

AZƏRBAYCAN RESPUBLİKASI MÜLKİ MƏCƏLLƏSİNİN TƏKMİLLƏŞDİRİLMƏSİ KONSEPSİYASI

I. Ümumi xarakterli terminoloji, qrammatik və texniki düzəlişlər

- 1.1. Azərbaycan Respublikasının Mülki Məcəlləsində (bundan sonra – MM) istifadə edilmiş, lakin hüquqi mənası aydın olmayan terminlərin müvafiq müddəanın mənasına (məqsədinə) uyğun olan və hüquq doktrinasında tanınan terminlərlə əvəz edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

Məsələn, 11.2-ci maddədə istifadə edilən “**insaf**” və “**mənəviyyat**” terminlərinin müvafiq olaraq “**vicdanlılıq**” və “**əxlaq**” terminləri ilə əvəz edilməsi nəzərdən keçirilməlidir.

Eyni şəkildə MM-in bir sıra maddələrində¹ mövcud olan “**ixtiyar**” sözünün “**hüquq**” sözü ilə əvəz edilməsi təklif edilir (belə dəyişikliklə normanın məzmununa xələl gətirildiyi hallar istisna olmaqla).

- 1.2. Bundan başqa, MM-in bir sıra normalarında eyni mənanı ifadə edən anlayışlar müxtəlif terminlərlə ifadə edilmişdir. Məsələn, MM-in müxtəlif hissələrində həm “**zərər**”, həm də “**ziyan**” anlayışlarından istifadə edilir. Lakin mülki qanunvericilikdə onların hansı şəkildə fərqləndirildiyi aydın deyil. Odur ki, müvafiq ifadələrin MM-də aydın şəkildə fərqləndirilməsi və ya eyni mənanı ifadə etdiyi halda onlardan yalnız birindən istifadə edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

Həmçinin MM-in bir sıra maddələrində² nəzərdə tutulmuş “**dövlət hakimiyyəti orqanları**” və “**yerli özünüdarə orqanları**” terminləri Məcəllənin digər maddələrində müvafiq olaraq “**dövlət orqanları**” və “**bələdiyyələr**” kimi istinad edilir³. Hesab edirik ki, mövcud normayaratma texnikasının tələblərinə uyğun olaraq vahid terminlər kimi “**dövlət orqanı**” və “**bələdiyyə**” terminlərindən istifadə edilməsi məqsədəuyğundur.

Bəzi hallarda isə MM-də mülki hüquq münasibətlərinin subyekti kimi dövlət göstərməli olduğu halda, müvafiq normanın mətnində yanlış olaraq “**dövlət hakimiyyəti orqanına**” istinad edilir⁴. Sonuncuların hüquq qabiliyyətinə malik olmadıqlarını nəzərə alaraq, həmin terminlərin “**dövlət**” termini ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğundur.

Bundan əlavə, mülki hüquq münasibətlərinin iştirakçılarına istinad edilərkən MM-də hər hansı xüsusi səbəb olmadan müxtəlif terminlərdən istifadə olunur: “**mülki hüquq münasibətlərinin subyektləri**”, “**mülki hüquq subyektləri**” və “**mülki dövriyyənin iştirakçıları**”. NHA KQ-nın 25.5 və 56.0.2-ci maddələrinin, habelə normayaratma texnikasının tələblərinə uyğun olaraq vahid termin kimi Məcəllənin mətni üzrə müvafiq

¹ Məsələn, 23.5-ci, 26.4-cü, 29.2-ci, 30.2-ci, 32.1-ci və s. maddələr.

² Məsələn, 19-cu maddə.

³ Məsələn, 109.13-cü maddə.

⁴ Məsələn, 5.2, 17.1-cü və s. maddələrdə.

hallarda “mülki hüquq subyektləri” terminindən istifadə edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.

- 1.3. MM-in bir sıra müddəalarında müxtəlif terminlər mənaları qarışdırılmaqla yanlış şəkildə istifadə edilir.

Məsələn, “**əmlak hüquqları**” və “**əşya hüquqları**” anlayışları MM-də bir çox yerdə yanlış istifadə edilmişdir. Nəzərə alınmalıdır ki, əşya hüquqları əmlak hüquqlarının bir növü olmaqla, mülkiyyət hüququnu və digər əşya hüquqlarını (girov, ipoteka, tikintiyə vərəsəlik hüququ, servitut, uzufukt) özündə ehtiva edir. Əmlak hüquqları isə daha geniş olmaqla, əşya hüquqları ilə yanaşı həmçinin öhdəlik hüquqlarını (tələbləri), əqli mülkiyyət hüquqlarını və korporativ hüquqları ehtiva edir.

Eyni zamanda, mülki qanunvericilik normalarında “**qeyri-maddi nemətlər**” anlayışının təcrübədə qeyri-müəyyənlik yaratdığını və bir sıra hallarda “**şəxsi qeyri-əmlak hüquqları**” termini ilə çaşdırıldığını nəzərə alaraq, həmin terminin dəqiqləşdirilməsi məqsədəuyğundur. Belə ki, MM-nin 4-cü maddəsinin mənasına görə “qeyri-maddi nemətlər”in məzmunu özündə həmin nemətlərin iki növünü birləşdirir: (i) *əmlak dəyəri olan qeyri-maddi nemətlər* (bura daxil edilə bilər, məsələn, tələblər, əmlak dəyəri olan əqli mülkiyyət hüquqları və s) və (ii) *qeyri-əmlak dəyəri olan qeyri-maddi nemətlər*. Sonuncu kateqoriya əksər hallarda həmçinin “şəxsi qeyri əmlak hüquqları” adlandırılır və buraya şəxsin özgeninkiləşdirilə bilməyən hüquq və azadlıqları (şərəf, ləyaqət sağlamlıq və s) daxil edilir. Bu yanaşma yerli mülki hüquq nəzəriyyəsində də təsdiq olunur⁵.

Çaşqınlıq yaradan odur ki, “qeyri-maddi nemətlərin” yuxarıda qeyd olunan məzmununda başa düşülməsi, həmin terminin istifadə edildiyi bəzi mülki-hüquq normalarının⁶ mətnini məntiqsiz hala gətirir.

Nəzərə alınmalıdır ki, “qeyri-maddi nemətlər” anlayışına dair Konstitusiya Məhkəməsinin 31.05.2002-ci il tarixli qərarında ifadə edilmiş mövqe təcrübədə sözügedən məsələ ilə bağlı əlavə çaşqınlıqların yaranmasına səbəb olmuşdur. (Konstitusiya Məhkəməsinin yanaşmasına əsasən, “[...] vətəndaşa anadangəlmə və ya qanun əsasında ona məxsus olan qeyri-maddi nemətlərə aid (şərəf, ləyaqət, işgüzar nüfuz, şəxsi ailə sirri, hərəkət etmək azadlığı, yaşayış yeri seçmə, ad hüququ, müəlliflik hüququ, sair şəxsi qeyri-əmlak hüquqlar və digər *maddi* nemətlər) hüquqlarını pozmaqla fiziki şəxsə mənəvi sarsıntı, iztirab verir.”).

Bundan başqa, MM-də məhkəməyə müraciət edilməsi ilə bağlı sənədlərin adları qarışdırılmaqla istifadə edilmişdir. Məsələn, bir sıra müddələrdə “**iddia ərizəsi**”, “**ərizə**” və ya “**iddia**” əvəzinə “**etiraz**”⁷, “**vəsətət**”⁸, “**şikayət**”⁹ və s. kimi ifadələr işlədilir.

⁵ Məsələn, bax S.Allahverdiyev. Azərbaycan Respublikasının Mülki Hüquq Kursu, I cild, III nəşr, “Hüquq Yayın Evi”, 2018, s. 270-271.

⁶ Məsələn, 2.4-cü, 384.0.1-ci maddələr və s.

⁷ Məsələn, 35.1-ci maddə

⁸ Məsələn, 30.4-cü və 35.9-cu maddələr

⁹ Məsələn, 48.2-ci maddə

Həmçinin, MM-in ayrı-ayrı normalarında nəzərdə tutulan “**vəzifə**” və “**öhdəlik**” anlayışlarının dəqiqləşdirilməsi və MM boyunca onların düzgün istifadəsi təmin edilməlidir. “Vəzifə” və “öhdəlik” anlayışlarının fərqi ilə əlaqədar aşağıdakıları qeyd edirik. MM-in maddələrinin ümumi təhlilinə və beynəlxalq hüquq doktrinasına əsasən “**öhdəlik**” iki mənada başa düşülür.¹⁰ Birinci (geniş) mənada “öhdəlik” kreditor və borclu arasında münasibəti yəni (i) həm kreditorun digər tərəfdən nəyisə tələb etmək hüququnu, (ii) həm də borclunun nəyisə icra etmək vəzifəsini (icrası məcburi olan vəzifəsini) əhatə edir¹¹. Birinci halda öhdəlik termini daha çox *münasibət* mənasında istifadə edilir. İkinci (dar) mənada isə “öhdəlik” anlayışı yalnız borclu tərəfindən nəyisə icra etmək vəzifəsini (yəni, geniş mənadakı yalnız ikinci elementi) ifadə edir. “**Vəzifə**” isə daha geniş məfhum olmaqla həm yuxarıda qeyd edilən dar mənada öhdəlikləri, habelə qeyri-müəyyən şəxslər dairəsinə ünvanlanan davranış standartlarını¹², məcburi icrası mümkün olmayan vəzifələri¹³, fidusiar vəzifələri¹⁴, əlavə vəzifələri (məsələn, borclunun məlumat vermək vəzifəsi)¹⁵ və s. əhatə edir.

Bu baxımdan MM-nin normalarında yuxarıda qeyd edilən geniş və dar mənada öhdəlikdən bəhs edildiyi halda “öhdəlik” terminindən, digər vəzifə növlərindən, habelə bir neçə vəzifə növündən ümumi şəkildə bəhs edildiyi hallarda daha ümumi anlayış kimi çıxış edən “vəzifə” terminindən istifadə edilməsi məqsədəuyğundur [təklif edilir].

- 1.4. MM-in bir sıra müddəalarında (məsələn, MM-in 14.1-ci maddəsi) “**hərəkət(lər)**” terminindən istifadə edilir. Nəzərə alınmalıdır ki, həmin müddələrdə “hərəkət(lər)” dedikdə bir qayda olaraq “hərəkətsizlik” də ehtiva edilir. Bu baxımdan Konsepsiya boyu MM-dəki hər hansı müddəaya dəyişiklik və ya əlavələr edildikdə həmin normada istifadə edilən “hərəkət(lər)” termininin əgər bu, müvafiq maddənin mahiyyətinə və məqsədinə zidd deyildirsə, “hərəkətsizliyi” də əhatə etdiyi başa düşülməlidir.
- 1.5. Həmçinin, MM-nin strukturunun “Normativ hüquqi aktlar haqqında” Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyaya Qanununun (bundan sonra “**NHA KQ**”) tələblərinə

¹⁰ Məsələn, bax Avropa Xüsusi Hüququnun Model Qaydalarının III.–1:102-ci maddəsinə kommentariyanın “A” bəndinə (https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/european-private-law_en.pdf)

¹¹ MM-nin 385.1-ci maddəsindəki “öhdəlik” anlayışı məhz bu mənada istifadə edilir.

¹² Məsələn, MM-nin 5.3-cü maddəsində nəzərdə tutulmuş vicdanlı davranış vəzifəsi.

¹³ Məsələn, vərəsələrin yerində olmayan vərəsəni axtarmaq vəzifəsi (MM-in 1300-ci maddəsi), satın alınan malın qüsurlu olması ilə bağlı satıcıya məlumat vermək vəzifəsi (MM-in 595.1-ci maddəsi), üçüncü şəxslər tərəfindən alıcıya qarşı alqı-satqı müqaviləsi icra edilənədək əmələ gəlmiş əsas üzrə əşyanın geri alınması barədə iddia qaldırılması hallarında alıcının satıcıyı həmin işdə iştiraka cəlb etmək vəzifəsi (MM-in 574.1-ci maddəsi) və s.

Bu cür vəzifənin icra edilməməsi nəticəsində vəzifəsini pozan şəxs “hüquqi əlverişsizliyə” məruz qalır, lakin vəzifəni icra etmədiyi üçün məsuliyyət daşımır və hər hansı bir zərərin əvəzinin ödənilməsi ondan tələb edilə bilməz. Məsələn, alıcı MM-in 574.1-ci maddəsinə uyğun olaraq üçüncü şəxslərin iddiaları ilə bağlı satıcıya məlumat vermək vəzifəsini icra etmədikdə, satıcı alıcıdan öz vəzifəsini icra etməsini tələb edə bilməz. Burada alıcının bu vəzifəni icra etməməsi sadəcə onunla nəticələnir ki, alıcı hüquqi əlverişsiz vəziyyətə düşür, çünki bu zaman satıcı alıcı qarşısında məsuliyyətdən azad edilir (MM-in 574.2-ci maddəsi)

¹⁴ Məsələn, MM-in 49.3-cü maddəsi.

¹⁵ MM-nin 566-cı maddəsi.

uyğunlaşdırılması məqsədilə Məcəllənin normalarından əvvəl **mündəricatın** verilməsi təmin edilməlidir.

II. 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 müddəaların təkmilləşdirilməsi məqsəduyğun hesab edilir. Belə ki, Məcəllənin “məqsəd” və “vəzifələri” arasında hüquqi fərqi 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 müddəalarının 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

Ümumi qeydlər

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 müddəaların 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 2.2.6-cı bəndii).

2.2.2. 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.

2.1-ci maddənin yeni redaksiyası

2.2.3. 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.”

2.2.4. 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 kənarda qalmasına gətirib çıxara bilər.

2.2.5. 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, yəni 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

2.2.6. 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.

- 2.2.7. 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.
- 2.2.8. 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-ci maddə üzrə

- 2.2.9. 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 və iradə sərbəstliyinə 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 şəxsiyyət hüquqlarının müdafiəsi və həyata keçirilməsi (əgər bu münasibətlərin mahiyyətindən ayrı qayda irəli gəlmirsə) ilə bağlı münasibətlər başa düşülür.

2.3-cü maddə üzrə

- 2.2.10. 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.
- 2.2.11. 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 düşülür¹⁶. Odur ki, təbii ehtiyatlardan istifadə torpaq qanunvericiliyi ilə yanaşı, su, meşə, faydalı qazıntılar və s. haqqında qanunvericiliklə də tənzimlənməlidir.

¹⁶ "Ətraf mühitin mühafizəsi haqqında" Qanunun 1-ci maddəsi

- 2.2.12. Eynilə sözügedən maddədə “**ətraf mühitin mühafizəsi**” ilə **bağlı münasibətlər** üçün xüsusi qanunvericilik kimi “**təbiəti mühafizə**” **qanunvericiliyi** göstərilmişdir.
- 2.2.13. 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.
- 2.2.14. Həmçinin onu da qeyd etmək lazımdır ki, sözügedən maddə Konsepsiya sənədinin 2.2.10-cu bəndində göstərilən 2.2-ci maddə mətni ilə əhatə olunduğu üçün çıxarılması məqsədəuyğun hesab edilmişdir.

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. Nəzərə alınmalıdır ki, Mülki Məcəllə ilə tənzimlənən münasibətlərin dairəsi həmin Məcəllənin 2.2-ci maddəsində müəyyən edilmişdir. Məcəllənin 4-cü maddəsində isə mülki hüquq münasibətlərinin obyektləri təsbit olunur. Hesab olunur ki, normativ hüquqi aktda yalnız onun tənzimlədiyi münasibətlərin dairəsinin göstərilməsi praktiki əhəmiyyətə malikdir, həmin münasibətlərin obyektləri (yəni, mülki hüquq münasibətlərinin subyektlərinin fəaliyyətinin predmeti) ilə bağlı məsələlər isə əsasən nəzəri müzakirələr üçün əhəmiyyətli olduğundan əksər hallarda normativ hüquqi aktların mətninə daxil edilmir.
- 2.4.2. Qeyd olunanlar həmçinin Azərbaycan hüquq doktrinasında da öz dəstəyini tapır.¹⁷ Eyni zamanda, əksər inkişaf etmiş xarici yurisdiksiyaların təcrübəsində də, mülki qanunvericilik aktlarında mülki-hüquq münasibətlərinin obyektlərinin sadalanması hallarına rast gəlinir.
- 2.4.3. Bununla əlaqədar, mümkün çəşqinliqlərin aradan qaldırılması, habelə Məcəllənin mətninin sadələşdirilməsi məqsədilə Mülki Məcəllənin 4-cü maddəsinin çıxarılması təklif olunur.

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

¹⁷ Süleymanlı, Sərvər. Mülki Hüququn Əsasları, Amade Group yayınları, Bakı 2023, s. 91.

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 özünüidare 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 2.6-cı 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 göstərildiyi kimi, “**obyektiv vicdanlılıq**” subyektin mülki hüquq münasibətlərində dürüstlüyünü, açıqlığını¹⁸ və digər tərəfin maraqlarını nəzərə almasını¹⁹ tələb edən davranış standartıdır²⁰. “**Subyektiv vicdanlılıq**” isə şəxsin hüquqi cəhətdən əhəmiyyətli faktlar barədə üzrlü olaraq

¹⁸ Burada mülki hüquq subyektinin davranışında şəffaflığın mövcud olması tələb olunur. Məsələn, digər tərəfə müqavilənin predmeti və ya onun icrası barədə zəruri məlumatların verilməsi öhdəliyi.

¹⁹ Burada digər tərəfin maraqlarının üstün tutulması deyil, onun maraqlarına ağılabatan hörmət nümayiş etdirməklə minimal dərəcədə nəzərə alınması tələb olunur.

²⁰ 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 maddəyə dair kommentariyanın “A” bəndinin ikinci abzası (https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/european-private-law_en.pdf)

məlumatlız olması (və ya görünən hüquqi vəziyyətin həqiqi vəziyyətə uyğun olmadığını bilməməsi və bilmək imkanına malik olmaması) kimi başa düşülür²¹.

Bəzi ölkələrdə (məsələn, İsveçrə, Türkiyə, Hollandiya) qanunvericilikdə “obyektiv vicdanlılıq” və “subyektiv vicdanlılıq” müxtəlif terminlərlə ifadə edilsə 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 məqsədmüvafiq 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 tutulmuşdur²². Məsələn, Almaniya²³, Rusiya²⁴, İsveçrə²⁵ 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, ağlabatan 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 edilmişdir²⁶. Alman hüquq doktrinasına görə, davranışın əxlaq tələblərinə uyğunsuzluğu şəxsin müvafiq hüquq münasibətindəki tərəf müqabilinə (kontragentə), üçüncü şəxslərə və cəmiyyətə münasibətdə ifadə oluna bilər²⁷. Alman hüquq doktrinasında həmçinin əxlaq qaydalarına uyğunluqla bağlı tələblər ictimai

²¹ 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.

²² Reinhard Zimmermann. The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition/ Juta & Co Ltd, Cape Town, Weton and Johannesburg, 1990, p. 706

²³ Almaniya Mülki Məcəlləsinin 138-ci maddəsinin 1-ci bəndi

²⁴ Rusiya Mülki Məcəlləsinin 169-cu maddəsi

²⁵ İsveçrə Öhdəliklər Məcəlləsinin 20-ci maddəsinin 1-ci bəndi

²⁶ 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.

²⁷ 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

qaydaya (*public policy*) uyğunluq tələbləri ilə eyniləşdirilir²⁸. Bundan başqa, əxlaq qaydalarına uyğunluq tələblərinin tətbiqi ilə bağlı qeyd edilir ki, hakimin əxlaq baxışları bu tələblərin tətbiqinə nüfuz etməməlidir²⁹. Belə tələblərə yalnız müstəsna hallarda istinad edilə bilər. Belə ki, əxlaq qaydalarına ziddiyyət yalnız o halda tətbiq oluna bilər ki, davranış qanunla birbaşa qadağan edilməyə də, cəmiyyətdə qəbul olunmuş etik baxışlarla insanda daxili skandal (sarsıdıcı təsir) yaradacaq dərəcədə uyğunsuzluq təşkil etsin³⁰. Həmin qaydaların tətbiqi zamanı müvafiq davranışın “ağlabatan insan tərəfindən əxlaqi davranış sayılıb-sayılmaması” nəzərdən keçirilməlidir³¹.

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 etibarsızdır³². *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 olur³³.

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 məqsədəmüvafiq hesab edilir.

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

²⁸ 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

²⁹ 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

³⁰ Reinhard Zimmermann. The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition/ Juta & Co Ltd, Cape Town, Wetton and Johannesburg, 1990, p. 706

³¹ 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

³² 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).

³³ Farnsworth on contracts/ E.Allan Farnsworth - 2nd ed., Volume I, Aspen Law & Business, 1998, p. 557, 562

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 etibarsızdır³⁴. 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 edilir³⁵. Alman Ali Məhkəməsinin (*Bundesgerichtshof*) mövqeyinə əsasən, bunun əsasında borclu ilə zəmin arasında olan emosional bağ durur³⁶. Belə bir emosional bağın övladlar və valideynlər, ər-arvad, bacı-qardaş və həmçinin nişanlılar arasında olması təsdiq edilir³⁷.

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 redaksiyasındasadalanan zəruri hallarda mülki hüquqların yalnız qanunla məhdudlaşdırılmasının mümkünlüyü öz əksini tapmışdır. Lakin qeyd olunmalıdır ki, müvafiq məsələ artıq Konstitusiya ilə əhatə olunmuşdur³⁸.

³⁴ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 25 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

³⁵ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 24, 38 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

³⁶ Grüneberg/Ellenberger, BGB § 138 II, Rn. 38 – Alman Mülki Məcəlləsinin Kommentariyası (əvvəlki Palandt), 83. Auflage 2024, C.H. Beck, München

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Konstitusiyanın 71-ci maddəsinin II hissəsi.

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 Konstitusiya 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 dispoitiv və imperativ qaydada şərhilə 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 şərhilə zamanı onların **dispozitivliyi prezumpsiyası** əsas tutulmalıdır³⁹. Yəni mülki hüquq normaları qrammatik cəhətdən göstəriş xarakterli olsa da və onda dispoitiv 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 konstitusion hüquqların və dəyərlərin qorunması məqsədilə yol verilə bilər⁴⁰.
- 2.6.9. Mülki hüquq normaları ilk növbədə o halda imperativ sayıla bilər ki, həmin normada **açıq-aşkar qadağa** müəyyən edilsin⁴¹ (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 konstitusion dəyərlərin (məsələn, insan hüquq və azadlıqlarının, ictimai qaydanın və s.) müdafiəsi olduğu müəyyən edildikdə sözügedən norma imperativ qaydada təfsir edilə bilər.
- 2.6.11. Beləliklə, mülki hüquq normaları ilə bağlı dispoitivlik 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 dispoitivliyi ehtimal olunur. İnsanın özgeninkiləşdirilməyən hüquq və azadlıqlarının, ictimai qaydanın, üçüncü şəxslərin mənafələrinin, habelə mülki münasibətlərin zəif tərəfinin müdafiəsi məqsədilə müəyyən edilmiş normativ göstərişilə ifadə edən normalar imperativ qaydada təfsir olunur. İmperativ təfsir normanın məqsədlərinə mütənasib olmalıdır. (*Sonuncu cümlənin alternativ redaksiyası*: İmperativ təfsir normanın məqsədlərinə nail olmaq üçün zəruri olan həddi aşmamalıdır.)”

³⁹ 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

⁴⁰ 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

⁴¹ 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 normalarının 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.⁴²

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

Üçüncü şəxslərin mənafelərinin müdafiəsi

2.6.16. Bəzi hallarda mülki münasibətlərin iştirakçılarının davranışı üçüncü şəxslərə hüquqi təsir göstərə bilər və bu halda həmin üçüncü şəxslərin mənafelərinin müdafiəsi məqsədilə tərəflərin iradə sərbəstliyinin məhdudlaşdırılmasına zərurət yaranır. Məsələn, *numerus clausus* prinsipinə uyğun olaraq əşya hüququ və korporativ hüquqda məhdudiyyətlərin 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 gəlir⁴³. 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)

⁴² Bax. “Arbitraj haqqında” Qanunun 54.2.2.2-ci maddəsi.

⁴³ Hans Cristoph Grigoleit. Mandatory Law: Fundamental Principles/ 2011, p. 3

- 2.7.1. *Vicdanlılıq prinsipinin* mülki qanunvericilikdə geniş tətbiq dairəsini nəzərə alaraq, həmin prinsipə 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. Qanunla hər hansı hüquqi nəticə şəxsin vicdanlılığı ilə şərtləndirildikdə, həmin şəxsin vicdanlı olduğu ehtimal olunur.

6-1.3. Şəraitə görə tələb olunan qayğı və ehtiyat göstərməyən şəxs vicdanlılıq ehtimalına istinad edə bilməz.

6-1.4. Qanunda nəzərdə tutulan hallar istisna olmaqla, heç kəs öz vicdansız davranışından fayda əldə edə bilməz.

6-1.5. 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 təşkilatlar⁴⁴ və bir sıra xarici ölkələr⁴⁵ tərəfindən qəbul edilmişdir. Subyektiv vicdanlılıq isə müvafiq müddəa ilə əhatə olunmamışdır.

Vicdanlılıq 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 tətbiqində 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 dövryyə iştirakçılarına təqdim edərkən qanunvericilik hüququn ümumi prinsipinə müvafiq olaraq onların vicdanlı olmaları

⁴⁴ Məsələn, UNİDROİT Prinsiplərinin 1.6-cı maddəsinin şərh, səh. 18.

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

⁴⁵ 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

ehtimalından çıxış etmişdir. Əks hal sübut edilməyə qədər hər kəsin hərəkətlərinin düzgün olmasını nəzərdə tutan vicdanlılıq prezumpsiyası fundamental hüquqi prezumpsiyalardan biridir (*quivis praesumitur bonus donec probetur contrarium*).” Bundan başqa, oxşar normalar İsveçrə, Türkiyə, Rusiya, Qazaxıstan və s. ölkələrin qanunvericiliyində⁴⁶ də öz əksini tapmışdır.

Vicdanlılıq prezumpsiyasının məhdudlaşdırılması

2.7.5. 6-1.3-cü maddənin mətni subyektiv xarakter daşıyan vicdanlılıq halının mövcudluğunu obyektiv bir əsasa bağlayır⁴⁷. Belə ki, şəxsin vicdanlılıq prinsipinə istinad edə bilməsi üçün şəraitin tələb etdiyi bütün qayğı və ehtiyatı göstərmiş olmasına baxmayaraq, hər hansı bir hüququn əldə edilməsinə və ya hüquqi nəticənin meydana gəlməsinə mane olan hallardan xəbərsiz olması zəruridir. Burada "tələb olunan qayğı və ehtiyat" anlayışına edilən istinad, "bilməli olmaq" və ya "etməli olmaq" halları ilə əlaqəli olub, həm konkret olaraq "bilməmək" və ya "etməmək", həm də "bilməli olmaq" və ya "etməli olmaq" hallarını əhatə edir⁴⁸. Məsələn, A, yetkinlik yaşına çatmayan B-dən qiymətli bir əşya alır. Daha sonra B-nin qanuni nümayəndəsi müqavilənin etibarsızlığını mübahisələndirdikdə, A-nın vicdanlılıq ehtimalına istinad etməsi mümkün deyil, çünki şəraitin tələb etdiyi qayğı və ehtiyatı göstərsəydi, B-nin yetkinlik yaşına çatmadığını müəyyən etmiş olacaqdı.

2.7.6. Həmçinin qeyd etmək lazımdır ki, sözügedən yanaşmaya həm İsveçrə⁴⁹ həm də Türkiyə⁵⁰ təcrübəsində rast gəlinir.

Vicdansız davranışdan fayda əldə edilməsinin qadağan olunması

2.7.7. Təklif edilən 6-1.4-cü maddədəki müddəa vicdanlılıq və onunla bağlı olan ədalət prinsiplərinin xarici ölkələrin təcrübəsində⁵¹ geniş yayılmış qaydalarından birini təsbit edir. Qaydaya əsasən, vicdansız, həmçinin qanunsuz davranış nəticəsində hər hansı faydanın, o cümlədən hüquqi üstünlüyün əldə edilməsi (saxlanması) qadağan edilir.⁵²

Eyni zamanda nəzərə alınmalıdır ki, bəzi hallarda ictimai qaydanın, mülki hüquq münasibətlərinin müəyyənliyinin və (və ya) mülki dövryyənin sabitliyinin qorunması məqsədilə sözügedən qadağa qanunla məhdudlaşdırıla bilər (məsələn, iddia müddətinin tətbiqinə görə mülki məsuliyyətdən azad olunma hallarında).

⁴⁶ 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.

⁴⁷ Oğuzman Kemal/Barlas Nami, Medeni Hukuk(Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 25.b, 2019, s. 252.

⁴⁸ Oğuzman/Barlas, s. 253.

⁴⁹ İsveçrə Mülki Məcəlləsinin 3.2-ci maddəsi.

⁵⁰ Türkiyə Mədəni Qanunun 3.2-ci maddəsi.

⁵¹ Məsələn, oxşar müddəa Rusiya Mülki Məcəlləsinin 1-ci maddəsinin 4-cü hissəsində təsbit edilib.

⁵² Məsələn, sözügedən qadağanı tanıyan Alman hüquq doktrinasına görə, 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 bilər (Dannemann/Schulze, German Civil Code (BGB), Article-by-Article Commentary, §242, p.320, mn. 21, 22.)

Hüquqdan sui-istifadənin qadağan edilməsi

- 2.7.8. Mülki hüquqlardan sui-istifadənin qadağan edilməsi vicdanlılıq prinsipinin əsas qaydalarından biridir və 6-1.5-ci 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 3.4.2 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.

“7.1. Qanunla birbaşa nəzərdə tutulduğu və ya ictimai qaydanın tələb etdiyi hallar istisna olmaqla, mülki hüquq normalarının geriye qüvvəsi yoxdur və onlar qüvvəyə mindikdən sonra yaranmış münasibətlərə tətbiq edilir.

7.2. Yalnız mülki hüquq münasibətinin bütün iştirakçılarının hüquqi vəziyyətini yaxşılaşdıran mülki hüquq normaları geriye şamil oluna bilər.”

Mülki hüquq normalarının geriye tətbiq olunmaması prinsipi

- 2.8.2. Hüquqi müəyyənliyin təmin edilməsi və şəxslərin qanunlara olan inamının qorunması üçün hüquqda tətbiq edilən fundamental prinsiplərdən biri də **qanunun geriye tətbiq olunmaması prinsipidir** (*Non-retroactivity principle*). Bu prinsipə əsasən, yeni qanun bir qayda olaraq geriye şamil olunmur və onun qəbulundan sonra yaranan münasibətlərə tətbiq edilir⁵³. Əldə edilmiş hüquqlara hörmətin təmin olunması da məhz bu prinsipin tətbiqi ilə mümkündür⁵⁴. Ölkəmizdə sözügedən prinsip birbaşa Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasında təsbit edilib (149-cu maddənin VII hissəsi).

Sözügedən məsələyə dair şərh vermiş Konstitusiya Məhkəməsi⁵⁵ tərəfindən qeyd edilmişdir ki, mülki dövriyyə iştirakçılarının hüquq və mənafeələrinin ədalətli təminatı, həmçinin əvvəl yaranmış və davam edən hüquq münasibətlərinin fasiləsizliyinin qorunması baxımından, maddi mülki hüquq normaları bir qayda olaraq qanunun qəbul edildiyi tarixdən sonra yaranan münasibətlərə tətbiq edilir.

Mülki hüquq normalarının geriye tətbiq edilməməsi prinsipindən istisnalar

⁵³ Zevklilər Aydın/Ertəş Şeref/Havutçu Ayşe/Aydoğdu Murat/Cumalıoğlu Emre, Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri, Ana İlkeler, İzmir, 2013.

⁵⁴ Rogall, Karlsruhe Kommentar zum OWiG, 3. Auflage 2006.

⁵⁵ 28.01.2002 tarixli Azərbaycan Respublikası adından Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin 179-cu maddəsinin şərh edilməsinə dair Azərbaycan Respublikası Konstitusiya Məhkəməsinin Qərarı.

2.8.3. Təklif olunan redaksiya ilə mülki hüquq normalarının geriye tətbiq edilməməsi prinsipindən yalnız aşağıdakı 2 istisna hal nəzərdə tutulmuşdur:

(i) normanın geriye tətbiqi qanunla birbaşa nəzərdə tutulmuşdursa; və

(ii) normanın geriye tətbiqi ictimai qayda ilə tələb olunursa.

Nəzərə alınmalıdır ki, yuxarıda qeyd edilən hər iki halda qanunun (normanın) geriye qüvvəsi yalnız o zaman mümkündür ki, müvafiq qanun (norma) mülki hüquq münasibətinin bütün iştirakçılarının hüquqi vəziyyətini yaxşılaşdırsın (bu tələb təklif olunan redaksiyanın 7.2-ci maddəsində təsbit edilir)⁵⁶. Başqa sözlə desək, qanunla şəxsin vəziyyətini pisləşdirən hər hansı normanın geriye tətbiq olunduğu müəyyən edilə bilməz. Eyni zamanda, şəxsin vəziyyətini pisləşdirən normanın ictimai qaydanın tələb etməsi əsası ilə geriye tətbiq edilməsi yolverilməzdir.

2.8.4. **İctimai qaydanın⁵⁷ tələb etdiyi hallarla** bağlı qeyd edilməlidir ki, burada ilk növbədə mülki qanunvericiliyin imperativ normalarında nəzərdə tutulan qaydalardan söhbət gedir. Məsələn, Mülki Məcəllənin 932-ci maddəsinin əvvəlki redaksiyasına əsasən, sığorta hadisəsi hesab edilə bilən hadisə ilə bağlı mülki məsuliyyətin sığortası üzrə üçüncü şəxs barəsində, digər hallarda isə sığortalı və ya sığorta olunan barəsində həmin hadisənin baş verməsi ilə əlaqədar inzibati xəta üzrə iş və ya cinayət işi başlanarsa, sığortaçı müvafiq sığorta ödənişinin verilib-verilməməsi barədə qərarını səlahiyyətli orqanın bu iş üzrə yekun qərarından sonra qəbul edir. Lakin qeyd olunan maddə ləğv edilərək, sığorta hadisəsi ilə bağlı inzibati xəta və ya cinayət işi başlandığı hallarda sığorta ödənişinin verilməsi üçün artıq səlahiyyətli orqanın yekun qərarının gözlənilməsi tələbi aradan qaldırılmışdır. Bu dəyişiklik sığorta hadisələri ilə bağlı ictimai qaydanı tənzimləməklə yanaşı, şəxslərin hüquqi vəziyyətini də yaxşılaşdırır, belə ki, sığorta ödənişinin verilib-verilməməsi ilə bağlı uzun müddət gözləmə zərurəti aradan qaldırılır. Bu baxımdan, sözügedən dəyişiklik qanunun geriye tətbiqini mümkün edən hallardan biri kimi qiymətləndirilə bilər.

Maddə 8. Mülki qanunvericiliyin məkana görə qüvvəsi

2.8.5. 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 göstərilərsə də, MM-in 2.5-1-ci maddəsində **Ələt azad iqtisadi zonasında** mülki

⁵⁶ Nəzərə alınmalıdır ki, sözügedən qayda Konstitusiyaya Məhkəməsi Plenumunun 27 may 2008-ci il tarixli Qərarında (*Azərbaycan Respublikası Mülki Məcəlləsinin 228.5-ci maddəsinə dair*) da öz əksini tapıb: "normativ hüquqi aktın fiziki və hüquqi şəxslərin hüquqi vəziyyətini yaxşılaşdıran, hüquq məsuliyyətini aradan qaldıran və ya yüngülləşdirən hesab edilməsi onunla tənzimlənən münasibətlərin hər bir iştirakçısının hüquq və azadlıqlarına müsbət təsir etməsi ilə bağlıdır."

⁵⁷ "İctimai qayda" haqqında bax: Konsepsiya sənədinin 2.6.14 və 2.6.15-ci bəndlərinə.

münasibətlərə mülki qanunvericiliyin tətbiqi istisna edilmişdir. Qeyd olunan ziddiyyətin aradan qaldırılması məqsədilə 8.1-ci maddəyə müvafiq dəyişikliyin edilməsi zəruridir.

2.9. Maddə 9. Mülki qanunvericiliyin şəxslərə görə qüvvəsi

- 2.9.1. Konsepsiyanın 1.2-ci bəndinin dördüncü abzası nəzərə alınmaqla, “fiziki və hüquqi şəxslər” termininin “**mülki hüquq subyektləri**” termini ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğundur. Göstərilənlər nəzərə alınmaqla, 9.1-ci maddənin mətninin təkmilləşdirilərək aşağıdakı redaksiyada verilməsi məqsədmüvafiq hesab edilir:.

“9.1. Mülki qanunvericilik Azərbaycan Respublikasının ərazisində fəaliyyət göstərən bütün mülki hüquq subyektləri üçün qüvvədədir.”

2.10. Maddə 10. İşgüzar adətlər

- 2.10.1. 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-verilməməsi⁵⁸ və s. Bu səbəbdən MM-in 10-cu maddəsinə, habelə işgüzar adətlərə istinad olunan bütün digər maddələrə müvafiq düzəlişlərin edilməsi məqsədəuyğundur.

- 2.10.2. Qeyd edilməlidir ki, bir sıra xarici ölkələrin qanunvericiliyində⁵⁹ 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.”

2.11. Maddə 11. Mülki qanunvericiliyin analogiya üzrə tətbiqi

- 2.11.1. Azərbaycan Respublikasının qrammatikasının tələblərinə uyğun olmadığından, 11.1-ci maddədə “bu” sözündən sonra işlədilən **vergül** işarəsinin çıxarılması məqsədəuyğundur.
- 2.11.2. Konsepsiyanın 1.1-ci bəndin ikinci abzası nəzərə alınmaqla, 11.2-ci maddədə istifadə edilən “**insaf**” və “**mənəviyyat**” terminlərinin müvafiq olaraq “**vicdanlılıq**” və “**əxlaq**” terminləri ilə əvəz edilməsi məqsədəuyğun hesab edilir.
- 2.11.3. MM-in 11.4-cü maddəsində nəzərdə tutulan “**istisna normalar**”la bağlı müddəə 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

⁵⁸ Sərvər Süleymanlı. Mülki hüququn əsasları. Bakı, Hüquq Yayın Evi, 2019, s.80

⁵⁹ 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.

nəzərdə tutan normaların geniş formada, o cümlədən analogiya üzrə tətbiqinə yol verilmir.⁶⁰ Həmin normalar dar, yəni onların birbaşa qrammatik mənası daxilində təfsir edilməlidir.⁶¹

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

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

2.12. Maddə 12. Mülki hüquqların siyasi hüquqlardan asılı olmaması

- 2.12.1. MM-nin 12-ci maddəsinin bütövlükdə çıxarılması təklif olunur. Hesab edilir ki, 12.1-ci maddə (*mülki hüquqların siyasi hüquqlardan asılı olmaması*) planlı iqtisadiyyatdan azad mülki dövriyyəyə əsaslanan iqtisadiyyata keçid zamanı ilkin dövr üçün nəzərdə tutulmuş bəyanat xarakterli normadır. Hal-hazırda düşünülür ki, bu cür bəyanat xarakterli normaya zərurət yoxdur. Eyni zamanda, inkişaf etmiş dövlətlərin mülki qanunvericilik aktlarında da bu cür normaya rast gəlinməmişdir.
- 2.12.2. Bununla yanaşı, MM-nin 12.2-ci maddəsi (*qanunla qadağan edilməmiş hərəkətlərin mümkünlüyü*) ilə bağlı qeyd edilməlidir ki, həmin norma ilə nəzərdə tutulmuş qayda daha təkmil formada Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasının 71-ci maddəsinin IX hissəsində təsbit edilmişdir. Konstitusion normaların birbaşa qüvvədə olduğunu nəzərdə alaraq, 12.2-ci maddənin də MM-nin mətnindən çıxarılması məqsədəuyğun hesab edilir.

2.13. Maddə 13. Sahibkarlıq fəaliyyəti

- 2.13.1. 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 məqsədəmüvafiqdir.
- 2.13.2. Gəlir əldə etmək məqsədi güdmədən fiziki şəxslər tərəfindən həyata keçirilən istehsal və ya digər oxşar fəaliyyətlər sahibkarlıq fəaliyyəti kimi qiymətləndirilməməlidir. Belə ki, satış məqsədi olmadan malların istehsal edilməsi (məsələn, kəndli tərəfindən şəxsi istehlak məqsədləri üçün pendir istehsal edilməsi) müvafiq istehsalçının əmlakının artımına səbəb olsa da, həmin artım sahibkarlıq fəaliyyətindən əldə edilmiş gəlir (mənfəət) hesab olunmamalıdır.
- 2.13.3. Həmçinin nəzərə alınmalıdır ki, Mülki Məcəllədə verilmiş sahibkarlıq fəaliyyəti anlayışı mülki hüququn məqsədləri kontekstində qiymətləndirilməlidir. Bu baxımdan, mülki

⁶⁰ Analogia Legis. Analogy from statutes in continental law., A. PECZENIK, p. 333

⁶¹ “İstisnalar dar yorumlanır” kuralı ve değerlendirilmesi, Prof. Dr. Aynur Yongalık, AÜHFD, 60 (1) 2011, s. 3.
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/624630>.

qanunvericiliyin məqsədləri⁶² üçün müəyyən edilmiş “sahibkarlıq fəaliyyəti” anlayışının məzmunu digər sahələrdə (məsələn, vergi, lisenziyalaşdırma və s.) publik hüquqi məqsədlər üçün müəyyən olunmuş anlayışlarla tam üst-üstə düşməyə bilər. Nəzərə alınmalıdır ki, bir qayda olaraq, mülki qanunvericilik həmin sahələrə tətbiq olunmur və həmin sahələr xüsusi qanunveriliklə tənzimlənir (məsələn, Vergi Məcəlləsi). Bu yanaşma Mülki Məcəllənin 2.5-ci maddəsində⁶³ birbaşa təsbit olunur.

2.13.4. 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.

2.13.5. 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 istehsalından və (və ya) satışından, işlər görülməsindən və ya xidmətlər göstərilməsindən davamlı olaraq mənfəət (fərdi sahibkarlar tərəfindən gəlir) götürülməsi olan fəaliyyətdir. Hüquqi şəxslərdə iştirakçılıq (təsisçilik) sahibkarlıq fəaliyyəti sayılır.”

Alternativ redaksiya:

Maddə 13. Sahibkarlıq fəaliyyəti

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

⁶² Mülki qanunvericiliyin məqsədləri baxımından “sahibkarlıq fəaliyyəti” dedikdə, mülki qanunvericilikdə nəzərdə tutulan mülki hüquq normalarının yalnız sahibkarlıq subyektlərinə münasibətdə tətbiqi nəzərdə tutulur. Bu yanaşma, konkret hallarda hüquqi rejimin fərqləndirilməsinə, o cümlədən mülki öhdəliklərin tənzimlənməsində sahibkarlıq subyektləri üçün xüsusi müddəaların tətbiqinə imkan yaradır. Məsələn, Azərbaycan Respublikasının Mülki Məcəlləsinin 468.2-ci maddəsində əmlakın və ya ona çəkilən xərclərin və digər zərərin əvəzinin ödənilməsi ilə bağlı olmasa da, tərəfləri sahibkarlar kimi fəaliyyət göstərən öhdəlikdən əmələ gələn tələblər də əmlakın saxlanması ilə təmin edilə bilər. Bu norma yalnız tərəflərin sahibkarlıq fəaliyyəti subyekti kimi çıxış etdiyi öhdəlik münasibətlərinə tətbiq olunur. Beləliklə, sahibkarlıq fəaliyyəti çərçivəsində yaranan mülki hüquqi münasibətlərlə bağlı qanunvericilik müəyyən xüsusiyyətlər nəzərdə tutur ki, bu da müvafiq normaların yalnız sahibkarlıq subyektlərinə münasibətdə tətbiq olunması ilə şərtlənir.

⁶³ Mülki Məcəllənin 2.5-ci maddəsi: Əgər qanunvericilikdə ayrı qayda nəzərdə tutulmayıbsa, mülki qanunvericilik və başqa hüquqi aktlar bir tərəfin digər tərəfə inzibati və ya digər hakimiyyət tabeliyinə əsaslanan əmlak münasibətlərinə, o cümlədən vergi, maliyyə və inzibati münasibətlərə tətbiq edilmir.