

I. Mülki hüquq sahəsində qanunvericilik (1-ci fəsil)

2.1. Maddə 1. Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin məqsəd və vəzifələri

2.1.1. MM-in 1-ci maddəsində həmin Məcəllənin “məqsədini” və “vəzifələrini” təsbit edən müddələrin təkmilləşdirilməsi məqsədəuyğun hesab edilir. Belə ki, Məcəllənin “məqsəd” və “vəzifələri” arasında hüquqi fərqin nədən ibarət olduğu aydın olmadığından, əksər ölkələrin qanunvericiliyində belə fərqləndirmənin aparılmadığından, habelə bu fərqləndirmənin hazırkı normayaratma texnikasına uyğun olmadığından təklif edilir ki, 1.1-ci maddə ilə 1.2-ci maddə “Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin məqsədləri” adı altında vahid maddədə birləşdirilsin.

2.1.2. MM-in 1.2-ci maddəsinə **nömrələnməmiş struktur elementlər** daxil edilmişdir. Hesab edirik ki, həmin elementlər normayaratma texnikasının tələbləri, habelə Məcəllənin digər müddələrinin yazılma texnikası (məsələn, 6-cı maddə) ilə uyğunluq təşkil etməsi üçün nömrələnməlidir.

2.1.3. Təklif olunan yeni redaksiya:

“ Maddə 1. Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin məqsədləri

1.1. Bu Məcəllənin məqsədləri aşağıdakılardır:

1.1.1. üçüncü şəxslərin hüquqlarına xələl gətirmədən mülki dövriyyənin azadlığını onun iştirakçılarının bərabərliyi əsasında təmin etmək;

1.1.2. mülki hüquq subyektlərinin əmlak və şəxsi qeyri-əmlak münasibətlərini tənzimləmək;

1.1.3. mülki hüquq subyektlərinin hüquqlarını və qanuni mənafələrini müdafiə etmək;

1.1.4. fiziki şəxslərin şərəfini, ləyaqətini, işgüzar nüfuzunu, şəxsi və ailə həyatının, şəxsi toxunulmazlığının müdafiəsi hüququnu qorumaq;

1.1.5. mülki dövriyyəni təmin etmək;

1.1.6. sahibkarlıq fəaliyyətini dəstəkləmək;

1.1.7. sərbəst bazar iqtisadiyyatının inkişafına şərait yaratmaq.”

2.1.4. *Alternativ olaraq*, Mülki Məcəllənin məqsədlərinin preambulada göstərilməsi nəzərdən keçirilməlidir (NHA KQ-nın 30.1 və 30.3-cü maddələrinə uyğun olaraq).

2.2. Maddə 2. Azərbaycan Respublikasının mülki qanunvericiliyi

2-ci maddənin adının dəyişdirilməsi

2.2.1. Nəzərə alınmalıdır ki, normativ hüquqi aktlarla yanaşı, **normativ xarakterli aktlar** da mülki hüquq münasibətlərinin tənzimlənməsində mühüm rola malikdir. Belə ki, Konstitusiyaya Məhkəməsinin, Mərkəzi Bankın və s. qurumların mülki münasibətlərlə bağlı bir sıra qərarları mövcuddur ki, onlar aid olduqları məsələlərlə bağlı məcburi xarakter daşıyır. Bununla əlaqədar, mülki hüquqi münasibətlərinin tənzimlənməsi zamanı normativ xarakterli aktların da tətbiq olunması ilə bağlı müddələrin MM-də əks etdirilməsi məqsədilə 2-ci maddənin adının dəyişdirilərək “**Azərbaycan Respublikasının mülki qanunvericiliyi və mülki hüquq normalarını nəzərdə tutan digər hüquqi aktlar**” şəklində verilməsi və 2-ci maddəyə normativ xarakterli aktlarla bağlı normaların əlavə edilməsi təklif edilir (bax Konsepsiyanın ____ bəndi).

2.1-ci maddənin yeni redaksiyası

2.2.2. Mülki qanunvericiliyin dairəsini müəyyənləşdirən 2.1-ci maddə normayaratma texnikasının tələblərinə cavab vermədiyindən və MM-in mülki münasibətləri tənzimləyən sistemləşdirilmiş normativ hüquqi akt xarakterinə uyğun gəlmədiyindən həmin maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi məqsədəuyğun hesab edilir:

“2.1. Azərbaycan Respublikasının mülki qanunvericiliyi Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasından, Azərbaycan Respublikasının tərəfdar çıxdığı beynəlxalq müqavilələrdən, bu Məcəllədən və ona uyğun olan mülki hüquq normalarını nəzərdə tutan başqa normativ hüquqi aktlardan ibarətdir.”

2.2.3. Qeyd edilməlidir ki, təklif edilən redaksiyada hazırda qüvvədə olan redaksiyada mövcud olan “onların əsasında qəbul edilən” (yeni MM və digər qanunlar əsasında qəbul edilən) ifadəsi ona görə çıxarılmışdır ki, MM-dən əvvəl qəbul edilmiş və hazırda qüvvədə olan mülki hüquq normaları nəzərdə tutan bir sıra normativ hüquqi aktlar mövcuddur və həmin ifadənin saxlanması müvafiq aktların mülki qanunvericiliyin dairəsindən kənar qalmasına gətirib çıxara bilər.

2.2.4. Eyni zamanda, yuxarıda qeyd edilən redaksiyaya “**normativ xarakterli aktlar**” ona görə daxil edilməmişdir ki, mövcud normayaratma təcrübəsinə əsasən “qanunvericilik” ifadəsi Azərbaycan Respublikası Konstitusiyasının 148-ci maddəsinin I hissəsinə və NHA KQ-nın 1.0.2-ci maddəsinə uyğun olaraq qanunvericilik aktlarının, yeni Azərbaycan Respublikasının qanunvericilik sistemini təşkil edən normativ hüquqi aktların məcmusu kimi başa düşülür. Bu səbəbdən “normativ xarakterli aktların” mülki qanunvericiliklə bağlı maddənin təklif olunan yeni redaksiyasının mətninə daxil edilməsi müvafiq konstitusion normalarının tələbinin pozuntusu kimi qiymətləndirilə bilər.

Qanundan aşağı qüvvəli normativ hüquqi aktlar və normativ xarakterli aktların tətbiqi xüsusiyyəti ilə bağlı yeni 2.1-1 maddənin əlavə edilməsi

2.2.5. Həmçinin, aşağıdakı redaksiyada 2.1-1-ci maddənin əlavə edilməsi təklif olunur:

“2.1-1. Qanundan aşağı qüvvəli normativ hüquqi aktlarda, habelə normativ xarakterli aktlarda (Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyaya Məhkəməsinin qərarları istisna olmaqla) mülki hüquq normaları bu Məcəllə və digər qanunlarla nəzərdə tutulmuş hallarda və hədlərdə müəyyən edilə bilər. Həmin aktlar mülki münasibətlərin tənzimlənməsi üçün yalnız o halda tətbiq edilir ki, onlar qanuna uyğun gəlsin və ona zidd olmasın.”

2.2.6. Qeyd edilən maddə normativ xarakterli aktların mülki hüququn mənbəyi kimi təsbit edilməsi, habelə qanundan aşağı qüvvəli aktların və normativ xarakterli aktların qəbul edilməsi ilə əlaqədar Konstitusiyanın 94-cü maddəsi ilə uyğunluğun təmin edilməsi məqsədilə daxil edilmişdir. Belə ki, mülki hüquq məsələləri ilə bağlı ümumi qaydaların müəyyən edilməsi Konstitusiyanın 94-cü maddəsinin I hissəsinin 10-13-cü bəndlərinə uyğun olaraq Milli Məclisin səlahiyyətinə aid edilmişdir. Digər qurumlar (məsələn, Nazirlər Kabineti, Mərkəzi Bank və s.) yalnız müstəsna hallarda (Milli Məclis tərəfindən qəbul edilən qanunlarda nəzərdə tutulduğu hallarda və hədlərdə) mülki hüquq normaları müəyyənləşdirən aktlar qəbul edə bilərlər. Bu baxımdan 2.1-1-ci maddənin birinci cümləsində bununla bağlı qayda ifadə edilmişdir.

2.2.7. 2.1-1-ci maddənin ikinci cümləsində isə MM-in 2.6-cı maddəsində nəzərdə tutulan müddəə öz əksini tapmışdır. Belə ki, MM-in 2-ci maddəsində mülki qanunvericiliyin

dairəsini müəyyənləşdirən normalar ilə mülki qanunvericiliyin tənzimlədiyi münasibətlərin dairəsini müəyyənləşdirən normaların ardıcılığını təmin etmək məqsədilə 2.6-cı maddənin məzmununda normativ xarakterli aktlarla bağlı düzəliş edilməklə həmin normanın 2.1-1-ci maddədə verilməsi məqsədəuyğun hesab edilmişdir.

2.2.8. *Alternativ olaraq*, 2.1-1-ci maddədə yalnız birinci cümlənin saxlanması, 2.6-cı maddənin isə ya ümumiyyətlə çıxarılması (müvafiq aktların qüvvəsi ilə bağlı olan məsələlərin tənzimlənməməsi), ya da hazırkı yerində saxlanmaqla həmin maddənin redaksiyasının aşağıdakı şəkildə verilməsi təklif edilir:

“2.6. Qanundan aşağı qüvvəli normativ hüquqi aktlar, habelə normativ xarakterli aktlar (Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyaya Məhkəməsinin qərarları istisna olmaqla) mülki münasibətlərin tənzimlənməsi üçün yalnız o halda tətbiq edilir ki, onlar bu Məcəlləyə uyğun gəlsin və ona zidd olmasın.”

2.2-ci maddə üzrə

2.2.9. Mülki qanunvericiliyin predmeti baxımından MM-in 2.2-ci maddəsinə mülki qanunvericiliklə tənzimlənməli olan daha bir qrup hüquq münasibətlərinin – **“korporativ münasibətlər”**in əlavə edilməsi zəruridir.

Korporativ münasibətlər dedikdə, hüquqi şəxslərdə iştirak hüququ ilə bağlı münasibətlər, habelə təsisçilər (iştirakçılar) ilə hüquqi şəxs arasında müvafiq öhdəlik münasibətləri başa düşülməlidir.

2.2.10. Həmçinin hazırda MM ilə deyil, ayrı-ayrı qanunlarla (məsələn, “Müəlliflik hüququ və əlaqəli hüquqlar haqqında” Qanun, “Patent haqqında” Qanun, “Əmtəə nişanları və coğrafi göstəricilər haqqında” Qanun və s.) tənzimlənən **əqli mülkiyyət münasibətlərinin** sistemli şəkildə MM-də tənzimlənməsi nəzərdən keçirilməlidir. *Əqli mülkiyyət münasibətləri* dedikdə, əqli mülkiyyət obyektlərinin (əsərlər, ixtiralar, əmtəə nişanları və əqli fəaliyyətin digər nəticələri) yaradılması və istifadəsi ilə əlaqədar münasibətlər başa düşülür. Əqli mülkiyyət münasibətləri MM-də ətraflı şəkildə tənzimləndiyi halda, 2.2-ci maddəyə “əqli mülkiyyət münasibətləri”nin daxil edilməsi və 2.3-cü maddədə müvafiq düzəliş edilməsi tələb olunacaqdır.

2.2.11. Həmçinin, MM-in 2.2-ci maddəsində mülki qanunvericiliyin müəyyən etdiyi məsələlərin sırasında göstərilən “mülkiyyət hüququnun və başqa əmlak hüquqlarının əmələ gəlməsi əsaslarını və həyata keçirilməsi qaydasını” ifadəsində əslində **“əmlak hüquqları”** əvəzinə **“əşya hüquqları”** ifadəsindən istifadə edilməlidir. Belə ki, MM bütün əmlak hüquqlarının əmələ gəlmə əsaslarını və həyata keçirilmə qaydasını müəyyənləşdirmir (məsələn, öhdəlik hüquqlarının (tələblərin) və s.), lakin *“numerus clausus”* prinsipinin¹ tələbinə uyğun olaraq əşya hüquqlarının hər birinin əmələ gəlmə əsaslarını, məzmununu və

¹ Bax Christian Von Bar, Ulrich Drobnig. The Interaction of Contract Law And Tort And Property Law in Europe / Sellier. European Law Publishers GmbH, München, 2004, p. 320-323.

Həmçinin bax Bram Akkermans. The Principle of *Numerus Clausus* in European Property Law. Dissertation, 2008, p.6-7.

həyata keçirilmə qaydasını dəqiq müəyyənləşdirməlidir (həmçinin bax Konsepsiyanın 1.3-cü bəndi).

2.2.12. Alternativ olaraq, mülki qanunvericiliklə tənzimlənən münasibətləri daha əhatəli və sadə formada təsbit etmək məqsədilə 2.2-ci maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif edilir:

"2.2. Mülki qanunvericilik tərəflərin bərabərliyinə, iradə sərbəstliyinə və əmlak müstəqilliyinə əsaslanan əmlak və qeyri-əmlak münasibətlərini tənzimləyir."

Burada "əmlak münasibətləri" dedikdə, iqtisadi dəyəri olan istənilən obyektlər (əşyalar, tələblər və ya sair hüquqlar) barəsində münasibətlər nəzərdə tutulur. "Qeyri-əmlak münasibətləri" dedikdə isə iqtisadi dəyəri olmayan obyektlər, o cümlədən özgenkiləşdirilməyən insan hüquq və azadlıqlarının, həmçinin onların obyektləri olan nemətlərin (məsələn, həyat, sağlamlıq, şərəf və ləyaqət, şəxsi və ailə toxunulmazlığı, şəxsi və ailə sirri, mənzil toxunulmazlığı və s.) müdafiəsi və həyata keçirilməsi (əgər bu münasibətlərin mahiyyətindən ayrı qayda irəli gəlmirsə) ilə bağlı münasibətlər başa düşülür.

2.3-cü maddə üzrə

2.2.13. MM-in 2.3-cü maddəsinin birinci hissəsi (xüsusi qanunvericiliklə tənzimlənən münasibətlər) ilə ikinci hissəsi (həmin münasibətlərin tənzimlənməsini nəzərdə tutan xüsusi qanunvericilik) arasında ziddiyyətlər mövcuddur.

2.2.14. Məsələn, həmin maddədə qeyd edilmiş "**təbii ehtiyatlardan istifadə**" ilə **bağlı münasibətlər** üçün xüsusi qanunvericilik kimi **torpaq qanunvericiliyi** qeyd edilsə də, sözügedən münasibətlər yalnız torpaq qanunvericiliyi ilə deyil, daha geniş qanunvericilik dairəsi ilə tənzimlənir. Belə ki, "təbii ehtiyatlar" dedikdə, insanların ehtiyaclarını ödəmək üçün ətraf mühitdə mövcud olan torpaq, faydalı qazıntılar, bitki örtüyü, flora, fauna, su və enerji mənbələri başa düşülür². Odur ki, təbii ehtiyatlardan istifadə torpaq qanunvericiliyi ilə yanaşı, su, meşə, faydalı qazıntılar və s. haqqında qanunvericiliklə də tənzimlənməlidir.

2.2.15. Eynilə sözügedən maddədə "**ətraf mühitin mühafizəsi**" ilə **bağlı münasibətlər** üçün xüsusi qanunvericilik kimi "**təbiəti mühafizə**" **qanunvericiliyi** göstərilmişdir.

2.2.16. Həmçinin, 2.3-cü maddədə əqli mülkiyyət münasibətlərindən yalnız **müəlliflik hüququ və əlaqədar hüquqlar** ilə bağlı münasibətlər nəzərdə tutulmuşdur, bu isə digər əqli mülkiyyət münasibətlərini (patent, əmtəə nişanı və s. ilə əlaqədar) əhatə etmir.

2.2.17. Odur ki, göstərilən nöqsanlar nəzərə alınmaqla, habelə 2.3-cü maddəyə müvafiq qanunvericilik sahələrinin ayrı-ayrılıqda adlarının göstərilməsi əvəzinə "sahəvi qanunvericilik" termindən istifadə edilərək həmin maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif olunur:

"2.3. Ailə, əmək, torpaq münasibətləri, digər təbii ehtiyatlardan istifadə, ətraf mühitin mühafizəsi və əqli mülkiyyət hüquqları ilə bağlı münasibətlər, əgər sahəvi qanunvericilikdə ayrı qayda nəzərdə tutulmayıbsa, bu Məcəllə ilə tənzimlənilir."

² "Ətraf mühitin mühafizəsi haqqında" Qanunun 1-ci maddəsi

2.4-cü maddə üzrə

2.2.18. MM-in 2.4-cü maddəsinin **“İnsanın özgeninkiləşdirilməyən hüquq və azadlıqlarının, digər qeyri-maddi nemətlərin gerçəkləşdirilməsi və müdafiəsi ilə bağlı münasibətlər”** hissəsinin Azərbaycan dili və normayaratma texnikası tələbləri baxımından qüsurlu olduğunu nəzərə alaraq, 2.4-cü maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif olunur:

“2.4. Özgeninkiləşdirilməyən insan hüquq və azadlıqlarının həyata keçirilməsi və müdafiəsi, habelə digər qeyri-əmlak hüquqları ilə bağlı münasibətlər, əgər bu münasibətlərin mahiyyətindən ayrı qayda irəli gəlmirsə, mülki qanunvericilik ilə tənzimlənir.”

2.2.19. MM-in 2-ci maddəsində bir neçə yerdə (2.3-cü, 2.4-cü və 2.5-ci maddələrdə) qüsurlu olaraq **“mülki qanunvericilik və başqa hüquqi aktlar”** ifadəsindən istifadə edilir. Bu ifadə mülki qanunvericilik aktları ilə yanaşı, özündə mülki hüquq normaları nəzərdə tutmayan bütün digər hüquqi aktları da əhatə edir. Bu isə müvafiq münasibətlərin tənzimlənməsi zamanı tətbiq olunmalı qanunvericiliyə dair qeyri-müəyyənliyə səbəb olur. Bu səbəbdən həmin maddələrdən **“və başqa hüquqi aktlar”** sözlərinin çıxarılması məqsədəuyğundur. Həmçinin 2.3-cü maddədə “mülki qanunvericilik” sözlərinin “bu Məcəllə” ilə əvəz edilməsi təklif edilir. Çünki 2.3-cü maddədə göstərilən münasibətləri tənzimləyən bir sıra sahəvi aktlar (məsələn, Ailə Məcəlləsi, əqli mülkiyyət qanunvericiliyi və s.) da mülki qanunvericiliyin tərkibinə daxildir. Bu səbəbdən həmin maddənin sonunda "mülki qanunvericilik" ifadəsindən istifadə edildiyi təqdirdə, sözügedən mülki hüquq sahələri mülki qanunvericiliyin dairəsindən əsassız çıxarılmış olur.

2.3. Maddə 2-1. Mülki qanunvericiliyin tətbiqi [təklif]

2.3.1. “Mülki hüquq normaları onların qrammatik mənasına və təfsirinə uyğun olaraq tətbiq edilir.”

2.4. Maddə 4. Mülki hüquq münasibətlərinin obyektləri

2.4.1. Bax Konsepsiyanın 1.4-cü bəndində qaldırılan məsələyə

2.4.2. Bununla əlaqədar təklif olunan mətn:

“Əmlak və qeyri-əmlak dəyəri olan nemətlər mülki hüquq münasibətlərinin obyektləri ola bilərlər.”

2.5. Maddə 5. Mülki hüquq münasibətlərinin subyektləri

5.1-ci maddə üzrə

2.5.1. Fiziki və hüquqi şəxslərin sahibkarlıq fəaliyyəti ilə məşğul olub-olmaması ilə əlaqədar bölgüsü onların mülki hüququn subyektləri hesab edilməsi baxımından əhəmiyyət kəsb etmədiyi üçün 5.1-ci maddədəki **“İstər sahibkarlıq fəaliyyəti ilə məşğul olan, istərsə də məşğul olmayan”** ifadəsi lüzumsuzdur.

2.5.2. Bundan başqa, nəzərə alınmalıdır ki, mülki hüquq münasibətlərində subyekt kimi fiziki və hüquqi şəxslərlə yanaşı, **dövlət və bələdiyyələr**, habelə **hüquqi şəxs olmayan, lakin**

qanunvericiliklə mülki hüquq və vəzifələrə malik ola bilən təşkilatlar (şəxslər birliyi) də iştirak edirlər. Sonunculara misal olaraq yaşayış binasının tərkib hissələrinin mülkiyyətçilərinin yığıncağını (və ya çoxmənzilli binanın sahə mülkiyyətçiləri), hüquqi şəxsin təsis yığıncağını, həmkarlar ittifaqı təşkilatını, əmək kollektivini, bələdiyyələrin məhəllə komitələrini göstərmək olar. Odur ki, müvafiq subyektlərin 5.1-ci maddənin mətninə daxil edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

2.5.3. Yuxarıda qeyd edilənləri nəzərə almaqla, 5.1-ci maddənin redaksiyasının aşağıdakı kimi verilməsi təklif edilir:

“5.1. İstənilən fiziki və hüquqi şəxslər, habelə onlara bərabər tutulan digər şəxslər mülki hüquq münasibətlərinin iştirakçısı ola bilərlər.”

5.2-ci maddə üzrə

2.5.4. Bundan başqa, dövlət hakimiyyəti orqanları mülki hüquq münasibətlərində öz adlarından deyil, dövlətin adından çıxış etdiklərindən 5.2-ci maddədə nəzərdə tutulan “**dövlət hakimiyyəti orqanları**” termininin “**dövlət**” termini ilə, həmçinin bu Konsepsiyanın 1.2-ci bəndində yazılanları nəzərə almaqla “**yerli özünüdarə orqanları**” termininin “**bələdiyyələr**” termini ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğundur.

5.3-cü maddə üzrə

2.5.5. Məcəllənin 5.3-cü maddəsi **vicdanlılıq prinsipinin** tələblərindən birini özündə əks etdirir və onun məzmunu 5-ci maddənin mahiyyətinə uyğun gəlmir. Bununla əlaqədar 5.3-cü maddənin 5-ci maddədən çıxarılması və məzmunu təkmilləşdirilməklə vicdanlılıq prinsipinə dair təklif edilən yeni 6-1-ci maddənin tərkibinə daxil edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir (bax Konsepsiyanın ____ bəndi).

2.6. Maddə 6. Mülki qanunvericiliyin prinsipləri

6.1-ci maddə üzrə

2.6.1. Mülki hüququn ümumi prinsiplərindən olan **vicdanlılıq** 5.3-cü maddədə qismən tənzimlənsə də, prinsip kimi MM-in 6.1-ci maddəsindəki siyahıda öz əksini tapmamışdır. Bu səbəbdən 6.1-ci maddədə nəzərdə tutulan prinsiplərin siyahısına “**vicdanlılıq prinsipi**”nin əlavə edilməsi məqsədəuyğundur.

Həmçinin nəzərə alınmalıdır ki, vicdanlılığın “obyektiv vicdanlılıq” və “subyektiv vicdanlılıq” kimi kateqoriyaları fərqləndirilir. Kontinental hüquqi doktrinada göstəriləni kimi, “**obyektiv vicdanlılıq**” subyektin mülki hüquq münasibətlərində dürüstlüyünü, açıqlığı³ və digər tərəfin maraqlarını nəzərə almasını⁴ tələb edən davranış standartıdır⁵. “**Subyektiv**

³ Burada mülki hüquq subyektinin davranışında şəffaflığın mövcud olması tələb olunur. Məsələn, digər tərəfə müqavilənin predmeti və ya onun icrası barədə zəruri məlumatların verilməsi öhdəliyi.

⁴ Burada digər tərəfin maraqlarının üstün tutulması deyil, onun maraqlarına ağlabatan hörmət nümayiş etdirməklə minimal dərəcədə nəzərə alınması tələb olunur.

⁵ Avropa Xüsusi Hüququnun Model Qaydalarının I.-1:103(1)-ci maddəsi. Nəzərə alınmalıdır ki, Model Qaydaların mətnində obyektiv vicdanlılıq anlayışı subyektiv vicdanlılıqdan, yəni hüquqi əhəmiyyətli faktlara münasibətdə dürüst olma tələbindən fərqləndirilərək “vicdanlılıq və dürüst işgüzar praktika” (“*good faith and fair dealing*”) kimi istinad edilir - bax qeyd olunan

vicdanlılıq” isə şəxsin hüquqi cəhətdən əhəmiyyətli faktlar barədə üzrlü olaraq məlumatsız olması (və ya görünən hüquqi vəziyyətin həqiqi vəziyyətə uyğun olmadığını bilməməsi və bilmək imkanına malik olmaması) kimi başa düşülür⁶.

Bəzi ölkələrdə (məsələn, İsveçrə, Türkiyə, Hollandiya) qanunvericilikdə “obyektiv vicdanlılıq” və “subyektiv vicdanlılıq” müxtəlif terminlərlə ifadə edilərsə də, bəzilərində (məsələn, Fransa, Almaniya) ümumi olaraq “vicdanlılıq” termini altında əhatə edilmişdir. Hazırkı Konsepsiyada MM-in 6.1-ci maddəsinə əlavə edilməsi təklif edilən “vicdanlılıq” prinsipi ilə yalnız “obyektiv vicdanlılıq” nəzərdə tutulur. Çünki subyektiv vicdanlılıq mülki hüquq subyektlərinin davranışına bütün hallarda deyil, yalnız qanunvericilikdə nəzərdə tutulmuş konkret hallarda şamil edilir (məsələn, 158.3, 342.1, 349-cu və s. maddələr).

2.6.2. Bundan başqa, MM-də nəzərdə tutulan prinsiplərin siyahısına **“əxlaqlı davranış” prinsipinin** əlavə edilməsi məqsədemüvafiq hesab edilir.

Belə ki, mülki qanunvericilikdə bir sıra kontekstlərdə əxlaq tələblərindən bəhs edilir. Məsələn, əqdlərlə əlaqədar (351.5-ci maddə), mülki hüquqların müdafiəsi kontekstində (18-ci maddə (məsələn, şəxsən icra edilməli olan öhdəlikləri nəzərdə tutan müqavilələr üzrə naturada icranın tələb edilməsinin bir qayda olaraq yolverilməzliyi)) və s.

Hesab edilir ki, davranışın əxlaq tələblərinə uyğunluğu ilə bağlı bu cür tələblər Qədim Roma hüququnda mövcud olan *“contra bonos mores”* prinsipindən irəli gəlir və əksər ölkələrin qanunvericiliyində nəzərdə tutulmuşdur⁷. Məsələn, Almaniya⁸, Rusiya⁹, İsveçrə¹⁰ və s. mülki qanunvericiliyində əqdlərin əxlaq tələblərinə zidd olması onların etibarsızlığı əsaslarından biri kimi müəyyən edilmişdir.

Alman mülki qanunvericiliyində əxlaq (*gute Sitten*) tələblərinə uyğun olmayan əqdlərin məzmununa həmçinin başqasının çətin vəziyyətindən, təcrübəsizliyindən, ağılabatan mühakimə qabiliyyətinin olmaması və ya iradəsinin əhəmiyyətli dərəcədə zəifliyindən sui-istifadə edərək öhdəliyin icrası müqabilində özünə və ya üçüncü şəxsə icra ilə açıq-aydın qeyri-mütənasib olan maddi üstünlüklərin vəd edilməsinə və ya bu cür maddi üstünlüklərin verilməsinə səbəb olan əqdlər də daxil edilmişdir¹¹. Alman hüquq doktrinasına görə, davranışın əxlaq tələblərinə uyğunsuzluğu şəxsin müvafiq hüquq münasibətindəki tərəf

maddəyə dair kommentariyanın “A” bəndinin ikinci abzası (https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/european-private-law_en.pdf)

⁶ Mülki Məcəllədə subyektiv vicdanlılıq barədə bəhs ediləndə bir qayda olaraq “əgər şəxs bilirdisə və ya bilməli idisə”, “bildiyi və ya bilməli olduğu” ifadələrindən istifadə olunur. Məsələn, MM-in 157.5, 342.1, 349, 350, 366.2, 573.1 və s. maddələri.

⁷ Reinhard Zimmermann. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*/ Juta & Co Ltd, Cape Town, Weton and Johannesburg, 1990, p. 706

⁸ Almaniya Mülki Məcəlləsinin 138-ci maddəsinin 1-ci bəndi

⁹ Rusiya Mülki Məcəlləsinin 169-cu maddəsi

¹⁰ İsveçrə Öhdəliklər Məcəlləsinin 20-ci maddəsinin 1-ci bəndi

¹¹ Almaniya Mülki Məcəlləsinin 138-ci maddəsinin 2-ci bəndi. Həmin bənddəki “xüsusən” (insbesondere) ifadəsi müvafiq əqdlərin 1-ci bənddəki əqdlərin dairəsinə daxil olduğunu deməyə əsas verir.

müqabilinə (kontragentə), üçüncü şəxslərə və cəmiyyətə münasibətdə ifadə oluna bilər¹². Alman hüquq doktrinasında həmçinin əxlaq qaydalarına uyğunluqla bağlı tələblər ictimai qaydaya (*public policy*) uyğunluq tələbləri ilə eyniləşdirilir¹³. Bundan başqa, əxlaq qaydalarına uyğunluq tələblərinin tətbiqi ilə bağlı qeyd edilir ki, hakimin əxlaq baxışları bu tələblərin tətbiqinə nüfuz etməməlidir¹⁴. Belə tələblərə yalnız müstəsna hallarda istinad edilə bilər. Belə ki, əxlaq qaydalarına ziddiyyət yalnız o halda tətbiq oluna bilər ki, davranış qanunla birbaşa qadağan edilməsə də, cəmiyyətdə qəbul olunmuş etik baxışlarla insanda daxili skandal (sarsıdıcı təsir) yaradacaq dərəcədə uyğunsuzluq təşkil etsin¹⁵. Həmin qaydaların tətbiqi zamanı müvafiq davranışın “ağlabatan insan tərəfindən əxlaqi davranış sayılıb-sayılmaması” nəzərdən keçirilməlidir¹⁶.

Ümumi hüquq sistemində əxlaq tələbləri müqavilə hüququna tətbiq olunan “*unconscionability*” (“*unconscionable dealing*”) doktrinasında öz əksini tapır. Həmin doktrinaya əsasən, bağlandığı vaxt *unconscionable* hesab olunan müqavilə və ya şərt etibarsızdır¹⁷. *Unconscionability* - müqavilə tərəflərindən birinin ağlabatan seçim etmək imkanına malik olmadığı (*an absence of meaningful choice*) və müqavilənin digər tərəfinin xeyrinə açıq-aşkar əsassız əlverişli şərtlər (*unreasonably favorable terms*) müəyyən edildiyi halda mövcud olur¹⁸.

Müqavilə hüququnda əxlaq prinsipini təsbit edən normalar həmçinin Avropa Xüsusi Hüququnun Model Qaydalarında (II.-7:207-ci maddə) və UNİDROİT 2016 qaydalarında (3.2.7-ci maddə) öz əksini tapmışdır.

Yuxarıda göstərilənləri nəzərə almaqla, MM-in 6.1-ci maddəsində göstərilən prinsiplərin siyahısında “əxlaqlı davranış”ın ayrıca prinsip kimi nəzərdən keçirilməsi məqsədamüvafiq hesab edilir.

“*Vicdanlılıq*” və “*əxlaq tələbləri*”nin fərqi ilə bağlı qeyd edilməlidir ki, əxlaq qaydaları obyektiv xarakter daşımaqla cəmiyyətdə qəbul edilmiş ümumi dəyərlərə söykənsə, vicdanlılıq daha çox subyektiv xarakter daşımaqla mülki hüquq subyektinin iştirak etdiyi

¹² Basil S Markesinis, Hannes Unberath and Angus C Johnston. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*/ Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 254

¹³ Reinhard Zimmermann. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*/ Juta & Co Ltd, Cape Town, Wetton and Johannesburg, 1990, p. 706. *Həmçinin bax*. Basil S Markesinis, Hannes Unberath and Angus C Johnston. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*/ Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 254

¹⁴ Basil S Markesinis, Hannes Unberath and Angus C Johnston. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*/ Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 253

¹⁵ Reinhard Zimmermann. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*/ Juta & Co Ltd, Cape Town, Wetton and Johannesburg, 1990, p. 706

¹⁶ Basil S Markesinis, Hannes Unberath and Angus C Johnston. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*/ Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 253

¹⁷ Məsələn, bax ABŞ-ın Vahid Kommersiya Məcəlləsinin (UCC) 2-302(1)-ci maddəsinə (If the court as a matter of law finds the [contractor](#) any clause of the contract to have been unconscionable at the time it was made the court may refuse to enforce the contract, or it may enforce the remainder of the contract without the unconscionable clause, or it may so limit the application of any unconscionable clause as to avoid any unconscionable result).

¹⁸ Farnsworth on contracts/ E.Allan Farnsworth - 2nd ed., Volume I, Aspen Law & Business, 1998, p. 557, 562

mülki münasibətlərdə davranış standartını təsbit etməklə, onun digər tərəfə münasibətdə dürüstlüyünü, açıqlığını, habelə digər tərəfin maraqlarına hörmət etməsi ilə bağlı tələbləri ehtiva edir. Nəzərə alınmalıdır ki, vicdanla əxlaq anlayışları bir sıra hallarda kəşişir. Vicdansız davranış bir qayda olaraq, əxlaqa uyğun olmayan davranış kimi qiymətləndirilir. Lakin bir sıra hallarda davranışın özü subyektiv cəhətdən vicdanlı olsa da, əxlaqa zidd hesab olunur.

Məsələn, Alman mülki hüququnda müəyyən hallarda kredit müqaviləsi əxlaqa zidd hesab edilir. Belə ki, kredit müqaviləsində qeyd edilən faiz dərəcəsi bazar faiz dərəcəsindən yüksək olduğu halda həmin müqavilə əxlaqa zidd hesab edilir və beləliklə etibarsızdır¹⁹. Digər bir misal isə yaxın qohumların zəminliyi məsələsidir. Belə ki, Alman hüququnda məhkəmələr tərəfindən formalaşdırılmış hüquqi mövqeyə əsasən, zəminlik müqavilələrində zəminin borclu ilə yaxın qohumluq münasibətlərinin mövcudluğu kreditora münasibətdə əxlaqa zidd davranış hesab edilir²⁰. Alman Ali Məhkəməsinin (*Bundesgerichtshof*) mövqeyinə əsasən, bunun əsasında borclu ilə zəmin arasında olan emosional bağ durur²¹. Belə bir emosional bağın övladlar və valideynlər, ər-arvad, bacı-qardaş və həmçinin nişanlılar arasında olması təsdiq edilir²².

6.2-ci maddə üzrə

- 2.6.3. Məcəllənin 6.2-ci maddəsinin birinci cümləsində *mülki hüquq subyektlərinin iradə sərbəstliyi prinsipinin* (dispozitivlik prinsipinin) əsas qaydalarından biri öz əksini tapmışdır. Bununla belə nəzərə alınmalıdır ki, həmin maddədə bir sıra qeyri-dəqiq məqamlar olduğundan, həmin maddənin mətninin təkmilləşdirilməsi zərurət vardır. Belə ki, mülki hüquq subyektləri mülki hüquqları yalnız maddədə qeyd edildiyi kimi “**öz mənafeləri**” üçün deyil, digər şəxslərin mənafeyi üçün də əldə edib həyata keçirə bilirlər. Bu səbəbdən müvafiq ifadənin maddənin mətnindən çıxarılması məqsədəuyğundur.
- 2.6.4. Həmçinin, Konsepsiyanın 2.4.2-ci bəndi nəzərə alınmaqla, “fiziki və hüquqi şəxslər” termininin “mülki hüquq subyektləri” termini ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğundur.
- 2.6.5. Göstərilənlərə əsasən, habelə MM-nin ləğv edilmiş 15.1-ci maddəsində əvvəllər nəzərdə tutulmuş oxşar qaydanın bəzi təkmil elementləri nəzərə alınmaqla, 6.2-ci maddənin birinci cümləsinin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif olunur:

“Mülki hüquq subyektləri onlara mənsub mülki hüquqları, o cümlədən onları müdafiə etmək hüququnu öz iradələrinə uyğun olaraq əldə edir və həyata keçirirlər.”

6.3-cü maddə üzrə

- 2.6.6. MM-in 6.3-cü maddəsinin hazırkı redaksiyasında mülki hüquqların maddədə sadalanan zəruri hallarda qanunla məhdudlaşdırılması öz əksini tapmışdır. Lakin qeyd olunmalıdır

¹⁹ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 25 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

²⁰ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 24, 38 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

²¹ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 38 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

²² *Ibid.*

ki, müvafiq məsələ artıq Konstitusiyaya ilə əhatə olunmuşdur. Konsepsiyada MM-in 2-ci maddəsi ilə bağlı qeyd olunduğu kimi, mülki hüquq məsələləri ilə bağlı ümumi qaydaların müəyyən edilməsi Konstitusiyanın 94-cü maddəsinə uyğun olaraq Milli Məclisin səlahiyyətinə aid edilmişdir. Bu baxımdan mülki hüquqların məhdudlaşdırılması ilə bağlı qaydalar da yalnız qanunla müəyyənləşdirilə bilər.

- 2.6.7. Beləliklə, MM-in 6.3-cü maddəsinin məzmunu artıq Konstitusiyaya ilə əhatə edildiyindən və MM-in 2-ci maddəsi ilə bir daha təsdiq edildiyindən MM-in 6.3-cü maddəsinin hazırkı redaksiyasının çıxarılması və həmin maddənin yeni redaksiyasında mülki hüquq normalarının dispozitiv və imperativ qaydada şərhli ilə bağlı aydın qaydaların müəyyən edilməsi daha məqsədəuyğundur.
- 2.6.8. Belə ki, mülki hüquq “tərəflərin iradə sərbəstliyi” və “müqavilə azadlığı” kimi fundamental prinsiplərə əsaslandığından mülki hüquq normalarının şərhli zamanı onların dispozitivliyi prezumpsiyası əsas tutulmalıdır²³. Yeni mülki hüquq normaları qrammatik cəhətdən göstəriş xarakterli olsa da və onda dispozitiv qeyd-şərt nəzərdə tutulmasa da, hər bir halda imperativ kimi təfsir edilməməlidir. Normanın imperativ təfsir edilməsi tərəflərin iradə sərbəstliyinin məhdudlaşdırılmasıdır ki, buna yalnız xüsusi əhəmiyyətli konstitusional hüquqların və dəyərlərin qorunması məqsədilə yol verilə bilər²⁴.
- 2.6.9. Mülki hüquq normaları ilk növbədə o halda imperativ sayıla bilər ki, həmin normada açıq-aşkar qadağa müəyyən edilsin²⁵ (məsələn, ... razılaşmalar əhəmiyyətsizdir (573.2-ci maddə), ... qadağandır, ... qüvvəsi yoxdur (687-ci maddə), ... yol verilmir (719.4-cü maddənin ikinci cümləsi) şəklində və s.).
- 2.6.10. Digər hallarda mülki hüquq normaları onlarda nəzərdə tutulan göstərişlərin məqsədləri müəyyən edilməklə şərh edilməlidir. Əgər həmin normativ göstərişin məqsədinin konstitusional dəyərlərin (məsələn, insan hüquq və azadlıqlarının, münasibətin zəif tərəfinin və s.) müdafiəsi olduğu müəyyən edildikdə sözügedən norma imperativ qaydada təfsir edilə bilər.
- 2.6.11. Beləliklə, mülki hüquq normaları ilə bağlı dispozitivlik prezumpsiyası mövcud olsa da, MM-də bu, aydın şəkildə təsbit edilmədiyindən 6.3-cü maddənin aşağıdakı yeni redaksiyada verilməsi təklif edilir:

“6.3. Mülki hüquq normalarının təfsiri zamanı onların dispozitivliyi ehtimal olunur. İnsanın özgəninkiləşdirilməyən hüquq və azadlıqlarının, ictimai qaydanın, üçüncü şəxslərin mənafelərinin, habelə mülki münasibətlərin zəif tərəfinin müdafiəsi məqsədilə müəyyən edilmiş normativ göstərişi ifadə edən normalar imperativ qaydada təfsir olunur. İmperativ təfsir normanın məqsədlərinə mütənəsib olmalıdır. (Sonuncu cümlənin alternativ redaksiyası: İmperativ təfsir normanın məqsədlərinə nail olmaq üçün zəruri olan həddi aşmamalıdır.)”

²³ Hans Cristoph Grigoleit. Mandatory Law: Fundamental Principles/ 2011, p. 1

https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1950670_code1563941.pdf?abstractid=1950670&mirid=1

²⁴ Bax Rusiya Federasiyası Ali Arbitraj Məhkəməsi Plenumunun 14.03.2014-cü il tarixli, 16 nömrəli “Müqavilə azadlığı və onun hədləri”nə dair qərarının 3-cü bəndinə

²⁵ Bax Rusiya Federasiyası Ali Arbitraj Məhkəməsi Plenumunun 14.03.2014-cü il tarixli, 16 nömrəli “Müqavilə azadlığı və onun hədləri”nə dair qərarının 2-ci bəndinə,

Həmçinin bax Hans Cristoph Grigoleit. Mandatory Law: Fundamental Principles/ 2011, p. 1

https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1950670_code1563941.pdf?abstractid=1950670&mirid=1

2.6.12. Təklif olunan redaksiyada mülki hüquq normalalarının dispozitivlik prezumpsiyası təsbit edilir. Maddənin mətninə əsasən yalnız aşağıdakı məqsədlərə nail olunması üçün normativ göstərişi müəyyən edən normalar imperativ kimi təfsir olunmalıdır:

İnsan hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi

2.6.13. Tərəflərin iradə sərbəstliyinin məhdudlaşdırılmasına əsas verən konstitusional hüquq və dəyərlərin ən əsaslarından biri insan hüquq və azadlıqlarıdır. Məsələn, insanın şərəf və ləyaqətini ləkələyən məlumatların yayılmasının qadağan edilməsi ilə bağlı qaydalar insan hüquq və azadlıqlarının müdafiəsi məqsədi daşdığından imperativ qaydada təfsir olunmalıdır.

İctimai qaydanın müdafiəsi

2.6.14. İctimai qayda dedikdə xarakterinə görə imperativ, universal və xüsusi ictimai əhəmiyyətə malik olan, Azərbaycan Respublikasının siyasi, iqtisadi və hüquqi quruluşunun əsasını təşkil edən fundamental hüquqi əsaslar (prinsiplər) nəzərdə tutulur.²⁶

2.6.15. Göründüyü kimi, ictimai qayda geniş anlayış olmaqla, özündə mahiyyət etibarilə təklif edilən redaksiyadakı digər elementləri - insan hüquq və azadlıqlarının, üçüncü şəxslərin mənafeələrinin, mülki münasibətlərin zəif tərəfinin müdafiəsini, habelə bununla yanaşı əxlaqı və bu kimi digər fundamental hüquqi əsasları (prinsipləri) ehtiva edir.

Üçüncü şəxslərin mənafeələrinin müdafiəsi

2.6.16. Bəzi hallarda mülki münasibətlərin iştirakçılarının davranışı üçüncü şəxslərə hüquqi təsir göstərə bilər və bu halda həmin üçüncü şəxslərin mənafeələrinin müdafiəsi məqsədilə tərəflərin iradə sərbəstliyinin məhdudlaşdırılmasına zərurət yaranır. Məsələn, *numerus clausus* prinsipinə uyğun olaraq əşya hüququ və korporativ hüquqda məhdudiyətlərin müəyyən edilməsi bu məqsədə xidmət edir.

Mülki münasibətlərin zəif tərəfinin müdafiəsi

2.6.17. Mülki münasibətlərin zəif tərəflərinin qorunması mülki hüquqda mövcud olan “sosial müdafiə” anlayışından, yəni zəif tərəfin güclü tərəfə münasibətdə öz maraqlarını effektiv şəkildə həyata keçirə bilmədiyindən onun hüquqlarının daha yaxşı qorunması zərurətindən irəli gəlir²⁷. Məsələn, istehlakçı hüquq münasibətində digər tərəfə münasibətdə zəif tərəf sayıldığından onların müdafiəsinə yönələn normativ göstəriş müəyyən edən normalar imperativ təfsir olunmalıdır.

6.4-cü maddə üzrə

2.6.18. Həmçinin hesab edirik ki, 6.4-cü maddə “mülki hüquqların maneəsiz həyata keçirilməsinə şərait yaradılması” prinsipinin əlavə təminatını təsbit edir və 6.3-cü maddəni müəyyən dərəcədə dəqiqləşdirir. Buna baxmayaraq, həmin maddə 6.3-cü maddə ilə əhatə edildiyindən, 6.4-cü maddənin çıxarılması təklif edilir.

2.7. Maddə 6-1. Vicdanlılıq prinsipi (təklif)

²⁶ Bax. “Arbitraj haqqında” Qanunun 54.2.2.2-ci maddəsi.

²⁷ Hans Cristoph Grigoleit. Mandatory Law: Fundamental Principles/ 2011, p. 3

2.7.1. *Vicdanlılıq prinsipinin* mülki qanunvericilikdə geniş tətbiq dairəsini nəzərə alaraq, həmin prinsiplə əlaqədar normaların ayrıca maddədə verilməsi məqsədəuyğun hesab edilir. Bununla əlaqədar aşağıdakı redaksiyada yeni 6-1-ci maddənin əlavə edilməsi təklif edilir:

“Maddə 6-1. Vicdanlılıq prinsipi

6-1.1. Mülki hüquq subyektləri mülki hüquqların həyata keçirilməsi və mülki vəzifələrin icrası zamanı vicdanlı davranmağa borcludurlar.

6-1.2. Mülki hüquq subyektlərinin vicdanlılığı ehtimal olunur.

6-1.3. Heç kəs öz vicdansız davranışından fayda əldə edə bilməz.

6-1.4. Mülki hüquqlardan sui-istifadə edilməsinə yol verilmir.”

Ümumi vicdanlı davranış tələbi

2.7.2. Təklif edilən yeni maddənin birinci müddəasında (6-1.1-ci maddədə) 5.3-cü maddənin məzmunu öz əksini tapmışdır. Qeyd edilən müddəa obyektiv vicdanlılığı nəzərdə tutmaqla, özündə həmçinin mülki hüquq subyektlərinin müqavilə münasibətlərində danışıqlar zamanı və mülki hüquqların müdafiəsi zamanı vicdanlı davranmaları ilə bağlı tələbi də ehtiva edir. Mülki hüquq subyektlərinin müqavilə ilə bağlı danışıqlar aparılarkən vicdanlı davranmaları ilə bağlı yanaşma həm MM-in 386.3-cü maddəsi ilə təsdiq olunur, həm də beynəlxalq ixtisaslaşmış təşkilatlar²⁸ və bir sıra xarici ölkələr²⁹ tərəfindən qəbul edilmişdir. Subyektiv vicdanlılıq isə müvafiq müddəa ilə əhatə olunmamışdır.

Mülki hüquq subyektlərinin vicdanlılığı prezumpsiyası

2.7.3. 6-1.2-ci maddədə mülki hüquq subyektlərinin vicdanlılığı prezumpsiyasının daxil edilməsi təmin edilmişdir. MM-də bir sıra hallarda müəyyən hüquqi nəticələr müvafiq münasibət iştirakçısının vicdanlı davranıb davranmadığından asılı edilmişdir (məsələn, 158.3, 342.1, 349, 350, 366.2, 573.1-ci və s. maddələr). Bu cür normaların təcürbədə tətbiqi zamanı müvafiq subyektin vicdanlılığının və ya vicdansızlığının kim tərəfindən sübuta yetirilməli olduğu ilə bağlı (kreditor və ya borclu) mübahisələr yaranır. Təklif edilən prezumpsiyaya uyğun olaraq, tərəfin vicdanlılığını şübhə altına qoyan subyekt tərəfindən həmin halın sübuta yetirilməsi tələb edilir.

2.7.4. Vicdanlılığın prezumpsiyasına Konstitusiya Məhkəməsinin “Azərbaycan Respublikası Vergi Məcəlləsinin 14-cü və Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin 390-cı maddələrinin şərh edilməsinə dair” 12.03.2012-ci il tarixli Qərarında da istinad edilmişdir. Həmin Qərarla qeyd edilmişdir ki, “... azadlıqları mülki dövriyyə iştirakçılarında təqdim edərkən qanunvericilik hüququn ümumi prinsipinə müvafiq olaraq onların vicdanlı olmaları ehtimalından çıxış etmişdir. Əks hal sübut edilməyənə qədər hər kəsin hərəkətlərinin düzgün olmasını nəzərdə tutan vicdanlılıq prezumpsiyası fundamental hüquqi prezumpsiyalardan biridir (*quivis praesumitur bonus donec probetur contrarium*).” Bundan

²⁸ Məsələn, UNİDROİT Prinsiplərinin 1.6-cı maddəsinin şərh, səh. 18.

URL: <https://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2016/principles2016-e.pdf>

²⁹ Məsələn, Hollandiya Mülki Məcəlləsinin 6:2-ci maddəsi, *həmçinin bax*. E.Allan Farnsworth. Duties of Good Faith and Fair Dealing under the UNIDROIT Principles, Relevant International Conventions and National Laws, 3 Tul. J. Int'l & Comp. L. 47 1995, p. 57-58

başqa, oxşar normalar İsveçrə, Türkiyə, Rusiya, Qazaxıstan və s. ölkələrin qanunvericiliyində³⁰ də öz əksini tapmışdır.

Vicdansız davranışdan fayda əldə edilməsinin qadağan olunması

- 2.7.5. Təklif edilən 6-1.3-cü maddədəki qayda vicdanlılıq və onunla bağlı olan ədalət prinsiplərinin xarici ölkələrin təcrübəsində geniş yayılmış normativ təzahüzlərindən birini təsbit edir. Qaydaya əsasən, vicdansız, həmçinin qanunsuz davranış nəticəsində hər hansı faydanın, o cümlədən üstünlüyün əldə edilməsi (saxlanması) qadağan edilir.
- 2.7.6. Məsələn, hakimiyyətdən sui-istifadə və ya zorakılıq etmiş tərəf belə davranışını *etiraf etdiyi halda* həmin təsir nəticəsində bağlanmış əqdin icrasını tələb edə bilməz (o cümlədən əqdin mübahisə edilməsi üçün müvafiq kəsici müddətlər keçdiyi halda). Həmçinin, digər tərəfin bildirişini almaqdan qəsdən yayınan tərəf həmin bildirişi almış sayıla bilər³¹.

Hüquqdan sui-istifadənin qadağan edilməsi

- 2.7.7. Mülki hüquqlardan sui-istifadənin qadağan edilməsi vicdanlılıq prinsipinin əsas qaydalarından biridir və 6-1.4-cü maddədə ümumi tələb şəklində müəyyən edilmişdir. Həmin tələblə bağlı qaydaların daha müfəssəl şəkildə MM-in 16-cı maddəsinin yeni redaksiyasında təsbit edilməsi təklif edilir (bax Konsepsiyanın ___ bəndi). Nəzərə alınmalıdır ki, Konsepsiya daxilində MM-nin 560-cı maddəsinin müddəalarının təkmilləşdirilərək 16-cı maddəyə daxil edilməsi nəzərdə tutulur.

2.8. Maddə 7. Mülki qanunvericiliyin zamana görə qüvvəsi

- 2.8.1. MM-nin 7.3-cü maddəsinin çıxarılması müzakirə edilməlidir.

2.9. Maddə 8. Mülki qanunvericiliyin məkana görə qüvvəsi

- 2.9.1. MM-də **mülki qanunvericiliyin məkana görə qüvvəsi** ilə bağlı normalarda müəyyən ziddiyyətlər öz əksini tapmışdır. Məsələn, 8.1-ci maddədə mülki qanunvericiliyin Azərbaycan Respublikasının “istisnasız olaraq” bütün ərazisində qüvvədə olması göstərilə də, MM-in 2.5-1-ci maddəsində **Ələt azad iqtisadi zonasında** mülki münasibətlərə mülki qanunvericiliyin tətbiqi istisna edilmişdir. Qeyd olunan ziddiyyətin aradan qaldırılması məqsədilə 8.1-ci maddəyə müvafiq dəyişikliyin edilməsi zəruridir.

2.10. Maddə 9. Mülki qanunvericiliyin şəxslərə görə qüvvəsi

- 2.10.1. MM-nin 9.1-ci maddəsində nəzərdə tutulmuş “**fəaliyyət göstərən**” ifadəsinin funksional mənası aydın olmadığından, həmin ifadə MM-in tətbiq edildiyi şəxslərin dairəsi barədə sual yaradır. Eyni zamanda, Konsepsiyanın 2.4.2-ci bəndi nəzərə alınmaqla, “fiziki və hüquqi şəxslər” termininin “mülki hüquq subyektləri” termini ilə əvəz edilməsi

³⁰ İsveçrə Mülki Məcəlləsinin 3-cü maddəsi, Türkiyə Mülki Məcəlləsinin 3-cü maddəsi, Rusiya Mülki Məcəlləsinin 10-cu maddəsinin 5-ci hissəsi və Qazaxıstan Mülki Məcəlləsinin 8-ci maddəsinin 4-cü hissəsi.

³¹ Dannemann/Schulze, German Civil Code (BGB), Article-by-Article Commentary, §242, p.320, mn. 21, 22.

məqsədəuyğundur. Göstərilənlər nəzərə alınmaqla 9.1-ci maddənin mətninin təkmilləşdirilməsini məqsədemüvafiq hesab edirik.

2.11. Maddə 10. İşgüzar adətlər

2.11.1. MM-in 10-cu maddəsində mülki hüququn mənbəyi kimi “**işgüzar**” adət göstərilmişdir. Lakin nəzərə alınmalıdır ki, *adətlər* təkcə sahibkarlıq fəaliyyətində deyil, sahibkarlıqla əlaqədar olmayan münasibətlər sahəsində də geniş istifadə olunur. Məsələn, dəvət olunan şəxslər tərəfindən toy sahiblərinə pulun verilib-verilməməsi və ya evə gələn qonağa verilən yeməyə görə pul verilib-verilməməsi³² və s. Bu səbəbdən MM-in 10-cu maddəsinə, habelə işgüzar adətlərə istinad olunan bütün digər maddələrə müvafiq düzəlişlərin edilməsi məqsədəuyğundur.

2.11.2. Qeyd edilməlidir ki, bir sıra xarici ölkələrin qanunvericiliyində³³ də mülki hüququn mənbəyi kimi işgüzar adətlər deyil, adətlər öz əksini tapmışdır. Göstərilənləri nəzərə almaqla, 10-cu maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif edilir:

“Maddə 10. Adətlər

10.1. Sahibkarlıq fəaliyyətinin və ya digər fəaliyyətin hər hansı sahəsində təşəkkül tapan və geniş tətbiq edilən, qanunvericilikdə nəzərdə tutulmayan davranış qaydası, hansısa aktda qeyd edilib-edilmədiyindən asılı olmayaraq, adət sayılır.

10.2. Qanunvericiliyə və ya müqaviləyə zidd olan adətlər tətbiq edilmir.”

2.12. Maddə 11. Mülki qanunvericiliyin analogiya üzrə tətbiqi

2.12.1. Azərbaycan Respublikasının qrammatikasının tələblərinə uyğun olmadığından, 11.1-ci maddədə “bu” sözündən sonra işlədilən **vergül** işarəsinin çıxarılması məqsədəuyğundur.

2.12.2. Konsepsiyanın ____ bəndi nəzərə alınmaqla, 11.2-ci maddədə istifadə edilən “**insaf**” və “**mənəviyyət**” terminlərinin müvafiq olaraq “**vicdanlılıq**” və “**əxlaq**” terminləri ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

2.12.3. MM-in 11.4-cü maddəsində nəzərdə tutulan “**istisna normalar**”la bağlı müddəa praktikada qanunun analogiyasının tətbiqi ilə bağlı qeyri-müəyyənliklər yaratdığından, həmin müddəanın təkmilləşdirilməsi məqsədəuyğun görünür. Hesab edilir ki, müvafiq norma özündə Roma hüququndan irəli gələn “**singularia non sunt extendenda**” prinsipini ehtiva edir. Həmin prinsipə əsasən, hər hansı ümumi qaydadan normativ istisna nəzərdə tutan normaların geniş formada, o cümlədən analogiya üzrə tətbiqinə yol verilmir.³⁴ Həmin normalar dar, yəni onların birbaşa qrammatik mənası daxilində təfsir edilməlidir.³⁵

2.12.4. Qeyd edilən prinsip nəzərə alınmaqla 11.4-cü maddənin mətninin aşağıdakı redaksiyada verilməsi məqsədəuyğun hesab edilir:

³² Sərvər Süleymanlı. Mülki hüququn əsasları. Bakı, Hüquq Yayın Evi, 2019, s.80

³³ Məsələn, İsveçrə Mülki Məcəlləsinin 1-ci maddəsinin 2-ci hissəsi, Türkiyə Mülki Məcəlləsinin 1-ci maddəsinin ikinci hissəsi, Rusiya Mülki Məcəlləsinin 5-ci maddəsi və s.

³⁴ Analogia Legis. Analogy from statutes in continental law., A. PECZENIK, p. 333

³⁵ “İstisnalar dar yorumlanır” kuralı və dəyərləndirilməsi, Prof. Dr. Aynur Yongalık, AÜHFD, 60 (1) 2011, s. 3.
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/624630>.

“11.4. Ümumi qaydalardan istisna nəzərdə tutan mülki qanunvericilik müddəaları (istisna normaları) analogiya üzrə tətbiq edilməməlidir.”.

2.13. Maddə 12. Mülki hüquqların siyasi hüquqlardan asılı olmaması

2.13.1. MM-nin 12-ci maddəsinin çıxarılması müzakirə edilməlidir.

2.14. Maddə 13. Sahibkarlıq fəaliyyəti

2.14.1. Sahibkarlıq fəaliyyətinin anlayışında hər hansı bir fəaliyyətin sahibkarlıq fəaliyyəti hesab olunması və mülki hüquqda digər fəaliyyət növlərindən fərqləndirilməsi üçün gəlir əldə etmə məqsədinin davamlılığı (sistemliliyi) ilə bağlı şərtin daxil edilməsi məqsədmüvafiqdir.

2.14.2. Həmçinin, hesab edilir ki, 13-cü maddənin hazırkı redaksiyasının mətnindən “istehsalından və (və ya)” sözləri çıxarılmalıdır. Belə ki, satışla müşayiət edilməyən malların istehsalı müvafiq istehsalçının əmlakının artımına səbəb olsa da, həmin artım sahibkarlıq fəaliyyətindən gəlir hesab olunmamalıdır.

2.14.3. Eyni zamanda, hüquqi şəxsdə iştirakçılığın sahibkarlıq fəaliyyəti hesab olunub-olunmaması ilə bağlı təcrübədə rast gəlinən qeyri-müəyyənliklərin aydınlaşdırılması məqsədilə 13-cü maddəyə müvafiq dəqiqləşdirici müddəanın daxil edilməsi məqsəduyğun hesab edilir.

2.14.4. Göstərilənləri nəzərə almaqla, 13-cü maddənin aşağıdakı redaksiyada verilməsi təklif edilir:

“Maddə 13. Sahibkarlıq fəaliyyəti

Sahibkarlıq fəaliyyəti şəxsin öz adından müstəqil surətdə həyata keçirdiyi, əsas məqsədi əmlak istifadəsindən, malların satışından, işlər görülməsindən və ya xidmətlər göstərilməsindən davamlı olaraq mənfəət (fərdi sahibkarlar tərəfindən gəlir) götürülməsi olan fəaliyyətdir. Hüquqi şəxslərdə iştirakçılıq (təsisçilik) sahibkarlıq fəaliyyəti sayılmır. ”

Alternativ redaksiya:

Maddə 13. Sahibkarlıq fəaliyyəti

Sahibkarlıq fəaliyyəti şəxs tərəfindən əmlak istifadəsindən, malların satışından, işlərin görülməsindən və xidmətlərin göstərilməsindən davamlı mənfəət (gəlir) əldə etmək məqsədilə öz adından müstəqil surətdə həyata keçirilən fəaliyyətdir.