а ныне - "молодых демократий", с западными государствами - "старыми демократиями", где первые в значительной степени зависят от вторых, - с периодом их развития второй половины ХХ в., в особенности, с периодом 60-80-х годов, когда в гораздо большей степени, чем ныне торжествовало национальное право в случае возникновения коллизий с международным правом, необходимо отметить, что в настоящее время, в силу объективных и субъективных причин и, прежде всего, разрушения двухполюсной мировой системы, коренным образом изменились международно-правовые, в том числе межгосударственные договорные отношения.

В настоящее время маловероятной представляется ситуация, имевшая место, по свидетельству исследователей, в 60-е годы прошлого столетия, когда в случае возникновения коллизии между национальным законом и международным договором в большинстве случаев торжествовал национальный закон.

Не секрет, что в тот период - период относительного равновесия противостоящих друг другу и сдерживающих друг друга социально-политических и иных сил великим державам - СССР и США было гораздо труднее, чем в настоящее время - в период временного доминирования одного государства - США на мировой арене, использовать международное право и международные договоры исключительно в своих интересах. Ведь в сфере международно-правовых, в том числе и договорных отношений, так же, как и на уровне внутригосударственного, национального права, несмотря на провозглашение юридического равенства сторон, в практическом плане всегда доминируют более весомые в экономическом, политическом и других отношениях силы.

Раскрывая сущность и содержание международного права, одной из составных частей которого де факто является договорное право, известный отечественный ученый Г.И. Тункин справедливо отмечал, что "именно в процессе нормообразования, т.е. в ходе создания новых норм международного права, их развития и изменения, действуют те социальные силы, которые и определяют содержание его норм и сущность международного права в целом".

В силу относительно слабых позиций России в современном мире, а также фактически бескомпромиссного и безоговорочного признания ею международных договоров - традиционных источников международного права составной частью своей правовой системы, а следовательно - и в качестве одного из источников своего национального права, к международному договору, естественно, должно быть привлечено более активное и более профессиональное внимание отечественных юристов - теоретиков и практиков, чем это было прежде, в годы не только формально-юридических, но и фактических паритетных отношений России с другими государствами. Ибо, как тонко подмечал около столетия назад широко известный представитель отечественной школы международного права дореволюционного (Октябрь 1917 г.) периода Ф. Мартенс, - истинная причина частого нарушения договоров (трактатов) состоит, как правило, не в коллизии интересов сторон, а в том обстоятельстве, что сами договоры (трактаты) "нередко заключаются без знания и достаточного уважения взаимных разумных отношений и пользы контрагентов".

В свете сказанного весьма важным представляется обратить особое внимание на понятие, основные признаки и содержание международных договоров вообще и "международных договоров Российской Федерации" в особенности; на их виды, юридическую природу и правовой характер; на особенности их "взаимоотношения" как источников права с конституционными и текущими (обычными) законами, а также с другими источниками российского права.

3. Касаясь вопросов понятия, основных признаков и содержания международных договоров вообще и "международных договоров Российской Федерации" в частности как источников не только международного, но и внутригосударственного права России, следует отметить, прежде всего, что все они, независимо от их видов, целевых установок, роли и значения, обладают всеми теми общими, точнее - общеродовыми признаками, которые свойственны любым международно-правовым и национально-правовым договорным актам.

Это - и согласительный характер договоров, и добровольность их заключения, и достижение приемлемого для всех контрагентов консенсуса интересов, воль и др.

С учетом специфики международно-договорных правовых отношений в Венской конвенции "О праве международных договоров" (1969 г.) международный договор определяется как "международное соглашение, заключенное государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования".

Основной акцент в данном определении делается, как это ни трудно определить, на том, что международный договор, по своей сути - это прежде всего соглашение, заключенное государствами, т.е. сторонами, свободно выразившими и согласовавшими между собой свою волю и, собственно, свои взаимные притязания и интересы.

Исходя из особенностей международно-правовых отношений особое внимание в данном, официально признанном определении понятия международного договора уделяется также его форме.

Согласно определению договор: а) может иметь разные названия - договор, конвенция, трактат, декларация и др.; б) может содержаться в одном или нескольких документах; в) должен соответствовать нормам международного права; и г) должен быть заключен в письменной форме.

Относительно последнего требования - письменной формы договора в ст. 3 Конвенции, однако, оговаривается, что данное требование не затрагивает юридической силы соглашений, заключенных "не в письменной форме", а также "применения к ним любых норм, изложенных в настоящей Конвенции, под действие которых они подпадали бы в силу международного права, независимо от настоящей Конвенции".

В Конвенции особо подчеркивается также, что она не имеет обратной силы, так же, как и сами договоры, и "применяется только к договорам, заключенным государствами после ее вступления в силу в отношении этих государств".

Аналогичное определение международного договора с его существенными и формально-юридическими признаками трансформировалось в последующие международно-правовые документы, в частности, в принятую в 1986 г. Венскую конвенцию о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями, согласно которой в число субъектов международных договоров включены и международные организации.

Наряду с официальными документами значительное внимание разработке понятия международного договора и определению его специфических признаков уделялось также и в академической литературе.

Так, Ф. Мартенс рассматривал международный договор как "соглашение воли двух или нескольких государств", которое устанавливает "известные обязательственные отношения" между государствами, заключившими договор, и которое служит "одним из лучших средств для выяснения и определения правовых отношений, даже принципов права, которые должны господствовать в области международных отношений". При рассмотрении понятия международного договора, как очевидно, основной акцент делался автором на обязательственных отношениях.

Л. Оппенгейм при определении понятия и установлении наиболее значимых признаков международных договоров основное внимание обращал на те стороны и аспекты данных договорных актов, которые характеризуют их как источники международного права и предопределяют их место среди других источников права.

Необходимо подчеркнуть, писал в связи с этим ученый, что "тогда как обычай является первоначальным источником международного права, договоры являются источником, сила которого проистекает из обычая. Ибо тот факт, что договоры вообще могут устанавливать нормы международного поведения, базируется на обычной норме международного права, в силу которой договоры имеют обязательную силу для договаривающихся сторон".

Г.И. Тункин при рассмотрении международных договоров анализировал их прежде всего "как способ создания норм международного права", как "ясно выраженное соглашение между государствами относительно признания того или иного правила в качестве нормы международного права, изменения или ликвидации существующих норм международного права".

Наряду с названными подходами к рассмотрению понятия, основных признаков и форм проявления международных договоров данные договорные акты исследуются и с других сторон, а также в иных конкретных связях и отношениях. В результате интегрированного к ним подхода создается цельная, и вместе с тем полная картина международного договора как источника не только международного, но и национального права.

При этом речь идет не об отдельных видах или разновидностях международных договоров, а обо всех них, включая и те, которые выделяются в плане настоящего рассмотрения как "международные договоры Российской Федерации".

На всех них без исключения распространяются не только общие признаки и черты, свойственные данным международным договорным актам, но и предъявляемые к ним общие требования, касающиеся правоспособности и дееспособности сторон - субъектов международно-правовых отношений, объектов и предметов (causa) международных обязательств, к которым, по словам Ф. Мартенса, может относиться все, "что только принадлежит к области международных отношений и оборотов".

На все без исключения международные договорные акты распространяется презумпция действительности договора, означающая, что данные акты a priori рассматриваются как обладающие полной юридической силой, однако при непременном условии, что договор должным образом был заключен правоспособными и дееспособными субъектами международного права, "воплощает подлинное соглашение этих субъектов, а его содержание не противоречит основным принципам и императивным нормам международного права (jus cogens)". Иными словами, договор считается действительным, если он правомерен как по способу заключения, так и по своему содержанию, а также - предмету, объекту и преследуемым целям.

Если международный договор не отвечает названым требованиям, то он признается недействительным. Основные причины и условия признания договора недействительным указываются в Венской конвенции о праве международных договоров. Среди них также: ошибка государства, касающаяся факта или ситуации, которые, "по предположению этого государства, существовали при заключении договора и представляли собой существенную основу его создания на обязательность для него данного договора"; обман при заключении договора, т.е. когда государство заключило договор "под влиянием обманных действий другого участвовавшего в переговорах государства"; подкуп представителя государства в прямой или косвенной форме, повлекший за собой согласие государства на обязательность для него договора"; принуждение к заключению договора представителя государства или же самого государства посредством угрозы силой или ее применения в нарушение принципов международного права, воплощенных и закрепленных в уставе ООН, и др.

Венская конвенция особо акцентирует внимание на том, что договор рассматривается как ничтожный, "если в момент заключения он противоречил императивной норме общего международного права", а также на том, что государство не вправе ссылаться как на основание недействительности договора на то обстоятельство, что его согласие на обязательность данного договорного акта "было выражено в нарушение того или иного положения его внутреннего права, касающегося конвенции заключать договоры, если только данное нарушение не было явным и не касалось нормы его внутреннего права особо важного значения".

Кроме названных, общих для всех международных договоров требований и черт на них распространяется также общий порядок разработки, принятия и вступления в силу данных договорных актов.

Для обеспечения договоров широко используются как международно-правовые, так и внутригосударственные средства (международные гарантии, международный контроль, принятие специальных законов и других нормативных актов в целях выполнения государствами международно-правовых обязательств и др.).

На международные договорные акты, независимо от их специфических особенностей, распространяются также все правила, касающиеся правопреемства государств в отношении договоров. Вопросы правопреемства регулируются Венской конвенцией о правопреемстве государств в отношении договоров от 23 августа 1978 г. Правопреемство понимается как "смена одного государства другим в несении ответственности за международные отношения какой-либо территории". Оно имеет большое значение для России, объявившей себя правопреемницей СССР со всеми вытекающими из этого договорными обязательствами, а также для других государств, возникших на территории бывшего СССР и не являющихся таковыми.

Наконец, говоря о понятии международных договоров, их общих признаках и их общих основных началах, необходимо отметить такое общее для них всех требование, как требование обязательности их соблюдения. "Не подлежит никакому сомнению, - писал в связи с этим Ф. Мартенс, - что трактаты должны быть соблюдаемы договаривающимися сторонами (Pacta sunt servanda)".

Требование обязательности соблюдения международных договоров, многократно повторяющееся как в официальных документах, так и в специальной литературе, является своего рода факультативным, во многом зависящим от самих сторон - участниц тех или иных договорных отношений, признаком международных договорных актов, в том числе, разумеется, и международных договоров, одной из сторон которых является Российская Федерация.

4. Объявив в конституционной форме, что международные договоры Российской Федерации вместе с общепризнанными принципами и нормами международного права являются составной частью ее правовой системы, Российская Федерация взяла на себя весьма серьезное обязательство - рассматривать международные договоры, заключаемые ею с другими государствами, не только в качестве источников международного, но и своего внутригосударственного (национального) права и, соответственно, считать нормы международного договорного права также одновременно нормами своего национального права.

В связи с данным, далеко не свойственным прежнему Российскому государству "доперестроечного" и "дореформенного" периода обязательством возникает ряд вопросов, касающихся, наряду с понятием международных договоров, их видов, юридической природы и правового характера международных договорных актов, являющихся по официальной, конституционно закрепленной версии не только частью международного, но и российского национального права.

Исходя из разнообразия международных договоров, участниками которых является Российская Федерация, вполне закономерно поставить такие, в частности, вопросы, как: Все ли виды международных договоров Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы или только некоторые из них? Если - "некоторые", то какие именно? Какова их юридическая природа и чем определяется их правовой характер? Наконец, каков механизм их "внедрения" в национальную правовую систему России?

Отвечая на данные и им подобные вопросы и акцентируя внимание на классификации международных договоров Российской Федерации в плане рассмотрения их, а точнее - содержащихся в них норм в качестве норм, формирующих систему российского права, и, соответственно, - правовую систему России, необходимо отметить прежде всего, что их классификация не выходит за рамки общей, издавна сложившейся в международном праве, классификации международных договоров.

Традиционно она проводится на основе таких критериев, как число участников международных договорных актов (двусторонние и многосторонние договоры); особенности объектов международных договоров (политические, экономические договоры и договоры по вопросам: образования, здравоохранения, научного сотрудничества и др.); цели заключения международных договоров; и др.

Широко распространенной в отношении международных договоров является классификация их в зависимости от уровня и положения субъектов договорных обязательств. В соответствии с данным критерием Федеральный закон "О международных договорах Российской Федерации" от 15 июля 1995 г. выделяет следующие три группы международных договоров: а) договоры, заключаемые от имени Российской Федерации (межгосударственные); б) договоры, заключаемые от имени Правительства Российской Федерации (межправительственные договоры); и в) договоры, заключаемые от имени различных федеральных органов исполнительной власти (межведомственные договоры).

Все эти договоры официально именуются "Международными договорами Российской Федерации". Соответственно, их утверждение, или, иными словами, вхождение в правовую систему России может производиться прежде всего путем ратификации договора, предполагающей принятие Парламентом страны специального федерального закона. Ратификации подлежат, согласно закону РФ "О международных договорах Российской Федерации", прежде всего, все те договорные акты, в которых содержатся "иные правила, чем предусмотренные законом".

Кроме ратификации международные договоры РФ могут утверждаться и тем самым "внедряться" в правовую систему России указом Президента РФ, постановлением Правительства РФ и актом соответствующего федерального органа исполнительной власти.

Наряду с названными критериями в качестве основания классификации международных договоров, в том числе договоров с участием Российской Федерации, служит характер их юридического содержания.

В зависимости от этого критерия в международно-правовой литературе все договоры традиционно подразделяются на правообразующие договоры, которые "предусматривают новые общие нормы будущего международного поведения или же подтверждающие, определяющие или отменяющие существующие обычные или конвенционные нормы общего характера", и неправообразующие договоры.

Изначально данные международные договоры, соответственно, назывались нормообразующими или нормоустанавливающими договорами, т.е. создающими общие (абстрактные) нормы, которые устанавливаются или признаются государствами в качестве правил поведения на будущее, и договорами-сделками. Первые считались источниками международного права, а вторые не считались в качестве таковых.

Независимо от названия первая группа международных договоров рассматривалась и рассматривается поныне как группа общих, нормосодержащих и, соответственно, формирующих международное право договоров, а вторая группа - группа частноправовых договоров, договоров-сделок, заключаемых по конкретным вопросам, выделяется как группа договоров, не создающих общих норм и не формирующих содержание международного права.

Следует заметить, что подобное деление международных договоров, несмотря на широкое его признание, не всегда разделялось и разделяется рядом авторов.

В то время как Н.М. Коркунов и другие видные представители отечественной юридической науки в разных вариантах и с различными оговорками в принципе поддерживали деление международных договоров на нормоустанавливающие, содержащие в себе нормы - общие правила поведения и в силу этого являющиеся источниками международного права, и на договоры, не содержащие в себе "общих норм для всех однородных отношений" и, следовательно, не выступающие в качестве таковых, то другие не менее известные правоведы придерживались иных взглядов.

Ф. Кожевников, например, считал, что нормообразующие законы (договоры-законы) и договоры-сделки "в принципе имеют в той или иной степени правообразующий характер, поскольку ими устанавливаются правила поведения, которые их участники обязаны соблюдать".

Аналогичного мнения придерживались и некоторые другие отечественные и зарубежные авторы, исходящие из того, в частности, что всякий договор, поскольку он исходит от государства, "имеет то или иное правоустановительное значение" и что "главной функцией любого договора является формирование общей или конкретной нормы права".

Рассматривая международные договоры по аналогии с договорами, существующими в рамках национального права, под углом зрения их нормосодержания, следует заметить, что деление их на разные группы только в зависимости от того, содержат ли они в себе нормы права вообще или не содержат в значительной мере весьма условно и в принципиальном плане, теряет даже смысл. Ибо все договоры в той или иной степени нормативны, особенно если учесть, что их субъекты-государства, главы государств, правительства обладают как внутри страны, так на международной арене в отношениях с другими субъектами договорных актов правотворческими прерогативами. Не являются исключениями из этого правила и международные договоры Российской Федерации.

Иное дело, когда речь идет о классификации международных договоров в зависимости от характера их нормосодержания. Ибо все договоры, будучи нормативными по своему содержанию, в то же время значительно отличаются друг от друга тем, что одни из них формируют общие нормы, рассчитанные на широкий (точно неопределенный) круг субъектов и на многократность применения, а другие содержат в себе строго индивидуальные нормы, создающие права и обязанности "только для договаривающихся сторон".

Согласно доминирующему в юридической науке представлению о праве и его источниках первые выступают в качестве источников международного, а применительно к договорам Российской Федерации - национального, российского, права, в то время как вторые - договоры-сделки являются источником прав и обязанностей лишь для участвующих в договоре сторон.

Более того, применительно к международным договорам Российской Федерации следует заметить, что все они, согласно предписаниям Конституции РФ, выступают в качестве составных частей правовой системы России, состоящей, как широко известно, не только из правовых норм, но и других компонентов правовой надстройки (правоотношений, правовой идеологии, юридических фактов, правового сознания и т.д.), но не все они непосредственно соотносятся и формируют систему российского права. Последняя, будучи важнейшей составной частью правовой системы России, имея в качестве своей основы лишь общие правовые нормы, полностью исключает возможность "вхождения" в нее содержащихся в международных договорах - сделках, заключаемых по конкретным вопросам и относящихся к конкретным субъектам, индивидуальных норм.

5. Решая вопрос о месте международных договоров в РФ в правовой системе России и их роли в системе источников российского права, весьма важным представляется также определить их юридическую силу и характер их отношений с конституционными и текущими законами. Это тем более необходимо, что Конституция РФ недвусмысленно декларирует, что в случае коллизии национального закона и международного договора России приоритет будет на стороне договора, а не закона.

Разумеется, данное положение нельзя абсолютизировать и a priori ставить все международное договорное право и каждый международный договорной акт с участием России в лице ее исполнительных или иных органов выше российского национального права. Ибо, как справедливо отмечал Ф. Мартенс, говоря об обязательной силе трактатов, что "ни нравственность, ни религия, ни законы природы, очевидно, не составляют юридических оснований, оправдывающих соблюдение договоров".

Очевидно также, пояснял автор, что "если жизненные отношения и цели определяют содержание международных договоров, то исполнение их тем лучше обеспечивается, чем более будут уважены в заключаемых обстоятельствах те правила, нормы, которые устанавливаются самими жизненными взаимными отношениями государств". И наоборот.

"Интерес, собственная польза, - делал вывод автор, - заставляют государства заключать международные договоры, и интерес, польза обеспечивают признание их обязанности". Естественно, речь идет об интересе и пользе не какой-либо одной, доминирующей в договорных отношениях стороны, а об интересе и пользе всех участвующих в договоре сторон.

По причине того, что Конституция РФ, декларируя превосходство (приоритет) международных договоров РФ над национальными законами, не указывает, о приоритете каких именно из трех групп договоров, названных в законе РФ "О международных договорах Российской Федерации" международными договорами Российской Федерации, идет речь, в отношении каких именно законов (конституционных или текущих, обычных) международные договоры РФ имеют приоритет, в правовой теории и юридической практике в связи с этим неизбежно возникают неопределенность и весьма широкий разброс мнений по данному вопросу.

Строго следуя логике и тексту ст. 15 (п. 4) Конституции РФ, гласящей в самой общей форме, что если международным договором Российской Федерации "установлены иные правила, чем предусмотренные законом", то применяются правила международного договора, можно придти к выводу о том, что речь идет обо всех без исключения международных договорах Российской Федерации и обо всех ее национальных законах.

Однако это уже с первого взгляда представляется как нонсенс, поскольку ни одно суверенное государство, какие бы общечеловеческие ценности оно ни разделяло (хотя бы на словах) и какую бы "интернационалисткую" идеологию ни исповедовало, не может себе позволить, без риска утраты самостоятельности, добровольно и безоговорочно поставить свое национальное право в полную зависимость от международного, пусть даже договорного, права.

6. Вопрос приоритета международных договоров РФ по отношению к российским национальным законам, а вместе с тем - вопрос об их юридической силе и характере их отношений с законами необходимо, как представляется, решать дифференцированно, с учетом существования всего разнообразия как договоров, так и законов.

Дифференцированный подход к международным договорам Российской Федерации - к определению их юридической силы и их приоритета по отношению к законам означает, что к ним нельзя подходить как к совокупности неких равнозначных институтов, а необходимо учитывать особенности каждого из них и свойственную каждому из них юридическую силу.

Ведь очевидно, например, что не могут быть равнозначными по своим юридическим возможностям и степени воздействия на национальное законодательство такие международные договоры, как межгосударственные договоры, с одной стороны, и межведомственные договорные акты, с другой.

В связи с этим вполне обоснованным и логичным представляется высказанное в научной юридической литературе суждение, согласно которому юридическая сила международных договоров РФ, утвержденных Указом Президента РФ, равна юридической силе самого указа. Соответственно, юридическая сила международных договоров, утвержденных постановлением Правительства РФ, равнозначна юридической силе данного постановления.

Естественно, что ни первая, ни вторая группа международных договоров РФ, как и утвердившие их нормативно-правовые акты, не только не обладают приоритетом перед федеральными законами, а, наоборот, сами находятся под ними, заключаются в строгом соответствии с ними и осуществляются в соответствии с ними.

Международные договоры РФ, утвержденные, согласно Федеральному закону "О международных договорах", Президентом или Правительством Российской Федерации, имеют приоритет лишь в отношении президентских, правительственных или иных актов, издаваемых нижестоящими органами, нормы межведомственных договоров, как верно подмечается исследователями, "пользуются приоритетом лишь в отношении актов соответствующего ведомства (ведомств)".

Что же касается приоритета международных договоров РФ перед национальными законами, то им обладают лишь те из них, которые, в соответствии с установленным законом порядком, ратифицированы и опубликованы. Только ратификация международного договора РФ, осуществляемая высшим законодательным органом страны в форме принятия специального закона и означающая, что государство в целом как таковое, а не какой-либо отдельный его орган берет на себя обязательство по строгому выполнению требований, составляющих содержание договорных норм, придает данному международному договорному акту, одной из сторон которого является Россия, юридическую силу Федерального закона и наделяет его, во исполнение соответствующего конституционного положения, свойствами приоритета по отношению к другим законам.

Подобную, как представляется, вполне обоснованную и логичную позицию занял еще в середине 90-х годов Верховный Суд России, обративший внимание на то, что в ст. 15 (п. 4) Конституции РФ речь идет только о тех международных договорах - их приоритете перед российскими законами, решение о согласии на обязательность которых для Российской Федерации "было принято в форме федерального закона".

В данном случае, как это нетрудно заметить, понятие международного договора РФ употребляется в узком смысле как понятие ратифицированного договора, исключающего все иные утвержденные Указом Президента РФ и постановлением Правительства РФ договорные акты. Соответственно, и "закон" употребляется в узком, собственном смысле - как акт парламента, обладающий высшей юридической силой.

Несомненно, такой подход к международному договору РФ и национальному закону в теоретическом и практическом плане вполне оправдан, но он оставляет вместе с тем открытыми некоторые вопросы.

Один из них заключается, в частности, в терминологической и смысловой "нестыковке" ст. 15 (п. 4) Конституции РФ, в которой речь идет не об отдельных группах или видах международных договоров РФ, а в целом - о "международных договорах Российской Федерации", с данным подходом, при котором вместо термина "международный договор РФ" фактически используется термин "ратифицированный международный договор РФ".

При этом допускается если не подмена одного термина и его смыслового значения другим, то, по крайней мере, весьма резкое и труднообъяснимое сужение понятия "международный договор РФ", сводимое, вопреки его трактовке Федеральным законом "О международных договорах РФ", только к ратифицированному международному договору.

Во избежание подобного рода терминологических и смысловых коллизий не следует, как представляется, искусственно, в противоречие с законодательно закрепленной и устоявшейся терминологией, сужать понятие "международный договор РФ" и сводить его к понятию "ратифицированный международный договор РФ", придавая только ему приоритетное значение по отношению к национальному законодательству.

Приоритетом по отношению к национальным законам, традиционно понимаемым в отечественной и зарубежной литературе не только в собственном, узком смысле, но и в широком смысле - в смысле совокупности всех правовых актов, основанных на законе, обладают все без исключения разновидности международных договоров РФ, но только каждая на своем уровне: соответственно - на уровне Указов Президента, постановлений Правительства, на ведомственном и межведомственном уровнях. Что же касается ратифицированных международных договоров РФ, то они, имея приоритет над национальными законами Российской Федерации, обладают им и на всех других законодательных уровнях.

Разумеется, данный приоритет не является абсолютным, неограниченным. Согласно п. 6 ст. 125 Конституции РФ любые международные договоры Российской Федерации, не соответствующие Конституции РФ, "не подлежат введению в действие и применению". Из данного положения следует, что Конституция РФ по отношению к ратифицированным и всем иным международным договорным актам России имеет безусловный приоритет.

Встречающиеся иногда в отечественной литературе утверждения о том, что "международные договоры, закрепляющие права и свободы человека и гражданина", имеют приоритет над Конституцией РФ, не соответствуют действительности, противоречат законодательству, выдают желаемое за действительное.