ИНСТИТУТИ ФАЛСАФА, СИЁСАТШИНОСӢ ВА ҲУҚУҚИ БА НОМИ А. БАҲОВАДДИНОВИ АКАДЕМИЯИ МИЛЛИИ ИЛМҲОИ ТОҶИКИСТОН

Бо ҳуқуқи дастнавис

ТДУ: 347 (575.3)
ТКБ: 67.99 (2) 3 (тоҷик)
И - 78

АНУШЕРВОНИ ИСРОФИЛ

ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНӢ

ДИССЕРТАТСИЯ

барои дарёфти дараҷаи илмии номзади
илмҳои ҳуқуқшиносӣ аз рӯйи ихтисоси 12.00.03 – Ҳуқуқи гражданӣ; ҳуқуқи соҳибкорӣ; ҳуқуқи оилавӣ; ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ

Роҳбари илмӣ: узви вобастаи Академияи миллии илмҳои Тоҷикистон, доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ, профессор, Арбоби илм ва техникаи Ҷумҳурии Тоҷикистон

Раҳимзода Маҳмад Забир

ДУШАНБЕ – 2023

МУНДАРИҶА

НОМГӮЙИ ИХТИСОРАҲО ВА Ё АЛОМАТҲОИ ШАРТӢ..................3
МУҚАДДИМА...4
БОБИ 1. ТАБИАТИ ҲУҚУҚИИ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНӢ...21
1.1. Таҳаввулоти одатҳо дар муомилоти маданӣ 21
1.2. Мафҳуми одат дар муомилоти маданӣ 40
1.3. Таносуби одатҳо бо дигар меъёрҳои иҷтимоӣ..................................65
1.4. Таснифи одатҳо дар муомилоти маданӣ 101
БОБИ 2. ИСТИФОДА ВА ИҶОЗАТ ДОДАНИ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНӢ..115
2.1. Шаклҳои таҷассум ва татбиқи одатҳо дар муомилоти маданӣ........115
2.2. Проблемаҳои иҷозат додани одатҳо дар муомилоти маданӣ............129
БОБИ 3. МАФҲУМ ВА МОҲИЯТ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНИИ БАЙНАЛМИЛАЛӢ 138
3.1. Одатҳои муомилоти корӣ ҳамчун як намуди муносибатҳо дар муомилоти байналмилалии маданӣ..138
3.2. Табиати ҳуқуқии одатҳои муомилоти маданӣ дар муносибатҳои байналмилалии савдоӣ 150
ХУЛОСА 162
ТАВСИЯҲО ОИД БА ИСТИФОДАИ АМАЛИИ НАТИҶАҲОИ ТАҲҚИҚОТ...166
РӮЙХАТИ АДАБИЁТ 168
ИНТИШОРОТ АЗ РӮЙИ МАВЗУИ ДИССЕРТАТСИЯ 195

НОМГӮЙИ ИХТИСОРАҲО ВА Ё АЛОМАТҲОИ ШАРТӢ

ҶТ – Ҷумҳурии Тоҷикистон

ИДМ – Иттиҳоди Давлатҳои Мустақил

ИМА – Иёлоти Муттаҳидаи Амрико

ФР – Федератсияи Россия

ВМКБ – Вилояти Мухтори Кӯҳистони Бадахшон

ПСБ - Палатаи байналмилалии савдо

УНИДРУА – Институти байналмилалӣ оид ба ягонакунии ҳуқуқи хусусӣ

КМ ҶТ – Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон

СУС - Созмони умумиҷаҳонии савдоӣ

АБТ – арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ

КО ҶТ - Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон

КБС - Кодекси баҳрии савдоӣ

СММ – Созмони милали муттаҳид

ЮНСИТРАЛ - Комиссия оид ба ҳуқуқи байналмилалии савдоӣ

ПБС – Палатаи байналмилалии савдоӣ

КМИ ҶТ – Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон

КМГ ҶТ - Кодекси мурофиавии граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон

ҶШС Тоҷикистон – Ҷумҳурии шуравии сотсиалистии Тоҷикистон

ҲБО – Ҳуқуқу байналмилалии оммавӣ

ИНКОТЕРМС - Қоидаҳои байналмилалии тафсири истилоҳоти савдоӣ

КГ РФ – Кодекси граждании Федеративии Россия

ТБЯҲХ - Такшилоти байниҳукуматӣ оид ба ягонасозии ҳуқуқи хусусӣ

ҲБХ - Ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ

Мод. – Модда

МУҚАДДИМА

Мубрамии мавзуи таҳқиқот. Пас аз ба даст овардани истиқлолият Ҷумҳурии Тоҷикистон ба марҳилаи нави бунёди низоми ҳуқуқии худ ворид шуд. Қонунгузории муосири мадании Тоҷикистон, ки ба анъанаҳо ва асосҳои ҳуқуқи маданӣ асос ёфта, ба танзимгари асосии муносибатҳои молу мулки ва ғайримолумулкӣ ва дигар муносибатҳои дар шароити иқтисоди бозоргонӣ бавуҷудомада, табдил ёфтааст. Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон солҳои 1999 (қисмҳои 1 ва 2) ва қисми сеюм дар соли 2005, инчунин, дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ барои эътирофи одатҳои муомилоти маданӣ ва дигар одатҳо дар муомилот замина ба вуҷуд омад. Ҳамин тариқ, давлат имкон медиҳад, ки меъёрҳои ҳуқуқи маданӣ ба таври ғайримарказонидашуда, берун аз раванди қонунгузорӣ ташаккул ёбанд.

Ҳуқуқи одатӣ дар таърихи танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ яке аз меъёрҳои аввалин буда, масъалаҳои пайдоиш, ташаккул ва инкишофи он бисёрҷабҳа мебошад.

Қабули Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон (минбаъд КМ ҶТ) дар рушди илми ҳуқуқшиносӣ саҳифаи наверо боз намуда, барои васеъ истифода бурдани одатҳо дар муомилоти маданӣ шароити мусоидро фароҳам овардааст. Дар КМ ҶТ меъёрҳои махсус, инчунин меъёрҳои алоҳида низ пешбинӣ гардидаанд, ки онҳо дар оянда барои танзими муносибатҳои маданӣ ва ҳалли баҳсҳо аз аҳамият дур нестанд. Дар дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ низ ба монанди Қонуни ҶТ аз 18 марти соли 2015 «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» ва эътирофи баъзе аз санадҳои байналмилалии ҳуқуқӣ бинобар ворид шудани Тоҷикистон ба Созмони умумиҷаҳонии савдо (СУС) барои истифодаи одатҳо дар муомилоти маданӣ ҳидоят намуда, баъзе аз норасоиҳои низоми ҳуқуқии Тоҷикистонро пурра гардонида бошанд ҳам, аммо на ҳама муносибатҳои бавуҷудомада дар низоми ҳуқуқӣ танзими худро дидаанд.

Вобаста ба ин, бо Қонуни ҶТ аз 26.12.11с., №776 ба Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон тағйироту иловаҳо ворид карда шуданд, ки дар он яке аз вазифаҳои мурофиаи судии иқтисодӣ мусоидат намудан ба инкишофи муносибатҳои ҳамкорӣ ва одатҳои муомилоти корӣ муайян карда шудааст. Аз меъёри мазкур бармеояд, ки Суди Олии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон, суди иқтисодии ВМКБ, судҳои иқтисодии вилоятӣ ва суди иқтисодии шаҳри Душанбе уҳдадоранд, ки дар рафти мурофиаи судӣ ба тарафҳо оид ба мавҷуд будани одатҳои муомилоти маданӣ ва рушди одатҳои муомилоти корӣ мусоидат намоянд. Аммо аз қабули муқарраároти меъёри зикргардида, зиёда аз даҳ сол гузашта бошад ҳам, то ҳол аз ҷониби судҳои иқтисодӣ дар ин самт ягон амале гузаронида нашудааст. Зиёда аз ин, аз ҷониби олимони ватанӣ оид ба истифодаи одатҳо дар танзими муносибатҳои муомилоти маданӣ дар солҳои охир китобҳо, монографияҳо, васоити таълимӣ ва таҳқиқотҳои илмии мукаммал гузаронида нашудааст, ки ин мубрамияти интихоби мавзуи таҳқиқотиро дучанд менамояд.

Илова бар ин, ҳангоми ҳалли баҳсҳои судӣ муносибатҳое ба назар мерасанд, ки онҳо дар меъёрҳои қонун пешбинӣ нагардидаанд, аммо судҳо бинобар мавҷуд набудани таҷрибаи ягонаи судӣ, дар баъзе ҳолатҳо аз надоштани дараҷаи дахлдори тахассусӣ, одатҳои ҳуқуқиро дар ҳалли баҳсҳо татбиқ карда наметавонанд. Инчунин, оид ба истифодаи одатҳо ва одатҳои ҳуқуқӣ судҳои болоӣ низ ба судяҳо ҳангоми баррасии парвандаҳои судӣ дар марҳиллаҳои кассатсионӣ ва назоратӣ дастурҳои тавсиявӣ намедиҳанд. Зиёда аз ин, дар Тоҷикистон маҷмӯи ягонаи одатҳо ё одатҳои ҳуқуқие, ки муносибатҳои маданиро ба танзим медароранд, дида намешавад, ки ин низ мушкилотеро ба миён меорад.

Бо мақсади рушди сиёсати давлатӣ дар самти баланд бардоштани маърифати ҳуқуқӣ ва таълиму тарбияи ҳуқуқии шаҳрвандон якчанд

санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ қабул карда шудаанд[1]. Ҳамаи санадҳои меъёрии ҳуқуқии зикргардида, барои баланд бардоштани маърифати ҳуқуқӣ ва шуурнокии ҳуқуқии шаҳрвандон ва ҳуқуқтатбиққунандагон равона карда шудаанд.

Тоҷикистон яке аз давлатҳое, мебошад, ки бо қабули қонунҳои миллии худ одатҳоро ба одатҳои ҳуқуқӣ табдил дода, онҳоро аз вайроншавӣ ва маҳшавӣ ҳифз намудааст. Ҳоло дар Тоҷикистон одатҳои зиёде мавҷуд мебошанд, ки онҳо ба як низом даровarda нашуда, иштирокчиёни субъектони муомилоти мадании, пеш аз ҳама соҳибкорон ва тоҷирон аз мавҷудият ва истифодаи он бебаҳра монданд. Аз ин лиҳоз, такмил додани қонунгузории ҶТ бо истифода аз қоидаҳои одатҳо ба ҳифзи арзишҳои миллӣ низ кумак мерасонад.

Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон муҳтарам Эмомалӣ Раҳмон зикр намудаанд, ки «...мо имрӯз барои тамоман аз байн бурдан ё барҳам додани расму оинҳои халқӣ ва маросими динӣ ҷамъ наомадаем, балки мақсади асосиамон ин аст, ки дар баробари муайян кардани меъёрҳои баргузории онҳо ба раҳоии мардуми кишвар аз банди худнамоӣ ва таассубу хурофотпарастӣ оғози нек бахшем»[2] ва 8 июни соли 2007 Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» қабул ва мавриди амал қарор дода шуд. Таҷрибаи даҳсолаи соли амали Қонуни мазкур нишон дод, ки он барои ба низом даровардани анъана, маросиму ҷашнҳои миллию динӣ, инчунин дигар суннатҳои мардумӣ нақши барҷаста гузошт. Санади мазкур барои ҳифзи арзишҳои фарҳанги миллӣ асос гузошта, суннатҳои диниву мардумиро ба танзим даровард, анъана ва маросиму ҷашнҳои миллиро мушаххасу дақиқ намуд,

[1] Ниг.: фармони Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 9 апрели соли 1997, № 691 "Дар бораи сиёсати ҳуқуқӣ ва таъмини тарбияи ҳуқуқии шаҳрвандони Ҷумҳурии Тоҷикистон", қарори Ҳукумати Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 22 августи соли 1997, №383 "Дар бораи баъзе чораҳои беҳтар намудани тарбияи ҳуқуқии шаҳрвандон ва кори ҳуқуқӣ дар ҷумҳурӣ", қарори Ҳукумати Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 3 марти соли 2006, № 94 "Дар бораи тасдиқи Консепсияи миллии тарбия дар Ҷумҳурии Тоҷикистон" ва фармони Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 6 феврали соли 2018, №1005 "Дар бораи Консепсияи сиёсати ҳуқуқии Ҷумҳурии Тоҷикистон барои солҳои 2018-2028" [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: https://www.adlia.tj (санаи муроҷиат 21.01.2020).

[2] Ниг.: Эмомалӣ Раҳмон. Суханронӣ дар ҷаласаи умумиҷумҳуриявӣ доир ба танзими расму оинҳои миллӣ ва анъанаву маросимҳои динӣ аз 24.05.2007 ./Ҷумҳурият, – №62 (21269) аз 26.05.2007 – С. 2.

пеши роҳи хурофоту таассуб, худнамоиву зоҳирпарастӣ ва исрофкориву зиёдаравиро гирифт ва ба ҷорӣ гардидани низому тартиботи ягонаи баргузории чорабиниҳои милливу мардумӣ роҳ кушод»[3]. Аммо барои истифодаи дигар одатҳои ҳуқуқӣ дар фаъолияти ҳуқуқтатбиққунӣ чораҳои мусоидаткунандаи дахлдор пешбинӣ нагардидаанд.

Асосҳои зикргардида аз он шаҳодат медиҳанд, ки истифодаи одатҳо ва ё иҷозати онҳо аз ҷониби давлат дар муомилоти маданӣ як зумра проблемаҳоеро ба миён овардааст. Агар ин аз як тараф аз ҷиҳати назариявӣ мавҷуд набудани таҳқиқотҳои илмӣ бошанд, аз тарафи дигар коста будани шуури ҳуқуқии ҳуқуқтатбиққунандагон ва иштирокчиёни муомилоти маданӣ мебошад.

Аз ин рӯ, таҳлил ва омӯзиши одатҳо дар муомилоти маданӣ ва муайян намудани нақши онҳо дар низоми сарчашмаҳои ҳуқуқӣ ва рушди қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон ҳамчун заминаи гузаронидани таҳқиқоти мазкур ва мубрамияти онро ташкил медиҳад.

Дараҷаи таҳқиқи мавзуи илмӣ. Дар илми ҳуқуқшиносии ҳам ватанӣ ва ҳам хориҷӣ, одатҳо асосан дар ҷанбаҳои таърихӣ ва аз ҷиҳати муқоисаи одатҳо бо дигар меъёрҳои иҷтимоӣ омӯхта ва мавриди таҳқиқ қарор дода шудаанд. Масоили одатҳо дар муомилоти маданӣ ҳамеша мубрам буда, ҷанбаҳои алоҳидаи ӯ аз ҷониби намояндагони гуногуни илм, дин ва институтҳои иҷтимоӣ мавриди омӯзиш қарор дода шудаанд. Дар чунин сарчашмаҳои динӣ ба монанди Авасто, Қуръони Карим, Мухтасар ва ҳадисҳо ҷанбаҳои иҷтимоии одатҳо ба таври пурра инъикос гардидаанд. Ҳамзамон, ҳуқуқшиносони маъруфи олмонӣ, намояндагони мактаби таърихии ҳуқуқшиносӣ Ҳюго Г., Савин К.Ф., Пухта Г.Ф. дар рушди назарияи одатҳо саҳми назаррас гузоштанд. Олимони шуравӣ, русия, хориҷӣ ва ватанӣ дар ташаккули муносибати илмӣ дар омӯзиши одатҳо саҳм гузоштаанд. Дар байни онҳо, аз ҷумла, асарҳои олимони ҳуқуқ Давид

[3] Ниг.: Эмомалӣ Раҳмон. Суханронӣ дар мулоқот ба муносибати 10 - солагии қабули Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» аз 11. 07. 2017 /Садои мардум. – №83 (3720) аз 13.07.2017 – С. 3

Р.[4], Мейер Д.И.[5], Чиркин В.В.[6], Зикин И.С.[7], Новитский И.Б.[8], Леонтович В.И.[9], Шершеневич Г.Ф.[10], Мекка О., Оертман Р.[11] Штиков Н.[12], Селюков Ф.Т.[13], Усмонов О.У.[14], Тоҳиров Ф.Т.[15], Ойгензихт В.А.[16], Менглиев Ш.М.[17], Тағойназаров Ш.Т.[18], Раҳимзода М.З.[19], Маҳмудзода М.А.[20], Шарофзода Р.Ш.[21], Яқубов Ю.[22], Зоир Ҷ.М.[23], Бобоҷонзода И.Ҳ.[24],

---

[4]Ниг.: Давид Р. Основные правовые системы современности / Перевод с французского доктора юридических наук профессора В.А.Туманова. – Москва: Прогресс, 1988. – 279 с; Основные правовые системы современности пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Международные отношения, 1998. – 400 с.

[5] Ниг.: Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. - (Классика российской цивилистики). /; науч. ред. В. С. Ем. - Изд. 3-е., испр. и доп. по 8-муизд., 1902. – М.: Статут, 2003. – 829 с.

[6] Ниг.: Чиркин В.Е. Мусульманская концепция права // Мусульманское право. Структура и основные институты. – М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1984. – С. 4-20

[7] Ниг.: Зыкин И. С. Обычай в советской правовой доктрине / И. С. Зыкин // Советское государство и право. – 1982. № 3. – С. 127-131.

[8] Ниг.: Новитский И.Б. Римское право. Учебник для вузов. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР. – М.1948. – 584 с.

[9] Ниг.: Леонтович В.И. Адаты кавказских горцев. Одесса, 1882; Лаптева Л.Е. Исследования обычного права народов Российской Империи в XIX в.// Государство и право. – 1997. – №8. – С.101-109;

[10] Ниг.: Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. – М.: Спарк, 1995. – 556 с.

11 Ниг.: Оертман Р. Обычай и закон. – СПб., 1899. - 30 с.

[12] Ниг.: Мекка О., Штыкова Н. Разнообразие обычаев и обыкновений делового оборота современной России// Право и экономика. – М.: 2001, – №1. – С. 9-15; Мекка О. Применение судами обычаев делового оборота и торговых обыкновений / Мекка О., Штыкова Н. // Рос. юстиция. – М.: -2001. – №9. – С. 33 -34.

[13] Ниг.: Селюков Ф.Т. Обычное право: Основные понятия, структуры, функции, методы изучения. – М., 1991. – 208 с.

[14] Ниг.: Усмонов О.У. Гражданское право дореволюционного Таджикистана. // Труды юридического факультета. Вып.1. (Вопросы гражданского права и процесса).- Душанбе, 1972. – 132 с.; Усманов О.У. Становление советского гражданского права в Таджикистане. – Душанбе: Ирфон, 1973. – 159 с.; Усманов О.У. История становления и развития советского гражданского законодательства Таджикской ССР в период строительства социализма: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Усманов Очилбой Усманович. – Ташкент, 1975. – 321 с.

[15] Ниг.: Тахиров Ф.Т. Становление советского права в Таджикистане. Душанбе, 1987. – 192с.; Тахиров Ф.Т. Развитие права в Таджикистане. – Душанбе, 1994. – 256 с.

[16] Ниг.: Ойгензихт В.А. Избранные труды. – Душанбе: "Типография ТНУ", 2019. – 740 с.

[17] Ниг.: Менглиев Ш. Арбитражное рассмотрение внешнеэкономических споров. –Душанбе: "Эҷод", 2009. – 412 с.

[18] Ниг.: Тагайназаров Ш.Т. Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных прав граждан в СССР Текст. / Ш.Т. Тагайназаров. – Душанбе: Дониш, 1990. – 216 с.

[19] Ниг.: Раҳимзода М.З. Фаъолияти соҳибкорӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон: назария ва танзими ҳуқуқӣ. Монография. – Душанбе, 2018. – 392 с.; Рахимов, М.З. Избранные труды по гражданскому и предпринимательскому праву. – Душанбе: Бухоро, 2014. – 638 с.; Раҳимзода М.З. Проблемаҳои мубрами ҳуқуқи соҳикбории Ҷумҳурии Тоҷикистон. Монография. –Душанбе: Дониш, 2019. – 557 с. Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ. – Душанбе. – Законодательства – №1 (21) – С. 36-47.

[20] Ниг.: Махмудов М.А., Менгилиев Ш.М. Римское частное право. (конспект лекций). – Душанбе: Сино, 2000. – 119с.; Махмудов М.А., Худоёров Б.Т. Тафсири Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон. – Душанбе. ЭР-граф. 2015. – 415с.; Маҳмудов М.А., Тағойназаров Ш.Т., Бобоҷонов, И.Ҳ., Бадалов, Ш.К. Тафсири Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми якум). – Душанбе, 2010. – 1000 с. Махмудов М.А. Худоёров Б.Т. Брачный договор. – Душанбе, 2001. – 35 с.

[21] Ниг.: Сотиволдиев Р.Ш. Назарияи умумии ҳуқуқ ва давлат. Китоби дарсӣ барои донишҷӯёни факултаи ҳуқуқшиносӣ. – Д., 2003. – 552 с.; Сотиволдиев Р.Ш. (Шарофзода Р.Ш.) – Назарияи давлат ва ҳуқуқ. – Душанбе, 2018. – С.137; Сотиволдиев Р.Ш. Назарияи давлат ва ҳуқуқ / Р.Ш. Сотиволдиев - Душанбе, 2014.-720 с.; Сотиволдиев Р.Ш. Проблемаҳои назарияи давлат ва ҳуқуқ / Р.Ш. Сотиволдиев. – Д., 2010. – 484 с.

[22] Ниг.: Якубов Ю. Брачные обычаи таджиков в Согде. – Душанбе: «Сурушан», 2002. – 44 с.

Холиқзода А.Ғ.[25], Ғаюрзода Ш.К[26]., Қурбанов Қ.Ш.[27], Золотухин А.В.[28], Имомова Н.М.[29], Ғаффорзода И.Ғ.[30], Сангинов Д.Ш.[31], Камолзода И.И.[32], Соҳибзода М.М.[33], Сулаймонов Ф.С.[34], Қодиров Н.А.[35], Мирзоев А.М.[36] ва ғайраҳо саҳми назарраси худро гузоштаанд.

Дар илми ҳуқуқи мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон ин масъала ба мавзуи омӯзиши ҳамаҷониба ва махсус қарор дода нашудааст, ки он мубрамияти мавзуи таҳқиқшавандаро муайян мекунад. Дар робита ба ин, проблемаи

---

[23] Ниг.: Зоиров Ҷ.М., Furthermore Бобоҷонов И.Ҳ., Бадалов Ш.К. Ҳуқуқи суғуртаи Ҷумҳурии Тоҷикистон: Дастури таълимӣ. – Душанбе: «ЭР-граф», 2010. – 224 саҳ.

[24] Ниг.: Бабаджанов И.Х. (в соав.) Теория государства и права: Учебник/ Под ред. д.ю.н., проф., заслуж. деятеля науки РФ Р.А. Ромашова, д.ю.н., проф., заслуж. деятеля науки РФ В.П. Сальникова. Изд. 2-е, доп., перераб. В 3-х томах.. – СПб.: Фонд "Университет", 2009. Бабаджанов И.Х., Сальников М.В. Трансформация обычаев в праве на постсоветском пространстве // Мир политики и социологии. – 2015. – № 1. – С. 180-197.

[25] Ниг.: Холиқов А.Ғ. Таърихи давлат ва ҳуқуқи Тоҷикистон (аз давраи пайдоиш то интиҳои асри XIX). Қисми 1. Дар зери таҳрири узви вобастаи АУ ҶТ, д. ҳ., проф. Тоҳиров Ф. Т. ва узви воб. АУ ҶТ, д. и. т., проф. Яқубов Ю. – Д.: Матбуот, 2002. – 301 с.; Халиков А.Г. Правовая система зороастризма : диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.01. – Душанбе, 2004. – 421 с.; Халиков А.Г. История государства и права Таджикистана.– Душанбе, 2002. – Ч.1. – С. 39.

[26] Ниг.: Гаюров Ш.К. Личное информационное право граждан: проблемы гражданско-правового регулирования в Республике Таджикистан: монография – Москва : Изд-во Спутник+, 2010. – 360 с.

[27] Ниг.: Қурбонов Қ.Ш. Ҳуқуқи гражданӣ қисми I (китоби дарсӣ) / Зери таҳрири Ҳуқуқшиноси шоистаи Ҷумҳурии Тоҷикистон, доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ, профессор Ш.Т. Тағойназаров. – Душанбе, 2014. – 511с.; Курбанов К.Ш. Добросовестность в гражданском праве дисс. на соиск. уч. док. юр. наук. – Душанбе 2018 – 362 с.

[28] Ниг.: Золотухин А.В., Султанова, Т.И. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебник для студентов-магистров. Рос. - Тадж. (славян.) ун-т. – Душанбе: ЭР-граф, 2018. – 596 с.

[29] Ниг.: Имомова Н.М. Семейно-правовые способы защиты прав ребенка в Республике Таджикистан: теоретико-практические аспекты: автореф. дис. … докт. юрид. наук. 12.00.03 / Н.М. Имомова – Душанбе, 2020. – 116 с.

[30] Ниг.: Ғаффорзода И.Ғ. Ҳуқуқи кӯдак: вазъи имрӯзаи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ. – Душанбе: ЭР-граф, 2020. – 472 с.

[31] Ниг.: Сангинов Д.Ш. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебное пособие / Таджикский нац. ун-т, Юридический фак., каф. предпринимательского и коммерческого права. - 2-е изд. с изм. и доп. – Душанбе : [б. и.], 2013. – 600 с.

[32] Ниг.: Камолов И.И. Источники права Республики Таджикистан. – Душанбе, 2012. – 215 с.; Камолзода И.И. Нормативные правовые акты в системе источников права Республики Таджикистан: преблемы теории и практики. дис. ... докт. юрид. наук. – Душанбе, 2023. – 360 с.

[33] Ниг.: Соҳибзода М.М. Ҳуқуқи экологии Ҷумҳурии Тоҷикистон: китоби дарсӣ: қисми умумӣ: нашри аввал // Зери таҳрири Саидзода Иззатулло Ҳабибулло – директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент. – Душанбе: Меҳроҷ Граф, 2022. – 588 с. С. 81.; Соҳибзода М.М. Ҳуқуқи экологии Ҷумҳурии Тоҷикистон: китоби дарсӣ: қисми махсус: нашри аввал // Зери таҳрири Саидзода Иззатулло Ҳабибулло – директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент. – Душанбе: ЭР-граф, 2022. – 400 с. С. 214.

[34] Ниг.: Сулаймонов Ф.С. Ҳуқуқи гражданӣ ва савдоии мамлакатҳои хориҷӣ (маҷмааи таълимию методӣ). – Душанбе: Эр-граф, 2014. – 200 с.

[35] Ниг.: Қодиров А.М. Одат ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон дис. ... н. и. ҳ. – Душанбе, 2021. – 200 с.

[36] Ниг.: Мирзоев А.М. Проблемаҳои татбиқи одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ дар муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ. // Ҳаёти ҳуқуқӣ Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2020. – №2 (30) – С. 228-235.

зикршуда нисбат ба мазмун ва шакли таҳқиқоти одатҳо дар муомилоти маданӣ мавқеъгузории ҳамаҷонибаро талаб мекунад.

Дар баробари ин, одатҳо ҳамчун як зуҳуроти ҳуқуқӣ дар айни замон дар шароити муосир ҳамчун сарчашмаи таърихӣ, вале камаҳамият баррасӣ карда мешавад. Ин ба нақши ночизе, ки дар низоми ҳуқуқии давлатҳои муосир ба дӯши он гузошта шудааст, мусоидат мекунад. Аммо, дар шароити рушди муносибатҳои шартномавӣ, хусусан дар соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ, қонунгузорӣ на ҳама вақт метавонад ҳама унсурҳои муносибатҳои молумулкиро танзим намояд. Дар ин ҷо одатҳо ба таври табиӣ ташаккул ёфта, вале бо дарназардошти манфиатҳои гурӯҳҳои алоҳидаи шасон ба кумак меоянд. Албатта, бояд қайд кард, ки дар амалияи судӣ истинод ба одатҳо хеле кам татбиқ карда мешаванд, аммо амалияи бастани шартномаҳои маданӣ-ҳуқуқӣ дар асоси одатҳо, босуръат рушд меёбанд.

Робитаи таҳқиқот бо барномаҳо ва мавзуҳои илмӣ. Диссертатсия дар доираи барномаи дурнамои корҳои илмӣ-таҳқиқотии шуъбаи ҳуқуқи хусусии Институти фалсафа, сиёсатшиносӣ ва ҳуқуқи ба номи А. Баҳоваддинови Академияи миллии илмҳои Тоҷикистон ва Консепсияи сиёсати ҳуқуқии ҶТ барои солҳои 2018-2028, омода карда шудааст.

ТАВСИФИ УМУМИИ ТАҲҚИҚОТ

Мақсади таҳқиқот. Мақсади таҳқиқот аз муайян намудани мавқеи одатҳо дар низоми танзими муомилоти маданӣ, ошкор намудани робитаи онҳо ва муайян намудани шартҳои истифодаи он иборат мебошад.

Вазифаҳои таҳқиқот. Бо дарназардошти мақсади зикршудаи таҳқиқоти диссертатсионӣ вазифаҳои зерин гузошта шудаанд:

– таҳқиқ ва муайян намудани мафҳум ва моҳияти одатҳои ҳуқуқӣ дар низоми ҳуқуқи Ҷумҳурии Тоҷикистон;

– баррасӣ намудани ташаккулёбии одатҳои муомилоти маданӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон;

– омӯхтани қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон доир ба имконияти татбиқи одатҳо;

– таҳлили намудани таносуби одатҳои муомилоти маданӣ бо ҳуқуқ ва дигар меъёрҳои иҷтимоӣ;

– муайян намудани табиати ҳуқуқии одатҳои муомилоти маданӣ дар муносибатҳои тиҷоратии байналмилалӣ;

– баррасии қоидаҳои Инкотермс, Принсипҳои шартномаҳои байналмилалии УНИДРУА, қоидаҳои ягонаи ПБС ва дигар сарчашмаҳои ғайрирасмии кодификатсияшуда нисбат ба одатҳои савдои байналмилалӣ;

– пешниҳод намудани таклифҳо оид ба такмили санадҳои меъёрии ҳуқуқии ҶТ.

Объекти таҳқиқот. Объекти таҳқиқот муайян кардани мавқеи одатҳо дар низоми танзими муносибатҳо дар муомилоти маданӣ мебошад.

Объекти таҳқиқот ба мавзуи рисола мувофиқ буда, таҳқиқи ҳуқуқи хусусии Ҷумҳурии Тоҷикистон, меъёрҳои шартномаҳои байналмилалӣ ва кишварҳои хориҷӣ, одатҳо ва анъанаҳо, амалияи судии ватанӣ ва хориҷӣ дар соҳаи татбиқи одатҳо ва савдои байналмилалӣ, кодификатсияи доктринаҳои байналмилалии ғайридавлатиро дарбар мегирад.

Мавзуи таҳқиқот. Мавзуи таҳқиқот, аз таҳлил ва омӯзиши одатҳо ҳамчун манбаи муомилоти маданӣ ва мавқеи он дар низоми дигар меъёрҳои иҷтимоӣ, инчунин муайян кардани истифодаи он дар амалияи ҳуқуқтатбиқкунӣ иборат мебошад.

Марҳила, макон ва давраи таҳқиқот. Таҳқиқоти диссертатсионии мазкур се марҳилаи инкишофи одатҳои муомилоти маданиро дар бар мегирад: 1) робитаи одатҳои муомилоти маданӣ бо сарчашмаи ҳуқуқи исломӣ ва дигар низомҳои ҳуқуқӣ; 2) инкишофи одатҳои муомилоти маданӣ дар Тоҷикистони шуравӣ; 3) инкишофи одатҳои муомилоти маданӣ дар даврони истиқлолияти Ҷумҳурии Тоҷикистон.

Дар таҳқиқоти диссертатсионӣ ташаккул ва рушди одатҳо дар муомилоти маданӣ дар қаламрави Тоҷикистон ва кишварҳои хориҷӣ

мавриди таҳлил ва омӯзиш қарор дода шудааст. Ҳамчунин таҳлили муқоисавии ҳуқуқии қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон бо қонунгузории давлатҳои хориҷӣ ва санадҳои ҳуқуқии байналмилалӣ гузаронида шуда, роҳу усулҳои ҳалли масъалаи мафҳум ва моҳияти одатҳо дар муомилоти маданӣ муайян карда шудааст. Давраи таҳқиқоти диссертатсионӣ солҳои 2019-2023-ро дар бар мегирад.

Асосҳои назариявии таҳқиқот. Асосҳои назариявии таҳқиқотро асарҳои илмии пешазинқилобии олимони Русия, инчунин олимони шуравӣ, русия, хориҷӣ ва ватанӣ: Агарков М.М., Александров Н.Г., Алексеев С.С., Брагинский М.И., Витрянский В.В., Галунский С.А., Генкин Д.М., Грязин И.Н., Дождев Д.В., Зивс С.Л., Зикин И.С., Кулагин М.И., Лунс Л.А., Маковский А.Л., Митскевич А.В., Нерсесянс В.С., Новитский И.Б., Пушуканис, И.Б., Пушуканис, М.Ф. Л.С. ва дигарон; муаллифони хориҷӣ — Рой Мари, Э. Аннерс, Ҷ. Барон, С. Бейнбридж, П. Бута, Б.Виндшайд, Р. Дэвид, С.Амен, К. Жоффре-Спинози, Р. Йеринг, Ҳ.Ҷ. Кветс, Л. Лакур, Ҷ. Морандё, Т. Марезол, Г.Ф. Пухта, Ф.К. Савинни, П. Сандев, К. Свейгер, К. Шмитгофф, Р. Штаммлер, П. Шустер, Л. Энеккерус, Д.И. Мейер, В.В. Чиркин, В.И. Леонтович, О. Мекка, Н. Штикова, Ф.Т. Селюков ва олимони ватанӣ - Усмонов О.У., Тоҳиров Ф.Т., Ойгензихт В.А., Тағойназаров Ш.Т., Раҳимзода М.З., Маҳмудзода М.А., Шарофзода Р.Ш., Якубов Ю., Бобоҷонзода И.Ҳ., Холиқзода А.Ғ., Ғаюрзода Ш.К., Қурбонов Қ.Ш., Золотухин А.В., Сангинов Д.Ш., Сулаймонов Ф.С., Қодиров Н.А., Мирзоев А.М. ва ғайра ташкил медиҳанд.

Асосҳои методологии таҳқиқот. Асосҳои методологии рисоларо усулҳои умумиилмӣ ва махсус, аз қабили усулҳои диалектикӣ, эмпирикӣ ва мантиқӣ, расмӣ-ҳуқуқӣ, муқоисавӣ-ҳуқуқӣ, таърихию ҳуқуқӣ ва ғайра ташкил медиҳанд.

Усули диалектикӣ имкон дод, ки масъалаҳои пайдоиш ва инкишофи одатҳо дар муомилоти маданӣ дар давраи инкишофи давлати тоҷикон, инчунин хусусиятҳои одатҳо ва татбиқи он дар ҳаёти халқҳо мавриди омӯзиш қарор дода шаванд. Дар таҳқиқоти диссертатсионӣ инчунин

усулҳои таҳқиқотии эмпирикӣ ва мантиқӣ истифода шудааст, ки имкон дод, ки дар бораи истифодаи одатҳо дар маҳал ё гурӯҳи одамон маълумоти боэътимод ба даст оварда шавад.

Бо усули расмӣ-ҳуқуқӣ одатҳо ҳамчун меъёри иҷтимоӣ баррасӣ карда мешавад, ки ба танзими муносибатҳои муайяни муомилоти маданӣ равона шудааст.

Бо усули муқоисавӣ-ҳуқуқӣ аҳамияти одатҳо дар қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии хориҷӣ, инчунин санадҳои ҳуқуқии байналмилалӣ мавриди омӯзиш қарор дода шуд. Усули таърихию ҳуқуқӣ имкон дод, ки пайдоиш ва ташаккули одатҳо дар муомилоти маданӣ дар марҳалаҳои гуногуни инкишофи ҳуқуқ дар Тоҷикистони таърихӣ омӯхта шавад.

Заминаҳои эмпирикӣ. Заминаҳои эмпирикии таҳқиқоти диссертатсиониро муқаррароти ёдгориҳои таърихии одатҳо дар ҳуқуқи маданӣ, Конститутсияи Ҷумҳурии Тоҷикистон, меъёрҳои Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон, ки ба одатҳои соҳибкорӣ ва дигар одатҳои ҳуқуқӣ дахл доранд, муқаррароти Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон, Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон, Кодекси мурофиавии мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон ва Қонуни ҶТ «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ», Қонуни ҶТ «Дар бораи судҳои ҳакамӣ», қарори Пленуми Суди Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон ва Суди Олии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон, қоидаҳои ИНКОТЕРМС, Принсипҳои УНИДРУА шартномаҳои байналмилалӣ, қоидаҳои ягонаи ПБС ва сарчашмаҳои ғайрирасмии кодификатсияи таносуби одатҳои савдои байналмилалӣ, инчунин санадҳои ҳуқуқии байналмилалӣ ташкил медиҳанд.

Навгонии илмии таҳқиқот. Навгонии таҳқиқоти дар он зоҳир мегардад, ки ин яке аз аввалин таҳқиқот дар Ҷумҳурии Тоҷикистон буда, ба масъала ва проблемаҳои одатҳои ҳуқуқии муомилоти маданӣ бахшида шудааст. Рисолаи мазкур таҳқиқи ҳаматарафаи одатҳои муомилоти маданӣ буда, асосан ба муомилоти молу мулкӣ нигаронида шудааст.

Дар диссертатсия хусусиятҳои асосии одатҳои маданӣ муайян карда шуда, роҳҳои ифодаи ҳуқуқи одатӣ тасниф карда шуда, оид ба муносибати одатҳои маданӣ бо дигар меъёрҳои иҷтимоӣ, инчунин бо муқаррароти қонун андешаҳои нав ифода ёфтааст. Оид ба такмили конунгузории ҶТ пешниҳодҳо карда шудааст.

Нуктаҳои ба ҳимоя пешниҳодшаванда. Муқаррароти илмии зерин ба ҳимоя пешниҳод карда мешаванд, ки навгонии таҳқиқоти диссертатсиониро ташкил медиҳанд:

1. Мафҳуми ҳуқуқи одатӣ ҳамчун меъёрҳои қонун дар истифодаи мунтазами он аз тарафи шумораи номуайяни иштирокчиёни муомилоти маданӣ ифода карда мешавад.

Ҷамъбасти аломатҳои одатҳои ҳуқуқи маданӣ ба мо имкон медиҳад ба хулоса оем, ки ин меъёрҳои ҳуқуқиест, ки ба меъёрҳои ахлоқӣ мувофиқат мекунанд, ки дар гурӯҳи иҷтимоӣ ё ҷомеа ва дар соҳаи ҳаёти инсонӣ ба вуҷуд омада, дар натиҷаи такрори рафтори дахлдори иштирокчиёни муомилоти маданӣ мавҷудбуда, ки барои онҳо ҳатмӣ ва бо маҷбуркунии иҷтимоӣ таъмингардида мебошад.

2. Муайян карда шудааст, ки одатҳо дар фарқият ба дигар меъёру ҳуқуқҳои иҷтимоӣ шакли хаттиро талаб намекунад, яъне, ифодаи зоҳирии он - ин қоидаҳои муқаррарии рафтори доираи шахсони номуайян мебошад, ки муносибатҳои ногусастанӣ доранд, ки амали иштирокчиёни муомилоти маданиро танзим мекунанд.

3. Ба ақидаи муаллиф одатҳои муомилоти маданиро аз лиҳози назариявию амалӣ ба таври зайл тасниф кардан мумкин аст;

- аз рӯи сабти ҳуҷҷатӣ;
- аз рӯи ҳудуди татбиқнамоӣ ва амалкунӣ;
- аз рӯи шакли ифода дар меъёрҳои ҳуқуқӣ.

Бо ин асосҳо муаллиф қайд мекунад, ки дар қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон мафҳуми одатҳои муомилоти маданӣ вуҷуд надорад. Мутобиқи мазмуни мод. 5 КМ ҶТ муайян намудани мафҳуми одатҳои

муомилоти маданӣ ғайриимкон мебошад. Аз рӯи аломати бақайдгирии онҳо дар ҳуҷҷатҳо муаллиф одатҳои муомилоти маданиро аз одатҳои дар ҳуҷҷат сабтшуда ва сабтнашуда фарқ мекунад. Ба андешаи муаллиф, тасниф намудани одатҳои муомилоти маданиро аз рӯи ба қайд гирифтани онҳо дар ҳуҷҷатҳо зарур аст.

Ба андешаи муҳаққиқ, инчунин таснифи одатҳои муомилоти маданӣ аз рӯи доираи татбиқи онҳо (ҳудуд) ва шакли ифодаи онҳо дар меъёрҳои ҳуқуқӣ муҳим мебошад.

Муаллиф қайд мекунад, ки таснифоти одатҳо имкон медиҳад, ки одатҳо аз рӯи аломатҳои муайян тақсим карда шаванд. Таснифоти одатҳо имкон медиҳад, ки ҳангоми ҳалли баҳсҳои вобаста ба истифодаи одатҳои ҳуқуқии маданӣ ин меъёрҳоро оқилона истифода намуд.

4. Зикр карда мешавад, ки одатҳо муаллифи мушаххас надоранд ва маҳсули фаъолияти коллективӣ мебошанд. Офарандагони ҳуқуқи одатӣ, яъне, одамоне, ки дар ҳудуди муайян зиндагӣ мекунанд ва рафтори онҳо одатҳоеро ташкил медиҳад, ки он бояд ҳамчун субъектҳои муомилоти мадание, ки ба онҳо тааллуқ доранд, баромад кунад.

5. Исбот шудааст, ки истифодаи одатҳои дар меъёрҳои қонунгузории мадании ҶТ пешбинигардида наметавонад ҳамчун шакли татбиқи меъёри ҳуқуқи одатӣ эътироф карда шавад, зеро қонунгузор ба одате ишора мекунад, ки ниҳоят бояд риоя шавад, шакли одатии худро гум карда, ба меъёри қонун табдил меёбад. Дар мавридҳое, ки қонун имконияти абстрактии истифодаи одатро дар муносибатҳои молумулкӣ бе нишон додани меъёрҳои мушаххаси одатҳои ҳуқуқи пешбинӣ кардааст (моддаи 5-и Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон), пешакӣ маълум нест, ки кадом меъёр дар байни дигар қоидаҳо иҷозат дода мешавад, ки дар амал пешбинӣ шудаанд. Далели он, ки одат бо эътирофи суд ба меъёри ҳуқуқ табдил меёбад, ҳуқуқтатбиқкунанда ҳуқуқ эҷод мекунад ва дар амал қоидаҳои рафтори дорои хусусияти ҳуқуқидоштаро татбиқ намекунад. Дар ин ҳолат амсоли судӣ унсурҳои одатро пурра ба худ мегирад.

6. Диссертант ба хулоса омадааст, ки доираи татбиқи одатҳоро бояд дар муомилоти маданӣ васеъ намуд. Инчунин, дар доираи танзими қобили қабул як доираи одатҳои ҳуқуқи маданиро инкишоф додан ба мақсад мувофиқ аст, ки дар он иштирокчиёни муомилоти маданӣ метавонанд қоидаҳои рафторро эҷод намуда, бо иродаи худ қоидаҳои рафторро интихоб намоянд. Қонунгузор дар дигар ҳолатҳо иродаи субъектҳои муносибатҳои ҳуқуқии маданиро маҳдуд намуда, шартҳоеро пешбинӣ менамояд, ки дар он истифодаи одатҳо иҷозат дода намешавад.

7. Хулоса мешавад, ки муқаррароти меъёрҳои қисми 2 моддаи 489-и КМ ҶТ дар ҳолатҳое, ки дар шартнома истинод ба шартҳои намунавӣ пешбинӣ нашуда бошад, чунин шартҳои намунавӣ нисбат ба муносибатҳои тарафҳо ба сифати одатҳои муомилоти корӣ татбиқ карда мешаванд, агар онҳо ба талаботҳои муқаррарнамудаи мод. 5 ва қ. 6 моддаи 483 Кодекси мазкур мувофиқат кунанд, аз нав дида баромада шавад.

Моҳияти усули иҷозатдиҳӣ дар муомилоти маданӣ ва ихтилофоти байни интизориҳои субъектҳои муносибатҳои ҳуқуқии маданӣ ва зарурати дарки онҳо бартарии меъёри диспозитивиро нисбат ба одатҳо намедиҳад. Дар низоми танзими аҳдҳо дар муомилоти маданӣ нисбат ба меъёри диспозитивӣ муайян намудани ҷойи одатҳо қобили кабул дониста мешавад.

8. Ба ақидаи муаллиф, далели мавҷудияти ҳуқуқи одатӣ умумиэътирофшуда метавонад истисно бошад. Дар он хусус ба хулоса омадан мумкин аст, ки дар ин гуна мавридҳо бори гаронии исботи мавҷудият ва мазмуни одатҳо ба дӯши шахсе вогузор мешавад, ки ба манфиати ӯ дахл дорад. Истинод накардан ба аломатҳои меъёрҳои одатӣ ҳангоми дар вақт, макон ва доираи муайяни одамон татбиқ гардидани он барои фарқ кардани он аз дигар меъёрҳои иҷтимоӣ душвориҳои муайянеро ба вуҷуд меорад, ки оё қоидаҳои муқаррарии рафтор дар ягон соҳаи муайян татбиқ мешаванд ва муносибатҳои молумулкӣ ва амалияи он давом дорад ё не?

9. Диссертант ба хулоса омадааст, ки кодификатсияи ғайрирасмии амалияи савдои байналмилалӣ мавҷуд аст ва он метавонад дар тафсири амалияи савдои байналмилалӣ барои ҳуқуқтатбиққунии яккхела шомил карда шавад ё метавонад усули инъикоси таҷрибаи тиҷорати байналмилалиро тавассути ҷамъбасткунӣ ва ҳуҷҷатгузорӣ, инчунин барои эътирофи он аз ҷониби ҷомеаи байналмилалии савдо истифода шавад.

10. Муаллиф қайд мекунад, ки одатҳои савдои байналмилалӣ дар раванди ҳуқуқтатбиққунӣ вазифаи танзими меъёрии муносибатҳои тиҷоратии наздисарҳадӣ ва пур кардани холигиҳои шартномаҳои байналмилалӣ, инчунин муайян намудани ҳуқуқҳои дар соҳаҳои алоҳидаи савдо татбиқшавандаро иҷро мекунанд.

Аз рӯи натиҷаҳои таҳқиқот ба қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон тағйироту иловаҳо пешниҳод карда шуданд.

Аҳамияти назариявӣ ва амалии таҳқиқот. Дар рисолаи мазкур бори аввал масъалаҳои одатҳо дар муомилоти маданӣ ба таври муфассал таҳлил ва таҳқиқ карда шудаанд. Хулоса ва тавсияҳое, ки дар натиҷаи таҳқиқоти илмӣ ба даст оварда шудаанд, дар таҳқиқоти минбаъдаи масъалаҳои истифодаи одатҳо дар муомилоти маданӣ истифода бурда мешаванд. Хулоса ва тавсияҳое, ки дар рисола баён шудаанд, ба ташаккул ва рушди институти одатҳо дар ҶТ равона шудаанд.

Тавсияҳо ва пешниҳодҳои дар таҳқиқот аз ҷониби диссертант манзургардида оид ба баланд бардоштани нақши ҳуқуқии одатӣ, танзим ва ҳалли муносибатҳои ҳуқуқии маданӣ метавонанд дар қонунгузорӣ ва амалия истифода шаванд. Инчунин мавод, хулоса ва тавсияҳои дар диссертатсия овардашуда метавонанд дар таълими назарияи давлат ва ҳуқуқ, ҳуқуқи маданӣ, ҳуқуқи мурофиавии маданӣ ва иқтисодӣ, инчунин дар муассисаҳои усулҳои алтернативии ҳалли баҳсҳо, аз қабили судҳои ҳакамӣ ва муҳокимаи арбитражӣ, ҳангоми навиштани рисолаҳо, монографияҳо ва дастурҳои илмӣ, дипломӣ, магистрӣ, корҳои курсӣ оид ба мавзуи зикршуда истифода шаванд.

Дараҷаи эътимоднокии натиҷаҳои таҳқиқот. Эътимоднокии натиҷаҳои таҳқиқот ба таҳлили объективона ва ҳамаҷонибаи таҳқиқоти назариявию амалӣ, ки бо паҳлӯҳои гуногуни одатҳо дар муомилоти маданӣ, таҳлили натиҷаҳо ва хулосаҳои дар илм қабулгардида, муайян намудани он, таҳияи афкору тавсияҳои назариявию амалии рисоланавис, навоварии илмӣ ва тавсияҳо, таҳлили қонунгузории миллӣ ва қонунгузории давлатҳои хориҷӣ дар соҳаи одатҳо дар муомилоти маданӣ алоқаманд аст, асос меёбад.

Мутобиқати диссертатсия ба шиносномаи ихтисоси илмӣ. Мавзуъ ва музмуни таҳқиқот ба шиносномаи ихтисоси 12.00.03 – Ҳуқуқи граждании; ҳуқуқи соҳибкорӣ; ҳуқуқи оилавӣ, ҳуқуқи хусусии байналмилалӣ, ки Комиссияи олии аттестатсионии назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон тасдиқ кардааст, мутобиқ мебошад.

Саҳми шахсии довталаби дараҷаи илмӣ дар таҳқиқот. Саҳми шахсии муаллифи рисола бо сатҳи навгонии илмии диссертатсионӣ, нуктаҳои илмии барои ҳимоя пешниҳодшуда, мақолаҳои илмӣ, маърӯзаҳо дар семинарҳои назариявӣ ва конференсияҳои илмӣ, инчунин дар таҳияи лоиҳаи тағйиру иловаҳо ба санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ тасдиқ карда мешавад. Дар баробари ин, услуби навиштан, ҳалли масъалаҳо ва услуби рисола саҳми шахсии муаллифи рисоларо инъикос мекунад.

Дар рафти таҳқиқот дар рисола чунин ақида ташаккул ёфт, ки одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти ҳуқуқи маданӣ маҷмӯи меъёрҳои ҳуқуқӣ мебошад, ки дар соҳаи муайяни фаъолияти инсон, гурӯҳи иҷтимоӣ ё ҷойе, ки дар натиҷаи такрори якчандкаратаи шаклҳои муайяни рафтор хусусияти ҳатмӣ пайдо намуда, бояд бо маҷбуркунии оммавӣ ва барои танзими муносибатҳои мушаххаси ҳуқуқии маданӣ тибқи иҷозат ва тартиби муқаррарнамудаи давлат истифода мешаванд.

Дарки мукаммал дар бораи хусусиятҳои татбиқи одатҳои ҳуқуқӣ дар танзими муносибатҳои ҳуқуқии маданӣ саҳмгузорӣ ба рушди ҳуқуқҳои маданӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон мебошад.

Дар рисола як қатор муқаррароти назариявӣ, хулосаҳо ва тавсияҳо оид ба такмили қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон таҳия шудааст.

Тасвиб ва амалисозии натиҷаҳои диссертатсия. Кори диссертатсионӣ дар шуъбаи ҳуқуқи хусусии Институти фалсафа, сиёсатшиносӣ ва ҳуқуқи ба номи А.Баҳоваддинови Академияи миллии илмҳои Тоҷикистон омода ва мавриди баррасӣ қарор гирифтааст.

Ҷанбаҳои гуногуни таҳқиқоти диссертатсионӣ дар баромадҳои муаллиф дар конфронсҳои илмию амалӣ инъикос ёфтааст:

– Конфронси илмӣ-амалӣ дар мавзуи «Нақши ваҳдати миллӣ дар рушди давлатдорӣ ва рушди қонунгузорӣ дар ҷумҳурӣ». - маърӯза дар мавзуи: «Одатҳои муомилоти маданӣ дар Ҷумҳурии Точикистон». ш. Душанбе, 2018;

– Конфронси VII байналмилалии илмӣ-амалӣ дар мавзуи «Низоми миллии ҳуқуқии Ҷумҳурии Тоҷикистон ва кишварҳои ИДМ: таҳлили тамоюл ва дурнамои рушд», бахшида ба 25-солагии Конститутсияи Ҷумҳурии Тоҷикистон. - маърӯза дар мавзуи «Нақши одатҳо дар танзими муносибатҳои молумулкӣ». ш. Душанбе, 2020;

– Конференсияи ҷумҳуриявии илмӣ-назариявӣ бахшида ба 25-умин солгарди Ваҳдати миллӣ дар мавзуи «Самаранокии фаъолияти ҳифзи ҳуқуқ ҳамчун омили таҳкими тартиботи ҳуқуқӣ». – маърӯза дар мавзуи “Масъалаҳои назариявии татбиқӣ одатҳо ҳангоми танзими муносибатҳои гражданӣ”, Академияи миллии илмҳои Тоҷикистон, ш. Душанбе, 2022;

– -Конференсияи III -юми байналмилалии илмию амалӣ дар мавзуи “Ҳуқуқ ва иқтисод: масъалаҳои мубрами ҳуқуқи иқтисодӣ ва амнияти иттилоотӣ”. – маърӯза дар мавзуи: «Проблемаҳои маданӣ-ҳуқуқии таносуби одатҳо бо дигар меъёрҳои иҷтимоӣ дар танзими муносибатҳои ҳуқуқӣ». ш. Душанбе, 2023.

– Конференсияи II-юми илмӣ-амалии байналмилалӣ дар мавзуи «Илми ҳуқуқшиносӣ ва амалияи он» бахшида ба рӯзи илми тоҷик дар Академияи ВКД Ҷумҳурии Тоҷикистон». – маърӯза дар мавзуи: «Нақши

одатҳои муомилоти маданӣ дар танзими муносибатҳои байналмилалии савдоӣ». ш. Душанбе, 2023.

Интишорот аз рӯйи мавзуи диссертатсия. Натиҷаҳо доир ба мавзуи рисола, мафҳум ва моҳияти он дар 5 васоити таълимӣ, 15 мақолаҳои илмӣ инъикос гардидааст, ки 7-тои онҳо дар маҷаллаҳои аз ҷониби Комиссияи олии аттестатсионии назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон тавсиядодашуда ва 8-тоаш дар нашрияҳои дигар ба табъ расидаанд.

Сохтор ва ҳаҷми рисола. Диссертатсия аз муқаддима, се боб ва ҳашт зербоб, хулоса ва рӯйхати адабиёт иборат аст. Ҳаҷми умумии рисола 199 саҳифаро ташкил медиҳад.

БОБИ 1. ТАБИАТИ ҲУҚУҚИИ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНӢ

1.1. Таҳаввулоти одатҳо дар муомилоти маданӣ

Агар мо ба пайдоиши одатҳо ва ҳуқуқи одатӣ назар афканем, пас маълум мегардад, ки сабаби бавуҷудоии онҳо муносибатҳои муайяни иҷтимоӣ-иқтисодӣ ва фарҳангӣ замина шудаанд. Аз ин лиҳоз, дар илм консепсияҳои мухталифи пайдоиши меъёрҳои одатӣ пешниҳод гардидаанд. Таҳқиқоти мазкур мақсади ҳамаҷонибаи фаро гирифтани масъалаи мавзуи омӯзиши одатҳо ва ҳуқуқи одатиро, ки илмҳои дигар ба монанди таърих, сотсиология, этнография, назарияи ҳуқуқ ва амсоли инҳо меомӯзанд, дар назар надорад.

Новитский И.Б. қайд менамояд, ки бо муқаррар кардани ҳукмронии ҷаҳонии римӣ дар шароити нави ҳаёти ҳуқуқӣ, одатҳо вазифаҳои навро иҷро мекарданд, яъне функсияи бекор кардан ва бартараф кардани меъёрҳои кухнашудаи ҳуқуқи маданиро иҷро мекард. Ӯ қайд менамоянд, ки чунин бекоркунӣ «desuentudo» ва дар он одатҳо вазифаи тозакунии ҷойҳо барои меъёрҳои нав амалӣ мекард ва ба ин маъно барои азнавсозии ҳуқуқ аҳамияти гарон дошт. Илова бар ин, ӯ қайд менамояд, ки одатҳои аз қадим муқарраршуда бо эҳтиром ҳамчун қонун риоя карда мешуданд ва ин ҳуқуқест, ки бо расму оинҳо асос ёфтаанд[37].

Дар ин маврид академик Маҳмудзода М.А. ва профессор Менглиев Ш.М. қайд мекунанд, ки меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ муносибатҳои ҷамъиятиеро танзим мекарданд, ки ба принсипҳои дарки амиқ ва ихтиёрии иҷрои онҳо асос ёфтааст, чунки онҳо аз ҳаёти ҳаррӯзаи ҷомеа ва иқтидори чандинкаратаи татбиқ намудани онҳо, меъёри рафтор ва ҳаётӣ шуданд[38].

Дар робита ба таҳқиқи масъалаи мазкур академик Тоҳиров Ф.Т.

[37] Новитский И.Б. Римское право. Учебник для вузов. – М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. – 584 с. – С.27.
[38] Махмудов М.А., Менгилиев Ш.М., Римское частное право. (конспект лекций). – Душанбе: Сино, 119 с. – С.11.

чунин қайд менамояд: «… омӯзиш ва ҳалли масъалаҳои ҳуқуқи одатӣ дар асоси маълумоти илмҳои гуногун имконпазир мебошад, чунки ин проблема на танҳо бо ҳуқуқшиносӣ, балки бо ташаккулёбии асосҳои таърихӣ-фарҳангии халқиятҳо дар умум робитаи бевосита дорад. Ҳангоми таҳлили мафҳуми ҳуқуқи одатӣ пеш аз ҳама бояд ба маънои дар адабиётҳо васеъ паҳншудаи истилоҳи "ъадат" равшанӣ андозем. Ин истилоҳ дар Шарқ барои ифодаи одатҳо ва қоидаҳое, ки дар ҷомеа чун одатҳои мустаҳкамшуда риоя мегардиданд, истифода мешуд[39].

Дар ҳуқуқи исломӣ, ҳуқуқи одатӣ маънои "ъурф"-ро дошта, одат бошад, "ъадат" номида мешавад[40]. Мувофиқи тадқиқотҳо оид ба шариат, ҳуқуқи одатӣ (ъурф) то он лаҳза амал мекунад, ки ба муқаррароти ҳатмии шариат мухолиф набошад. Маъмулан, дар ҳуқуқи одатӣ ифодае истифода мешавад, ки ҳама он чизеро эътироф кардан мумкин аст, агар он иҷозатшударо манъ насозад ва манъшударо иҷозат надиҳад[41]. Заминаи ҳуқуқии ин ифода чун сарчашмаи ҳуқуқӣ аз сураи 7:199 Қуръон ва суннатҳои Пайғамбар асос меёбанд[42]. Баъзеҳо дар ин маврид "истислоҳ"-ро низ истифода мебаранд[43].

Мисоли амалии ҳуқуқи одатии эътирофшуда, муайян кардани тӯҳфае мебошад, ки домод (хатиб) ба арӯс (махтуба[44]) ҳангоми никоҳ на чун қисми тӯҳфаи ҳатмии арӯс (маҳр), балки чун ҳадя (ҳибо) тақдим менамояд.

Мисоли дигар, харидани мол пас аз эълони нархи он ба ҳисоб меравад. Дар ин муносибат созиши барои бастани аҳд зарурӣ ҷой дорад (пешниҳод ва қабули он)[45]. Эътирофи сукут чун ифодаи розигӣ дар пардохт кардан бо асъори давлатӣ, бе қайду шарти пешакӣ, бидуни норасоиҳо аз ҷониби фурӯшанда пешниҳод гардидани мол ва истифодаи

---

[39] Тахиров Ф.Т. Становление Советского права в Таджикистане. – Душанбе, 1987. – С. 57.
[40] Роэ М. Исламское право: история и современность/ пер. с нем. А. Мухаматчиной; науч. ред. М. Кудратов.; под общ. ред. Д. Мухетдинова. – М.: Медина, 2019. – С. 88.
[41] Ҳамон ҷо С. 89.
[42] Аль-Газали Абу Хамид Мухаммад. Китаб аль-мустасфа мин ильм аль-усул: в 2 т. Т. 1. – Каир, 1904. – С. 267.
[43] Ибрахим С. Усуль аль-фикх аль-ислами. – Дамаск., 1984. – С. 152.
[44] Роэ М. Исламское право: история и современность/ пер. с нем. А. Мухаматчиной; науч. ред. М. Кудратов.; под общ. ред. Д. Мухетдинова. – М.: Медина 2019. – С. 88.
[45] Ниг.: Аз-Зухайли Вахба. Аль-фикх аль-ислами ва адиллатуху: в 8 т. Т. 4. – Дамаск, 1984. – С. 99

сукут чун ифодаи розигӣ дар пардохти хизматрасонии ҳунармандон (уджр алъ-мисль) низ ба ҳамин гурӯҳ дохил мешаванд[46].

Дар ҳуқуқи одатӣ дар шакли хаттӣ таҷассум намудани механизмҳои дахлдори меъёрэҷодкунӣ ба мисли адабиёти «Марокаш – ъамал» аз асри XV то асри XVII имконпазир мебошад[47]. Истилоҳи ъамал чун муродифи ҳуқуқи одатӣ (маҳаллӣ), махсусан дар мазмуни ҳуқуқи воқеан амалишаванда пайдо шудааст[48].

То ба имрӯз, дар гӯшаву канорҳои ҷаҳони ислом тарзи зиндагонии одамонеро пайдо кардан мумкин аст, ки аз таълимоти исломӣ дида, ба одатҳо ва одатҳои хоси маҳаллӣ наздикӣ доранд. Эҳтимол, маҳз ҳамин омил сабаби дар адабиёти классикӣ ва муосири ҳуқуқӣ ҷой надоштани иттилои зарурӣ оид ба ҳуқуқи одатӣ бошад. Шарҳи дигари эҳтимолии ин ҳолат он аст, ки ҳуқуқи одатии маҳаллӣ таҳлил ва ҷамъбаст намешавад ва аз ҳамин лиҳоз, аз нуқтаи назари асосҳои умумии ҳуқуқ чун намуди ҳуқуқи одатӣ ҷолиби диққат намебошад.

Тарзи фикррони ва рафтори барои одамони ин ҷомеа хос, ки аз ҳуқуқи одатӣ ба таври институтсионалӣ фарқ менамояд ва заминаи муносиб барои муносибатҳои ҳуқуқӣ doниста мешаванд. Барои ифодаи ин ҳолат истилоҳи "ъада" (одат, анъана) истифода мешавад. Новобаста аз оне, ки дар ин росто истилоҳот дар ҳолати номуайянӣ қарор доранд, на ҳар як "ъада" дар низоми ҳуқуқӣ ба сифати одати ҳуқуқӣ эътироф карда мешавад, агар он қаблан исбот нагардида бошад[49]. Бо вуҷуди ин, дар баъзе мавридҳо мафҳумҳои "ъурф" ва "ъадат"-ро иштибоҳан, ба як мазмун истифода мебаранд[50]. Ин ҳолатро бояд ҳар як ҳуқуқшинос, ҳатто онҳое, ки муқаррароти исломӣ-ҳуқуқиро бояд татбиқ намоянд, ба

[46] Ниг.: Ибн Кайийм аль-Джаузийя. Избранное / Отв. ред. Шейх Бакр ибн Абдуллах Абу Зейд; пер. с араб. Е. Сорокоумовой. – М.: Умма, 2021. – 1608 с. – С. 3.

[47] Rosen, Lawrence. Th e Justice of Islam. Comparative Perspectives on Islamic Law and Society., – Oxford, 2000. – 25 f., – 34 ff.

[48] Ниг. Аль-Йахсуби Абу-ль-Фадль Ийад ибн Муса. Тартиб аль-мадарик ва такриб аль-масалик ли маърифа алям мазхаб Малик / изд. и перераб. Мухаммад Салим Хашим: в 2 т. Т.1. – Бейрут, 1998. – С. 19.

[49] Ниг.: Müller Christian. Sitte, Brauch und Gewohnheitsrecht im malikitischen fi qh, in: Kemper/ Reinkowski (Hrsg.). Rechtspluralismus in der Islamischen Welt. – Berlin u. a., 2005. – S. 17–38.

[50] Ниг.: Gräf Erwin/Falaturi. Abdoldjavad, Brauch/Sitte und Recht in der traditionellen islamischen Jurisprudenz, in: Falaturi/Brohi/Gräf/May/Debs/Ziadeh/Dilger (Hrsg.). Beiträge zum islamischen Rechtsdenken. – Stuttgart, 1986. – S. 29–45.

инобат гиранд. Аз ҷониби Лоуренс Розен, нафаре, ки таҳқиқи ҳамаҷонибаи мурофиаҳои судӣ дар Марокашро анҷом додааст, дар ин робита мисоли баҳси ҳамсаре, ки мехоҳад завҷаашро аз хонаи волидонаш баргардонад, оварда мешавад. Завҷаи ин мард барои тасдиқи ҳолати аз ҷониби шавҳараш ба ӯ дар шакли яктарафа дода шудани талоқ 50 шоҳид, аз ҷумла 12 нафар аз доираи хешу таборашро, ки бо онҳо дар як маҳал зиндагонӣ менамоянд, таъмин намуд. Аз ҷониби шавҳари ин зан низ 12 нафар шоҳид аз доираи хешу табораш, ки дар маҳалли зиндагии оилаи онҳо иқомат менамуданд, таъмин карда шуд. Ин шоҳидон тасдиқ мекарданд, ки акди никоҳ байни ин зану мард қонунӣ баста шудааст ва он бекор нагардидааст. Суд ба манфиати шавҳари ин зан қарор қабул намуд. Суд баёноти шоҳидони тарафи мардро бо далели он, ки онҳо назар ба шоҳидони тарафи зан ба хонаи ин оилаи дар масофаи наздиктар қарор доранд ва дар сурати бекор гардидани никоҳ бояд хабардор мегардиданд, саҳеҳтар шуморида, дар ин асос қарор қабул намудааст. Дар ин мисол муносибати мутақобилаи ҳуқуқтатбиқнамоӣ ва таҳлили далелҳое, ки бо роҳи назораи маъмулии иҷтимоӣ гирд оварда шудаанд ва барои додани баҳои дурусти ҳуқуқӣ асос гардидаанд, шарҳ дода шудаанд[51]. Умуман, мавзуи мазкур ҷолиб буда, аз муҳаққиқ дар сатҳи зарурӣ донистани забон ва омодагӣ барои гузаронидани корҳои амалиро талаб менамояд. Эҳтимол, дар ин самт барои муҳаққиқ маҷмӯи муайяни фатвоҳо лозим мешаванд.

Ҳолати бо ҳам омезиш ёфтани ҳуқуқи одатии арабии қадима бо ҳуқуқи одатии исломии классикӣ дар рафти тадқиқот минбаъд баррасӣ карда намешавад. Тибқи андешаи Смайлу Баличу[52] мероси ислом то он дараҷа васеъ паҳн гардидааст, ки ҳуқуқи одатии шарқиро мумкин аст, сарчашмаи панҷуми фиқҳ (дар баробари Қуръон, суннат, иҷмо ва қиёс) номид. Ӯ бо ин гуфтаҳояш ба зарурати гузаронидани тафсири нав ишора

[51] Роэ М. Исламское право: история и современность/ пер. с нем. А. Мухаматчиной; науч. ред. М. Кудратов.; под общ. ред. Д. Мухетдинова. – М.: Медина 2019. – С. 96.
[52] Balic Smail. Islam für Europa. Neue Perspektiven einer alten Religion. – Weimar u. a., 2001. – S. 85.

менамояд[53].

Дар ин бобат, мо ҷонибдори онем, ки омӯзиши хусусият, мафҳум ва моҳияти одат дар муносибатҳои маданӣ бе таҳлили пайдоиши он ғайриимкон мебошад.

Маврид ба зикр аст, ки одатҳо дар таърихи инсоният ба сифати яке аз зуҳуроти қадимтарин шинохта шудаанд. Инсон дар ибтидо на танҳо ба сохтани объектони олами моддӣ, балки ба гирдоварии арзишҳои маънавӣ низ таваҷҷуҳ доштаанд. Инсон баъд аз оне, ки ба шакли ҳамзистии ҷамоавӣ гузашта, аз қоидаҳои табиат даст кашидааст, ба ташкили қоидаҳои сунъӣ барои танзими муносибатҳои онро бо қавмаш дар доираи ҷамоа ва берун аз он эҳтиёҷ пайдо намудааст.

Аз ин сабаб, иҷроиши амалҳои муайяни ба ӯ вобастагардида зарурати воқеӣ шуд. Одатҳо инсонро барои риояи манфиатҳои умум водор намуда, қадами муҳим дар ташаккулёбии оғози инсонӣ дар одамон чун махлуқоти табиӣ арзёбӣ мегардад.

Қоидаҳои рафтори аз ҳама қадимтарини одамон, яъне муносибати онҳо бо якдигар одатҳо мебошанд. Аз ҳама қоидаи содда дар байни онҳо «табу» ба ҳисоб меравад. Калимаи «табу» аз давраи полинезӣ пайдо шуда, дар ҷомеаи тосинфӣ низоми қоидаҳои манъкунандаеро ифода менамуд, ки вайрон кардани онҳо бо таҳдиди татбиқи ҷазо аз ҷониби қувваҳои фавқулодда манъ гардида буданд[54].

Кук Ҷ. аввалин бор оид ба истифода шудани одати «табу» дар муносибатҳои сокинони муқимии ҷазираҳои Тонга (Полинезия) соли 1771 иттилоъ додааст[55]. Чи гунае, ки Крюков М.В. қайд менамояд, «пайдоиши «табу» ба эҳтиёҷоти ҷамъияти ташаккулёфтаи инсонӣ дар хусуси ба манфиатҳои коллективӣ тобеъ кардани рафтори инфиродии

---

[53] Роэ М. Исламское право: история и современность/ пер. с нем. А. Мухаматчиной; науч. ред. М. Кудратов.; под общ. ред. Д. Мухетдинова. – М.: Медина 2019. – С. 189.
[54] Бабаджанов И.Х., Сальников В.П. Трансформация обычаев в праве на постсоветском пространстве. Мир политики и социологии. – СПб, 2015. – №1. – С.180-198.
[55] Сальников В.П., Степашин С.В., Янгол Н.В. Свобода личности и чрезвычайное законодательство: Монография. / Под редакцией С.В. Сальникова. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права, экономики и без опасности жизнедеятельности. – Фонд «Университет», 2005. – С. 17.

шахс рабт дорад»[56]. Дар ҷомеаи авлодӣ (қавмӣ) «табу» масъалаҳои муҳими ҳаёти инсонӣ, аз қабили риояи меъёрҳои муносибатҳои никоҳии ғайрихешутабориро танзим менамуд.

Баъд аз таҳқиқи заминаҳои таърихии пайдоиши хориқаи «меъёрҳои манъкунандаи ҳуқуқӣ» доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ Ромашов Р.А. ба хулосаи асосноке меояд, ки «меъёрҳои манъкунанда» дар давраи ташаккулёбии ҷомеаи тодавлатӣ пайдо шудаанд[57]. Хулосаи ин олим бо ақидаҳои муҳақиқони дигар мувофиқ меояд. Ҳамин тавр, Сорокин П. дар навбати худ қайд менамояд, ки: «… ҷомеаи табиӣ (ҷомеаи тодавлатӣ) метавонад соҳиби меъёр, маънӣ ва арзишҳое бошад, ки дар ботини ҳар як намояндаи он нуҳуфта буда, дар маҷмӯъ манфиати аъзоёни ҷомеаро ифода намоянд»[58].

Барои чи маҳз ҳамин меъёр дар ҳамин давраи рушди ҷомеаи инсонӣ ба сифати яке аз аввалинҳо пайдо шудааст? Ба андешаи мо, ин аз он сабаб аст, ки одати «табу» аз ҳама бештар ба ғариза наздикӣ дорад ва аз ҳамин лиҳоз, одамон онҳоро аз замонҳои қадим то ба имрӯз бидуни фаҳмидани моҳияташон иҷро мекунанд. Одатҳо ҷанбаҳои аз ҳама муҳими ҳаёти одамон, ҳатто тартиби тақсим намудани хӯрокаро дар байни аъзоёни ҷомеа танзим менамуданд. Воқеан, одатҳо асосан ҳастии ҷомеаро таъмин менамуданд. Онҳо рафтори қолабӣ, яъне одатҳоеро таъсис доданд, ки инсон тибқи онҳо бе таҳлили роҳҳои дигари имконпазири ҳалли масъала амал менамояд.

Илова бар ин, онҳо ченаки муайянкунандаи мансубияти шахс ба гурӯҳ ва ҷамъияти муайян мебошанд. Ҳамин тавр, меъёрҳои манъкунанда, ки асосан дар шакли «табу» мустаҳкам гардида буданд, дар иҷтимоишавии ҳаёти ҷомеаҳо нақши муҳим бозидаанд, вале воситаи ягонаи танзими муносибатҳо набуданд.

---

[56] Большая Советская энциклопедия / гл. ред. Б.А. Введенский [и др.]. – 2-е изд. – Москва, 1954. – Т. 25 : Лесничий – Магнит – С. 162.
[57] Ромашов Р.А. Конституционное государство (история, современность, перспективы развития). – Красноярск.: Красноярский гос. унт. 1997. С. 9-10.
[58] Гайденк П.Л, Ионин Л.Г., Йоас Х. [и др.] История социологии в Западной Европе и США – М.: Прогресс, 1993. – С. 343.

Профессор Венгеров А.Б., ки ба таҳқиқи проблемаҳои мазкур машғул будааст, «се воситаи асосӣ – меъёрҳои манъкунанда, меъёрҳои иҷозатдиҳанда ва (дар шакли бештар) меъёрҳои позитивии вазифадоркунандаро ҷудо намудааст»[59].

Меъёрҳои иҷозатдиҳанда ба мисли «табу» дар оғози тамаддуни инсонӣ дар давраи ба ном «иқтисодӣ» азхудкунанда пайдо шудаанд. Онҳо одатан, вақти шикор, моҳидорӣ, ҷамъоварии меваю решаҳо ва сайдҳои барои шикор иҷозатшударо муайян менамуданд. Меъёрҳои иҷозатдиҳанда барои муайян намудани ҳудуде, ки дар он шикор имконпазир аст ва ҳангоми тақсим намудани сайд ва масъалаҳои дигар истифода мешуданд.

Меъёрҳои позитивии вазифадоркунанда пеш аз ҳама ба ташкили фаъолияти ҳамоҳангшуда ва тарзи рафтори муайян ҳангоми баргузории корҳои дастаҷамъона, ба мисли сохтумони манзил, омода намудани аслиҳа ва воситаҳои истеҳсолот, тайёр кардани хӯрок ва амсоли инҳо нигаронида шуда буданд.

Дар баробари қоидаҳои рафтори зикршуда, инчунин низоми дигари ахлоқ ва одоб ҷой доштанд. Меъёрҳои ахлоқӣ чун меъёрҳои одатӣ ба таври табиӣ пайдо шудаанд ва аз меъёрҳои одатӣ бо доштани заминаҳои ақидавӣ фарқ менамоянд. Зикр кардан ба маврид аст, ки инсон ҳангоми такрор намудани амалҳои муайян, ки он ба хулқ мубадал шудааст ва аз рӯи ахлоқ чун инсони бовиҷдон иҷрои онҳоро ҳатмӣ мешуморад.

Дар илмҳои этнология ва назарияи ҳуқуқ вақтҳои охир ду консепсия рушд карда истодаанд, ки андешаҳои калидии онҳо муайян намудани ҳолати ҷой доштан ё надоштани нақши ҳалкунандаи давлат дар пайдоиши ҳуқуқ мебошад. Назарияи якум ба пайдоиши ҳуқуқи одатӣ дар давраи барҳамхурии сохти авлодӣ ва пайдоиши тамоюлҳои моликияти хусусӣ рабт дорад. Ин назария ба таври муфассал дар осори Першитс А.И. ва Алексеев В.П., ки пайдоиши ҳуқуқи одатиро ба таҷзияи

[59] Венгеров А.Б. Происхождение права // Общая теория права: Курс лекций / Под общ. ред. В.С. Бабаева. – Н. Новгород.: НВШ МВД России. 1993. – С. 158.

мононорматикаи ҷомеаи ибтидоӣ ва пайдоиши давлат алоқаманд намудаанд, таҳлил гардидааст[60]. Зери мафҳуми мононорма (аз калимаи юнинии monos— як ва калимаи лотинии norma— қоида гирифта шудаанд) муаллифон «қоидаҳои рафтори якхелаи синкретиеро медонанд, ки на ба соҳаи ҳуқуқ ва на ба соҳаи одоб ва аз нуқтаи назари фаҳмиши динии он, на ба соҳаи этикет дохил мешаванд, зеро онҳо дар худ меъёрҳои ҳархелаи рафторро муттаҳид менамоянд»[61]. Мононормаҳо ҳам асосҳои институтсионалӣ (чун меъёрҳои ҳуқуқ) ва ҳам ғайриинститутсионалӣ (чун меъёрҳои ахлоқ) доранд. Тибқи андешаи Алексеев В.П. ва Першитс А.И. истифодаи мафҳуми ҳуқуқи одатӣ нисбати ҷомеаҳои ибтидоӣ дуруст намебошад. «Баъзан, зери мафҳуми ҳуқуқи одатӣ худи одатҳои давраҳои табақабандиҳои иҷтимоӣ ва ё … меъёрҳои иҷтимоии ҷомеаи ибтидоӣ фаҳмида мешавад… Умуман, ин ақида дуруст нест, зеро ҳуқуқ ба маънои томаш дар ҷое, ки давлат набуд, вуҷуд дошта наметавонад».[62] Консепсияи мазкур дар илмҳои этнология, археология ва аз ҳама муҳим дар илми назарияи ҳуқуқшиносии ватаниву хориҷӣ коркард шудааст[63].

Тибқи назарияи дигари ба ҳамин монанд, ки дар илми муосири ватанӣ ва хориҷӣ таҳқиқ шуда истодааст, маҳз ҳуқуқи одатӣ дар низоми ибтидоии танзимсозӣ дорои нишондиҳандаҳои нисбатан мувофиқтар мебошад. Он чун намуди мустақили таърихии ҳуқуқ дар радифи ҳуқуқи табақаҳо, ҳуқуқи расмӣ ва ҳуқуқи иҷтимоӣ омӯхта шуда истодааст[64]. Ба сифати муродифи истилоҳи «ҳуқуқи одатӣ» мафҳуми «ҳуқуқи архаикӣ», ки фарқияти онро аз ҳуқуқи муосир махсусан қайд менамояд, истифода мешавад.

Аксарияти этнологҳо ва ҳуқуқшиносон ҳуқуқи одатиро чун шакли

---

[60] Ниг.: Першиц А.И. Проблемы нормативной этнографии // Исследования по общей этнографии. – М., 1979. – С. 213.
[61] Ҳамон ҷо. – С. 215.
[62] Алексеев В.П., Першиц А.И. История первобытного общества. – М., 1990. – С. 287-288.
[63] Ниг.: Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. – М., 1999. – С. 49-71.
[64] Ниг.: Лейст О.Э. Сущность и исторические типы права// Вестник МГУ. Серия II. Право. – 1992. – № 1. – С. 50.

ҳастии ҷамъиятии танҳо ҷомеаҳои қадима қабул надоранд. Дар асоси хулосаи олимони соҳа одатҳои дар ҷомеаи ибтидоӣ пайдошуда бо дарназардошти ташаккули ҷамъиятҳои синфӣ шаклашонро иваз менамоянд[65]. Ба сифати постулати асосӣ дар фаҳмиши проблемаҳои пайдоиши ҳуқуқ муқаррароте истифода мешавад, ки аз рӯи он танзимкунии ҳуқуқӣ дар ҷое буда метавонад, ки дар он ҷо ҷомеа вуҷуд дошта бошад (ubi societas, ibi jus), яъне раванди пайдоиши ҳуқуқ аз пайдоиши давлат ва сохтори он вобаста намебошад. Дар адабиёти Ғарб дар соҳаи этнографияи меъёрӣ қайд карда мешавад, ки феномени ҳуқуқ ҳатто дар давраҳои аввали пайдоиши ҷомеа ҷой дошт. Дар ин робита олимони фаронсавӣ Р. Пэнто ва М. Гравитс қайд менамоянд, ки «дилхоҳ ҷомеаи инсонӣ аз рӯи ҳуқуқи он муайян карда мешавад ва мавҷудияти ҷомеа бе тартиботи ҳуқуқии муайян ғайриимкон мебошад»[66].

Бархе аз муаллифон бо истифода аз маҳакҳои муосир низоми меъёрии ибтидоиро низоми ахлоқие, ном мебаранд, ки бо роҳи таҳаввулот, аз он ҳуқуқ, этикет ва намудҳои дигари меъёрҳои иҷтимоӣ ҷудо гардидаанд[67] ва дар натиҷаи дигар шудани шакли меъёрҳои ахлоқӣ, ки амалисозии онҳо аз ҷониби мақомоти идоракунии ҷомеаи ибтидоӣ таъмин мегардид, меъёрҳои одатӣ пайдо шудаанд. Назарияи мазкур бешубҳа вуҷуд дошта метавонад, аммо он ба саволҳои чи тавр меъёрҳои ахлоқӣ ба меъёрҳои ҳуқуқӣ (одатӣ) табдил ёфтаанд, барои чи бархе аз меъёрҳои одоб ба меъёрҳои одатӣ иваз шуданд, вале бархеи дигар то ҳол дар ҳолати аввала қарор доранд ва худи меъёрҳои ахлоқӣ чи гуна пайдо шудаанд, ҷавоб дода наметавонад.

Ба андешаи Ойгензихт В.А. ба масъалаи муносибати ахлоқ ва ҳуқуқ ҳангоми муайян намудани ҳолатҳои зиддиҳуқуқӣ бояд таваҷҷӯҳи хоса дод. Ақидае ҷой дорад, ки дар сурати даст кашидан аз меъёрҳои одоб ва

---

[65] Ниг.: Бабаджанов И.Х., Сальников В.П. Трансформация обычаев в праве на постсоветском пространстве. Мир политики и социологии. – СПб, 2015. – №1. – С.180-198.
[66] Иқтибос аз: Марченко М.Н. Лейст О.Э., Попков В.Д., Комаров С.А. Проблемы теории государства и права: Учебное пособие / Под ред. М.Н. Марченко. – М.: Юристь, 2001. – С. 329. Инчунин ниг.: Сотиволдиев Р.Ш. Проблемаҳои назарияи давлат ва ҳуқуқ – Душанбе, 2010. – 484 с.
[67] Валеев Д.Ж. Обычное право и начальные этапы его генезиса // Правоведение. – 1974. – №6. – С. 89-100.

ҳамзистии иҷтимоӣ барои татбиқи ҷавобгарии ҳуқуқӣ замина муҳайё мегардад. Бо ин ақида бояд розӣ шуд, дар ҳолатҳое, ки агар дар ин хусус бевосита дар меъёрҳои ҳуқуқӣ муқаррарот оварда шуда бошад. Масалан, моддаи 5 Асосҳои қонунгузории гражданӣ дар баробари меъёрҳои ҳуқуқӣ риояи меъёрҳои ахлоқ ва қоидаҳои ҳамзистии иҷтимоиро муқаррар менамояд[68].

Далели дигарро бояд зикр намуд, ки дар ибтидо ҳуқуқ танҳо хусусияти мушаххасиро дошт. Ҳама элементҳои меъёри ҳуқуқ — гипотеза, диспозитсия ва санксия — эҳтимол, бинобар сабаби тафаккури моддӣ (предметӣ) доштани одами қадим то ҳадди ниҳоӣ мушаххас гардида буданд. Мушаххасгардонии аз ҳад зиёд дар низоми ҳуқуқи одатии замони нисбатан қадима низ вуҷуд дошт. Аз одатҳои мардуми осетан, ки аз ҷониби Леонтович Ф.О. гирд оварда шудаанд, мисол меорем. Дар моддаи 123 боби VI «Оид ба қарзҳо» меъёри мазкур оварда шудааст: «Барои қарзҳо фоизи баланд ситонида мешавад ва фоиз барои фоиз бошад бо чунин тарз ҳисоб карда мешавад:

а) барои маблағи соф солона 25% аз сад фоиз ва барои соли оянда, фоиз барои напардохтани фоиз зам мешавад, б) барои як дона нон баъд аз як сол ба андозаи $1^1/_2$ ва баъд аз ду сол ба андозаи $2^1/_4$ пардохт карда мешавад, в) барои як гов баъд аз як сол — гов бо гӯсолааш бояд пардохт карда шавад...»[69].

Бо дарназардошти гуфтаҳои боло қайд карда мешавад, ки дар илми ҳуқуқшиносӣ муносибатҳои мухталифи методологӣ оид ба муайян намудани нақши давлат дар пайдоиши танзими ҳуқуқӣ, алалхусус дар шакли ибтидоии онҳо вуҷуд доранд.

Пайдоиш ва ташаккулёбии ҳуқуқи одатиро метавон чун сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ аз лиҳози намудҳои гуногуни фаҳмиши ҳуқуқие, ки аз ҷониби олимон пешниҳод гардидаанд, баррасӣ намуд. Умуман, мафҳуми

---

[68] Муфассалтар ниг. ба: Ойгензихт В.А. Мораль и право: (Взаимодействие. Регулирование Поступок). – Душанбе: Ирфон. 1987. – 100 с.

[69] Леонтович Ф.И. Адаты кавказских горцев. Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. Выл. II. – Одесса, 1883. – С. 29.

ҳуқуқ яке аз масъалаҳои мушкили назарияи эътирофнамоӣ мебошад, зеро ин мафҳум на танҳо меъёрҳои дорои хусусияти умумиҳатмӣ ва воқеиятҳои дигари ҳуқуқӣ, балки зуҳуроти мураккаби иҷтимоиеро, ки табиат ва мантиқан хоси худро доранд «одамон, чун оғоз ва нишонаи ҳаёти махлуқоти бошуур – зуҳури тартиботи олам»-ро дар бар мегирад[70].

Ҳамин тавр, андешаҳои пайдоиши ҳуқуқи одатиро дар ҷомеаи инсонӣ ҷамъбаст намуда, ба хулосае омадан мумкин аст, ки барои онро бо пайдоиши давлат алоқаманд намудан, мо асосҳои кофӣ надорем. Ҳуқуқшинос ва ҷамъиятшиноси машҳур - Сорокин П.А. изҳор намудааст, ки «пайдоиши шакли ҳамзистии давлатӣ маънои ягон чизи фавқулодаро надошта, танҳо дар хусуси пайдоиши шакли нави ҳамзистӣ, ки дар он воситаи муттаҳидкунанда назар ба оне, ки дар ҷомеаҳои авлодӣ ва тотемӣ (ҳайвонпарастӣ) истифода мешуданд, дигаргуна мебошанд.»[71].

Романов А.К. изҳор медошт, ки «одати ҳуқуқӣ маънои ҷомеаи инсонӣ, на ин ки давлатро дорад» ва истифодаи он ягон мақоми махсуси ҳуқуқэҷодкунанда ва ҳуқуқтатбиққунандаро талаб наменамояд[72]. Аъзоёни ҷомеаи ибтидоӣ дар арафаи таназзулёбии он, ба ҳуқуқи одатӣ чун ҳуқуқ муносибат намуда, онро аз ахлоқ ва дин фарқ менамуданд. Барои ҷавоби асоснок додан ба саволи кадом асосҳо барои эътироф намудани ҳуқуқи одатӣ ба сифати ҳуқуқ вуҷуд доранд, зарур аст, ки раванди таҳаввулоти ҳуқуқи одатӣ, умуман чун сарчашмаи ҳуқуқӣ ва махсусан чун сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ мавриди омӯзиш қарор дода шавад.

Барои дарки моҳияти муқаррароти ҳуқуқии қадима мумкин аст ба сарчашмаҳои ҳуқуқи римӣ рӯй овард. Фаҳмиши рафтори қобили қабулро римиҳо аз насл ба насл мурос гузошта, бо мурури замон низоми махсуси mos Romanum (одати римӣ), ки на танҳо дар рафтори

[70] Алексеев С.С. Право: азбука - теория - философия: Опыт комплексного исследования. – М., 1999. – С. 3.
[71] Сорокин П.А. Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. – Ярославль, 1919. – С. 3-4.
[72] Романов А.К. Правовая система Англии: Учебное пособие. – М., 2000. – С. 186.

муқаррарии ҳамарӯзаи римиҳо, балки дар шакли фолклор (шифоҳӣ ва баъзан дар шакли хаттӣ) вуҷуд дошт, таъсис додаанд. Дар баробари ин, қоидаҳои анъанавӣ бо дарназардошти таъсири қувваҳои фавқултабиӣ вуҷуд дошта, ҳуқуқ бошад, ба тарзи ҳаёти муқаррарӣ (rerum natura) такя мекард. Муттасилии меъёрҳои анъанавиро то замони кодификатсия, коҳинон – понтификҳое, ки ба онҳо нигоҳдории мероси ниёгон (mores maiorum) вогузор гардида буд, таъмин менамуданд[73]. Мафҳуми mores maiorum ба меъёрҳое дахл дорад, ки дар қонунҳои XII ҷадвал дарҷ нагардидаанд. Онҳо дар худ тарзи қадимаи муошырати ҳуқуқиро нуҳуфта, дар рафти тафсири қонунҳои XII ҷадвал ба таври ҷиддӣ тағйир ёфта, ба қисми таркибии jus civile мубаддал гардидаанд. Бо гузашти вақт, mos ва mores аҳамияти ҳуқуқро аз даст дода, ба гурӯҳи алоҳидаи ахлоқӣ гузаштаанд.

Нишонаи ягонаи махсуси ҳуқуқи одатӣ мавҷуд набудани шакли хаттии таҷассуми он мебошад, зеро ба андешаи ҳуқуқшиносони римӣ ба шакли хаттии он зарурат нест. Дар замони ҳуқуқи римии классикӣ ҳуқуқшиносон барои дарёфти меъёрҳои амалкунанда ба ҳуқуқи одатӣ рӯй меоварданд. Дар баробари ин, онҳо истилоҳи mores–ро чун шакли мустақили меъёрҳои ҳуқуқӣ дар як саф бо consuetude мешумориданд. Қонунҳо ва одатҳо дорои эътибори баробари ҳуқуқӣ буда, ба якдигар муқобил гузошта намешуданд. Ҳамин тавр, Гай дар китоби якум «Институтсӣ» қайд намудааст: «Ҳама халқиятҳое, ки бо қонунҳо ва одатҳо идора карда мешаванд, аз ҳуқуқи махсуси худ ва қисман аз ҳуқуқи умумии тамоми инсонҳо истифода мебаранд…» (Gai. 1, 1)[74]. Дар китоби якуми «Институтсӣ»-и Улпиан истилоҳоти leges ва mores зери таъсири ҳуқуқи қадимаи юнонӣ ба jus ex scripto aut ex non scripto иваз гардидаанд. «Ин ҳуқуқи мо чи дар шакли шифоҳӣ ва чи дар шакли хаттӣ мавҷуд мебошад ва тавре, ки юнониҳо мегӯянд: “аз қонунҳо баъзеяшон

---

[73] Дождев Д.В. Римское частное право: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под общ.ред. В.С. Нерсесянца. – М., 2000. – С. 83-85.

[74] Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С. 17.

навишта шудаанд, баъзеи дигарашон нонавиштаанд”» (D. 1, 1,6, I)[75]. Танҳо дар замони баъдиклассикӣ тибқи конститутсияи император Константин (мод. 8, 52, 2) ҳуқуқи одатиро мумкин буд бо қонун баробар эътироф намуд, агар он ба андешаи солим (ratio) ва ё қонун мухолиф набошад[76]. Дар ин ҳолат, ҳуқуқи одатӣ холигиҳои қонунгузориро пурра менамуд.

Маврид ба зикр аст, ки калимаи lex дар ёдгориҳои олмонии асримиёнагӣ на ба он маънои маҳдуде, ки дар Рим барои ифодаи қонун ифода мегардид, истифода шудааст, балки одатҳоро низ дар бар мегирифт. Мутобиқан, lex salica на танҳо ба маънои қонун, балки ба маънои одатҳои зиндаи халқӣ ифода гардидааст.

Ҳангоми омӯзиши ҳуқуқи одатии тоҷикони кӯҳистон мо зуҳуроти монандро дида метавонем. Ба ҳайси номи умумии одатҳои халқӣ тоҷикони кӯҳистон истилоҳи «одат» истифода мешавад, ки он решаи арабӣ дошта, дар кишварҳои мусулмонӣ мавриди истифода қарор дода мешавад. Мисол, халқиятҳои дигар одатро бо забонҳои маҳаллии худ ном мебаранд, аз ҷумла чеченҳо одатҳои ҳуқуқии худро «эдиль», осетинҳо бошад — «аръдау» ном мебаранд. Маврид ба зикр аст, ки ислоҳи осетинии «аръдау» ба мисли истилоҳи лотинии «ordo» ва истилоҳи фаронсавии «I’ordre» ва ё истилоҳи қадимаи русии «ряд», ки маънои қоидаро дорад, решаи ориёӣ доранд[77]. Мувофиқи ёдгориҳои қадимаи русӣ «ряд» маънои «одат»-ро дошт.

Умуман, истилоҳи «одат» аз ҷониби тоҷикони кӯҳистонӣ ба маъноҳои гуногун истифода шудааст. Муҳаққиқон чунин андеша доранд, ки "ъадат"-калимаи арабӣ буда, маънои "Одат"-ро дорад»[78]. Дар ин робита Таҳиров Ф.Т. қайд менамояд, ки зимнан, барои мо назар ба пайдоиши калимаи «одат», маънои ҳуқуқии он муҳимтар

[75] Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С. 85.
[76] Барон Ю.Система римского гражданского права: Пер. с нем. Л. И. Пет-ражицкого. Вып. I. Кн. I. Общая часть. – М., 1898. – С. 18.
[77] Леонтович Ф.И. Адаты кавказских горцев. / Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. Вып. I. – Одесса: 1882. – С. 2-4.
[78] Тахиров Ф.Т. Становление Советского права в Таджикистане. – Душанбе, 1987. – С. 57-58.

мебошад. Дар адабиёт ин калима асосан ба маънои ҳуқуқияш истифода бурда мешавад. Бояд зикр намуд, ки истилоҳи «одат» ва «ҳуқуқи одатӣ» ҳаммаъно нестанд. Мафҳуми «одат» аз рӯи ҳаҷм ва мазмун аз мафҳуми «ҳуқуқи одатӣ» васеътар мебошад. Зери мафҳуми «одат», одатҳо дар маҷмӯъ фаҳмида мешаванд, ҳол он ки «ҳуқуқи одатӣ», маънои маҷмӯи меъёрҳои аз ҷониби мақомоти давлатӣ муқаррарнагардидаеро дорад, ки дар давоми мухлати тӯлонӣ дар муҳити ҷомеа ташаккул ёфта, дар натиҷаи дар ягон шакл аз ҷониби ҳокимияти давлатӣ мустаҳкам гардидан, мақоми ҳуқуқӣ ва хусусияти умумиҳатмиро пайдо менамоянд». Тоҷикон истилоҳи «ъадат»-ро ба маънои одат – анъанаҳо истифода бурда, онро ба ҳуқуқӣ ва ғайриҳуқуқӣ ҷудо наменамоянд[79].

Дар «Маҷмӯаи анъанаҳои қадимаи кабардиниҳо»-и княз Голитсин аз соли 1844, зери маънои одатҳо «одатҳои қадимаи идоракунии тамоми корҳои халқӣ» фаҳмида мешавад[80]. Дар маҷмӯаи одатҳои черкесҳо, қумиқҳо, осетинҳо ва халқҳои дигари Қафқоз низ одат ба ҳамин маъно истифода мегардид. Аммо барои мо маънои одат чун «суд аз рӯи одатҳо ва маросимҳо», ки дар асрҳои XVIII-XIX на танҳо ба шариат, балки ба қонунгузорӣ мухолиф гузошта мешуд, аҳамияти хоса дорад.

Дар сарчашмаҳои таърихӣ оид ба пайдоиши одат ва шаклҳои ташаккулёбии он маълумоти ҷолиброро дарёфт намудан мумкин аст. Воситаи асосии ташаккулёбии одатҳо дар байни одамони кӯҳистонии Қафқоз аз қадим, судҳои ҳакамӣ ва ё судҳои мусолиҳаомези миёнаравҳо (медиаторҳо) ба ҳисоб мерафтанд. Ин гуна суд барои халқҳои кӯҳистон баррасии мусолиҳаомези шифоҳӣ тибқи розигии тарафҳои баҳскунанда тавассути интихоби судяҳои миёнаравҳо сурат мегирифт. Одатҳои нав бошад, бо чунин тарз муайян мегардиданд. «Агар одатҳои мавҷуда барои танзими баҳсҳои нав дуруст намеомаданд, суди миёнаравҳо бо такя ба муқаррароти умумии одатҳо бояд роҳи ҳаллро пайдо менамуд.

[79] Ҳамон ҷо. – С. 57-58.
[80] Ҳамон ҷо. – С. 5.

Барои ҳалли ин гуна масъалаҳо одамони аз одатҳо бохабар, ба мисли кӯҳансолон, ки метавонистанд бо такя ба таҷрибаи пешина мисоли ба ҳолати баррасишаванда монандро пешниҳод намоянд, ҷалб мегардиданд»[81]. Қарори бо чунин роҳ қабулгардида «маслиҳат» номида мешуд. Маслиҳат дар натиҷаи такроршавияш ба шумули одатҳои умумии халқӣ ворид гардида, ба одат табдил меёфт.

Маълумотро роҷеъ ба он, ки одатҳо аз таҷрибаи судҳои ҳакамӣ сарчашма гирифта, ташаккул меёфтанд, мо метавонем дар сарчашмаҳои ҳуқуқи римӣ дарёбем. Ҳангоми сар задани баҳс оид ба масъалаҳои ҳуқуқии муайян, тарафҳои баҳскунанда шартнома (compromissum) баста, тибқи он баҳсро барои баррасӣ ба як ва ё якчанд нафар судяҳои ҳакамӣ дар асоси шартнома (arbiter) месупориданд. Маҳз дар натиҷаи баррасиҳои ҳакамӣ дар фарҳанги римиҳо одати уҳдадоркунанда барои тарафҳои созишномаи ғайрирасмӣ (pactum) барои пардохти ноустуворона (poena) тавассути stipulatio, яъне уҳдадории абстрактии вербалии қарздор дар пеши кредитор ба миён омадааст. Ин одат бояд ваъдаи додашударо, ҳатто агар азме, ки дар асоси он шахс уҳдадорӣ ба зимма гирифтааст, амалӣ нагардида бошад, таъмин менамуд[82].

Аз андешаҳои зикргардид, чунин хулоса кардан мумкин аст, ки раванди ташаккулёбии ҳуқуқи одатӣ ба фаъолияти муассисаҳои судӣ дар алоқамандии наздик қарор доштааст. Илова бар ин, далелҳои таърихии муътамад оид ба оне, ки қарорҳои судӣ назар ба одатҳои ҳуқуқӣ сарчашмаҳои қадимтари ҳуқуқ ба ҳисоб мераванд, мавҷуд мебошанд. Тибқи андешаи Мэн Г.С., ки омӯзиши сарчашмаҳои мухталиф ва институтҳои ҳуқуқи қадима, аз ҷумла Юнони қадимро анҷом додааст, «фемидаҳо мафҳумҳои аз ҳама қадимаи бо ақидаи ҳуқуқ алоқаманди аз боло ба сардор ва ё ба шахсиятҳои дигари муътабари қабила талқиншудаи қарорҳои судие мебошанд, ки барои ҳар як ҳолати

[81] Ҳамон ҷо. С. 7-8.
[82] Барон Ю. Система римского гражданского права. Выпуск третий. Книга IV: Обязательственное право / Перевел с пятого немецкого издания Л. Петражицкий. – Второе издание (исправленное по 9-му немецкому изданию). – Санкт-Петербург.: СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1899. – С. 229-230.

мушаххас ҳуқуқро ба миён овардаанд.»[83].

Мисолҳои аз таҳқиқотҳои таърихӣ овардашуда нишон медиҳанд, ки одатҳои ҳуқуқӣ тадриҷан ба воситаи қабули қарорҳо дар судҳои ҳакамӣ ва ё дар ҷамъомадҳои ҷамоавӣ дар натиҷаи муҳокимаронихои бардавоми аъзоёни куҳансол ва ё шахсони дигари муътабари ҷамоа дар робита ба ҳар як ҳолати алоҳида ба миён меомаданд ва «ин қарорҳо тибқи қонуни умумии мутобиқшавӣ барои ҳолатҳои дигари монанд ба ҳолати аввала амсол ва ё намуна мегардиданд.»[84]. Мутобиқан, «фемида» ин ҳамон одатҳои ҳуқуқие ҷамъбастшудае мебошад, ки дар асоси қарорҳои мушаххас аз ҷониби судҳои ҳакамӣ ва ё ҷамъомадҳои ҷамоаи худмухтор ташаккул ёфтаанд.

Дар баробари ин, қабилаҳои олмонӣ дорои маҷмӯаи одатҳои халқӣ — Leges barbarorum буданд. Ҳар як қабила ёдгории ҳуқуқии худро дошт — Lex Salica, Lex Ribuaria, Lex Burgundium ва амсоли инҳо.[85] Олмониҳоро тағйирёбии шароитҳои маишӣ ҳангоми муҳоҷирати онҳо ва хавфи фаромӯш кардани одатҳои ниёгон ва аз даст додани махсусиятҳои ҳуқуқи олмонӣ ҳангоми омезиш ёфтани он бо ҳуқуқи румӣ барои ташкил намудани маҷмӯаҳои халқияшон водор намудааст. Одатҳое, ки дар заминаи Leges ташаккул ёфтаанд, маҳсули фаъолияти бардавоми қабилаҳои олмонии замони тодавлатӣ буда, дар рушди ҳуқуқи халқиятҳои ғарбӣ, ки «аз омезиши ҳуқуқҳои олмонӣ ва маҳаллӣ таркиб ёфтаанд» таъсири амиқ расонидааст [86]. Дар муқобили Leges barbarorum оҳиста-оҳиста санадҳои ҳокимияти шоҳӣ — капитулярҳо (аз калимаи лотинии capita — сарвар) қабул карда мешуданд, ки барои одамони дар ҳудуди муайян истиқоматкунанда ҳатмӣ буда, дар таносуб аз Leges амали қонунҳои бегонаро дар ҳудуди худ иҷозат медоданд. Баъд аз марги Карли Бузург империяи таъсисдодаи ӯ ба се қимс тақсим шуда, ба пайдоиши давлатҳои муосири аврупоии — Франсия, Германия ва

[83] Мэн Г.С. Древний закон и обычай. Исследования по истории древнего мира. – М., 1884. – С. 103.
[84] Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть. – М.: СПб., 1911. – С. 207.
[85] Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран (Древность и Средние века) / Сост. В.А. Томсинов. – М., 2000. – С. 233-249.
[86] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. II. – Казань, 1902. – С. 209.

Италия, ки нозоми ҳуқуқии онҳо минбаъд ба таври мустақилона рушд намудааст, замина гузоштааст. Ҳуқуқи одатӣ дар ин давлатҳо то замони кодификатсия, ки дар натиҷаи мустаҳкам гардидани ҳокимияти марказӣ анҷом дода шудааст, арзи ҳастӣ намудааст.

Мисол, Фаронса дар замони ҳукмронии Каролоингҳо ба ду қисм тақсим шуда, дар қисмати ҷанубии он аксари сокинонро римиҳо ташкил медоданд, аз ин рӯ, дар ҳудуди он бо кӯмаки ҳуқуқи одатӣ, ҳуқуқи римӣ низ амал мекард. Ин маҳалро кишвари ҳуқуқи навишташуда меномиданд. Баъд аз оне, ки франкҳо шимоли Фаронсаро ғасб намуда, дар он ҷо давлати худро таъсис доданд, мавқеи ҳуқуқи римӣ маҳдуд гардид, зеро франкҳо низоми рушдкардаи ҳуқуқи одатии сарчашмаи олмонидоштаи худро доштанд. Бинобар ин, Фаронсаи Шимолиро кишвари кутюмҳо (аз калимаи фаронсавии coutume — одат) ном мебурданд. Ин дар ҳолест, ки аҳолии Франсияи Шимолӣ ҳуқуқи одатии умумии худро надоштанд.

Танҳо аз асри XIII одатҳо дар маҷмӯаҳо гирд оварда шудаанд. Маҷмӯаҳои ба монандӣ кутюмҳои Орлеан ва Бовезӣ, инчунин Маҷмӯаи ҳуқуқи одатии нормандӣ ба ҳисоб мераванд. Маҷмӯаи охирин то ба ҳол дар Ҷазираҳои Нармандия сарчашмаи асосии ҳуқуқ ба ҳисоб меравад. Агар судя дар рафти мурофиа оид ба кутюми татбиқшаванда маълумот намедошт, пас у бояд барои муайян намудани он «назарсанҷии умумӣ» гузаронида, аз шумораи муайяни сокинони маҳали дахлдор аз рӯи хотираҳояшон айнан такрор кардани кутюмро бо мақсади тасдиқи он анҷом медод» [124].

Раванди пайдоиш ва рушди ҳуқуқи савдоӣ дар Аврупо барои таҳқиқоти мо аҳамияти хоса дорад. Ин раванд дар се давраҳои таърихӣ (итлоёвӣ, франсузӣ ва олмонӣ), ки ҳар яки онҳо дорои хусусиятҳои умумӣ ва махсус будаанд, сурат гирифтааст. Таърихи ҳуқуқи савдоии Асримиёнагӣ — ин таърихи шаҳрҳои Аврупои Ғарбӣ мебошанд.

Давраи якумии рушди ҳуқуқи савдоӣ аз Италия оғоз мегардад, зеро шароитҳои ҷуғрофӣ ва таърихӣ ин кишварро дар маркази маҳалҳои

нисбатан фарҳангии асрҳои XI – XII гузоштааст. Одатҳои ҳуқуқие, тавассути юрисдиксияҳои консулӣ ташаккул ёфтаанд, аксаран дар шакли маҷмӯаи қарорҳои судӣ (decisiones) барасмият даровnapда мешуданд. Қарорҳои нисбатан барҷастаи судҳои консулӣ аз рӯи тартиби хронологӣ дар катибҳои махсус (статутҳо) ворид карда мешуданд. Бо ҳамин роҳ дар шаҳрҳои Италияи Шимолӣ кодификатсияҳои одатҳои маҳаллӣ, ки номи ҳуқуқи статутиро гирифтааст, анҷом дода шудааст.[87].

Ҳуқуқи савдоӣ дар шакли ҳуқуқи одатӣ ташаккул ёфта, институтҳои муҳимтарини он дар шаҳр-давлатҳои Италияи Шимолӣ ва Франсияи Ҷанубӣ пайдо гардидаанд. Аммо дар ин зина, рушди ҳуқуқи савдоии итолиёвӣ ба охир расидааст. Ёдгориҳои одатҳои савдоӣ аз замони оғози рушди ҳуқуқи савдоӣ дар Аврупо ба наслҳои баъдӣ мерос мондааст. Ин ёдгориҳо асосан аз маҷмӯаи одатҳои савдоии баҳрӣ иборат буданд ва одамоне, ки манфиатҳояшон бинобар парокандагии одатҳои маҳаллӣ бархурд менамуданд, аз ҳама бештар хоҳиши муттаҳидсозии меъёрҳои ҳуқуқиро доштанд. Маҷмӯаҳои бомуваффақона омодагардидаро кишварҳои мухталиф қабул менамуданд.

Ба зумраи муҳимтарин ёдгории асримиёнагии ҳуқуқи савдоии одатӣ Tabula de Amalfi, ё ин ки Қонуни шаҳри Амалфи (дар Ҷануби Италия ҷойгир мебошад)-ро шомил намудан ба мақсад мувофиқ аст. Ин сарчашмаест, ки аз маҷмӯаи ҳуқуқи одатии баҳрӣ, алалхусус хусусияти маҳаллидоштаро дар бар гирифтааст[88]. Маҷмӯае бо номи Consulate del tage, ки бори аввал дар Барселона тахминан дар охири асри XIII пайдо гардидааст ва муаллифи он номуайян буда, то замони мо ба шеваи каталонӣ омада расидааст, шуҳрати хоса дошт. Маҷмӯаи мазкур дар тамоми соҳили Баҳри миёназамин ба таври васеъ истифода мегардад. Ҳуқуқшиноси итолиёвии асри XVII ва тарҷумони Consulate del tage Касарежи қайд менамуд, ки ин сарчашмаи на танҳо барои испаниҳо,

[87] Нерсесов Н.О. Конспективный курс лекций по торговому и вексельному праву. Торговое право. – М., 1896. – С. 15-16.
[88] Нерсесов Н.О. Конспективный курс лекций по торговому и вексельному праву. Торговое право. – М., 1896. – С. 17.

балки барои халқиятҳои дигари Аврупо хусусияти умумиҳатмиро касб доштааст[89]. Сарчашмаи ҳуқуқи савдоӣ бо номи La charte d'Oleron («Дастнависҳои олеронӣ») ва ё Roles des jugements d'Oleron ба таври бениҳоят васеъ паҳн гардида буд. Номи ин ёдгорӣ аз ҷазираи Орлеон, ки дар уқёнуси Атлантика дар лаби дарёи Лаур ҷойгир мебошад, гирифта шудааст. Аз рӯи моҳият ва хусусият «Дастнависҳои олеронӣ» — ин маҷмӯаи қарорҳои судӣ оид ба ҳуқуқи баҳрии савдоӣ мебошанд, зеро анҷоми ҳар як парчаи ин ёдгорӣ аз ин далолат менамояд: Tel est jugement — «қарор чунин аст»[90]. Ин сарчашмаҳо дар асрҳои ХП-ХШ барои Фаронса ва давлатҳои дигари воқеъ дар соҳили уқёнуси Атлантика аҳамияти муҳим доштанд. Дар шимоли қитъаи Аврупо маҷмӯаи ҳуқуқи баҳрии Висбий ва ё ҷабвалҳои Висбий амал мекарданд, ки аз номи шаҳри Висбии ҷазираи Готланди баҳри Балтика, дар муқобили резишгоҳи дарёи Элба воқеъ гардидааст, гирифта шудааст. Ёдгорӣ аз маҷмуи одатҳои савдоии баҳрии шаҳрҳои иттифоқи Ганзейск иборат мебошад. Дар он масъалаҳои савдо ва суғуртаи баҳрӣ ва амсоли инҳо танзим гардидаанд. Ҳуқуқи Висбӣ дар давлатҳои соҳили баҳри Балтика татбиқ мегардид[91].

Давраи дуюми рушди ҳуқуқи савдоӣ дар нимаи дуюми асри XV оғоз гардидааст. Бозёфтҳои нави ҷуғрофӣ, зиёдшавии миқдори тилло ва афзоиши табодул зери таъсири калони савдо бо кишварҳо аз он сӯи баҳри Атлантика барои рушди савдои испаниҳо, англичаниҳо ва голландиҳо замина гузошт.

Хусусияти хоси давраи сеюми рушди ҳуқуқи савдоӣ дар Аврупо бо ташаккулёбии шаҳрҳои олмонӣ вобастагӣ дорад. Дар ҳудуди Германия сарчашмаҳои мухталифи ҳуқуқ амал менамуд. Танҳо оинномаҳои векселӣ ба панҷоҳу шаш адад мерасиданд. Ҳуқуқи мадании ба сарчашмаҳои римӣ асосёфта барои аҳолӣ датснорас буда, ба талаботи

---

[89] Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права. – М., 2001. – С. 56.
[90] Нерсесов Н.О. Конспективный курс лекций по торговому и вексельному праву. Торговое право. – М., 1896. – С. 18.
[91] Ҳамон ҷо. – С. 19.

муомилоти савдоӣ ҷавобгӯ набуд. Дар ибтидо дар Германия сарчашмаҳои ҳуқуқи савдоӣ ба мисли шаҳрҳои итолиёвӣ одатҳое, ки дар қарорҳои судҳои интихобшавандаи шаҳрӣ ташаккул ёфта, дар маҷмӯаҳои шахсони алоҳида ва қарорҳои судӣ таҷассуми худро меёфтанд. Дар давраҳои баъдӣ *Reformationes* — маҷмӯаҳои пайдо гардиданд, ки одатҳои савдоиро ба низом даровардаанд[92].

Дар замони шӯравӣ истифодаи одатҳои ҳуқуқӣ то ба ҳадди ниҳоӣ кам гардида буданд. Аммо дар солҳои охир бо дарназардошти мустаҳкам гардидани соҳаи ҳуқуқи хусусӣ доираи амали ҳуқуқи одатӣ васеъ гардид. Дар Тоҷикистон масъалаи мазкур бевосита дар моддаи 5 Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қаблан дар мод. 5 Кодекси граждании ҶТ), ки мафҳум ва соҳаи татбиқи одатҳои муомилоти кориро пешбинӣ менамояд, муқаррар гардидааст.

Ҳамин тавр, новобаста аз тамоюли аз ҷониби қонунгузорӣ танг гардидани мавқеи ҳуқуқи одатӣ, ҳуқуқи одатӣ то ба ҳол нақши сарчашмаи ҳуқуқро аз даст надодааст. Дар аксари давлатҳо одатҳои ҳуқуқӣ дар соҳаи танзими муносибатҳои соҳибкорӣ ва савдоӣ истифода гардида истодаанд. Иттилоотонии умумӣ ва пешравии воситаҳои коммуникатсионӣ дар замони муосир ба пайдоиши намуди комилан нави одатҳои ҳуқуқӣ, ки ба таври фавқулода тез пайдо ва паҳн мегарданд, оварда расонидааст.

1.2. Мафҳуми одат дар муомилоти мадани

Тавре дар боло зикр гардид, одат ҳамчун объекти таҳқиқот аз замонҳои қадим маъмул мебошад. Файласуфи машҳури Юнони Қадим – Арасту дар асараш «Риторика» чунин қайд кардааст, ки «Ба андешаи ман ду намуди қонунҳо – хусусӣ ва умумӣ вуҷуд доранд. Қонунҳои хусусӣ, қонунҳои навишташудае мебошанд, ки одамон дар ҷомеа тибқи онҳо зиндагӣ мекунанд. Қонунҳои умумӣ, қонунҳои нонавиштае

[92] Каминка А.И. Очерки торгового права. – М., 2002. – С. 87-88.

мебошанд, ки ба таври умум эътироф шудаанд.»[93]. Пӯшида нест, ки зери «қонуни умумӣ» ӯ одатро дар назар дошт.

Суханони зикршудаи ҳуқуқшиноси машҳури римӣ Юлиан дар бораи он, ки «Дар воқеъ, дуруст аст, ки одати қадимаи мустаҳкамгардида дар ҷомеа чун қонун татбиқ мегардад, зеро он ҳуқуқе мебошад, ки ахлоқ онро муайян намудаанд» (D. 1, 3, 32, I) [94], ба масъалаи аҳамияти фаъолияти меъёрэҷодкунии ҷомеаҳои қадима, ки дар ташаккулёбии низомҳои ҳуқуқии муосир нақши назаррас доштаанд, равшанӣ меандозад.

Раҷабов С.А. қайд менамояд, ки «Олимони асримиёнагии Осиёи Марказӣ дар бораи ҷараёни пайдоиши сарчашмаҳои асосии ҳуқуқ ..., аз ҷумла меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ низ ақидаҳои судмандро аз худ боқӣ гузоштаанд. Таври мисол, Абуалӣ ибни Сино унсурҳои асосии мафҳуми одатро чунин ифода намудааст: «Ман дар мафҳуми одат чандин маротиба такрор кардани як феълро дар замони дарозо ва вақтҳои ба ҳам наздик дар назар дорам.». Раванди эҷоди меъёрҳои одатӣ (одат) раванди мураккаб аст. Дар ин таъриф Абӯалӣ ибни Сино ба ду унсури асосии меъёри одатӣ ... ишора намуда, онҳоро аз якдигар мушаххас ва фарқ кардааст. Унсури аввалро Ибни Сино «чандин маротиба такрор кардани як феълро» аз ҷониби субъектҳо (давлатҳо) қайд кардааст. Ба ҳайси унсури дуввуми меъёри одатӣ ... ибни Сино амалҳои муқаррараран такроршударо аз ҷониби субъектҳо (давлатҳо) «дар замони дарозо ва вақтҳои ба ҳам наздик» қайд намудааст.»[95].

Новобаста аз оне, ки пайдоиши ҳуқуқи одатӣ аз замонҳои қадим сарчашма мегирад, омӯзиши амиқи он аз аввали асри XIX шурӯъ шудааст. Олимони соҳаҳои дигари илм то имрӯз назар ба ҳуқуқшиносон

---

[93] Иқтибос аз: Свечникова Л.Г. Понятие обычая в современной науке: подходы, традиции, проблемы (на материалах юридической и этнологической наук) // Государство и право. – 1998. – № 9. – С. 98.
[94] Ляпустиной Е.В. (Перевод с лат.) Дигесты Юстиниана. Т.5 (1).Кн.28–32. – М.:«Статут», – 2004. – С. 113.
[95] Раҷабов С.А. Абӯалӣ ибни Сино оид ба сарчашмаҳои ҳуқуқи байналмилалӣ дар асрҳои миёна / Саҳми Абӯалӣ ибни Сино дар рушди фалсафа, илм ва фарҳанги ҷаҳонӣ (Маводи симпозиуми байналхалқӣ бахшида ба 1040-солагии Абӯалӣ ибни Сино, Душанбе. 2020) Нашриёти Империал-групп. 2021. 632 с. С. 364-374.

ба омӯзиши ин масъала таваҷҷӯҳи бештар намудаанд.

Раҳимзода М.З. қайд менамояд, ки «одат яке аз шаклҳои қадимтарини сарчашмаҳои ҳуқуқ ба шумор меравад. Вай пеш аз ба вуҷуд омадани қонунҳо пайдо шудааст. "Истилоҳи одат" дар ҳаёт ба якчанд маънӣ истифода бурда мешавад. Вай ҳам маънии одат ва ҳам маънии анъана ва расмро дарбар мегирад. Вале на ҳамаи онҳо одатҳои ҳуқуқӣ шуда метавонанд. Барои ҳамин ҳам Қонуни ҶТ аз 8 июни соли 2007 «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросимҳо» ба сифати анъана - маҷмӯи арзишҳои моддӣ ва маънавии мероси иҷтимоию фарҳангии ҷомеа ва ё гурӯҳҳои алоҳидаи ҷамъиятиеро эътироф менамояд, ки аз насл ба насл мегузарад»[96].

Мо муайян кардем, ки олимон мафҳуми ҳуқуқи одатиро бо такя ба оне, ки онҳо ҷонибдори кадом назарияи пайдоиш ва моҳияти ҳуқуқ мебошанд, пешниҳод намудаанд. Маврид ба зикр аст, ки айни замон, дар шароити рушди муносибатҳои бозоргонӣ мо як ҳолатро madди назар карда наметавонем, ки ҳуқуқи одатӣ дар танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ холигиҳои қонунгузориро пурра менамояд. Қонунгузории кишвари мо одатҳои муомилоти кориро (мод. 5 КМ ҶТ) ба ҳайси сарчашмаҳои мустақили ҳуқуқи маданӣ мешиносад ва одатҳои дигари ҳуқуқиро эътироф менамояд. Дар ин робита, зарурати таҳлили илмии хусусиятҳои хоси ҳуқуқи одатӣ ва муносибатҳои мутақобилаи он бо дигар сарчашмаҳои ҳуқуқи маданӣ ба миён омадааст.

Қабл аз омӯзиши мафҳуми ҳуқуқи одатӣ мо бояд донем, ки таърихшиносон, этнологҳо ва ҳуқуқшиносон барои ифодаи ин ҳуқуқ истилоҳоти зеринро истифода бурдаанд, ё ин ки то ҳол истифода мебаранд: ҳуқуқи қадим, ҳуқуқи «зинда», ҳуқуқи ибтидоӣ, тоҳуқуқ, пешҳуқуқ, ҳуқуқи халқӣ, ҳуқуқи содда, ҳуқуқи ғайридавлатӣ, ҳуқуқи анъанавӣ, ҳуқуқи маҳаллӣ, ҳуқуқи нонавишта ва амсоли инҳо. Номгузории мазкур ҷанбаҳои алоҳидаи ҳуқуқи одатиро дар бар гирифта,

[96] Ниг.: Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ. – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.

онро яктарафа ва нопурра маънидод менамоянд. Дар байни ҳуқуқшиносони Аврупои Ғарбӣ, ҳуқуқшинос-африқоишиноси англис Эллот А.Н. баҳси мазкурро ҷамъбаст намуда, қайд менамояд, ки мафҳуми ҳуқуқи одатӣ (customary law) муҳтавои онро ҳаматарафа ва дақиқ дар бар мегирад. Айни замон, истилоҳи мазкур дар илми ҳуқуқшиносӣ ба таври васеъ истифода бурда мешавад, новобаста аз оне, ки ҳуқуқшиносон онро барои ифодаи мазмунҳои гуногун дастрас менамоянд.[97].

Дар илми ҳуқуқшиносӣ нуқтаи назари ягонаи олимон оид ба мафҳуми ҳуқуқи одатӣ ҷой надорад. Аз нуқтаи назари таърихӣ, таълимот оид ба аломатҳои ҳуқуқи одатӣ ҷолиби диққат мебошад. Ҳуқуқшиносон (глоссаторҳо)-е, ки ба омӯзиши ҳуқуқи римӣ машғул мебошанд, аз ҷумла Платсентиҳо барои асоснок намудани қувваи ҳуқуқии ҳуқуқи одатӣ ба ду шарт такя мекарданд: риояи одатҳо ба муҳлати дароз ва қобили қабул будани онҳо. Бартол бошад, се шартро пешбинӣ намудааст: риояи он ба муҳлати дароз, истифода гардидани сукут чун ифодаи розигӣ ва татбиқи бисёркаратаи он. Пайравони ӯ илова менамуданд, ки ҳуқуқи одатӣ бояд қобили қабул ва нонавишта бошад. Дар ибтидои асри XIX олимон дар робита ба ин масъала боз ба ақидаи ду шарти ҳатмӣ доштани ҳуқуқи одатӣ, ки аз ақидаи пешина ба куллӣ фарқ мекард, баргаштанд. Тибқи он ҳуқуқи одатӣ бояд асоснокии ҳуқуқӣ дошта бошад ва одати қадима ба ҳисоб равад[98].

Масъалаи аҷиб он аст, ки то пайдоиши мактабҳои таърихӣ ва ба таври амиқ омӯхта шудани ҳуқуқи одатӣ аз ҷониби намояндагони ин мактабҳо, далели мавҷудияти ҳуқуқи одатӣ инкор намегардид, вале ба он таваҷҷӯҳи хоса зоҳир намешуд. Аз рӯи андешаи ҳуқуқшиносони охири асри XVIII ва аввали асри XIX дар давлатҳои демократие, ки шохаи ҳокимияти қонунгузор ба халқ тааллуқ дошт, ҳуқуқи одатӣ танҳо шакли

---

[97] Ниг.: Марченко М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. – М., 2001. – 560 с. – С. 334.
[98] Ниг.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. / Предисловие д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 430 с. – С. 356.

хоси қонунгузорӣ дониста мешуд. Дар ин давлатҳо иродаи халқ асоси эътибори қонунҳо, ки ба таври мустақим ифода мегардид, ба ҳисоб рафта, эътибори ҳуқуқи одатӣ бошад ба далелҳое асос меёфт, ки аз мавҷудияти ин ирода гувоҳӣ медоданд (facta concludentia).

Дар асоси ин гуна назарияҳо мафҳуми қонуни хомӯшона мустаҳкамшудае (lex tacita), ки мафҳуми ҳуқуқи оадатиро иваз намудааст, пайдо шудааст. Дар давлатҳои дорои шакли идоракунии монархия, эътибори ҳуқуқи одатӣ аз ҷониби мақоми қонунгузор ба он дода мешуд (consensus imperantis). Дар ин робита баҳс танҳо оид ба масъалаи муайян намудани хусусияти изҳори розигӣ ба миён омадааст. Гурӯҳи олимон бар он назаранд, ки дар ҳар як мавриди алоҳидаи истифодаи ҳуқуқи одатӣ он бояд аз ҷониби ҳокимият иҷозат дода гирифта шавад (consensus specialis). Гурӯҳи дигар ҷонибдори он буданд, ки истифодаи ҳуқуқи одатӣ, ба истиснои он одатҳое, ки қонунгузориро бекор менамоянд, аз рӯи иҷозати умумие (consensus generalis), ки тибқи Corpus juris civilis (Маҷмӯи қонунгузории римӣ оид ба ҳуқуқи маданӣ) дастрас гардидааст, қобили қабул мебошад[99].

Олими олмонӣ Тибо А. чунин ақида доштааст, ки одат дар рафти ҳуқуқэҷодкунӣ метавонад нақш дошта бошад, агар инро қонунгузорӣ муқаррар намуда бошад. Барои татбиқи одат тасдиқи ҷой доштани иҷозати умумӣ ё махсуси «ҳоким» зарур шуморида мешуд [100].

Ба андешаи Коркунов М.Н. бинобар оне, ки чунин ақидаҳо ба маълумоти сохта асос меёбанд, асоснок набудани онҳо дида мешавад. Ӯ қайд мекард, ки «Таҷрибаи ба таври хомӯшона аз ҷониби мақоми қонунгузор иҷозат дода шудани истифодаи ҳуқуқи одатӣ амали ғалат ва сохта мебошад, зеро аз нигоҳи пайдарҳамии таърихӣ одатҳо пеш аз қонунҳо ба миён омада, барои пайдоиши қонунҳо замина гузоштаанд ва худи ҳокимияти ҳоким дар ибтидо ба ҳуқуқи одатӣ асос ёфта, аз он сарчашма мегирад». Дар робита ба Corpus juris civilis, Коркунов Н.М.

---

[99] Борзенко А. Русское гражданское право – Ярославль: тип. Губ. правл., – 1875. С. 67-68.
[100] Оертман Р. Обычай и закон – СПб., 1899. – С. 9.

қайд мекард, ки аз сабаби он, ки ин кодекс дар асоси ягон санади қонунгузорӣ мавриди амал қарор дода нашуда, аз таҷрибаи рӯзгор ба миён омадааст, ба он бояд вазъи ҳуқуқи одатӣ дода шавад[101].

Мактаби таърихии ҳуқуқ дар ин хусус таълимоти комилан дигаргунро пешниҳод намудааст. Гуго Г. дар вақташ қайд намудааст, ки ҳуқуқи одатӣ нишондиҳандаи ташаккулёбии ҷомеаи ибтидоӣ мебошад. К.Ф. фон Савини ҳуқуқи одатиро маҳсули бевоситаи шуури халқӣ медонад. «Ҳуқуқи одатӣ»-и Пухта Г.Ф. натиҷаи барҷастаи таҳқиқоти намояндаи ҷараёни ҳуқуқшиносии таърихӣ ба шумор меравад. Муаллиф дар доираи асараш ҳуқуқи одатиро зуҳуроти дорои аҳамияти мустақил ҳисобида, илова намудааст, ки он қабл аз қонун зуҳур карда, сарчашмаи асосӣ ва ягонаи меъёрии ҳуқуқ мебошад. Ҳамзамон, Пухта Г.Ф. зикр намудааст: «Асоси ҳуқуқи одатиро ақидаи умумии халқ ташкил медиҳад. Ин ақидаи умумии халқӣ бевосита дар ахлоқи онҳо инъикос мегардад (Sitte); ва татбиқи он дар ахлоқ шакли таҷассуми бевосита ва хоси ҳуқуқи одатӣ мебошад. Ахлоқ, одатҳо шаклҳои ибтидоии ҳуқуқ буда, чун низом – шакли хоси ҳуқуқи ҳуқуқшиносон ва калима барои қонунгузор бошад, ҳуқуқ аст.»[102].

Бо мақсади баланд бардоштани мақоми ҳуқуқи одатӣ Пухта Г.Ф. ба мафкураи халқӣ дар бораи ҳуқуқ аҳамияти позитивӣ додааст. Эътибори ҳуқуқи одатӣ аз такроршавии амалҳои муайян вобаста набуда, дар ҳолати аз онҳо пайдо шудан ба мафкураи халқӣ такя менамояд. Хулқ оид ба мавҷудияти меъёри ҳуқуқии умумӣ, ки дар шуури халқ ҷой дошта, ҳуқуқи одатиро таъсис додааст, тахмин мекарданд. Ҳар як меъёри ҳуқуқи одатӣ бо халқ пайдо шуда, қабл аз пайдо шудани зарурати истифодаи онҳо чун дороии «руҳияи халқӣ» арзи ҳастӣ намудаанд[103]. Тибқи ин андешаҳо одат чун воситаи муайян кардани ҳуқуқ, ки қабл аз он бо дигар роҳҳо истифода мегардид. Ҳуқуқи одатӣ ақидаи умумихалқие

---

101 Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. / Предисловие д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 430 с. – С. 351.

102 Иқтибос аз: Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть I. По исправленному и дополненному 8-му изданию 1902 г. – М., 1997. – С. 45.

103 Оертман Р. Обычай и закон – СПб., 1899. – С. 11.

мебошад, ки «дар шакли бевосита ва табиияш бо халқ пайдо шудааст»[104]. Аз ин лиҳоз, ҳар як ҳуқуқ дорои хусусиятҳои миллӣ буда, сарчашмаи воқеии он ақидаи халқӣ мебошад. Мавҷудияти ҳуқуқ аз ҷой доштани ақидаҳои ҳуқуқӣ далолат карда, дар ҳолатҳои муносиб мумкин аст, ки ба далелҳои дигар иваз карда шаванд.

Аз ин хотир, Савини К.Ф. ва Пухта Г.Ф. истилоҳи «ҳуқуқи одатӣ»-ро қабул накардаанд. «Ҳуқуқи одатӣ дар шакли ақида пеш аз одат ва новобаста аз одат мавҷуд буда ... барои ифодаи он аз ҳуқуқи "одатӣ" бештар истилоҳи ҳуқуқи "халқӣ" муносибтар мебошад»[105].

Дар андешаҳои болозикр, омезиши таҳлили ахлоқии ҳуқуқи одатӣ ва пайдоиши эътибори ҳуқуқии онро мушоҳида кардан мумкин аст. Андешаи мазкур дар ақидаҳо Пухта Г.Ф. назаррас мебошад: «Агар ҳуқуқи одатӣ бо мафҳуми табиии халқ дар алоқаи зич ва зарурӣ қарор дошта бошад ва агар он натиҷаи фаъолияти халқ бошад …, пас савол оид ба асоснокии фаъолияти он ба миён намеояд; зеро... ҳуқуқи одатӣ дар ҳамон асосе, ки ақидаи халқӣ ва халқҳо мавҷуд буда, фаъолият мекунанд, арзи ҳастӣ дорад»[106].

Номутобиқатии хулосабарориҳои болозикр ба далелҳои таърихӣ аз ҷониби муҳаққиқи олмонӣ муайян гардидааст. Ҳамин тавр, Кирулф андешаи дар заминаи «иродаи умум» пайдо шудани одатҳоро ҷонибдорӣ намуда, илова мекард, ки ин ирода, иродаи тамоми халқ нест, балки иродаи «гурӯҳи муайяни одамон» аст. Дар робита ба ин масъала намояндаи дигари мактаби таърихӣ фон Безелер К.Г. дар асараш «Ҳуқуқи халқӣ ва ҳуқуқи ҳуқуқшиносон» зикр намудааст, ки ҳуқуқ дар натиҷаи амали риоякунӣ пайдо шуданаш мумкин аст ва дар баъзан мавридҳо, ба сифати ҳуқуқи одатӣ маҳсули қувваи беруна - одатҳо, ки ба шуури халқӣ ягон алоқамандӣ надоранд «ҳолатҳои воқеие, ки дар натиҷаи истифодаи тулонӣ ба ҳуқуқ табдил ёфтаанд» қабул карда

---

104 Ҳамон ҷо. – С. 13.
105 Ҳамон ҷо. – С. 13.
106 Иқтибос аз: Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. – СПб., 1999. – С. 95.

мешаванд[107].

Олимони зиёд ба таҳлили проблемаи асоснокгардонии моҳият ва аломатҳои ҳуқуқи одатӣ машғул шудаанд. Масалан, олим-сивилист Мейер Д.И. қайд менамояд, ки одат сарчашмаи ҳуқуқ шуда метавонад, агар ба шартҳои зерин ҷавобгӯ бошад: «а) он бояд дар худ зарурати ҳуқуқиро дошта бошад, зеро ҳеҷ як зарурати дигар наметавонад ҳуқуқро ба вуҷуд оварад; б) зарурати ҳуқуқӣ бояд борҳо дар амалия ба миён омада бошад ва дар давоми вақти муайян риоя гардида бошад...; в) зарурати ҳуқуқӣ бояд доимо дар як шакл зоҳир гардад, дар акси ҳол ба миён омадани одат ғайриимкон мешавад...; г) одат бояд ба ахлоқ зид набошад, зеро ҷомеа ҳуқуқеро, ки ба ахлоқи хуби он таҳдид менамояд, эътироф намекунад»[108]. Шарти охирин дар он ифода меёбад, ки одат бояд зарурати ҳуқуқиеро, ки аз «қоидаҳои ахлоқи ҳамзистӣ» сарчашма мегирад, таҷассум намояд. Мейер Д.И. ҳуқуқи одатиро чун «ҳолати ҳуқуқии истифодашавандаи чандкарата ва якшакла» муайян намудааст[109]. Шарти ҳатмии ҳуқуқи одатиро ӯ на дар ифодаи иродаи умумии халқ, на дар иҷозат дода шудани истифодаи одат аз ҷониби мақоми қонунгузор, балки дар мавҷудияти худи одатҳо медид, зеро ба ҳуқуқи одатӣ «зарурати ҳуқуқие, ки он бояд дар ҳаёт татбиқ шавад» хос мебошад[110].

Шершеневич Г.Ф. низ моҳияти ҳуқуқи одатиро ба таври худ шарҳ додааст: «одатҳои ҳуқуқӣ — меъёрҳое мебошанд, ки дар натиҷаи такрорёбии чандкаратаи рафтори муайян дар ин ё он қисмати ҷомеа ба миён омадаанд»[111]. Ӯ ақидаи намояндагони мактаби таърихиро дар хусуси он, ки барои мавҷудияти ҳуқуқи одатӣ, зарурати асоснокии ҳуқуқӣ ва такрорёбии муайяни доимии он бояд ҷой дошта бошад, мавриди танқид қарор додааст. Ӯ муайян намудани асоснокии зарурати ҳуқуқӣ ё ин ки шуури ҳуқуқиро ҳамчун шартҳои мавҷудияти ҳуқуқи

---

107 Иқтибос аз: Оертман Р. Обычай и закон – СПб., 1899. – С. 11.
108 Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1 / Д.И. Мейер. – М. : Статут, 1997. – С. 45-46.
216 Ҳамон ҷо. – С. 46.
110 Ҳамон ҷо. – С. 47.
111 Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. I. – Казань, 1901. – С. 187-188.

одатӣ бинобар оне, ки онҳо метавонанд, мазмуни гуногунро фаро гиранд, қобили қабул намешуморид.

Шуури ҳуқуқиро чун фаҳмиш дар хусуси ҳуқуқ будани меъёри муайян ё ин ки фаҳмиш дар он аст ки меъёри мазкур бояд ҳуқуқ бошад, шарҳ додан мумкин аст. Дар як ҳолат сухан оид ба ҳуқуқи амалкунанда ва дар ҳолати дигар бошад, оид ба адолат меравад. Дар муҳити ҷомеа ҳар ду ҳолатро вохӯрдан мумкин аст[112].

Ба андешаи Шершиневич Г.Ф. шуури ҳуқуқӣ бо адолат омехта мешавад. Аммо, чунин фаҳмиш дар заминаи таҳлили меъёрҳои қонунгузорӣ низ ҷой дорад. Аз ин рӯ, ӯ тахмин мекард, ки ҳуқуқи одатӣ «дар ибтидо ташаккул ёфта, пасон, фаҳмиши ҷомеаро чуноне, ки қонун фаҳмиши ҷомеаро бе иштироки ҷомеа дар қабули он метавонанд, ифода кунад, таҷассум менамояд»[113]. Шершиневич Г.Ф. мавқеи позитивизмро устуворона пуштибонӣ менамояд, зеро барои ӯ шуури ҳуқуқӣ на аломати одати ҳуқуқӣ ва на шарти ташаккулёбии он, балки танҳо дарки ҳуқуқӣ мебошад. Муҳаққиқ ба осори таърихӣ ва маҷмӯаи ҳуқуқи одатие, ки дар заминаи тартиби мустаҳкамшудаи «замони қадим» ва «хироҷ», вале на шуури ҳуқуқӣ ташаккул ёфтаанд, диққат додааст. Эътибори одатҳои ҳуқуқӣ на ба ақидаи инсонҳои ҳамаср, балки ба «замони қадим» ва «хироҷ» такя мекунад.[114].

Шершиневич Г.Ф. одат, яъне риояи пайдарҳами қоидаро моҳияти ҳуқуқи одатӣ медонист. «Ҳама чизе, ки бо мурури вақт ташаккул ёфтааст, барои ҷомеа мақоми хоса дорад. Мақоми қонунгузор новобаста аз мутлақ будани ҳокимияташ қабл дар муносибат бо одатҳои замони қадим аз эҳтиёт кор мегирифт. Далели такроршавӣ чунон содда ва возеҳ аст, ки тасдиқ намудани он дар таҷриба шарти ягонаи муайян намудани мавҷудияти ҳуқуқи одатӣ мебошад»[115]. Рафтори муайян на ба он хотир такрор мешавад, ки ҳама қаблан боварӣ доранд, ки чи тавр бояд рафтор

---

[112] Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. II. Часть теоретическая. – М., 1911. – С. 440-441.
[113] Ҳамон ҷо. – С. 441.
[114] Ҳамон ҷо. – С. 442.
[115] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. I. – Казань, 1901. – С. 187.

кард, балки ба он хотире, ки ҳама аз қоидаи рафтори барои истифода тайёр истифода мекунанд. Интихоби рафтор аз ҷониби худи шахс дар асоси чи сурат мегирад? «Қоидаи рафтори маъмул, бо тадриҷ аз ақидаҳои қаблан ҷойдоштаи умум дар хусуси чи тавр бояд рафтор кард пайдо нагардида, аз бо ҳам пайвастани ташаббусҳои нафарони алоҳида оид ба муносибат бо аъзоёни дигари ин ҷомеа ва тақлид кардани дигарон ба ӯ ба миён меоянд. Рафтори мунтазам такроршаванда дар чашми ҳамагон амали маъмул мегардад».[116]

Эътибори ҳатмии одати ҳуқуқӣ аз нигоҳи Шершеневич Г.Ф. аз эътибори ҳокимияти давлатӣ, ки ба одат мақоми ҳуқуқӣ дода, онро бо воситаҳои ҳуқуқии ҳимоя муҷаҳҳаз гардонида, мақоми онро боло бардошта, ба ибораи дигар ба амали он иҷозат медиҳад, вобастагӣ дорад. Вале, то ҳол масъалаи аз доираи одатҳои халқӣ ҷудо кардани одатҳои ҳуқуқӣ ҳалли худро наёфтааст. Дар ҷавоб ба ин савол Шершеневич Г.Ф. қайд менамояд, ки дар ҳақиқат имконияти воқеии тафовути одатҳо вуҷуд надорад, аз ин лиҳоз тафриқаи нопурраи ҳуқуқ муайян карда мешавад. Олим бар он назар аст, ки одат дар ҳолате ҳуқуқӣ мешавад, ки агар бо қарори суд ба он ҳимояи ҳуқуқӣ таъмин гардида бошад. «Албатта, меъёрҳои ҳуқуқи одатиро суд ташкил намедиҳад, вале суд ба одатҳо барои баррасии ихтилофи манфиатҳо аҳамияти ҳуқуқӣ медиҳад. Суд одатҳоро вобаста ба ваколати худ интихоб менамояд, аз ҳамин сабаб одати мустаҳкамшудаи аёдати касе ва ё роҳ додан ба зан ҳангоми гузаштан аз ҷое дорои аҳамияти ҳуқуқӣ намегарданд»[117]. Агар судя бо одатҳо шинос набошад, пас он ex officio уҳдадор аст, ки барои шиносоӣ бо мазмуни он чораандешӣ намояд.

Дар ин робита, сивилист-Гамбарова Ю.С. мавқеи дигар дорад. Ӯ таълимот оид ба пайдоиши бевоситаи ҳуқуқро аз «мафкураи халқӣ» ва «иродаи халқӣ» танқид намуда, ба ҳолати номуайяни бо ин ибораҳо ифодашаванда ишора менамояд: «Агар тассавур намоем, ки дар қалби

---

[116] Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. II. Часть теоретическая. – М., 1911. – С. 447.
[117] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. II.– С. 453.

аъзоёни ин ё он халқ хоҳиш, кӯшиш, фикр ё эҳсосоти ба ҳуқуқ ва адолат иртиботдошта пайдо гардад, пас чи тавр ин фикрҳо ё эҳсосоти инсонҳои алоҳида то он дараҷа ба ҳамдигар наздик буда метавонанд, ки бидуни мувофиқаи муштарак ва бе ёрии ягон мақом ё қувва онҳо ба ақидаҳои ҳуқуқии муттаҳидкунандаи тамоми халқ табдил меёбанд» [118].

Ба андешаи Гамбаров Ю.С. ба ин гуна натиҷа танҳо ба воситаи ҳокимияти ҷамъиятӣ расидан имкон дорад. Олим ба фаҳмиши ҳуқуқи одатӣ чун маҷмӯи одатҳо ва анъанаҳои воқеан мавҷуда розӣ шуда наметавонад, зеро ин гуна одатҳоро дар олами ҳайвонот вохӯрдан мумкин аст ва нисбати онҳо истифода бурдани мафҳуми ҳуқуқи одатӣ мантиқан дуруст намеояд. Тасаввурот дар бораи ҳуқуқи одатӣ чун маҷмӯи хулқ ба саволи барои чи баъзе аз одатҳое, ки аз рӯи илтифот (навозиш ё меҳрубонӣ) риоя мешавад, ҷавоб намедиҳад ва ба ҳайси одатҳои ҳуқуқӣ шинохта намешаванд. Масалан, барои чи тақдим намудани тӯҳфа ба кӯдакон, ҳамсарон ва нафарони дигар дар рӯзҳои ид ба онҳо ҳуқуқи бо суд ҳимояшавандаи гирифтани чунин тӯҳфаҳоро намедиҳад[119].

Дар натиҷаи таҳлили моҳияти ҳуқуқи одатӣ Гамбаров Ю.С. таваҷҷӯҳро ба ду шарти зарурии пайдоиш ва татбиқи он ҷалб менамояд. Шарти якум ба омили эътимоди ботинӣ оид ба ҳатмияти ҳуқуқии ҳуқуқи одатӣ ва шарти дуюм ба омили зоҳирӣ – такрорёбии истифодаи қоида мебошад. Истифодаи ҳуқуқи одатиро муҳаққиқ чунин меҳисобад, ки «баррасии судие, ки … то як андоза бо таҷрибаи пешина ва ақидаи ҷамъиятӣ оид ба ҳуқуқ (opinio necessitatis) алоқаманд аст, ки ба вазъи он хусусияти меъёрҳои ҳуқуқии алоҳида ва маҳаллиро медиҳанд, медонад»[120]. Асоси ҳатмӣ будани ҳуқуқи одатиро ӯ дар қувваи табиии хулқ, яъне на дар маҷмӯи ин хулқҳо, балки дар такрорёбии рафтори одамон тибқи онҳо медид.

Ба андешаи Раҳимзода М.З. «...одатҳоро дар маънои васеъ ба

---

[118] Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть – М.: СПб., 1911. – С. 202.
[119] Ҳамон ҷо. – С. 190.
[120] Ҳамон ҷо. – С. 200.

ҳуқуқӣ ва ғайриҳуқуқӣ ҷудо намудан мумкин аст. Одатҳои ҳуқуқӣ қоидаи рафторе мебошанд, ки дар натиҷаи якчанд маротиба ва якхела такрор ёфтани рафтори муайян дар ягон соҳа бо таври васеъ татбиқ карда шуда, иҷрои онҳо ҳатмӣ буда ва барои танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ истифода бурда мешаванд. Бо чунин хусусияташон аз анъана, расм ва тартиботи муқаррарии дар ҳаёт истифодашаванда фарқ менамояд. Яке аз намудҳои одатҳои ҳуқуқӣ одатҳои муомилоти корӣ мебошанд, ки дар моддаи 5 Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон ифодаи худро ёфтааст. Тибқи моддаи 5 КГ одатҳои муомилоти корӣ, сарфи назар аз сабт ёфтанашон дар ягон ҳуҷҷат, қоидаи рафтори дар қонунҳо пешбининашудае эътироф мегардад, ки дар ягон соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ ба миён омада ва васеъ истифода бурда мешавад. Дар қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон инчунин истилоҳи одатҳои тиҷоратӣ (савдоӣ) истифода бурда мешавад. ....Одатҳои муомилоти корӣ дорои аломатҳои (хусусиятҳои) зерин мебошанд: Пеш аз ҳама, одатҳои муомилоти корӣ қоидаи рафтори муайяншуда ва дар ягон соҳаи соҳибкорӣ васеъ истифодабурдашаванда мебошанд. Ҳамчун қоидаи рафтори одамон эътироф шудани онҳо ҷараёни дурударозро дарбар гирифта ва дар рафти фаъолият қоидаҳои мазкур ба одат табдил меёбанд. Сонияи, иҷрои одатҳо барои доираи васеъ ва умумии одамон равона карда шудааст. Аз ин ҷо дар фарқият аз амр, одат, қоидаи умумии амал барои ҳама мебошад. Танҳо чунин меъёрҳо дар натиҷаи дар ҳаёт якчанд маротиба ва якхела такрор ёфтанашон ба сифати одат баромад менамоянд. Солисан, одатҳои муомилоти корӣ дар намуди қоидаи рафтори алоҳидаи барои ҳама ҳатмии аз ҳамдигар ҷудо баромад менамоянд. Онҳо низоми ягона ва умумиро ташкил намедиҳанд. Тибқи моддаи 5 Кодекси гражданӣ одатҳои муомилоти корӣ сарфи назар аз сабт ёфтани онҳо дар ягон ҳуҷҷат вучуд дошта метавонанд, агарчанде ки дар баъзе ҳолатҳо дар ҳуҷҷати муайян сабт меёбанд. Аз ин ҷо вобаста ба шакли мустаҳакамнамоияшон ба навишташуда ва нонавишташуда ҷудо мешаванд. Чунин ҳолат имконият медиҳад, ки одатҳоро аз дигар

сарчашмаҳои ҳуқуқии навишташуда, аз ҷумла қонун ва санадҳои зерқонунӣ фарқ намоем. Дар баробари истилоҳи “муомилоти корӣ” дар қонунгузории маданӣ истилоҳи “талаботи муқаррарии пешниҳодгардида” (м. 330, 470, 510, 514, 930 КГ) ва шартҳои намунавии шартнома (м.459) истифода бурда мешавад.»[121].

Дар илми ҳуқуқшиносӣ илова ба аломатҳои зикршудаи ҳуқуқи одатӣ маҳакҳои дигари ба он додани эътибори ҳуқуқӣ пешниҳод гардидаанд. Анненков К.И. ду шарти ҳатмии истифодаи одатро таҳлил намудааст: 1) он бояд ба ахлоқ мухолиф набошад ва 2) он бояд зиддиҳуқуқӣ набошад, яъне хилофи қонунҳое, ки «ба ҳимояи тартиботи ҷамъиятӣ нигаронида шуда, меъёрҳои ҳуқуқи оммавӣ дониста мешаванд, набошад»[122]. Нерсесов Н.О. зери одати ҳуқуқӣ «зарурати ҳуқуқиеро мефаҳмид, ки ба таври доимӣ ва якранг дар доираи ҳамон як муносибатҳо истифода мегарданд»[123]. Ӯ қайд кардааст, ки ҳангоми таҳия намудани кодекси маданӣ муаллифони он бештар судяҳое буданд, ки қарорҳои онҳо ба зарурати халқ ва мафҳуми адолат ҷавобгӯ буда, меъёрҳои ҳуқуқи одатиро ташкил намуданд. Олим андеша дошт, ки барои гирифтани хусусияти ҳатмигӣ ва мақоми сарчашмаи ҳуқуқ, одат бояд ба шартҳои зерин ҷавобгӯ бошад: 1) дар худ зарурати ҳуқуқиро таҷассум намояд; 2) аз рӯи зарурат натиҷаи ақидаи умум бошад; 3) дар давоми дуру дароз риоя карда шавад; 4) қобили қабул буда, ба ахлоқ мухолиф набошад. Барои татбиқи одат бояд ба тарафҳои он низ истинод карда шавад. Аммо, ин талабот ба қоидаҳои умумӣ - jura novit curia (суд ҳуқуқро медонад) мухолиф мебошад, аз ин рӯ, он бояд танҳо дар доираи мансубияти ҳуқуқӣ ба созиш омадани тарафҳо маҳдуд карда шавад[124].

Новобаста аз оне, ки ҳуқуқи одатӣ ба таври муттасил омӯхта

---

[121] Ниг.: Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ. – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.
[122] Анненков К.И. Система русского гражданского права. Т.I. Введение и общая часть. – СПб., 1910. – С. 49.
[123] Нерсесов Н.О. Курс гражданского права, читанный в 1884/1885 академическом году. Издание студента А. Ющенко (рукопись). – М., 1885. – С. 52.
[124] Нерсесов Н.О. Курс гражданского права, читанный в 1884/1885 академическом году. Издание студента А. Ющенко (рукопись). – М., 1885. – С. 53-56.

нашудааст, баъзе аз олимон ба аломатҳо ва шартҳои ҳатмӣ будани он, ишора намудаанд. Аз ҷумла, Новитский И.Б. вақтро ҳамчун омили асосӣ дар ташаккулёбии ҳуқуқи одатӣ дониста, ба воситаи қонун аз ҷониби ҳокимияти давлатӣ иҷозат дода шудани одатҳоро - шарти зарурии эътибори ҳуқуқӣ пайдо намудани онҳо мешуморид[125]. Бо ин гуфтаҳояш Новитский И.Б. бо олими дигар Голунский С.А., ки иҷозати давлатии одатҳоро тавассути қарорҳои судӣ имконпазир медонист, мавриди баҳс қарор мегирад[126]. Ба ақидаи Новитский И.Б. таҷрибаи судӣ метавонад шакли ҳуқуқэҷодкунӣ бошад, агар онро давлат иҷозат дода бошад. «Вале агар сухан оид ба татбиқи меъёрҳои дар таҷрибаи халқӣ мустаҳкамгардида (бо иҷозати қонун) равад, пас қарори судӣ маҳз ба он меъёри қонун, ки ба ҳуқуқи одатӣ ҳавола мекунад, такя менамояд ва ин ҳолат шакли ҳуқуқэҷодкунӣ набуда, танҳо шакли муайяннамоӣ мебошад»[127].

Олимони шуравӣ ҳуқуқи одатиро чун маҷмӯи одатҳои умумиҳатмии ҷамъиятии аз ҷониби давлат иҷозатшуда медонистанд. Баъзеи онҳо чунин фикр доштанд, ки унсурҳои ҳуқуқи одатӣ ба низоми қонунгузории миллӣ дохил мебошад ва ин хусусиятҳои хоси падидаҳои ҳуқуқии алоҳидаро муайян менамояд[128]. Аммо ин нуқтаи назар мавриди танқид қарор гирифтааст. Аз ҷумла, Зивс С.Л. даъват мекард, ки ду зуҳурот бояд ба таври дақиқ фарқ карда шаванд. «Якум — мутобиқшавии ҳуқуқи одатӣ… яъне, нигоҳ доштан (консерватсия)-и қисмҳо (унсурҳо)-и алоҳидаи ҳуқуқи одатӣ ва ҳамгироии он ба низоми ҳуқуқӣ ва эътироф намудани он ҳамчун сарчашмаи иловагии ҳуқуқ мебошад. Зуҳуроти дигар ин аст, ки мақоми қонунгузор ақидаҳо, падидаҳо (унсурҳо)-и муайяни ҳуқуқи одатиро қабул мекунад… ва онҳоро чун сарчашмаи ғайрирасмии ташаккулёбии қонунгузории миллӣ истифода мебарад» [129]. Тибқи андешаҳои Зивс С.Л. новобаста аз оне, ки

[125] Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. – М., 1959. – С. 62.
[126] Голунскиӣ С.А. Обычай и право// Советское государство и право. – 1939. – № 3. – С. 4.
[127] Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. – М., 1959. – С. 63-64.
[128] Супатаев М.А. Обычное право в странах Восточной Африки – М„ 1984. – С. 16.
[129] Зивс С. Л. Источники права. – М., 1981. – С.171-172.

баъзе аз одатҳо барои ташкили қонунгузорӣ ба сифати заминаҳои ғоявӣ истифода гардида бошанд, ҳам бояд байни ҳуқуқи одатӣ ва қонунгузорӣ чун сарчашмаҳои ҳуқуқи миллӣ фарқияти мушаххас мавҷуд бошад. Илова бар ин, аз нуқтаи назари Рамзайтсев Д.Ф. аломатҳои муайян кардани меъёрҳои одатӣ ва ҳолатҳои ба тартиботи ҷамъиятӣ мухолиф намудани онҳоро пешниҳод намудаанд[130].

Аксари олимон такрорёбии рафтори муайянро чун маҳаки хоси мавҷудияти ҳуқуқи одатӣ ном бурдаанд. Ин маънои онро дорад, ки одат, яъне қоидаи рафторе, ки дар натиҷаи такрорёбии бисёркарата пайдо гардидааст, асоси ҳуқуқи одатиро ташкил медиҳад. Вале, чи гуна такроршавии рафтори муайян, қоидаи муайян, меъёрро ташкил медиҳад? Ҷавоби саволи мазкур аз доираи ҳуқуқ берун буда, эҳтимол дар хусусиятҳои равонии табиати инсонӣ нуҳуфта бошад. Инсон олами муҳити атрофашро на танҳо чун воқеият, балки чун чизи ҳатмӣ ва меъёрие, ки ба фаҳмиши ӯ таъсир мерасонад, дарк менамояд. Ин гуна зуҳуротро мо на танҳо дар муносибатҳои ахлоқӣ ва ё ҳуқуқӣ, балки дар соҳаи васеи меъёрҳои танзимкунандаи ҳаёти рӯзмарра дида метавонем. Возеҳ аст, ки аксари мо ҳамон тарзи зиндагиро интихоб менамоем, ки доираи инсонҳои ба мо наздик ба сар мебаранд.

Гамбаров Ю.С. ҳангоми омӯзиши ин мушкилот ба хулосаҳои аҷиб омадааст. Ӯ қайд мекунад: «Кӯдакон, одатан талаб мекунанд, ки қиссаи як бор шунидаашон ба ҳамон тарз ва ҳатто дар ҳамон тарзи истодан, ки онҳо ба он одат кардаанд, нақл карда шавад ва риоя накардани ин қоидаҳо барои онҳо ба мисли вайрон кардани қоидаҳои бозии аз ҷониби онҳо муайянгардида барои бозӣ кардан бо бозичаҳояшон амали ғалат ва таҳқиромез ҳисобида мешавад»[131]. Олим дар натиҷаи ин гуна назорат ба хулосае омад, ки тасаввуроти ибтидоӣ оид ба чизҳои ҳатмӣ ва меъёрӣ, чи аз нуқтаи назари таърихӣ ва чи аз нуқтаи назари равонӣ «аз чизҳое, ки воқеан ҷой доштанд, пайдо гардидаанд ва то ба кадом дараҷа хусусияти

[130] Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник / Отв. ред. Е. А. Васильев. – М., 1992. – С. 30.
[131] Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть. – М.: СПб., 1911. – С. 214.

меъёрӣ доштани ин чизҳои воқеан ҷойдошта, умуман аз фаъолияти оқилонаи одам вобастагӣ надорад»[132].

Дар соҳаи ҳуқуқӣ муносибати мутақобила байни ҳолатҳои воқеӣ ва меъёрӣ ба назар мерасад. Ба таври пайдарҳам такрор намудани амали муайян ва ё худдорӣ намудан аз иҷрои он ба одат табдил меёбад. Амале, ки дар аввал бинобар ба миён омадани зарурат ва ё бо истифодаи зуроварӣ иҷро мегардид, бо гузашти вақт ба амали муқаррарӣ табдил меёбад. Ҳамин тавр, дар натиҷаи воқеан такрор гардидани амалҳои муайян, одатҳои ҳуқуқӣ ба миён омада, ба пайдоиши ҳуқуқи одатӣ замина мегузоранд.

Ҳуқуқи одатӣ бо шарофати ду қувва пайдо мешавад. Қоидаҳои рафтори инсон аз шуури ӯ, ки ифодагари манфиатҳояш мебошад, сарчашма мегирад. Ба маънои дигар, манфиати шахсӣ ва салоҳдиди инсон дар хусуси дар кадом ҳолат чи гуна бояд рафтор кард, асоси худмуайянкунӣ (мухторият)-и ӯро ташкил медиҳад. Дуруст аст, ки ин худмуайянкунӣ худ ба худ одатро ташкил намедиҳад ва танҳо барои иҷрои амалҳои алоҳида сабаб мешавад. Вале агар амалҳои одамони гуногун дар ҳолатҳои якранг, ба таври якхела иҷро гарданд ва ин кор такрор ба такрор иҷро шавад, пас инсонҳои аз ин таҷриба бохабар низ ҳангоми иҷрои амали муайян аз қоидаи рафтори ҷойдошта пайравӣ менамоянд. Дар ҳолати мазкур таъсири бевоситаи қоидаҳои рафтори мустаҳкамгардида ба амали шахс дида мешавад ва он қувваи дуюмро ифода менамояд.

Яъне, амалҳои алоҳида барои пайдоиши одатҳо асос мегардидаанд. «Барои пайдоиши одатҳо, дар шуури инсоният бояд то он дараҷа маълумот оид ба таҷрибаи муайян мавҷуд бошад, ки зимни қабули қарор иродаи озоди онҳоро фурӯ нишонад»[133]. Амсоле, ки ҳуқуқи одатиро ташаккул медиҳад, бояд аз ҷониби шахсиятҳои маъруф коркард шаванд ва дорои хусусияти маҷбурсозии иҷтимоӣ бошанд.

---

[132] Ҳамон ҷо. – С. 215.
[133] Ҳамон ҷо. – С. 13.

Аммо, набояд чунин фикр кард, ки ҳар бор аз ҷониби судҳои ҳакамӣ ва миёнаравони қадим одатҳо ба вуҷуд оварда мешуданд. Дар аксари маврид онҳо аз таҷрибаҳои ҷойдоштае, ки то ҳол ба одатҳои умумиэътирофшуда мубаддал нагардида буданд, истифода мекарданд. Таъиноти онҳо аз доираи васеи таҷрибаҳои ҷойдошта интихоб намудани чунин тарзи амале, ки ба ақидаи онҳо мувофиқ меомад, иборат буд[134]. Дар акси ҳол, дар қарорҳои судҳо меъёрҳои дар таҷриба ҷойдоштаи ҳуқуқи одатӣ барасмият дароварда мешуданд. Қоидаҳои рафторе, ки аз ҷониби шахсони фаъол ва муътабар, аз ҷумла судяҳо интихоб мегардиданд, ба меъёрҳои умумӣ табдил мееёфтанд, зеро шахсони ғайрифаъол низ аз рӯи онҳо амал мекарданд. Қоидаи рафтори бамиёномада бинобар ақидаи он, ки ҳама бояд ҳамин тавр рафтор намоянд, ба одати умумӣ табдил меёбад. Чунин қоидаҳои рафтор дар натиҷаи тақлид намудан ба рафтори одамони пешқадами ҷомеа пайдо мешаванд.

Пахман С.В. ҳангоми таҳлили одатҳои ҳуқуқии муосир чунин қайд намудааст: «Одатҳо чун меъёрҳо, ки аксаран аз худи ҳаёт сарчашма мегиранд, ҳамеша дар худ хусусиятҳои маҳаллиро доранд… ҷой доштани фарқияти маҳаллӣ, ҳатто дар сурати якхела будани ақидаҳои умумӣ зуҳуроти муқаррарист...» [135]. Аз ин хотир, таълимоти мактаби таърихӣ оид ба ташаккулёбии ҳуқуқи одатӣ дар асоси шуури ҷамъиятӣ ғалат мебошад. Одатҳои ҳуқуқӣ доимо ақидаҳои дар гурӯҳҳои муайяни иҷтимоӣ ҳукмрон «табақа, маҳал, иттифоқи динӣ … ва ё гурӯҳи муайяни давлатҳо, ки бо ҳамдигар муносибатҳои байналмилалӣ менамоянд»[136]. Одатҳои ҳуқуқӣ метавонанд, умуман хусусияти миллӣ надошта бошанд, вале аз шароти ҳаётии якхела, чун одатҳои савдоӣ бо ақидаҳои умумишинохтаи он вобаста бошанд. Новобаста аз ин, ҳамтмияти иҷроиши ҳуқуқи одатӣ дар он ифода меёбад, ки дар пушти он ягон нафар

---

[134] Ҳамон ҷо. – С. 207-208.
[135] Пахман С.В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. Т. II. Семейное право, наследство и опека. – СПб., 1879. – С. 18.
[136] Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права.– СПб., 1999. – С. 107-108.

шахси пешқадами ҷомеа меистад.

Олимон риояи талаботи пай дар пайи қоидаро дар давоми вақти тӯлонӣ ба маҳакҳои зикршуда илова менамоянд. Дар ҳақиқат барои ташаккул додани одат вақти муайян зарур аст. Вале муҳлат дар ҳар як ҳолати алоҳида метавонад мухталиф бошад ва тӯлонӣ будани он ҳатмӣ намебошад. Барои муайян намудани тӯлонӣ будани вақт муқаррар намудани маҳакҳо ғайриимкон мебошад ва мушаххас намудани ҳолати чанд маротиба такрор гардидани таҷрибаи муайян барои ба меъёр табдил ёфтанаш низ номумкин аст. Худ ба худ ба муддати тӯлонӣ риоя гардидани қоида дар таҷриба боиси ба меъёри ҳуқуқ табдил ёфтани он намегардад. Риоя гардидани қоида ба таври мунтазам ва дар аксари ҳолатҳо зарур шуморида мешавад. Шарт нест, ки ин ҳолат дар давоми гузариши вақти муайян сурат гирад. Танҳо дар ин ҳолат қоида ба меъёри устувори рафтор табдил меёбад. Барои мисол, қонунҳои динии асримиёнагӣ одатҳоро дар он ҳолат аз лиҳози ҳуқуқӣ эътиборнок меҳисобиданд, ки агар онҳо дар давоми вақти тӯлонӣ риоя шуда бошанд, вале дар онҳо давомёбии вақти тӯлонӣ мушаххас нагардида буд[137]. Талаботи мазкур на он қадар оқилона менамояд.

Фаҳмо ва муайян будани одатҳои ҳуқуқиро олимон яке аз аломатҳои ҳуқуқи одатӣ ҳисобидаанд. Бо ин ақида бо пуррагӣ розӣ шудан ғайриимкон аст. Қоидаи одатӣ ба таври ноаён ташаккул меёбад ва байни одатҳои ташаккулёфтаистода ва аллакай ташаккулёфта сарҳади муайян дида намешавад. Одатҳо бо далелҳои истифода гардидани онҳо дар ҳаёт тасдиқ мегарданд, вале ҳолати мавҷуд будани амалҳои бо одатҳо танзимнагардида далели вуҷуд надоштани одатҳо шуда наметавонад. Табиати ҳуқуқи одатӣ чунин аст, ки дар он баҳси муайян намудани мазмуни он мадди назар карда намешавад. Ҳолати аҷиб он аст, ки дар вақти эътироф гардидани ҳуқуқи одатӣ падидаи дар як вақт амал кардани ҳуқуқи ташаккулёфта ва ташаккулёбанда ба назар

[137] Барон Ю. Система римского гражданского права. Выпуск третий. Книга IV: Обязательственное право / Перевел с пятого немецкого издания Л. Петражицкий. – Второе издание (исправленное по 9-му немецкому изданию). – Санкт-Петербург.: СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1899. – С. 15.

мерасад: «На танҳо ҳуқуқе, ки аллакай мустаҳкам гардидааст, балки ҳуқуқи навташаккулёбанда, ки то ҳол аз ҷониби умум эътироф нагардидааст, амал мекунад. Дар ин ҷо эҳтимолияти эътироф нагардидани он низ ҷой дорад»[138]. Пахман С.В. ба он диққат додааст, ки баъзан чизҳои нав «иқтидори ба зудӣ иваз карданри ҷойи чизҳоеро, ки дар муддати тӯлонӣ эътибор доштанд, надоранд ва аз ҳамин сабаб на танҳо чизҳои гуногун, балки ба ҳам зид дар давоми вақти зиёд, ба таври муштарак дар як замон арзи ҳастӣ менамоянд» [139].

Бояд дар назар дошт, ки одатҳо метавонанд дар ҳолатҳои ҷой доштани танаффусҳои муайян ва мухолифатҳо, ки тарафи заифи ҳуқуқи одатӣ буда, аз номушаххасии он далолат мекунад, вуҷуд дошта бошанд. Талаботи мушаххасии одатҳо шояд ба рафти исбот кардани мавҷудияти онҳо дахл дорад. Аз лиҳози таҷриба зарур шуморида мешавад, ки мазмуни меъёри одатӣ барои татбиқи он нисбати муносибатҳо бояд муайян бошад… Мушаххасии одатҳо бояд дар табиати онҳо, доираи шахсоне, ки нисбати онҳо татбиқ мешаванд ва маҳале, ки дар доираи он амал мекунад, зоҳир гардад[140].

Тибқи маълумоти овардашуда оид ба моҳияти меъёри ҳуқуқӣ ва пайдоиши зарурти асоснокии ҳуқуқӣ чунин хулоса кардан мумкин аст, ки одат танҳо дар он ҳолат ҳуқуқи одатӣ мешавад, ки тавассути қоидаи ба ҳама маълум дар байни халқ фаҳмиши ҳатмӣ будан «хусусияти ба инсон хоси такрор намудани амалҳои муайян дар шароити муайян ва аз дигарон низ такрори рафтори одатшударо интизор будан ва дар акси ҳол нисбати онҳо муқовимат кардан»-ро пайдо карда бошад»[141].

Аз гуфтаҳои болоӣ чунин хулосабарорӣ кардан мумкин аст, ки эътимоди ботинии шахс худ ба худ ҳуқуқи одатиро ташкил намедиҳад. Барои ин, эътирофи зохирӣ, ки ба он қувваи амаро медиҳад, зарур аст.

---

[138] Сергеевича В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. 4-е изд., доп. и поправлено – С.Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1910 . – С. 14.
[139] Пахман С.В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. Т. II. Семейное право, наследство и опека.– СПб., 1879. – С. 19.
[140] Романов А.К. Правовая система Англии: Учебное пособие. – М.: 2000. – С. 181.
[141] Ниг.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. / Предисловие д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 430 с. – С. 356.

Дар баробари ин, ба таври қатъӣ ҳуқуқи одатиро аз мафкураи ҳуқуқӣ ҷудо намудан ва эътибори ҳуқуқии онро танҳо дар аломатҳои зоҳирии он мушоҳида намудан қобили қабул нест. Дар акси ҳол саволе пайдо шуданаш мумкин аст, ки инсоният чи гуна муқарраротеро, ки ирода ва ақидаи онҳоро ифода намекунад, риоя менамоянд. Эҳтимол, риояи муқаррароте чун меъёри ҳуқуқӣ ва изҳор гардидани иродаи гурӯҳи шахсон дар ин хусус, бояд омилҳои ҷудонашаванда бошанд. Тиқи андешаи Гирке О. онҳо бояд бо ҳамдигар чун тафарҳои ботинӣ ва зоҳирии ҷараён дар алоқаи ногусастанӣ қарор дошта бошанд[142]. Ҳангоми муайян намудани моҳияти ҳуқуқи одатӣ ирода ва амал бояд чун ду унсури чизи бутун фаҳмида шаванд.

Ба ғайр аз аломатҳои номбурда бархе аз олимон талаботи оқилона ва мулоҳизакоронаи қоидаҳои одатиро мувофиқ ба меъёрҳои ахлоқ ва дар асоси он набудани гумроҳиро, пешниҳод кардаанд. Талаботи оқилона будани одатро ҳанӯз ҳуқуқшиносони римӣ муайян намудаанд. Аз ҷумла, Селс қайд мекард, ки: «Он чизе, ки иштибоҳан ворид гардидааст ва пасон ба воситаи одатҳо нигоҳ дошта шудааст, дар муносибат ба ҳолатҳои монанд, эътибори ҳуқуқӣ надоранд» (I). 1, 3, 39) [143]. Ҳамин тавр, ҳуқуқи римӣ одатӣ ғайриоқилона (contra rationem)-ро намешинохт. Ҳуқуқшиносони асримиёнагӣ низ чунин ақида доштанд, ки одат бояд оқилона бошад. Бо таъсис додани ин талабот онҳо садди роҳи баъзе аз одатҳои ба андешаашон номақбул, ки бо ҳуқуқӣ динӣ мухолиф буданд, мешуданд.

Айни замон, ба оқилона будани одат пеш аз ҳама ҳуқуқи англисӣ таъкид менамояд. (custom must be reasonable).Тибқи он дар заминаи одат бояд зарурати ҳуқуқӣ ҷой дошта бошад ва ғоибии он манъои дар ҳолатҳои тасодуфӣ ва бо қарорҳои беасос (масалан дар асоси меҳрубонии подшоҳ) пайдо шудани онро ифода менамояд. Дар баробари ин, оқилона будани одатҳо бояд тибқи вақти пайдо шудани онҳо баҳо

---

[142] Оертман Р. Обычай и закон – СПб., 1899. – С. 23.

[143] Ляпустиной Е.В. (Перевод с лат.) Дигесты Юстиниана. Т.5 (1).Кн.28–32. – М.:«Статут», 2004. – С. 115.

дода шавад. Аз ин рӯ, одатро танҳо дар асоси он, ки ба муқаррароти common law (ҳуқуқи умумӣ) мутобиқ намебошад, ғайриоқилона донистан ҷоиз нест. Дар баробари ин, одат бояд ба принсипҳои ҳуқуқи умумӣ мутобиқ бошад, вагарна суд онро эътироф намекунад[144] .

Ба андешаи мо ба талаботи дурустии одатҳо бояд аз ҳамин гуна мавқеъ назар кард. Бояд гуфт, ки қоидаҳои одатии иштибоҳан пайдошуда низ кам нестанд. Шершеневич Г.Ф. мисоли бисёр ҷолиб меорад «…Ба ҳамагон маълум аст, ки ҳангоми ба шавҳар баромадани зан, ӯ бояд насаби шавҳарашро гирад. Дар ҷавоб ба саволи барои чи зан бояд насаби шавҳарашро гирад, на танҳо деҳқону барзгар, балки намояндагони синфи зиёӣ низ на opinion necessitates (эътимоди ҷой доштани зарурат), балки ба қонун ҳавола мекунанд. Дар асл бошад, қонуне, ки ба ин масъала бахшида шуда бошад, ҷой надорад, яъне ин қоида дар асоси иштибоҳе, ки дар заминаи ҳуқуқи одатӣ аст, ба миён омадааст. Вале одати мазкур чунон ба таври зиёд оммавӣ иҷро мегардад, ки дар нодурустии он касе шак оварда наметавонад»[145]. Ин одат то ба ҳол эътибори худро аз даст надодааст, ҳол он ки мутобиқи қисми 1, моддаи 33 Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон (минбаъд – КО ҶТ) зану шавҳар ҳангоми бастани ақди никоҳ метавонанд насаби якеашонро чун насаби умумӣ интихоб намоянд ва ё ҳар яке аз онҳо метавонанд, насаби то никоҳ доштаашонро нигоҳ доранд ё ин ки ба насаби худ насаби ҳамсари худро илова намоянд[146].

Асоснок намудани талаботи ба меъёрҳои ахлоқӣ ҷавобгӯ будани ҳуқуқи одатӣ душвор мебошад, аз ин лиҳоз, оид ба ҳалли ин масъала роҳҳои гуногун истифода бурда мешаванд. Аз ҷумла Шершеневич Г.Ф. пешниҳод намудааст, ки ақидаҳои этникӣ дар ҷомеа гуногун буда, фаҳмидани онҳо душвор мебошад «арзишҳои ахлоқии кӣ бояд барои одатҳо замина шаванд – аз аҳолие, ки байни онҳо меъёр зуҳур кардааст ё

---

[144] Романов А.К. Правовая система Англии: Учебное пособие. – М.: 2000. – С. 181.
[145] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. II. – Казань, 1902. – С. 446.
[146]Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 13 ноябри соли 1998, №682 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/682_tj_0.doc (санаи муроҷиат 13.06.2021).

ин ки аз судяҳое, ки бояд ин меъёрҳоро татбиқ намоянд». Тибқи хулосаи ӯ барои суде, ки бояд меъёрҳои ҳуқуқро татбиқ намояд, баҳои ахлоқӣ додани меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ чун меъёрҳои қонунгузорӣ кам аҳамият доранд. Аз ин рӯ, ӯ зарур мешуморид, ки «меъёри ҳуқуқи одатие, ки ҳолати мавҷудияти он ба таври дақиқ муайян карда шудааст, новобаста аз нодуруст омадани он ба ақидаҳои ахлоқии судяҳо бояд амалӣ карда шаванд»[147].

Дар ин робита Нерсесов Н.О. андешаи баръакс дошта, ба меъёрҳои ахлоқӣ мувофиқ будани ҳуқуқи одатиро чун шарти мавҷудияти одати ҳуқуқӣ медонад, «ё ин ки дар одати ҳуқуқӣ, ақидаҳои ҳуқуқӣ таҷассум гардида, аз рӯи мазмун онҳо дар худ ягон ҳолати ба талаботи ахлоқӣ номувофиқро доро намебошанд... Аммо ин муқарраротро нисбати ҳамаи одатҳо истифода бурдан дуруст нест ва тоза намудани ҳуқуқи одатӣ аз одатҳои беасос яке аз вазифаҳои суд мебошад»[148]. Мейер Д.И. низ ҷонибдорӣ ҳамин ақида ба ҳисоб меравад[149].

Барои ҳуқуқи одатӣ илова ба аломатҳои номбурдае, ки аз замони қадим сарчашма мегиранд, шакли таҷассуми рамзии меъёрҳо мавқеи хоса дорад. Бинобар оне, ки меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ дар шакли шифоӣ пайдо гардида, аз насл ба насл мегузаштанд, онҳо хусусияти рамзӣ ва одатиро касб намудаанд. Дар вақташ ҳуқуқшиноси румӣ Павел қайд кардааст, ки: «Ин ҳуқуқ (ҳуқуқи одатӣ) бинобар эътибори баланд доштанаш ба таҷассум гардидан дар шакли хаттӣ зарурат надорад» (D. 1, 3, 36)[150]. Барои мисол одати фарзандхондӣ бо маросими рамзӣ сурат мегирифт. Масалан, тибқи анъанаи аксари халқҳо зане, ки хоҳиши ба фарзандӣ қабул намудани кӯдакро дошт, ба таври рамзӣ ҳолати тавлиди тифлро ба таври сунъӣ намоиш медод. Тифлро тавассути дохили пироҳани зан чун навзод «ба берун мебароварданд». Баъд аз ин

---

[147] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. I. – Казань, 1901. – С. 48.
[148] Нерсесов Н.О. Курс гражданского права, читанный в 1884/1885 академическом году. Издание студента А. Ющенко (рукопись). – М., 1885. – С. 53.
[149] Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1. – М. : Статут, 1997. – С. 46.
[150] Ляпустиной Е.В. (Перевод с лат.) Дигесты Юстиниана. Т.5 (1).Кн.28–32. – М.:«Статут», – 2004. – С. 115.

кӯдаконро тамъид менамуданд[151]. Тақлид ба ҳодисаи тавлиди тифл чун рамзи фарзандхондӣ дар анъанаи халқҳои зиёд мавҷуд буд. Тасодуф нест, ки дар ҳуқуқи римӣ фарзандхондиро mantellatus (аз калимаи лотинии mcintella — пироҳан) меномиданд, зеро ин маросим тавассути пироҳани фарзандхондкунанда гузаронидани тифли фарзандхондшаванда ҷой дошт[152]. Бастани созишномаҳо низ дар маросимҳои рамзӣ сурат мегирифтанд. Барои мисол, шартнома дар бораи фурӯши аспон баъд аз ба дастони якдигар задан (даст додан) ва иваз намудани лаҷомҳои аспҳо, ки рамзи изҳори розигии тарафҳоро ифода менамуд, басташуда ҳисобида мешуд[153].

Барои асоснок намудани эътибори ҳуқуқи одатӣ ба мушкилоти расмиёти аз ҷониби давлат иҷозат дода шудани он низ бояд диққат кард. Лозим ба зикр аст, ки дар ин боб дар илми ҳуқуқшиносӣ ақидаи ягона вуҷуд надорад. Мушкилот на танҳо ба масъалаи зарурати иҷозат дода шудани одатҳо, инчунин ба воситаҳои амалӣ намудани он низ рабт дорад. Он олимоне, ки ҷонибдори ақидаи позитивии моҳияти ҳуқуқ мебошанд, андеша доранд, ки эътибори меъёри ҳуқуқ дар изҳор гардидани он аз ҷониби ҳокимияти давлатӣ мебошад. Ҳатто агар муқаррароти меъёр сарчашмаи пайдоиши ғайридавлатӣ дошта бошад ҳам, истифодаи он бояд аз ҷониби давлат иҷозат дода шавад[154]. Олимони дигар бошанд, бар он ақидаанд, ки эътибори ҳуқуқи одатӣ аз расмиёти аз ҷониби давлат шинохта шудани он вобаста набуда, ба «эътибори воқеият» ва нуфузи ҷамъиятӣ асос меёбад[155]. Қайд намудан ба маврид аст, ки мо назари олимони баъдиро ҷонибдорӣ менамоем, зеро эътибори ҳуқуқи одатӣ дар ниҳояти кор ба эътимоди гурӯҳ ва ё ташкилоти дигари

---

[151] Якушкин Е.И. Обычное право. Вып. I. Материалы для библиографии обычного права – М., 1910. – С. 9.

[152] Ҳамон ҷо. – С. 10.

[153] Ниг.: Пахман С.В. Очерк народных юридических обычаев Смоленской губернии. С. 83; Брандт А.Ф. Юридические обычаи крестьян Могилевской губернии // Сборник народных юридических обычаев: Записки Императорского русского географического общества по Отделению этнографии. Т. II / Под ред. С.В. Пахмана. – СПб., 1900. – С. 113.

[154] Ниг.: Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. II. С. 369-370. Инчунин нигаред: Обычай в праве: Сборник. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 382 с.

[155] Ниг.: Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть. – М.: СПб., 1911. – С. 217.

ҷамъиятӣ, ки дар доираи он ташаккул ёфтааст, такя менамояд. Дар акси ҳол чи гуна мо метавонем ҳолати барои давлатҳо ҳатмӣ будани одатҳои байналмилалии савдоӣ ва одатҳои дигари қадимаи то пайдоиши давлатҳо ташаккулёфтаро шарҳ диҳем.

Дар баробари ин, мо нақши ҳалкунанда доштани давлатро дар ташаккулёбии сарчашмаҳои ҳуқуқи миллӣ инкор карда наметавонем. Дар росто расмиёти иҷозати давлатиро ба таври мухталиф фаҳмидан мумкин аст. Вале агар мо масъалаи иҷозати давлатиро на чун иҷозати қоидаи рафтор, балки имконияти истифодаи он барои ҳалли масъалаҳои мушаххас дар ҳолатҳои муайян ҳисобем[156], пас ин масъала ҳалли худро пайдо менамояд.

Дар натиҷаи таҳлили мафҳум ва моҳияти ҳуқуқи одатӣ дар муомилоти маданӣ ва аломатҳои он хулосаи зерин ҳосил гардид: Одатҳо ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ – ин маҷмӯи меъёрҳои ҳуқуқии ба меъёрҳои ахлоқӣ мувофиқе мебошанд, ки дар соҳаи муайяни фаъолияти инсон, гурӯҳи иҷтимоӣ ва ё маҳалли мушаххас дар натиҷаи такроршавии бисёркаратаву якхелаи рафтори муайян ташаккул ёфта, барои инсонҳо ҳатмӣ гардидааст ва бо механизми маҷбуркунии иҷтимоӣ (эътибор) таъмин буда, барои танзими муносибатҳои муайяни ҷамъиятӣ тибқи иҷозат ва тартиби муайяннамудани давлатӣ истифода мешаванд.

Дар қонунгузории ҶТ, аз ҷумла моддаи 5 КМ ҶТ мафҳуми яке аз намудҳои меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ – одатҳои муомилоти корӣ чунин оварда шудааст: «одатҳои муомилоти корӣ сарфи назар аз сабт ёфтани он дар ягон ҳуҷҷат, қоидаи рафтори дар қонунҳо пешбининашудае эътироф мегардад, ки дар ягон соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ ба миён омада, васеъ истифода бурда мешавад»[157].

Аз аломатҳои дарҷгардидаи одатҳои муомилоти корӣ чунин

---

[156] Ниг.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. – М., 2001. – С. 63.

[157] Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 22 декабри соли 2022, таҳти №1918 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/ Legislation/1918_tj.doc (санаи муроҷиат 15.01.2023). ва Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми I) аз 30 июни соли 1999, №803 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/802_tj_0.doc (санаи муроҷиат 21.01.2020).

бармеояд: агар қоида «ташаккул ёфта, ба таври васеъ истифода гардад», пас иштирокчиёни муносибатҳои фаъолияти соҳибкорӣ бояд дар хусуси мавҷудияти он маълумот дошта бошанд. Аён аст, ки дар ин ҷо сухан оид ба эҳтимолияти донистан ва ё надонистан мавҷудияти одате меравад, ки дар ҳолатҳои муайян онро мавриди баҳс қарор додан мумкин аст. Истифодаи одатҳои муомилоти корӣ бояд мувофиқи мазмуни моддаи 5 КМ ҶТ амалӣ карда шаванд.

Ба андешаи мо дар мафҳуми одатҳои муомилоти корие, ки дар моддаи 5 КМ ҶТ оварда шудааст, муқаррароти ниҳоят васеъ «қоидаи рафтори дар ягон соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ васеъ истифодашаванда»-ро пешбинӣ менамояд. Бо дарназардошти он, ки меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ дорои хусусияти хоса (фардӣ) мебошанд, пас аз рӯи моддаи 5 КМ ҶТ муайян намудани ҳудуди ифодаи «ба таври васеъ истифодашаванда» ғайриимкон мебошад. Аз ин лиҳоз, зарур аст, ки мафҳуми одатҳои муомилоти корӣ мувофиқи мафҳуми дар боло овардаи ҳуқуқи одатӣ дар муомилоти маданӣ муайян карда шавад.

Дар баробари ин, ба назари мо дар моддаи 5 КМ ҶТ дарҷ намудани танҳо «одатҳои муомилоти корӣ» қобили қабул намебошад, зеро дар мавзуи танзими маданӣ-ҳуқуқӣ мафҳуми зикргардида дигар «одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ» мавҷудбударо дарбар намегирад. Яъне, мафҳуми «одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ нисбат ба маҳуми «одатҳои муомилоти корӣ» васеътар мебошад.

Ҳамин тавр, зарур аст, ки номи моддаи 5 КМ ҶТ ба «Одатҳои муомилоти маданӣ» иваз карда шавад. Қисми 1 моддаи 5 дар таҳрири зерин ифода карда шавад: «Одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ, меъёрҳои ҳуқуқии ба меъёрҳои ахлоқ ва қонун мувофиқе дониста мешаванд, ки бо қонунгузорӣ муқаррар нагардида, дар соҳаи фаъолияти муайян дар натиҷаи такрорёбии бисёркаратаву якхелаи рафтори муайян ташаккул ёфта, ҳатмӣ гардидааст ва бо маҷбуркунии иҷтимоӣ (эътибор) таъмин буда, барои танзими муносибатҳои мушаххаси маданӣ-ҳуқуқӣ тибқи иҷозат ва тартиби муайяннамудаи давлатӣ истифода бурда

мешаванд».

Қисми 2 моддаи зикргардидаро, ки ба одатҳои муомилоти корӣ чун яке аз намуди одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ бахшида шудааст, дар таҳрири зерин ифода намуд: «Одатҳои муомилоти корӣ, меъёри ҳуқуқие дониста мешавад, ки яке аз намуди одатҳои муомилоти маданӣ буда, дар дар дилхоҳ соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ дар натиҷаи такрорёбии бисёркаратаву якхелаи рафтори муайян ташаккул ёфта, ҳатмӣ гардидааст ва бо эътибори (нуфуз) корпоративӣ таъмин буда, барои танзими муносибатҳои мушаххаси соҳибкорӣ тибқи иҷозати давлатӣ истифода бурда мешавад». Дар сурати дар чунин тарз ифода гардидани моддаи 5 КМ ҶТ, имконияти истифодаи он дар танзими муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқии на танҳо одатҳои муомилоти корӣ, балки одатҳои муомилоти мадании дигар низ имконпазир мегардад.

1.3. Таносуби одатҳо бо дигар меъёрҳои иҷтимоӣ

Омӯзиши танзими ҳуқуқии муносибатҳои ҷамъиятии муосир нишон медиҳад, ки ин гуна танзимнамоӣ на танҳо ба воситаи меъёрҳои ҳуқуқ, балки ба воситаи меъёрҳои дигари иҷтимоӣ, аз ҷумла одатҳо, ахлоқ, анъанаҳо, ҳуқуқ ва ғайра ба роҳ монда шудааст.

Одатро чун қоидаи рафтори ҷамъиятӣ ва зуҳуроти ҳуқуқӣ таҳлил намуда, онро чун воситаи танзими махсус ва устувори рафтори ҷамъиятӣ, ки дар худ низоми меъёрҳои иҷтимоӣ рафтори дар шакли такрорёбии умумии бисёркарата ва бардавоми низоми амалҳое, ки ба гурӯҳҳои алоҳида хос буда, дар асоси механизми татбиқ ва танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ нисбатан аҳамиятнок, ки дар шуури шахс қоидаи махсуси рафторро ташаккул дода, дар риоя намудани ин қоидаи рафтори муайянгардидаи ба талаботи пешбининамуда, ки он ба муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ дахл дорад, ҷавобгӯ буда, дар шароити мавҷудаи иҷимоӣ-ҳуқуқӣ мубрамияти худро нигоҳ доштааст.

Дар доираи чунин фаҳмиши одатҳо масъалаи таносуби одатҳо, анъанаҳо, ҳуқуқ ба яке аз масъалаҳои аввалиндараҷа мубаддал мегардад.

Маврид ба зикр аст, ки дар илми ҳуқуқшиносӣ ақидаи ягона оид ба муносибати мутақобилаи одатҳо ва анъанаҳо чун воситаҳои танзимкунии иҷтимоӣ вуҷуд надорад.

Айни замон, се тамоюли асосии дарки муносибати мутақобилаи одатҳо ва анъанаҳо дида мешаванд: 1) дар фарқияти онҳо, 2) дар монандии онҳо ва 3) дар доираи як намуд маҳдуд намудани ин падидаҳо бо хусусиятҳои хоси фарқкунанда.

Нуқтаи назари якум оид ба моҳиятан фарқият доштани одатҳо ва анъанаҳо ва ба гурӯҳои мухталиф мансуб донистани онҳо сухан мекунад. Асосҳои фарқ кунонидан ва ба гурӯҳои мухталиф мансуб донистани онҳо гуногун буда метавонанд. Сагидов А.М. ин нуқтаи назарро ҷонибдор мебошад[158].

[158] Ниг.: Сагидов А.М. Обычаи и традиции в правовой системе республики Дагестан: автореф. дис. … канд. юрид. наук. 12.00.01 / А.М. Сагидов. – М., 2008. – 31 с.

Мавқеи дуюм дар монанд кунонидани (қисман ва ё пурра) зуҳуроти баррасишаванда асос меёбад. Дар доираи ин мавқеъ ҳам одатҳо ва ҳам анъанаҳо чун воситаҳои танзимкунии рафтори иҷтимоӣ, ки ба такрорёбии таҷрибаи иҷтимоӣ ва ташаккулёбии қоидаи рафтори иҷтимоии аз насл ба насл гузаранда, такя менамояд, баромад мекунанд. Дар баробари ин, тафовути байни онҳо дар фарқияти ночизи субъективӣ ва ё доираи фарогири гурӯҳҳои иҷтимоӣ мебошад. Аз ҷумла, Гофман А.Б. тарафдори ҳамин нуқтаи назар мебошад[159].

Мавқеи сеюм дар доираи як намуд маҳдуд намудани одатҳо ва анъанаҳоро бо хусусиятҳои хоси фарқкунандаи онҳо, ки ихтилофи ин мафҳумҳоро пешакӣ муқаррар менамоянд, пешбинӣ мекунад. Дар ҳолати мазкур такрорёбии бисёркаратаи таҷрибаи иҷтимоӣ, ки нишонаи асосии одат ва ҷанбаи муҳими анъана мебошад бо хусусиятҳои дигаре, ки дар танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ накши калидӣ доранд, мувофиқ

[159] Ниг.: Гофман А.Б. Мода и обычай // Рубеж: аль-манах социал. исслед. – 1992. Вып. 3. –С. 125.

меоянд. Ба ин гуна хусусиятҳои анъанаҳо, аз ҷумла ба масъалаҳои фарҳангӣ нигаронида шудани онҳо, дар доираи ҷамоаи иҷтимоӣ универсалӣ будани онҳо (новобаста аз ҳудуди он) ва амсоли инҳо дохил мешаванд.

Ҳамин тавр, тибқи андешаи Сагидов А.М. мафҳуми «одат» ва«анъана» бояд фарқ карда шаванд. Муҳаққиқ анъанаро чун қоидаи умумии дар шуури ҷамъиятӣ мустаҳкамгардида ва аз ҷониби шахсони алоҳида ва ташкилотҳо риояшаванда ҳисобида, одатро бошад – таҷассумкунандаи хусусиятҳои хоси тарзи зинагии оилавӣ, ки ба миллат, халқ, синф ва гурӯҳи муайяни иҷтимоӣ хос мебошад, шарҳ додааст. Дар баробари ин, номбурда қайд менамояд, ки одатҳо дар фарқият аз анъанаҳо муносибатҳо ва ё амалҳои муайяни иҷтимоиро ба таври дақиқ танзим менамоянд[160]. Ҳамин тавр, одат мафҳуми нисбатан фарохтар мебошад.

Маълум аст, ки нуқтаи назари мазкур пурра асоснок нагардидааст, зеро он зуҳуротҳои омӯхташавандаро маҳдуд менамояд. Муаллиф, анъанаро дар фарқият аз одатҳо, ки гӯё ҷанбаи хусусӣ (маҳаллӣ) доранд, чун қоидаи умумӣ муайян намудааст. Ҳамин тавр, пешниҳоди на он қадар устувор оид ба воситаи танзимкунии муносибатҳои ҷамъиятӣ будани анъанаҳо манзур мегардад. Ба андешаи мо, ҳам одатҳо ва ҳам анъанаҳо метавонанд нисбати тамоми ҷамъият дар маҷмӯъ (одатҳои умумимаълум ва ё анъанаи умумииҷтимоӣ) ва ё нисбати гурӯҳҳои маҳаллӣ (халқҳои хурд, ҷомеаҳои ҷудогона ва амсоли инҳо) паҳн гарданд. Масалан, 30 сентября 2009 аз ҷониби муассисаи махсуси Созмони милали муттаҳид оид ба масъалаҳои маориф, илм ва фарҳанг (ЮНЕСКО) ҷашни Наврӯз ба феҳристи намояндагии мероси фарҳангии ғайримоддии башарият ва санаи 23 февраля соли 2010 дар сессияи 64-уми

[160] Сагидов А.М. Обычаи и традиции в правовой системе республики Дагестан: автореф. дис. … канд. юрид. наук. 12.00.01 – М., 2008. – С. 8.

Маҷмааи умумии СММ дар тамоми ҷаҳон ҷашн гирифтани ҷашни Наврӯз қатънома қабул гардид[161].

Илова бар ин, анъанаҳо чун одатҳо аз рӯи шарҳи Сагидов А.М. метавонанд, муносибатҳои бо тарзи ҳаёти рӯзмара, аз ҷумла анъанаҳои хӯрдани хӯрок, қабули меҳмонон ва амсоли инҳоро танзим намоянд. Дар ин ҳолат дар бораи мавҷудияти асосҳои фарқ кардани одатҳо аз анъанаҳо сухан кардан дар гумон аст.

Гофман А.Б. андеша дорад, ки «анъанаҳо доираи васеи падидаҳои иҷтимоиро фаро гирифта, аз рӯи микёс онҳо нисбати ҳама фарҳангҳо ва соҳаҳои ҳаёти ҷамъиятӣ паҳн мегарданд. Доираи амали одатҳо бошад, нисбатан маҳдудтар мебошад; онҳо иҷроиши қатъӣ ва бемайлонӣ муқаррароти анъанавиро ташкил медиҳанд»[162].

Ба андешаи мо ин нуқтаи назар асоснок намебошад. Одатҳо, маъмулан ба ҷанбаъҳои фарҳангӣ-ҷаҳонбинии фаъолияти ҷамъият мухолиф набошанд ҳам, ба ақидаҳои ахлоқии дар ҷомеа ҷойдошта зид намебароянд ва бо меъёрҳои динӣ, иҷтимоӣ ва меъёрҳои дигар мувофиқат менамоянд. Аммо дар ин сурат мо бояд он меъёрҳои ҳуқуқеро, ки дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ мустаҳкам гардидаанд, шакли амалисозии муқаррароти анъанаҳо шуморем, зеро онҳо бо анъанаҳои амалкунанда мухолиф намебошанд. Аз ҷумла, дар Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» мафҳуми «анъана» чунин пешбинӣ шудааст: анъана - маҷмӯи арзишҳои моддӣ ва маънавии мероси иҷтимоию фарҳангии ҷомеа ва ё гурӯҳҳои алоҳидаи ҷамъиятӣ буда, аз насл ба насл мегузарад[163].

Ба ақидаи Раҳимзода М.З. «Анъана, пеш аз ҳама, он арзишҳои моддӣ ва маънавии меросие мебошад, ки онро шахси муайян

---

[161] Ҷашни байналмилалии Наврӯз. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: https://ru.wikipedia.org › wiki › Навруз (санаи муроҷиат: 05.02.2021 с.).

[162] Гофман А.Б. Мода и обычай // Рубеж: аль–манах социал. исслед. Вып. 3. – М.,1992. – С. 125.

[163] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» аз 8 июни соли 2007 № 272 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ЧТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2021).

наофаридааст ва ба вуҷуд наовардааст ё маҳсули тасаввуроти эҷодии шахсии вай намебошад. Анъана маҷмӯи арзишҳои моддӣ ва маънавии мероси иҷтимоию фарҳангии ҷомеа ва ё гурӯҳҳои алоҳидаи ҷамъиятӣ мебошад, ки аз насл ба насл мегузаранд. Ҳамин тавр, барои анъана аломатҳои зерин хос аст: 1) маҷмӯи арзишҳои моддӣ ва маънавии мероси иҷтимоию фарҳангии ҷомеа ва ё гурӯҳҳои алоҳидаи ҷамъият будан; 2) аз насл ба насл гузаштан.»[164].

Раҳимзода М.З. ибрози ақида менамояд, ки «баъзан истилоҳи «анъана» ва «одат» ҳаммаъно фаҳмида ва истифода мешавад. Вале дар асл чунин нест. Онҳо дар баробари хусусиятҳои умумӣ доштан аз ҳамдигар фарқ менамоянд. Хусусияти умумии онҳо дар таркиб ёфтани онҳо аз унсурҳои мероси иҷтимоӣ ва фарҳангӣ ифода гардида, дорои аломатҳои нисбатан устувор ва ба дастгирии афкори умум ва омилҳои равонӣ, аз ҷумла ба ҳисси алоқаи шахс бо одамони атроф, кушиши пайравӣ намудан ба ибрати паҳнгашта асос меёбанд. Дар фарқият ба одатҳо, анъанаҳо то дараҷае ифодаи эҷодии васеъ буда, онҳо ба эҳсосоти одамон алоқамандии нисбатан кам доранд. Ҳамзамон, истилоҳи анъана то дараҷае доираи васеи зуҳуротеро дар бар мегирад, ки ба ҳамаи соҳаҳои ҳаёти иҷтимоӣ ва фарҳангӣ хос мебошад, ҳол он ки одат бо дарбаргирии доираи ҷамъиятии муайян ё соҳаи ҳаёти муайяни ҷамъиятӣ (тиҷорат, соҳибкорӣ ва ғайра) маҳдуд мегардад. Ин танзимкунандагони иҷтимоӣ ҳамзамон аз ҳамдигар аз он ҷиҳат. фарқ менамоянд, ки одатҳо дар тӯли якчанд насл ва анъанаҳо бошанд, дар муддати начандон кӯтоҳ низ ба вуҷуд омаданашон мумкин аст. Мисоли равшани анъана ҷашнгирии идҳои Наврӯз, Меҳргон, Сада, фотиҳаи тӯй, тӯйи арӯсию домодӣ, арӯсталбон, домодталбон ва ғайра шуда метавонанд.»[165].

Тафовути мафҳумҳои «одат» ва «анъана»-ро Маҳмудов М.А. ва Холиқов А.Ғ. ба таври зайл байн намудаанд: «Анъана шакли зоҳирёбии

---

[164] Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» / Зери таҳрири умумии Роҳбари Дастгоҳи иҷроияи Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон Раҳмон Озода Эмомалӣ. –Душанбе: ҶДММ “Таъминочӣ” 2018. – 104 саҳ. – С.15.
[165] Ҳамон ҷо. – С. 16.

ҳодисаи иҷтимоии такрорёбанда аст. Мисол, анъанаи домодталбон, арӯсбинон, идгардаки кӯдакон дар рӯзҳои ид ва ғ. Албатта, анъана ҳамчун одати шифоҳии гузаранда низ шинохта мешавад, вале матлаби Қонун шакли зоҳирёбии расму қоидаҳоест, ки аз насл ба насл мегузарад. Анъана ба хотири он ба як одати такрорёбанда табдил меёбад, ки вай аз ягон ҷиҳат талаботи моддӣ ва маънавии одамонро қонеъ мегардонад. Анъана дар тафовут аз одатҳои ҳуқуқӣ аз ҷониби ҷамъият пуштибонӣ ёфта, вай доимо бо фарорасии вақт ва ҳолатҳои муайян такрор меёбад. Анъана нисбат ба одати ҳуқуқӣ бештар хусусияти умумиро дорад. Одат бештар аломати инфиродиро дорад. Масалан, одати салом додан, одати никоҳ бастан, одати оиладор кардани фарзанд дар байни тоҷикон ва ғ. Одат баъдан ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқӣ гашта, одатҳоеро, ки дар ҷомеа ба ҳимоя ва устуворӣ зарурат доштанд, давлат кафолат медиҳад. Масалан, одати шартномаи даҳонӣ бастан, одати никоҳ кардан, одати ба фарзанд мерос гузоштан ва ғ. Одатҳо бо мурури замон метавонанд ба манфиати ҷамъият бошанд ё баръакс метавонанд набошанд. Дар сурате, ки онҳо зидди манфиати мардум бошанд, замона ва вақт онҳоро инкор мекунад. Масалан, қасосгирии хунин, бисёрзанӣ ва ғ. Агар онҳо ба манфиат бошанд, эътироф ва ҳимоя мешаванд. Анъана агарчи дар маҷмӯъ аз одатҳо дида камтар рух диҳад ҳам, вай доираи васеи одамонро фаро мегирад. Анъана ҳамчун ҳолати ҷудогонаи зоҳирёбии ҳодисаи иҷтимоӣ ба доираи васеи одамон хос буда, дар амалӣ гардидани он шумораи зиёд, коллектив ва ё гурӯҳ иштирок мекунанд. Анъанаи хатнаи кӯдак, тӯйи домодию арӯсӣ, анъанаи ҷашни Наврӯз ва ғ. аз зумраи онҳост. Дар ҳолатҳое, ки анъана аз доираи талаботи манфиати ҷамъият берун рафта, танҳо ба манфиати шахсиятҳои ҷудогона ё гурӯҳи муайян хизмат мекард, давлат ва қонунгузор онро мавриди танзим қарор дода, доираи зоҳирёбии онро дар ҳудуди манфиати аъзоёни ҷомеа ва манфиати давлат нигоҳ медоштанд. Чунин хусисиятро мо дар қонунҳои ҳамаи даврон аз Рими қадим то замони муосир мебинем.»[166].

---
[166] Маҳмудов М.А. Холиқов А.Ғ. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана

Андешаи мазкур дар таҳқиқотҳои илмии Суханов И.В. ба таври возеҳ шарҳ гардидааст. Дар ин робита, қайд намудани мавқеи Суханов И.В. оид ба таносуби одатҳо ва анъанаҳо ба маврид мебошад. Якум, ӯ иброз менамояд, ки «дар фарқият аз анъанаҳо, одатҳо муқаррароти пурраи рафторро дар ҳолатҳои мушаххас муайян намуда, ба сифатҳои маънавии инсон таваҷҷӯх наменамояд». Одатҳо «ба таври дақиқ чи тавр рафтор кардан ва ё накарданро дар ҳолатҳои муайян танзим намуда, чи гуна инсон буданро талқин наменамоянд», яъне «мақсади кирдор паси парда» мемонад, зеро «ҳар як одат дар ҳаёти мо маънои худро дорад, вале ин маъно дар шакли одат ифода намегардад». Ҳамин тавр, одатҳо «бо такя ба таълимоти наслҳои пешин дар ҳар як ҳолат рафтори насли ҷавонро ба таври дақиқ танзим менамоянд» [167].

Ба андешаи Суханов И.В. анъанаҳо ин масъаларо ба таври дигар – тавассути танзими сифатҳои маънавии рафтори аз нигоҳи ҷамъияти мазкур дар ин ё он ҳолати ҳаёти ҷамъиятӣ ва ё шахсӣ дурусту зарурӣ ба роҳ мондаанд. «Агар ҷавҳари дилхоҳ одат робитаи байни амал ва сифатҳои маънавиро нишон надиҳад, пас ҷавҳари анъанаҳо доимо ин робитаро ифода менамояд»[168].

Илова бар ин, «одатҳо ва анъанаҳо ду вазифаи умумии иҷтимоиро иҷро менамоянд: воситаи устувории муносибатҳои дар ҷомеаи мазкур мустаҳкамгардида буда, амалишавии такрории ин муносибатҳоро дар ҳаёти наслҳои нав таъмин менамоянд. Ин вазифаҳоро одатҳо ва анъанаҳо бо роҳҳои мухталиф иҷро менамоянд. Одатҳо бевосита тавассути муқаррароти дақиқи рафтор дар ҳолатҳои мушаххас муносибатҳои ҷамъиятиро устувор нигоҳ дошта, дар ҳаёту фаъолияти наслҳои нав амалишавии такрории онҳоро таъмин менамоянд»[169]. Анъанаҳо бошанд, бо дарназардошти он ки бевосита ба ҳаёти маънавии

ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» – Душанбе: Нашриёти Шарқи озод, 2008. – 96 саҳ. – С.15-17; Ниг.: Камолов И.И. Источники права Республики Таджикистан. – Душанбе, 2012. – 215 с. – С. 142-155.

[167] Суханов И. В. Обычаи, традиции и преемственность поколений – М.: Полит. лит., 1976. – С. 8.

[168] Ҳамон ҷо. – С. 9.

[169] Ҳамон ҷо. – С. 10.

инсон нигаронида шудаанд, - ба воситаи ташаккул додани сифатҳои маънавие, ки муносибатҳои муайяни ҷамъиятӣ талаб менамоянд[170]. Дар ин андеша танҳо ба як чиз розӣ шудан мумкин аст. Новобаста аз оне, ки одатҳо бевосита маҳсули фарҳангӣ-ахлоқии ташаккулёбии инсон ба ҳисоб намераванд, дар онҳо мазмуни тарбиявӣ дида мешавад.

Дуюм, чи гунае, ки Суханов И.В. иброз медорад «фарқияти одатҳо ва анъанаҳо на дар соҳаҳои ҳаёти ҷамъиятӣ ва сатҳи шуури ҷамъиятӣ, балки дар хусусиятҳои муносибатҳои ҷамъиятӣ, ки ин зуҳуротҳо воситаиҳои таъмини устуворӣ ва татбиқи такрории онҳо баромад мекунанд, ифода мегардад. Одатҳо дар доираи он муносибатҳои ҷамъиятӣ амал мекунад, ки дар онҳо қолаби (ҳолати) такроршавӣ дида мешавад ва амалишавии ин муносибатҳо дар чорчӯби намунаҳои амали қатъӣ шакл гирифта метавонанд. Аз ҳамин лиҳоз, ба ақидае, ки одатҳо танҳо ба соҳаи ҳаёти рӯзгор дахл доранд, розӣ будан наметавон[171]. Одатҳо на аз барои он одатанд, ки соҳаи ҳаёти рӯзгорро дар бар мегиранд, балки ин соҳаи ҳаёти ҷамъиятӣ назар ба соҳаҳои дигар гурӯҳи зиёдтари қолабҳои умумии оддӣ ва такроршавандаеро дорад, ки татбиқи онҳоро ба воситаи муқаррароти дақиқи рафтор амалӣ кардан мумкин аст[172].

Сеюм, онҳо аз нигоҳи таъсири тарбиявӣ доштанашон ба инсон фарқ мекунанд. Одатҳо қоидаҳои оддӣ – қолабан такроршавандаи рафторро ташаккул медиҳанд, ки дар навбати худ хусусияти худ ба худ такроршавиро доранд, анъанаҳо бошанд, хулқи мураккаби самти муайян мебошанд. Қоидаи хулқ – ин воситаи ташкили рафтор дар муносибатҳои қолабан амалкунандаи ҷамъиятӣ буда[173], қоидаи хулқи мураккаб бошад – ин шакли фаъоли таҷассуми талаботи ҳаётӣ мебошад ва дар дилхоҳ ҳолати дахлдор ин қоида дар доираи рафтори қобили қабул ба инсон имконияти интихобро медиҳад.

[170] Ҳамон ҷо. – С. 10–11.
[171] Ҳамон ҷо. – С. 11.
[172] Ҳамон ҷо. – С. 12.
[173] Ҳамон ҷо. – С. 12.

Ба андешаи Суханов И.В. одатҳо ва анъанаҳоро бо ду хусусият аз ҳамдигар ҷудо менамояд. Хусусияти якум, ба таври возеҳ ду намуди муносибатҳои ҷамъиятиро аз рӯи дараҷаи мураккабиву номураккабӣ ва бисёр такрорёбияшон ҷудо менамояд[174]. Муносибатҳои ҷамъиятии оддии ба таври қолабӣ такроршаванда, ки ба танзими дақиқи рафтор ниёз доранд, соҳаи одатҳоро ташкил медиҳанд. Муносибатҳои мураккаб, ки вобаста ба ҳолат метавонанд тағйир ёбанд ва ба танзими рафтор зарурат надоранд, соҳаи анъанаҳоро ташкил медиҳанд. Ин хати якуми тафовут байни одатҳо ва анъанаҳо онҳоро аз ҳамдигар дар асоси чунин аломати муҳими объективӣ ба мисли тафовут дар табиати муносибатҳои ҷамъиятӣ, ки ин воситаҳои иҷтимоӣ амалӣ менамоянд, ҷудо мекунад[175].

Ба андешаи мо, ба асоси қолабсозии ин ду зуҳурот розӣ шудан мумкин аст. Ҳам одатҳо ва ҳам анъанаҳо дар доираи ташаккулёбии таърихии худ ба такрорёбии (азнавтакрорёбӣ) ҳатмии таҷрибаи иҷтимоӣ ниёз доранд. Барои одатҳо танҳо такрорёбии қоидаи рафтори муайян ва зарурати асосноки мантиқии ҷой доштани талабот ба он кифоя мебошад. Анъанаҳо бошанд дар ибтидо ба амалҳои иҷрошавандаи дорои ҷанбаҳои фарҳангӣ ва баъзан дорои ҷанбаҳои муқаддас асос ёфта, ба расму оин, ҳамкориҳои иҷтимоӣ, иҷрои вазифаҳои меҳнатӣ ва амсоли инҳо мувофиқ меоянд. Дар натиҷаи ба анъана табдил ёфтани амалҳо ва маънои динии худро аз даст додан, асосҳои танзими ин муносибатҳо - қоидаҳои рафтор (қолаб) мегарданд ва муоширати фарҳангӣ дар таъсири тарбиявии насли калон ба насли ҷавон дида мешавад. Маъмулан, дар сурате, ки амалҳои дар доираи анъанаҳо иҷрошаванда аҳамияти динии худро аз даст медиҳанд, барои нигоҳ доштани аҳамияти иҷтимоии онҳо ҷиҳати таъмини робитаи байни наслҳо, мумкин аст анъанаро тавассути муқаррароти ҳуқуқӣ, ки кафолати амалисозии анъанаҳо ва ҳимояи фаъолияти нафарони дорои тарзи ҳаёти анъанавиро пешбинӣ менамояд, ҳифз намуд.

---

[174] Ҳамон ҷо. – С. 12–13.
[175] Ҳамон ҷо. – С. 22-23.

Хусусияти дуюм, тибқи ақидаи Суханов И.В. тафовути одатҳо аз анъанаҳо дар аломатҳои функсионалии онҳо дида мешавад. Одатҳо ба муносибатҳои ҷамъиятӣ нигаронида шуда, устуворӣ ва такроршавии онҳоро дар ҳаёти наслҳои нав ба воситаи танзими қатъии рафтори мушаххас ва ё ба воситаи манъ намудани рафтори муайян, ки тибқи андешаи ҷамъият ва синф ба фаъолияти мӯътадили муносибатҳои ҷамъиятӣ халал ворид менамоянд, таъмин месозанд. Ташаккул додани сифатҳои маънавӣ дар рафти риояи одатҳо ба назар гирифта нашудааст. Таъиноти иҷтимоии одатҳо дар нигоҳ доштани муносибатҳои оддии дар ҷамъият мустаҳкамшуда ва қоидаҳои тарзи ҳаёт мебошад.

Дар тафовут аз одатҳо, таъиноти иҷтимоии анъанаҳо дар он зоҳир мегардад, ки онҳо воситаи ташаккулёбӣ ва таҳвили сифатҳои маънавие, ки барои фаъолияти мӯътадили муносибатҳои мураккаби ҷамъиятӣ ба наслҳои нав зарур мешаванд, хизмат мекунанд. Одатҳо ба муносибатҳои ҷамъиятии оддии қолабан такроршаванда нигаронида шудаанд ва сифатҳои маънавии аз ҷониби онҳо ташкилшаванда аз доираи барномаи иҷтимоии онҳо берун мебошад. Анъанаҳо бо мақсади ташаккули сифатҳои маънавӣ метавонанд доираи муайяни фаъолиятро иҷозат диҳанд ва ё маҳдуд намоянд ва танҳо тавассути тақвияти ин сифатҳо ва таҳвили онҳо ба наслҳои нав раванди кори муносибатҳои ҷамъиятӣ ва такроршавии онҳоро, ки дар онҳо ба сифати воситаи татбиқ хизмат мекунад, устуворона нигоҳ доранд[176].

Ба андешаи мо, бо ин нуқтаи назар розӣ шудан мумкин аст. Ба як гурӯҳи танзимӣ ворид намудани одатҳо ва анъанаҳо, ки дар ибтидо ба таври ғайридавлатӣ ташаккул ёфтаанд, гуногунии барасмиятдарории онҳоро истисно намекунад. Бо дарназдошти он, ки асоси одатро қолабшавии рафтор ташкил медиҳад ва дар анъана ин зуҳурот бо ҷанбаъҳои иҷтимоӣ-фарҳангии гузариши таҷрибаи фарҳангии наслҳои пешина иртибот дорад, чунин гуфтан ҷоиз аст, ки ҷавҳари рафтори иҷтимоӣ барои одатҳо ва моҳиятан барои анъанаҳо аҳамияти

[176] Ҳамон ҷо. – С. 23.

аввалиндараҷа дорад. Дар ин робита бояд қайд намуд, ки анъана метавонад дар ҳолатҳои муайян дар шакли махсус ва баъзан аз нигоҳи иҷроишашон дар шакли қатъӣ сурат гиранд. Дар ин ҳолат оид ба далели маросимӣ будани ин гуна анъанаҳо бояд сухан кард. Барои мисол, дар фарҳанги баъзан халқҳо, дар доираи анъанаҳои никоҳ андак вайрон кардани онҳо аз ҷониби дилхоҳ нафар, асос барои бекор кардани маросими никоҳ мегардад.

Мо ба он назарем, ки мафумҳои «одат» ва «анъана» бояд фарқ карда шавад, зеро зери истилоҳи якум қоидаи рафтори устувори умумӣ, ки дар натиҷаи такроршавии бардавоми намунаи муайяни рафтор ва фаъолият, ки дар натиҷаи мавҷудияти тӯлонии худ зери таъсири ақидаи ҷамъиятӣ барои инсон хулқ гардидааст, фаҳмида мешавад. Аз ин сабаб, қоидаи рафтор мазмуни одатро ташкил дода, шакли мустаҳкамгардии он – қоида, қолаби рафтор мебошад. Воситаи таъмин намудани одатҳо афкори ҷамъиятӣ, ки рафтори муайяни қолабиро ҳавасманд мегардонад ва дар ҳолатҳои расман иҷозат дода шудани одатҳо, дастгоҳи маҷбуркунии давлатӣ мебошанд.

Зери маънои анъанаҳо принсипҳои нисбатан умумии рафтори ашхос, ки аз тарзи ҳаёти онҳо дарак дода, аз насл ба насл мегузарад ва дар асоси ақидаҳои ботинӣ риоя мегардад, фаҳмида мешавад. Меъёрҳои рафтор дар ибтидо ба мазмуни фарҳангӣ-динӣ асос ёфта, дар ростои муҳити махсуси динӣ-тасаввуфӣ ва ё фарҳангӣ-маишӣ қолаб гардида, бо шарофати пайдоиши қоидаҳои рафтор ва мансубияти шахс ба гурӯҳи ашхосе, ки ба мисли ӯ ба анъанаҳо арҷ мегузорад, амал мекунанд.

Тафовут гузоштан миёни одатҳо ва таомулҳои муқаррарӣ аҳамияти муҳим дорад. Дар ҳуқуқи маданӣ ба воситаҳои ғайримарказонидашудаи танзими ҳуқуқии муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқии молумулкӣ ва муносибатҳои шартномавии ба таври озод пайдошаванда мақоми хоса медиҳад. Дар баробари ин, дар КМ ҶТ ва дар дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ на танҳо одатҳо дар шакли одатҳои муомилоти корӣ, балки шартҳои маъмулан пешниҳодшавандае, ки иҷроиши уҳдадориҳо бояд ба

онҳо мутобиқ бошад (мисол, мод. 356 КМ ҶТ), шартҳои алоҳидаи шартнома (мисол, қ. 2, мод. 546 КМ ҶТ) ва шаклҳои дигари одатҳо пешбинӣ гардидаанд. Саволе пайдо шудан мумкин аст, ки оё одатҳои муомилоти корӣ онҳоро фаро мегирад ва ё онҳо шартҳои алоҳидаи мазмун ва иҷроиши шартнома мебошанд.

Дар илми ҳуқуқи маданӣ ба ин савол ҷавоби мушаххас ҷой надорад. Баъзе аз олимон фикр доранд, ки «шартҳои маъмулан пешниҳодшаванда» аз рӯи моҳият, одатҳои муомилоти молумулкиро, ки дар ҳолати ҷой надоштани муқаррароти бевосита дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва шартнома дар бар мегиранд[177]. Муҳаққиқони дигар андеша доранд, ки «маъмулан» муродифи «одат» шуда наметавонад, зеро дар фарқият аз мафҳуми баъдӣ, истилоҳи «маъмулан» номуайян буда, он таркибӣ ва устувор намебошад ва дар натиҷаи истифодаи меъёри истинод (ҳаволакунанда) ба «маъмулан», воқеан аз нав ташаккул дода мешавад»[178]. Аниқ аст, ки аз лиҳози таъиноти худ ин ду падида аз рӯи мазмун ба ҳамдигар наздик мебошанд.

Хулоса бо он асоснок мегардад, ки меъёрҳои ба «одатҳо» ва «маъмулан» ҳаволакунанда метавонанд, хусусияти ҳам императивӣ ва ҳам диспозитивиро дошта бошанд. Масалан, дар асоси қ.5, мод.536 КМ ҶТ дар ҳолате, ки аз ҷониби фурӯшанда чораҳои зарурӣ оид ба мувофиқакунонии нарх дар муҳлати оқилона андешида намешаванд, харидор пардохти молҳоро аз рӯйи нархҳое анҷом медиҳад, ки дар лаҳзаи бастани шартнома одатан аз рӯйи ҳолатҳои муқоисашаванда барои молҳои монанд ситонида мешаванд. Ба ҳамин монанд, қисми 3 моддаи 1012 КМ ҶТ муайян менамояд, ки ашёи барои нигаҳдорӣ ба гаравхона супоридашаванда бояд тибқи шартномаи тарафҳо мувофиқи нархи чунин навъ ва сифати ашё, ки маъмулан дар савдо дар лаҳзаи супоридан ва қабули он дар ҷойи нигаҳдорӣ муқаррар шудааст, нархгузорӣ карда шавад. Аз ин бармеояд, ки дар мисоли якум тарафҳо

---

[177] Ниг.: Гражданское право: В 2 т.: Учебник / Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – М., 1998. Т. 1. – С.68.
[178] Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Изд-е 3-е, стереотип. Книга первая. Общие положения. – М.: Статут, 2001. – С. 69.

дар мувофиқа намудани нархи мол озод мебошанд ва шарти шартномавии нархи молро бо дастрасии мухолифати ин шарт ба нархи одатан муайяншаванда мавриди баҳс қарор додан намешавад. Дар мисоли дуюм тарафҳо аз нархи одатан муайяншаванда вобаста мебошанд, аз ин лиҳоз ҳолати мазкурро мавриди баҳс қарор додан имконпазир аст[179]. Ба ибораи дигар, дар мисоли якум сухан оид ба меъёри диспозитивӣ ва дар мисоли дуюм сухан оид ба меъёри императивӣ меравад. Вале, новобаста аз чунин наздикии «одат» ва «маъмулан» тафовути онҳо зарур мебошад.

Калимаи «маъмулан» маънои дар аксар маврид, чун ҳарвақта ва ё доимӣ, рафтори одатшударо дорад, калимаи одат бошад, чун қоидаи рафтори иҷтимоии ба таври анъанавӣ мустаҳкамгардида тафсир карда мешавад[180] Зоҳиран, фарқияти ин ду мафҳум дар он аст, ки «маъмулан» рафтори анъанавии иштирокчиёни муносибатҳои мушаххасро пешбинӣ менамояд, вале «одат» бошад, қоидаи аллакай дар асоси ин рафтор ташаккулёфтаро дар назар дорад.

Кодекси мадании ҶТ меъёрҳои одатҳои муомилоти кориро ба таври махсус қайд менамояд, ҳол он ки ба меъёрҳои дигари одатӣ, ки дар соҳаҳои мухталифи танзими маданӣ-ҳуқуқӣ ба миён омадаанд, мазмуни ҳуқуқӣ мебахшад. Аз ҷумла, моддаи 20 КМ ҶТ муқаррар менамояд, ки шахси воқеӣ ҳуқуқу уҳдадориҳоро бо номи худ ба даст меорад ва амалӣ менамояд. Таҳти мафҳуми номи шахси воқеӣ насаб, ном ва, агар бошад, номи падар фаҳмида мешавад, агар дар қонунгузорӣ тартиби дигар пешбинӣ нашуда бошад. Муқаррароти монанд дар қисми 2 моддаи 58 КО ҶТ ва қисми 4, моддаи 20 Қонуни ҶТ «Дар борai бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» пешбинӣ гардидааст ва «ҳар шахс дар мавриди бақайдгирии давлатии таваллуд ба насаб, ном, инчунин номи падари ба арзишҳои таърихӣ ва фарҳанги миллии тоҷикӣ асоснок ҳуқуқ дорад. Номгузорӣ ва шакли дурусти навишти он дар Ҷумҳурии

---

[179] Ҳамон ҷо. – С. 69
[180] Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1998. – С. 442.

Тоҷикистон тибқи фарҳанг, анъанаҳои миллӣ ва Феҳристи номҳои миллии тоҷикӣ, ки аз тарафи Ҳукумати Ҷумҳурии Тоҷикистон тасдиқ карда мешавад, амалӣ мегардад. Насаби кӯдак дар вақти бақайдгирии давлатии таваллуд бо насаби падар ё модар ва ё насаби аз номи падар ё номи падари падар ташаккулёфта бе истифодаи пасвандҳои -ов, -ова, -ев, -ева мутобиқи қисми 4 моддаи мазкур сабт карда мешавад. Насаби шахс тибқи анъанаҳои миллии тоҷикӣ метавонад аз номи падар ё решаи насаби ӯ бо иловаи пасвандҳои насабсози -ӣ, -зод, -зода, -он, -ён, -иён, -ёр, -ниё, -фар, -пур, -духт ташаккул ёбад. Насаби шахс ҳамчунин метавонад бе илова намудани пасвандҳои насабсоз ташаккул ёбад. Номи кӯдак бо мувофиқаи падару модар тибқи талаботи қисми 1 ҳамин модда сабт карда мешавад. Ба кӯдак гузоштани номи ба фарҳанги миллии тоҷикӣ бегона, номи ашё, мол, ҳайвонот ва парандагон, инчунин ном ва ибораҳои таҳқиромез, ки шаъну шарафи инсонро паст мезананд ва одамонро ба табақаҳо ҷудо менамоянд, манъ аст. Ба номи шахс илова кардани тахаллусҳои "мулло", "халифа", "тӯра", "хоҷа", "хӯҷа", "шайх", "вали", "охун", "амир", "суфи" ва ба инҳо монанд, ки боиси тафриқаандозӣ дар байни одамон мегарданд, манъ аст.» [181].

Дар ин ҷо ду нуктаи муҳиме ҳаст, ки бояд ҳангоми интихоби ном барои кӯдак аз тарафи волидон ба назар гирифта шаванд:

1. Ном, насаб, номи падари кӯдак бояд ба арзишҳои таърихӣ, анъанаҳо, одатҳо ва фарҳанги миллии тоҷикӣ асоснок бошад.

2. Дар Тоҷикистон номгузорӣ ва шакли дурусти навишти он бевосита аз тарафи Ҳукумати ҶТ тариқи омода кардани Феҳристи номҳои миллии тоҷикӣ[182].

Илова бар ин, моддаи 292 КМ ҶТ дар ҳолатҳои пешбининамудаи қонун, бо иҷозати умумие, ки молик додааст ё мутобиқи одатҳо дар ҷангалзор, обанбор ё дигар ҳудуд ҷамъоварии ҳосили меваҷот,

---

[181] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» аз 29 апрели соли 2006, №188 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. – [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2022).
[182] Ғаффорзода И.Ғ. Ҳуқуқи кӯдак: вазъи имрӯзаи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ. – Душанбе: ЭР-граф, 2020. – 472 с. – С. 101.

моҳигирӣ, шикори ҳайвонот ё ҷамъоварии ашёи дигари дастраси умум иҷозат дода шудааст, ҳуқуқи моликиятро ба ашёи дахлдор шахсе пайдо мекунад, ки онро ҷамъоварӣ ё шикор кардааст.

Дар робита ба ин масъала, Соҳибзода М.М. қонунгузории маданӣ ва одатҳои ҳуқуқиро сарчашмаи ҳуқуқи экологӣ эътироф намуда[183], қайд менамояд, ки «Қонунгузории ҶТ чор намуди истифодаи олами ҳайвонотро муқаррар намудааст, ки инҳо мебошанд: а) шикор; б) моҳидорӣ, аз ҷумла сайди ҳайвоноти бесутунмуҳраи обӣ; в) сайди ҳайвоноте, ки объектҳои шикору моҳидорӣ ва бесутунмуҳраи обӣ нестанд; г) истифодаи олами ҳайвонот бо мақсади тадқиқоти илмӣ ва ғ.».

Қонунгузорӣ бо дарназардошти одатҳои халқхое, ки дар минтақаҳои муайян одатан чун халқҳои камшуморӣ бумии дорои тарзи ҳаёти анъанавии худ зиндагӣ мекунанд, чунин муқаррар намудааст. Аз ҷумла қисми 11 моддаи 20 Қонуни ҶТ «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» ҳуқуқи ақаллиятҳои миллӣ ба ном дар Ҷумҳурии Тоҷикистон тибқи анъанаҳои миллиашон кафолат дода мешавад. Намояндагони ақаллиятҳои миллӣ, ки шаҳрвандони Ҷумҳурии Тоҷикистон мебошанд, бо хоҳиши худ метавонанд номгузории кӯдаконашонро тибқи Феҳристи номҳои миллии тоҷикӣ ё анъанаҳои миллиашон амалӣ намоянд. Тартиби навишти насаб, ном ва номи падари шаҳрвандон-намояндагони ақаллиятҳои миллӣ мутобиқи қоидаҳои имлои забони дахлдор амалӣ карда мешавад. Истифодаи санадҳои ҳуқуқии байналмилалӣ вобаста ба номгузорӣ бо тартиби муқаррарнамудаи қонунгузории Ҷумҳурии Тоҷикистон амалӣ карда мешавад[184]. Бинобар оне, ки моддаҳои 5 ва 17 Конститутсияи ҶТ баробарии халқҳо, баробарии ҳуқуқ ва озодиҳои шаҳрвандонро қатъи назар аз миллат, эътиқоди динӣ ва дигар ҳолатҳо кафолат додааст, пас

[183] Ниг.: Соҳибзода М.М. Ҳуқуқи экологии Ҷумҳурии Тоҷикистон: китоби дарсӣ: қисми умумӣ: нашри аввал // Зери таҳрири Саидзода Иззатулло Ҳабибулло – директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент. – Душанбе: Меҳроҷ Граф, 2022. – 588 с. С. 81.

[184] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» аз 29 апрели соли 2006, №188 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. - [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2022).

зарур аст, ки анъанаҳои ин ақалиятҳо эҳтиром карда шаванд. Ҳол он, ки ба андешаи баъзе аз мутахассисон ба масъалаи дастгирии давлатии анъанаҳои халқӣ бояд эҳтиёткорона ва бодиққат муносибат намуд[185].

Агар ба масъалаи одатҳои муомилоти корӣ баргардем, пас бояд қайд намуд, ки он аз қоидаи рафтори муайян иборат буда, ба меъёри диспозитивии қонун монандӣ дорад, зеро барои тарафҳои шартнома имкони даст кашидан аз қоидаи муайянгардидаро дода, ба сифати «имконияти эҳтиётӣ» баромад мекунад, ки дар сурати бо шартнома тартиби дигар муайян нашудан мавриди амал қарор дода мешавад.

Маврид ба зикр аст, ки чи ҳангоми истифодаи меъёри диспозитивӣ ва чи ҳангоми истифодаи одатҳои муомилоти корӣ эҳтимолияти «дигар»-и дар шартнома пешбинигардида, ки ба принсипи умумии ҳуқуқи маданӣ – принсипи озодии шартнома (мод.2 ва 483 КМ ҶТ) мутобиқ мебошад, амал мекунад. Вале дар байни ин меъёрҳо фарқияти муайян ҷой дорад. Меъёри диспозитивӣ меъёри муайян буда, дар худ қоидаи рафтор («имконияти иловагӣ»)-ро барои ҳолати агар аз ҷониби тарафҳо дар шартнома тартиби дигар пешбинӣ карада бошанд, дорад. Дар робита ба меъёри одатҳои муомилоти корӣ бошад, бинобар ҳолати номуайянии он худи тарафҳо ва ё суд татбиқи меъёрҳои дахлдори КМ ҶТ ва ё санади дигари қонунгузорӣ, ки ба одатҳои муомилоти корӣ ҳавола менамоянд, ҷустуҷӯ ва муайян намоянд. Ин лозим намешавад, агар анъана дар ягон ҳуҷҷат, ба мисли маҷмӯаи одатҳо ва қоидаҳо дарҷ гардида бошад.

Инчунин бояд ба инобат гирифт, ки моддаи 5 КМ ҶТ имконияти татбиқи одатҳои муомилоти кориро пешбинӣ намуда бошад, пас қисми 5, моддаи 483 КМ ҶТ муқаррар менамояд, ки агар шарти шартнома аз ҷониби тарафҳо ё меъёри диспозитивӣ муайян нашуда бошад, шартҳои дахлдор бо одатҳои муомилоти корӣ, ки нисбати тарафҳо татбиқ мегарданд, муайян карда мешаванд. Аммо ин гуна ҳаволакуниҳо дар

---

[185] Ниг.:, масалан: Молчанов Б. А. Закон и обычаи в регулировании взаимодействия человека и среды его обитания// Журнал российского права. – 2001. – №4. – С. 155-156.

меъёрҳои алоҳидаи Кодекс дида мешаванд. Инро қонунгузор бо мақсади тазаккур додани мақоми хосе, ки одатҳои муомилоти корӣ дар танзими намуди муайяни шартномаҳо доранд, муайян намудааст. Аз ҷумла қисми 1 моддаи 579 КМ ҶТ муқаррар менамояд, ки агар дар шартнома тавассути кадом навъи нақлиёт ва бо кадом шарт интиқол додани мол муайян нагардида бошанд, ҳуқуқи интихоби навъи нақлиёт ё муайян кардани шарти ҳамлу нақл ба маҳсулотсупор мегузарад, агар аз қонунгузорӣ, одатҳои муомилоти корӣ ё моҳияти уҳдадорӣ тартиби дигар барнаояд.

Манъои дар моддаҳои алоҳидаи КМ ҶТ қайд намудани одатҳои муомилоти корӣ дар он аст, ки дар ҳолатҳои мушаххас он на танҳо холигиҳои дар санадҳои меъёри ҳуқуқӣ ва ё дар шартнома ҷойдоштаро пурра менамояд, балки яке аз имкониятҳои муқаррар намудани ҳолатҳои «дигар» мебошад, аз ин рӯ, дар меъёрҳои КМ ҶТ ба таври махсус оид ба он қайд карда шудааст. Барои мисол, қисми 2 моддаи 528 КМ ҶТ муайян менамояд, ки таваккали тасодуфан нобуд шудан ё тасодуфан осеб дидани моле, ки ҳангоми дар роҳ будани он (ҳамлу нақли он) фурӯхта шудааст, агар дар шартномаи тарафҳо ё одатҳои муомилоти корӣ тартиби дигар пешбинӣ нагардида бошад, аз лаҳзаи бастани шартномаи хариду фурӯш ба харидор мегузарад.

Аниқ аст, ки дар сурати дар моддаи мазкури КМ ҶТ ҷой надоштани меъёри ҳаволакунанда ба одатҳои муомилоти корӣ, ки метавонанд тартиби дигареро муайян намоянд, дастрасӣ намудани онҳо ғайриимкон мегардид.

Бо дарназардошти асосҳои болозикр мо фикр мекунем, ки дарҷ намудани имконияти истифодаи одатҳои муомилоти корӣ дар меъёрҳои мушаххаси КМ ҶТ танҳо дар он ҳолатҳо мақсаднок мебошад, ки агар дар онҳо тартиби дигари аз диспозитсияи меъёри КМ ҶТ пешбининамуда фарққунанда муқаррар гардида бошад. Вале агар қоидаи одатҳои муомилоти корӣ танҳо ба хотири пурра намудани холигиҳои дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва ё шартнома мавҷудбуда ба

нақша гирифта шуда бошанд, пас дар қисми 5 моддаи 5 ва моддаи 483 КМ ҶТ дарҷ намудани онҳо кифоя мебошад. Ба хотири пешгирӣ намудани нофаҳмиҳо имконияти истифодаи одатҳои муомилоти кориро мумкин аст, умуман дарҷ накард, зеро онҳо новобаста аз ин татбиқ карда мешаванд. Масалан, мутобиқи қисмҳои 1 ва 2 моддаи 542 КМ ҶТ фурӯшанда уҳдадор аст ба харидор молеро супорад, ки сифати он ба шартҳои шартномаи хариду фурӯш мувофиқат мекунад. Агар дар шартномаи хариду фурӯш шартҳо оид ба сифати мол пешбинӣ нашуда бошанд, фурӯшанда уҳдадор аст ба харидор молеро супорад, ки он ба мақсадҳое, ки одатан чунин мол истифода мешавад, мувофиқ бошад. Агар фурӯшанда зимни бастани шартнома аз ҷониби харидор доир ба мақсадҳои мушаххаси истифодаи мол огоҳонида шуда бошад, фурӯшанда уҳдадор аст ба харидор молеро супорад, ки он ҷиҳати истифода намудан барои ҳамин мақсадҳо мувофиқ аст.

Аён аст, ки дар сурати дар моддаи мазкур ҷой надоштани муқаррарот оид ба одатҳои муомилоти корӣ, онҳоро тибқи қисми 5 моддаи 5 ва моддаи 483 КМ ҶТ дастрас намудан мумкин буд.

Масалаи истифода ва мазмуни чунин талабот бояд бо дарназардошти доираи ҳолатҳои муайяни воқеӣ, аз ҷумла имкониятҳои хоҷагидории қарздор ва кредитор муайян карда шаванд. «Талаботи одатан пешниҳодшаванда»-ро дар муомилоти маданӣ, қоидаи ташаккулёфта ҳисобидан мумкин аст, агар дар сурати сар задани баҳс тарафе, ки ба онҳо ҳавола мекунад, исбот намояд, ки талаботи мазкур устувор буда, воқеан дар таҷриба эътироф гардидааст. Ҳамзамон, қайд намудан ба маврид аст, ки дар як зумра моддаҳои КМ ҶТ одатан, он талаботи пешниҳодшавандае дарҷ мегарданд, ки аз ҷониби тарафҳо бояд ҳангоми иҷрои шартномаҳои алоҳида татбиқ карда шаванд, ҳатто дар ҳолатҳои мухталиф. Масалан, дар қисми 3 моддаи 542 КМ ҶТ истилоҳи «санҷиши одатан истифодашаванда» ва дар қисми 2 моддаи 703 КМ ҶТ истилоҳи «талаботи амалияи маъмули истифодаи воситаи нақлиёти» ва дар қисми 3 моддаи 1010 ва моддаи 1012 КМ ҶТ «маъмулан» истифода

бурда шудаанд.

Аз рӯи маъно ва мазмуни меъёрҳои зикршудаи КМ ҶТ истилоҳоти дар онҳо истифодашаванда ба мафҳуми «маъмулан» баробар мебошанд. Ба назари мо, ба мақсад мувофиқ дониста мешавад, ки барои соддагардонии истифодаи муқаррароти болозикр дар таҷриба истилоҳоти дар КМ ҶТ истифодашаванда ягона карда шаванд. Мутобиқан, дар қисми 3 моддаи 542 КМ ҶТ - истилоҳи «санҷиши одатан истифодашаванда», дар қисми 2 моддаи 703 КМ ҶТ – истилоҳи «талаботи амалияи маъмули истифодаи воситаи нақлиёти» ва дар қисми 2 моддаи 992 – истилоҳи «шартҳои одатан истифодашаванда барои нигоҳдошти ҳамин намуди ашё» пешбинӣ карда шаванд.

Дар баробари одатҳои ҳуқуқӣ падидаи дигаре, ки «таомули корӣ» номида мешавад, ба таври васеъ истифода мегардад. Истилоҳи «таомул» аз нигоҳи этимологӣ маънои қоидаи рафтори ба таври анъанавӣ чун истилоҳи «одат» мустаҳкамшударо дорад[186]. Дар баробари ин, омӯзиши таносуби ин ду мафҳум дорои аҳамияти илмӣ ва амалӣ мебошад. Оид ба масъалаи мазкур андешаҳои мухталиф ҷой доранд. Ҳамин тавр, барои мисол Вилнянский С.И. пешниҳод намудааст, ки одатҳои ҳуқуқӣ аз таомули корӣ аз рӯи аломатҳои зерин фарқ кунонида шаванд: 1) муайян намудани мавҷудияти одат масъалаи ҳуқуқӣ буда, ба уҳдадориҳои суд дохил мешавад, ҳол он, ки мавҷудияти таомул (корӣ) ба масъалаи мавҷудияти далел вобаста буда, исботро тақозо менамояд; 2) таомул (корӣ) бояд ба тарафҳо маълум бошад, яъне азми тарафҳо оид ба истифода намудани таомул (корӣ) дар танзими муносибатҳои худ ҷой дошта бошад, вале одатҳои ҳуқуқӣ барои тарафҳо новобаста аз оне, ки онҳо оид ба мавҷудияти онҳо маълумот доштанд ё не ва азми истифодаи онҳоро доштанд ва ё не ҳатмӣ мебошад; 3) истифодаи одатҳо иҷозат дода мешавад, агар қонун ба он ҳавола намояд, таомули корӣ, ки меъёри ҳуқуқ намебошад, новобаста аз истиноди (ҳаволакунӣ) махсус дар қонун

[186] Ожегове И., Шведова, Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., – 1998. – С. 442.

татбиқ мегардад[187].

Новитский И.Б. низ аз мавқеи мазкур ҷонибдорӣ намуда, илова менамояд, ки «таомули корӣ, меъёри ҳуқуқиро ифода намекунад, балки воситаи махсуси амалисозии мазмуни иродаи тарафҳоро дар муносибатҳои мушаххас, агар ин изҳори ирода дар якон қисмат бевосита дарҷ наардида бошад, дар бар мегирад». Дар фарқият аз ин, «одат… меъёри ҳуқуқӣ мебошад ва мувофиқан, хусусияти ҳатмиро дорад. Таомули корӣ – танҳо, таҷрибаи паҳнгардидаи барои тарафҳо ғайриҳатмӣ мебошад. Шиносоӣ бо ин таҷриба имкон медиҳад, ки ҳалли ин ва ё он масъала, ки дар ҳолатҳои муайян ба миён меояд, чи гуна аз ҷониби аксари иштирокчиёни муносибатҳои корӣ аз рӯи таҷрибаи «пазируфташуда» ҳал карда мешавад»[188].

Дар кори баъзе аз олимон оид ба зарурати фарқ кардани одатҳои ҳуқуқӣ аз таомули корӣ қайд гардидааст. Аз ҷумла Каминка А. И. қайд намудааст, ки: «Таомули савдоӣ – … бояд аз одатҳои савдоӣ фарқ карда шаванд. Ин таомул на аз бораи дарки ҳатмӣ буданашон, балки бинобар мақсаднокияшон ва баъзан ҳамчун изҳори меҳрубонӣ истифода карда мешаванд. Ин таомул воситаи муносиб барои муайян намудани изҳор гардидани ризоияти тарафи дигари шартнома мебошад»[189]. Ситов П.П. чунин қайд намудааст, ки «аз одатҳои савдоӣ (меъёрҳои барои ҳама умумиҳатмӣ) бояд таомул махсус (фардӣ)-ро, ки дар таҷрибаи кории савдогарони муайян, марказҳои савдо (масалан фурӯши нақдӣ, дар рӯзи дигари гузоштани амонат ҳисоб кардани фоиз, борпечро аз ҳисоби харидор ҳисоб кардан ва амсоли инҳо) истифода бурда мешаванд, фарқ кард». Номбурда чунин андеша дорад, ки таъсири ин гуна таомул «метавонад ҳаноми тафсири аҳдҳои савдоӣ таъсир расонад… ба шарте, ки он ба тарафе, ки нисбати ӯ истифода бурда мешавад, маълум бошад»[190]. Дар баробари ин, Ситов П.П. ҳиҷову услуби савдоӣ (stylus

[187] Вильнянский С.И. Обычаи и правила социалистического общежития // Ученые записки Харьковского юридического института. Вып. 5. – М., 1954. – С. 15.
[188] Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. – М., 1959. – С. 67.
[189] Каминка А.И. Очерки торгового права. [Текст] / А. И. Каминка. – М., 2002. – С. 81
[190] Цитович П.П. Учебник торгового права. Вып. I. – М.: 1891. – С. 36.

mercatoriim) ва забони касбиро, ки ба нафарони ба масоили савдо ба таври касбӣ машғулбуда маълум буданд, ба намуди махсуси таомули корӣ мансуб медонист[191].

Зикин И.С. дар робита ба таносуби одатҳо ва таомуле, ки дар соҳаи савдои байналхалқӣ истифода мешаванд, андешаҳои ҷолиб дорад. Номбурда оид ба зарурати фарқ кардани мафҳуми умумии одат ва дар доираи он мафҳумҳои одатҳои ҳуқуқӣ ва таомул (корӣ)-ро пешниҳод намудааст. Одати ҳуқуқиро ӯ чун «меъёри ҳуқуқии танзими умумӣ меҳисобад, дар ҳоле, ки таомул (корӣ)-ро на ба меъёри ҳуқуқ, балки ба воситаи изҳори ризоияти тарафҳо мувофиқи азми онҳо дар бастани аҳдҳо мансуб медонад»[316]. Ҳамин тавр, асос барои истифодаи таомули (корӣ) шартномаи тарафҳо бароmад мекунад. Маврид ба зикр аст, ки андешаи Зикин И.С. ба махсусиятҳои истифодаи одатҳо ва таомул дар таҷрибаи байналмилалӣ, ки ҳар дуи онро ба таври васеъ истифода мекунад, такя менамояд[192].

Профессор Егоров Н.Д. дар робита ба мушкилоти таносуби одатҳои ҳуқуқӣ ва таомули корӣ мавқеи хоса дорад. Номбурда зери мафҳуми таомул корӣ «қоидаҳои рафтори дар муомилоти маданӣ мустаҳкамшуда»-ро мефаҳмад[193]. Тавре муаллиф қайд менамояд, таомули корӣ худ ба худ сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ ба ҳисоб намераванд, вале дар сурати аз ҷониби давлат дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ иҷозат дода шудани он, эътибори меъёри ҳуқуқиро пайдо намуда, ба низоми қонунгузории маданӣ дохил мегарданд. Ба андешаи Егоров Н.Д. ба таомули корӣ - шартҳои одатан пешниҳодшаванда, инчунин одатҳои муомилоти корӣ, ки ба таври махсус аз байни таомули корӣ дар қонунгузорӣ қайд карда мешаванд, дохил мегарданд. Мавқеи мазкурро Зинова О.В. низ ҷонибдорӣ намуда, илова менамояд, ки одатҳои муомилоти корӣ яке аз намудҳои таомул корие мебошанд, ки аз ҷониби

---

[191] Ҳамон ҷо. – С. 37.
[192] Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика. – М., 1994. – С. 205-206.
[193] Сергеева, А. П., Толстого, Ю. К. [и др.] Гражданское право. Т. I. Учебник / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М., 2001. – 816 с. – С. 42.

давлат иҷозат гардидааст[194].

Монанд кардани мафҳумҳои «одат» ва «таомул» дар илми ҳуқуқшиносӣ бо он алоқаманд аст, ки дар низоми ҳуқуқии бархе аз кишварҳо онҳо аз рӯи мазмун фарқ карда намешаванд. Аз ҷумла дар моддаи 3 КГ Испания дарҷ гардидааст, ки таомул корӣ ба сифати одатҳо баҳо дода мешаванд[195]. Дар ИМА таомули савдоӣ дар соҳаи савдо чун одатҳои савдоӣ истифода бурда мешаванд (моддаи 1-205 Кодекси ягонаи савдоӣ)[196]. Дар муомилаи корӣ аз ҷониби ташкилотҳои ғайридавлатии муътабар (мисол Палатаи умумиҷаҳонии савдо) истифода гардидани бархе аз таомулҳо дар шакли қоидаҳои муттаҳидгардида ба ҳолати болозикр мусоидат менамояд. Ба ин гурӯҳ қоидаҳо, Қоидаҳои байналхалқии тафсири истилоҳоти савдоӣ (Инкотермс) дар нашри соли 2010, Одатҳо ва қоидаҳои муттаҳидгардида барои ҳуҷҷатҳои муомилаи пулӣ дар нашри соли 1995, Қоидаҳои муттаҳидгардида оид ба инкассо (гирифтани пул аз рӯи ҳуҷҷат) дар нашри соли 1995 ва амсоли инҳо дохил мешаванд. Ин гуна қоидаҳо дар сурате татбиқ карда мешаванд, ки агар дар шартнома ба онҳо ҳавола гардида бошад. Аммо дар кишварҳои мухталиф ба он мақоми гуногун дода мешавад. Масалан, дар Испания, Ироқ ва дар Украина ба Инкотермс мақоми қонун дода шудааст, вале дар Фаронса ва Германия он чун одатҳои байналмилалии савдоӣ эътироф карда мешаванд[197].

Бо инобати оне, ки ҳуқуқи одатӣ сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ ба ҳисоб меравад, он бояд дар сохтори амудии сарчашмаҳои ҳуқуқӣ ҷойи худро дошта бошад. Азбаски дар ҳуқуқи маданӣ сарчашмаи асосии ҳуқуқ, санади меъёрии ҳуқуқӣ мебошад, ба масъалаи таносуби ҳуқуқи одатӣ ва қонун таваҷҷӯҳи махсуси илмӣ ва амалӣ зоҳир мегардад. Дар

---

[194] Зиновьева О.В. Обычаи делового оборота в российской медицинской предпринимательской практике и специфика их доказывания в гражданском процессе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://onegingroup.ru/press-tsentr/analitika/obychai-delovogo-oborota-v-rossiyskoy-meditsinskoy-predprinimatelskoy-praktike-i-spetsifika-ikh-doka/ (дата обращения: 05.05.2021г.).
[195] Малова О.В. Правовой обычай, обыкновение и общепризнанные нормы и принципы международного права// Сибирский юридический вестник. 2001. № 4 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://studfile.net/preview/3844631/ (дата обращения: 22.05.2021г.).
[196] Единообразный торговый кодекс США: Пер. с англ. – М., 1996. – С. 54-55.
[197] Комментарий МТП к Инкотермс 2000. Толкование и практическое применение. Публикация МТП № 620: Пер. с англ. – М., 2002. – С. 9-11.

низоми ҳуқуқии кишварҳои гуногун ва таҳқиқотҳои илмии олимон масъалаи мазкур ба таври мухталиф ҳал гардидааст. Зикр менамоем, ки аз нигоҳи таърихӣ мушкилоти таносуб, ҳамкорӣ ва таъсири мутақобилаи ин ду сарчашмаи ҳуқуқ дар боби якум оварда шудааст, аз ин лиҳоз мо ба ин масъала дигар барнамегардем. Дар асоси таҳлили маводҳои меъёрӣ ва таҳқиқоти олимон мо кӯшиш менамоем, ки ин мавзӯъро аз диди муосир омӯхта бароем.

Қайд менамоем, ки қонун чун сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ дар таносуб ба ҳуқуқи одатӣ бартариятҳои муайян дорад. Ба ақидаи Гамбарова Ю.С. «новобаста аз соддагии нисбии қабул, муайян кардан ва татбиқ намудани қонун, инчунин ҳолати таъмини қатъияти ҳуқуқҳои пешбиникунанда ва техникаи олии он, мо бояд ба масъалаи бартарии иҷтимоии он, ки дар ҳолати дар қонунҳо назар ба ҳуқуқи одатӣ кам ба назар расидани манфиатҳои синфии якҷониба мустаҳкам мегарданд, диққат намоем»[198]. Аз ин сабаб, айни замон дар ташаккул додани ҳуқуқ нақши қонун назаррас мебошад. Бо вуҷуди ин, ҳуқуқи одатӣ дар танзими муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ мақоми хоса дорад. Аз нигоҳи догматикӣ масъалаи таносуби ҳуқуқи одатӣ ва қонунҳо дар атрофи эътибори баробар доштан ва ё надоштани ин сарчашмаҳои ҳуқуқ чарх мезанад.

Эътирофнамоии позитивии ҳуқуқи одатӣ, одатан ба воситаи истифода ва ё иқтибоси меъёрҳои муайяни одатӣ-ҳуқуқӣ ва падидаҳо дар ҳуқуқи расмӣ ба назар мерасад, яъне ин амал тавассути азхудкунии (ретсепсия) анҷом дода мешаванд. Фаъолияти худмухтории унсурҳои алоҳидаи ҳуқуқи одатӣ имконпазир аст, вале қонунгузорӣ дар аксар маврид амали онро бо шартгузориҳо маҳдуд менамояд. Дар замони пайдоиши давлатҳои аввалин асоси фаъолияти мақомоти давлатӣ, махсусан мақоми қонунгузорӣ ҳуқуқи одатӣ ба ҳисоб мерафт. Дар баробари ин, ба таври васеъ азхудкунии (ретсепсия) унсурҳои ҳуқуқи одатӣ ба воситаи аз ҷониби ягон мақоми давлатӣ иҷозат дода шудани

198 Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика. – М.: Междунар. отношения, 1994. – С. 197.

меъёрҳои одатии муайян таҷриба карда мешуд.

Айни замон, одатан, ду шакли иҷозат дода шудани меъёрҳои одатӣ: қайдшаванда ва ҳаволакунанда ба назар мерасанд. Ҳангоми ба таври қайдшаванда иҷозат гардидани мазмуни меъёри одатӣ, он дар ягон санади меъёрии ҳуқуқӣ мустаҳкам карда мешавад. Дар ин ҳолат, ҳуқуқи одатӣ чун маҷмӯи меъёрҳои ҳуқуқӣ аз ҷониби қонунгузорӣ қабул ва мутобиқ карда мешаванд. Меъёрҳои одатии бо ин роҳ иҷозатгардида минбаъд низ амали худро дар баробари меъёрҳои қонунгузорӣ нигоҳ медоранд. Давлатҳои қадим бо чунин роҳ ҳуқуқи одатии халқҳои худро дар шакли қабули маҷмӯаи одатҳо иҷозат медоданд. Бо роҳи қайдкунӣ иҷозат дода шудани меъёрҳои одатӣ тавассути қабули қонун, санади маъмурӣ ва ё қарори судӣ (дар мамлакатҳои низоми ҳуқуқии умумӣ) мумкин аст. Дар сурате, ки дар санади меъёрии ҳуқуқии муайян истинод (ҳаволакунӣ) ба меъёрҳои одатие, ки бояд дар ин ҳолат татбиқ гарданд, ҷой дошта бошад, пас сухан оид ба иҷозатдиҳии ҳаволакунада меравад[199]. Истинод, моҳият ва мазмуни меъёрҳои одатиро муайян наменамояд, аз ин рӯ, бархе аз мутахассисон иҷозатдиҳии ҳаволакунандаро қонунигардонии ҳуқуқи одатӣ меноманд[200]. Иҷозатдиҳии ҳаволакунанда метавонад умумӣ (дар санадҳои асосии қонунгузорӣ ба мисли кодексҳо дарҷ гардад) ва махсус (дар санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар дарҷ гардида бошад) шаванд.

Ба қонунгузории муосири мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон бармегардем. Моддаи 5 КМ ҶТ истифодаи одатҳои муомилоти кориро дар танзими муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ (иҷозатдиҳии ҳаволакунанда) иҷозат дода, дар қисми 2 ин модда илова менамояд, ки одатҳои муомилоти корие, ки хилофи муқаррароти қонун ё шартномаи барои иштирокчиёни муносибати дахлдор ҳатмӣ мебошад, истифода намешавад. Аз муқаррароти мазкур чунин бармеояд, ки одатҳои

[199]Марченко М.Н. Лейст О.Э., Попков В.Д., Комаров С.А. Проблемы теории государства и права: Учебное пособие / Под ред. М.Н. Марченко. – М.: Юристь, 2001. – С. 591-592. Инчунин ниг.: Сотиволдиев Р.Ш. Проблемаҳои назарияи давлат ва ҳуқуқ – Душанбе, 2010. – 484 с.

[200] Алимжан К.А. Обычное право как форма права: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.03 – Алматы, 1999. – С. 11.

муомилоти корӣ сарчашмаи (субсидиарӣ) ёрирасони ҳуқуқ эътироф гардида, дар фарқият аз қонун ва шартномаи ҷонибҳо дорои эътибори ҳуқуқии «пастар» мебошад.

Бо вуҷуди ин, аз қисми 2 моддаи 5 КМ ҶТ муайян намудани қонуне, ки ба он қисми номбурда ҳавола мекунад, ғайриимкон мебошад. Агар қонунгузориро ба маънои дар моддаи 2 КМ ҶТ пешбинигардида қабул намоем, пас ба он танҳо қонунҳо дохил мешаванд ва санадҳои меъёрии ҳуқуқие, ки меъёрҳои ҳуқуқи маданиро дар бар гирифта, бояд ба қонунҳо мухолиф набошанд (фармонҳои Президент, қарорҳои Ҳукумат ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии идоравӣ) дохил намешаванд. Вале агар мо ба қисми 5 моддаи 483 КМ ҶТ нигарем, пас маълум мешавад, ки одатҳои муомилоти корӣ метавонанд шартҳои шартномаро муайян намоянд, агар онҳо аз ҷониби тарафҳо ва бо меъёрҳои диспозитивӣ муқаррар нагардида бошад. Вале қисми 4 моддаи 483 қайд менамояд, ки шартҳои шартнома ба истисноии шарти дахлдори дар қонун ё дигар санади ҳуқуқӣ зикршуда бо салоҳдиди тарафҳо муайян мегардад ва ба моддаи 484 КМ ҶТ ҳавола месозад. Тибқи моддаи мазкур шартнома бояд ба қоидаҳои барои тарафҳо ҳатмие, мутобиқат кунад, ки бо қонун ё дигар санади ҳуқуқии (меъёрҳои императивӣ) дар лаҳзаи бастани шартнома амалкунанда муқаррар карда шудаанд.

Бо дарназардошти муқарраროти мазкур Брагинский М.И. чунин хулоса мебарорад «одатҳои муомилоти корӣ эътибори ҳуқуқӣ пайдо менамояд, агар дар қонун ё дигар санади ҳуқуқии (меъёрҳои императивӣ) худи шартнома ва ё меъёрҳои диспозитивии санади меъёрии ҳуқуқии дилхоҳ сатҳ тартиби дигар пешбинӣ нагардида бошад» [201].

Дар робита бо истифода бурдани меъёрҳои диспозитивӣ мо ба андешаи ин олим розӣ шуда наметавонем. Мо бо он розӣ ҳастем, ки одатҳои муомилоти корӣ ва ё дилхоҳ одати ҳуқуқии дигар набояд татбиқ карда шавад, агар шартҳои шартнома бо меъёрҳои императивӣ муайян

[201] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Изд-е 3-е, стереотип. Книга первая. Общие положения. – М.: Статут, 2001. – С. 74.

карда шаванд. Қисми 4 моддаи 483 ва қисми 1 моддаи 484 КМ ҶТ мутобиқати шартҳои шартномаро ба меъёрҳои императивии дар қонунҳо ва ё дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ пешбинигардида муайян менамояд, зеро дар акси ҳол шартнома дар асоси моддаи 183 КМ ҶТ беэътибор дониста мешавад. Талаботи мазкур нисбат ба меъёрҳои диспозитивӣ (пуркунанда) паҳн намегардад, зеро ин меъёрҳо то он ҳадде амал мекунанд, ки агар дар шартнома тартиби дигаре муайян нагардида бошад. Дар робита ба меъёрҳои диспозитивӣ ба андешаи мо муайян намудани сатҳти қоидаҳои татбиқшаванда ва ҳолати бартарӣ доштан ва ё надоштани одатҳо нисбат ба чунин қоидаҳо муҳим арзёбӣ мегардад.

Мо фикр мекунем, ки шартҳои шартномаҳои маданӣ-ҳуқуқӣ бояд асосан дар меъёрҳои диспозитивии қонунҳо муайян карда шаванд. Ин хулосабарорӣ ба моддаи 12, 17, 30, 33 Конститутсияи ҶТ, қисмҳои 1 ва 2 моддаи 3 КМ ҶТ мутобиқ мебошад. Дар он саҳаҳое, ки мутобиқи моддаи 10 Конститутсияи ҶТ қабули санадҳои ҳуқуқӣ иҷозат дода мешавад, Мақомоти маҳаллии ҳокимияти давлатии ҶТ (масалан дар соҳаҳои қонунгузории замин, об ва манзил), ин гуна қонунҳо хусусияти императивӣ доранд. Он санадҳои зерқонуние, ки меъёрҳояшон метавонанд, муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқиро танзим намоянд, дар умум хусусияти императивӣ доранд. Бо вуҷуди ин, аз рӯи маъно моддаи 2 КМ ҶТ муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқии молумулкиро ба танзим медарорад. Қонунгузории маданӣ аз рӯи қоидаи умумӣ ба муносибатҳои молумулкии ба тобеияти маъмурӣ ва ё тобеияти дигари идоравӣ асосёфта паҳн намегардад (қ. 4 мод. 1 КМ ҶТ). Илова бар ин, меъёри диспозитивии қонун на дар ҳама ҳолатҳо метавонад, нисбат ба меъёрҳои одатӣ бартарӣ дошта бошад. Дар сурате, ки меъёри одат барои пурра намудани холигии дар натиҷаи танзим карда нашудани ин ва ё он шарт дар шартнома ба миён омадааст, меъёри диспозитивӣ мантиқан бояд бартарӣ дошта бошад, яъне агар бо меъёрҳои диспозитивӣ муайян намудани шартҳои шартнома ғайриимкон бошад, одатҳо бояд татбиқ карда шаванд (қисми 5, моддаи 483 КМ ҶТ). Вале КМ ҶТ ҳолатеро

пешбинӣ намудааст, ки тибқи он одатҳои муомилоти корӣ дар фарқият аз қоидаҳои диспозитивии меъёрҳои КМ ҶТ дар баробари меъёрҳои қонунҳо, дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва шартҳои шартнома метавонанд шартҳои «дигаре»-ро муайян намояд. Маврид ба зикр аст, ки таҳлили меъёрҳои КМ ҶТ, ки чунин ҳолатҳоро муқаррар менамоянд, ҳолатҳои имконпазири зеринро пешбинӣ кардаанд.

Якум, дар як зумра моддаҳои КМ ҶТ бо одатҳои муомилоти корӣ дар баробари шартнома имконияти истифодаи тартиби «дигар» омадааст. Масалан, дар асоси қисми 2 моддаи 528 КМ ҶТ таваккали тасодуфан нобуд шудан ё тасодуфан осеб дидани моле, ки хангоми дар рох будани он (хамлу нақли он) фурӯхта шудааст, агар дар шартномаи тарафҳо ё одатҳои муомилоти корӣ тартиби дигар пешбинӣ нагардида бошад, аз лаҳзаи бастани шартномаи хариду фурӯш ба харидор мегузарад. Дар ҳолатҳои мазкур комилан маълум аст, ки меъёри одатҳои муомилоти корӣ бояд баъд аз шартҳои шартнома, вале пеш аз меъёрҳои диспозитивии КМ ҶТ ба инобат гирифта шавад. Илова бар ин, муқаррароти моддаҳои мазкур одатҳои муомилоти корӣ дар баробари шартҳои шартнома (пайвандаки «ва ё» аз ҷой доштани ҳолати алтернативӣ дарак медиҳад) истифода шуда метавонанд. Аз ҳамин лиҳоз, агар бо шартнома ва одатҳои муомилоти корӣ қоидаҳои мухталиф пешбинӣ карда шаванд, пас тибқи қисми 2 моддаи 5 КМ ҶТ шартҳои шартномавӣ бояд бартарӣ дошта бошанд.

Дуюм, дар одатҳои муомилоти корӣ дар баробари қонун ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар мумкин аст тартиби «дигар» пешбинӣ карда шавад. Аз ҷумла моддаи 577 КМ ҶТ муқаррар менамояд, ки агар тарафҳо дар давоми муҳлати амали шартномаи маҳсулотсупорӣ қисм ба қисм супоридани маҳсулотро пешбинӣ карда бошанд ва муҳлати расондани миқдори алоҳида (давраҳои маҳсулотсупорӣ) дар он муайян нашуда бошад, дар он сурат мол бояд ҳар моҳ ба миқдори баробар расонда шавад, агар аз қонунгузорӣ ё одатҳои муомилоти корӣ, ё моҳияти уҳдадорӣ тартиби дигар барнаояд.

Саволе пайдо шуданаш мумкин аст, ки бо кадом қонун ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар тартиби дигари муҳлати расонидани маҳсулот пешбинӣ гардидааст? Агар онҳо меъёрҳои императивиро пешбинӣ намоянд, пас мутобиқи моддаи 577 КМ ҶТ бояд барои тарафҳо ҳатмӣ буда, ҳам нисбати шартнома ва ҳам нисбати меъёри диспозитивии моддаи 484 КМ ҶТ бартарӣ дошта бошанд. Агар қонунгузорӣ ҳангоми ҷорӣ намудани ин меъёр татбиқи қонун ва ё санади меъёрии ҳуқуқии дигареро дар назар дошта бошад, ки дорои меъёри диспозитивӣ мебошад, пас онҳо бояд танҳо баъд аз иҷрои шартҳои шартнома амалӣ карда шаванд. Бо дарназардошти ин гуна мухолифатҳо мумкин аст дар муайян намудани муҳлати расонидани маҳсулот мушкилиҳо ба миён оянд. Дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ, ки намудҳои гуногуни шартномаҳои расонидани маҳсулотро танзим мекунанд, мумкин аст ҷадвал ва давраҳо муқаррар карда шаванд. Аз ҷумла тибқи зербанди 13 Низомномаи намунавӣ оид ба расонидани мол ва маҳсулоти таъиноти истеҳсолию техникидошта норасоии мол ва маҳсулотеро, ки ҳангоми қабули мол ва маҳсулот ва ё дар давоми муҳлати кафолат муайян гардидаанд ва онҳоро мумкин аст дар ҷояш бартараф кард, ва ё дар давоми муҳлати кафолат бартараф кард ва ё аз ҷониби харидор бартараф кардани онҳо имконпазир аст ва ё бо дархости харидор аз ҷониби маҳсулотрасон бартараф карда мешаванд.

Маҳсулотсупор уҳдадор аст, ки норасоиҳои ҷойдоштаро дар муҳлати 20 рӯз аз рӯзи қабул намудани дархости харидор бартараф намояд ва ё дар ҳамин муҳлат мол ва маҳсулотро ба мол ва маҳсулоти босифат иваз намояд. Харидор ҳуқуқ дорад, ки аз мол ва маҳсулоте, ки норасоиҳояшон бо айби маҳсулотсупор ба миён омада, бартараф гардидаанд, даст кашад[202]. Вале бояд қайд намуд, ки қоидаҳо расонидани моли намуди махсусро танзим намудаанд, аз ин рӯ, онҳо мухлатҳои

202 Низомномаи намунавӣ дар бораи маҳсулотсупории молу маҳсулотҳои дорои аҳамияти истеҳсолӣ - техникӣ ва Дастурамал дар бораи тартиби қабули маҳсулот ва молҳо аз рӯи миқдор ва сифат аз 12 августа соли 1997, №370 // Маҳзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 11.02.2020).

махсуси иҷроиши шартномаро муайян менамоянд.

Дар робита ба одатҳои муомилоти корие, ки тартиби дигари молрасониро пешбинӣ менамоянд, ба андешаи мо онҳо бояд нисбат ба меъёри диспозитивии моддаи 577 КМ ҶТ бартарӣ дошта бошанд, вале баъд аз қонунҳо ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар амалӣ карда шаванд. Боз як мушкилоти дигар – муносибати мутақобилаи қоидаҳои одатҳои муомилоти корӣ ва уҳдадориҳо пайдо шуданаш мумкин аст. Дар меъёрҳои танзимкунандаи муқаррароти умумӣ оид ба татбиқи уҳдадориҳои маданӣ-ҳуқуқӣ, одатҳои муомилоти корӣ пеш аз уҳдадориҳо гузошта мешаванд (моддаҳои 358, 361, 362 КМ ҶТ ва амсоли инҳо). Дар меъёрҳое, ки шартҳои алоҳидаи шартномаҳои маданӣ-ҳуқуқиро танзим мекунанд, уҳдадориҳо пеш аз одатҳои муомилоти корӣ гузошта мешаванд (моддаи 540 ва 577 КМ ҶТ), ҳол он ки байни ин ду мафҳум пайвандаки «ва ё» гузошта мешавад, ки аз эътибори ҳуқуқии баробар доштани онҳо гувоҳӣ медиҳад.

Ба фикри мо зарур аст, ки муқаррароти зикршуда муттаҳид карда шаванд. Дар баробари ин муқаррароти моддаҳои КМ ҶТ нисбатан муносибтаранд, зеро байни одатҳои муомилоти корӣ ва уҳдадориҳои мушаххас мумкин аст мухолифат пайдо гардад. Дар ин ҳолат истифода бурдани қиёс аз рӯи моддаи 357 КМ ҶТ, ки дар он актарафа рад кардани иҷрои уҳдадорӣ ва яктарафа тағйир додани шартҳои он, ки ба фаъолияти соҳибкории тарафҳо алоқамананданд, инчунин дар ҳолатҳои пешбининамудаи шартнома иҷозат дода мешавад, агар аз қонун ё моҳияти уҳдадорӣ тартиби дигар барнаояд. Ҳуқуқи одатӣ, ки унсури таркибии он меъёри одатҳои муомилоти корӣ мебошад, ба мисли қонун сарчашмаи ҳуқуқ ба ҳисоб меравад, аз ин рӯ, одатҳои муомилоти корӣ нисбати уҳдадориҳо бояд бартарӣ дошта бошад.

Бо инобати асосҳои болозикр, қисми 1 моддаи 577 КМ ҶТ бояд дар таҳрири зерин дарҷ карда шавад: «Агар тарафҳо дар давоми муҳлати амали шартномаи маҳсулотсупорӣ қисм ба қисм супоридани маҳсулотро пешбинӣ карда бошанд ва муҳлати расондани миқдори алоҳида

(давраҳои маҳсулотсупорӣ) дар он муайян нашуда бошад, дар он сурат мол бояд ҳар моҳ ба миқдори баробар расонда шавад, агар аз қонунгузорӣ ё одатҳои муомилоти корӣ, ё моҳияти уҳдадорӣ тартиби дигар барнаояд.». Дар ин шакли ифода дар қисми 1 моддаи 577 КМ ҶТ пайдарҳамии истифодаи воситаҳои танзимнамоии шартномаи маҳсулотсупорӣ фаҳмо мебошад.

Ҳамчунин бояд қайд кард, ки дар матни КМ ҶТ намудҳои дигари истинод (ҳаволакунӣ) ба одатҳои муомилоти корӣ ба назар мерасанд. Камолов И.И. қайд менамояд, татбиқи одатҳои муомилоти корӣ дар фаъолияти бонкӣ низ имконпазир аст[203]. Барои мисол, ки дар моддаи 935 КМ ҶТ қайд гардидааст, ки агар дар шартнома тартиби дигар пешбинӣ нагардида бошад, бонк уҳдадор аст маблағҳои пулии воридшударо қабул кунад ва ба суратҳисоб гузаронда, супориши соҳиби онро дар бораи гузарондан ва додани маблағҳои пулӣ бо роҳи анҷом додани амалиёти барои чунин намуди суратҳисобҳо пешбининамудаи қонунгузорӣ, қоидаҳои тибқи онҳо қабулнамудаи бонкҳо ва одатҳои муомилоти кории дар амалияи бонкӣ татбиқшаванда, анҷом диҳад. Тибқи банди 2 Дастурамали №171 Бонки миллии Тоҷикистон «Дар бораи кушодан, аз нав ба расмият даровардан ва бастани суратҳисобҳои бонкӣ аз тарафи ташкилотҳои қарзии молиявӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» тартиби гузарондани амалиёт аз рӯи суратҳисоби бонкии муштариён бо Дастурамали мазкур ва дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқии Бонки миллии Тоҷикистон, қоидаҳои бонкӣ ва анъанаҳои муомилоти кории таҷрибаи пешқадами байналмилалии дар амалия истифодашаванда, муқаррар карда мешавад[204]. Дар меъёри мазкур истилоҳи «таҷрибаи пешқадами байналмилалии» ба мазмуни моддаи 935 КМ ҶТ мухолифат менамояд ва ба андешаи мо хориҷ намудани он ба

---

[203] Ниг.: Камолов И.И. Источники права Республики Таджикистан. – Душанбе, 2012. – 215 с. – С. 142.

[204] Дастурамали №171 Бонки миллии Тоҷикистон «Дар бораи кушодан, аз нав ба расмият даровардан ва бастани суратҳисобҳои бонкӣ аз тарафи ташкилотҳои қарзии молиявӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» аз 28 апрели соли 2011, №74. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: https://nbt.tj/upload/iblock/3c2/fzp872tf5frh9w_7a8zl0ijx413cqktfn/Dasturamal_171.tj_01.03.2022.pdf (санаи муроҷиат: 11.02.2022).

мақсад мувофиқ мебошад. Аз ин бармеояд, ки амалиёти бонкӣ аз рӯи навъи суратҳисоби дахлдор бо шартномаи суратҳисоби бонкӣ муайян карда мешаванд. Вале агар онҳо дар шартнома муайян нагардида бошанд, пас санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ (қонун ва қоидаҳои дар асоси он муайянгардидаи бонкӣ) ва одатҳои муомилоти кории дар таҷрибаи банкӣ истифодашаванда амал мекунанд. Аз муқаррароти моддаи 935 КМ ҶТ чунин бармеояд, ки одатҳои бонкӣ нисбати муносибатҳои дахлдор дар баробари санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ татбиқ карда мешавад, яъне бояд ҳар ду эътибори ҳуқуқии баробар дошта бошанд. Вале дар сурати номутобиқатии қоидаҳои дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва одатҳои бонкӣ муайянгардида чи гуна бояд рафтор кард, фаҳмо намебошад. Агар ба муқаррароти умумии қисми 2 моддаи 5 КМ ҶТ рӯй оварем, пас маълум мегардад, ки одатҳои муомилоти корие, ки дар таҷрибаи бонкӣ ба миён омадааст, дар сурати ба меъёрҳои қонун мухолиф баромаданаш амал намекунад. Вале дар сурати ба меъёрҳои қоидаҳои бонкӣ (санадҳои зерқонунӣ) мухолиф будан, бояд одатҳо амал кунанд, агар тарафҳо дар шартнома татбиқи қоидаҳои бонкиро муайян накарда бошанд.

Хулосабарориҳои мазкурро ҷамъбаст карда, мушоҳида кардан мумкин аст, ки дар КМ ҶТ масъалаи таносуби ҳуқуқи одатӣ бо қонунҳо ва санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар ба таври мухталиф ҳал карда шудааст. Мушкилоти мазкур барои ҳуқуқшиносии мо ба таври принсипиалӣ нав намебошад. Дар илми ҳуқуқшиносӣ ва назарияи ҳуқуқии замони тоинқилобӣ ба масъалаи таносуби қонун ва одатҳо таваҷҷӯҳи хоса зоҳир гардидааст. Ба он диққат дода шудааст, ки ҳуқуқи одатӣ метавонад бо қонунҳо ба таври гуногун муносибати мутақобила дошта бошад. Барои мисол, Майер Д.И. қайд менамуд, ки «Он (ҳуқуқи одатӣ) муайян карда мешавад: а) дар муайян намудани муносибатҳои ҳуқуқии бо қонунгузорӣ танзимнагардида: одат ин холигиро пурра менамояд; б) дар тафсири қонун: одат ё мазмуни қонуни ба таври нофаҳмо дарҷгардиро мефаҳмонад ва ё онро маҳдуд менамояд ва ё маънои айнии онро паҳн менамояд... в) дар бекор намудани қонун: одат

онро аз доираи истифода берун мебарорад, мутобиқан дар ин ҳолат ҳуқуқи одатӣ ба таври манфӣ амал мекунанд; вале... амали ҳуқуқи одатӣ дар ин ҳолат хурдакунандаи ба таври номаълум ва оҳиста-оҳиста суратгиранда мебошад»[205].

Дар илми ҳуқуқшиносии муосир бо дарназардошти таҷрибаи танзими ҳуқуқӣ дар бисёри давлатҳо дараҷабандии ҳуқуқи одатӣ вобаста ба муносибати мутақобилаи он ба қонун анҷом дода шудааст.[206].

Якум, одатҳое ҳастанд, ки пуркунандаи қонунҳо мебошанд (consuetudo secundum legem). Ин гуна одатҳо нисбатан паҳнгардида буда, таъиноти онҳо дар ташкили шароити мусоид барои тафсир ва татбиқи қонунҳои амалкунада зоҳир мегардад. Умуман, дар вақташ ҳуқуқшиносони римӣ дар тафсири қонунҳо бартариятро ба одатҳо медоданд. Барои мисол, Павел дар китоби «Саволҳо» қайд намудааст: «Агар сухан оид ба тафсири қонунҳо равад, пеш аз ҳама бояд муайян карда шавад, ки давлат қаблан дар ин гуна ҳолатҳо аз кадом ҳуқуқ истифода мебурд; зеро одат беҳтарин тафсиркунандаи қонун мебошад» (D. 1, 3, 37)[207].

Тартиб ва ҳудуди истифодаи ин гуна одатҳо дар қонунгузории амалкунанда пешбинӣ мегарданд. Аз ҷумла, дар моддаи 5 КМ ҶТ одатҳои муомилоти корӣ чун сарчашмаи (субсидиарӣ) ёрирасони ҳуқуқи маданӣ муайян гардидааст. Барои мисол, мутобиқи қисми 2 моддаи 361 КМ ҶТ ухдадорие, ки дар муҳлати оқилона иҷро карда нашудааст, ҳамчунин ухдадориеро, ки муҳлати иҷрои он бо лаҳзаи пешниҳоди талабот муайян шудааст, қарздор ухдадор аст дар давоми ҳафт рӯз аз рӯзи талаб кардани кредитор иҷро намояд, агар дар муҳлати дигар иҷро кардани ухдадорӣ аз қонунгузорӣ, шарти ухдадорӣ, одатҳои муомилоти корӣ ё моҳияти ухдадорӣ барнаояд. Дар соҳаи фаъолияти биржа ҳангоми

---

[205] Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1 [Текст] / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 1997. – С. 46.
[206] Ниг.: масалан: Давид Р.К., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Международные отношения, 1998. – С. 94—95; Марченко М.Н. Правовые системы современного мира: Учебное пособие. – М., 2001. –С. 97-100.
[207] Кашинская Н. Памятники римского права: Законы 12 таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997. – С. 115.

бастани шартномаҳо одати иҷроиши фаврии шартномаҳо ташаккул ёфтааст. Зимнан, «фаврӣ» чун «чордаҳ шабонарӯзи тақвимӣ аз рӯзи бастани шартнома» тафсир карда мешавад[208]. Ҳангоми иҷроиши шартномаҳои хариду фурӯши байналмилалии мол, агар муҳлати иҷроиш аз ҷониби тарафҳо муайян нагардида бошад, одати шабеҳ истифода бурда мешавад, ки «молрасонии фаврӣ» ном дошта, ҳамин гуна тафсир карда мешавад[209]. Нақши одатҳои secundum legem -ро одатҳои дар соҳаи савдои баҳрӣ мустаҳкамгардида низ иҷро карда метавонанд. Масалан, онҳо воқеан муқарраротн моддаҳои 129, 130, 131 ва моддаҳои дигари КБС (Кодекси баҳрии савдоӣ) ФР аз соли 1999 пурра менамоянд. Мазмуни онҳоро чи гунае мо қайд кардем дар чартерҳо ва маҷмӯаҳои одатҳои бандарҳои алоҳида дарёфт намудан мумкин аст.

Дуюм, одатҳое ҷой доранд, ки «ба истисноӣ қонун» (consuetude praeter legem) амал мекунанд. Тибқи андешаи Давид Р. доираи амали чунин одат «бо назардошти кодификатсия ва мақоми бартарии қонун дар низоми давлатҳои демократии муосири ҷомеаҳои сиёсӣ бисёр маҳдуд мебошад»[210]. Бешубҳа, қонунгузории кодификатсияшуда ба таври ҷиддӣ имконияти истифодаи consuetude praeter legem-ро маҳдуд менамояд, зеро аз рӯи одатҳои умумии дар низоми ҳуқуқии ватанӣ мустаҳкамгардида бартарии бебаҳс ба қонун дода мешавад. Дар баробари ин, дар ҳолатҳои муайян қонунгузории мо истифодаи одатҳои мазкурро имконпазир гардонидааст. Дар баъзе меъёрҳои диспозитивии КМ ҶТ имконият ва пайдарҳамии истифодаи одатҳо пешбинӣ гардидааст, агар дар онҳо тартиби дигари аз кодекс муайяннамуда муқаррар гардида бошад. Одати praeter legem метавонад дар соҳаҳое, ки умуман бо қонунгузории амалкунанда танзим нагардидаанд, истифода бурда шаванд, аз ҷумла

[208] Ниг.: Вормс А.Э. Источники торгового права за исключением морского права. [// Правила биржевой торговли на Калашниковской хлебной бирже в г. Санкт-Петербурге и Правила торгов биржевым товаром в Товарной секции Воронежской товарной биржи. Утверждены Биржевым комитетом ВТБ. Протокол № 1 от 8 февраля 2001 г. (п. 28). – М., 1914. – С. 376-377.
[209] Ниг.: Томсинов В.А. Внешнеторговые сделки: практические рекомендации по составлению контрактов. – М., 1994. – С. 57.
[210] Давид Р.К., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Международные отношения, 1998. – С. 95.

дар соҳаи бастани шартномаҳои азнавсуғуртакунӣ, онлайн – тиҷоратҳо, савдои рақамӣ ва амсоли инҳо.

Барои танзими муносибатҳои суғуртавӣ анъанаҳои муомилоти корӣ низ ҷалб шуданашон мумкин аст. Ба низоми манбаи ҳуқуқи гражданӣ анъанаи муомилоти корӣ ҷорӣ карда мешавад, ки дар соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ истифода мегардад. Соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ бо ин ё он соҳаи ҳаёти иқтисодии ҷомеа ё минтақавӣ вобаста карда намешавад. Муҳим он аст, ки мутобиқи таъинот ва табиати худ онҳо ба гурӯҳи манбаъҳои ҳуқуқи граждании Тоҷикистон, ки дар соҳаи муомилоти гражданию соҳибкорӣ дар ҳудуди Тоҷикистон истифода мегарданд, дахл доранд. Анъанаҳо манбаи ҳуқуқи ӯҳдадорӣ, на ҳуқуқи молумулкӣ мебошанд. Аз ин рӯ, дар Кодекси гражданӣ онҳо анъанаҳои муомилоти корӣ ном гирифта, дар баъзе қонунҳо – анъанаҳои тиҷоратӣ номбар шудаанд. Берун аз доираи муносибатҳои соҳибкорӣ анъанаҳои муомилоти корӣ (анъанаҳои тиҷоратӣ) манбаи ҳуқуқи граждании Тоҷикистон ба ҳисоб намераванд[211].

Дар Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон мафҳуми анъанаи муомилоти корӣ ҳамчун қоидаи рафтор истифода мегардад, яъне меъёри ҳуқуқие, ки қонунгузорӣ пешбинӣ нанамудааст. Ҳангоми ҷудо намудани қоидаҳои рафтор, ки ба анъанаҳои муомилоти корӣ марбут аст, истинод танҳо ба мавҷуд набудани қонун нокифоя мебошад. Анъанаи муомилоти корӣ ҳамчунин қоидаҳое мебошанд, ки дар дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ (фармонҳои Президент ва қарорҳои Ҳукумат, санадҳои меъёрии ҳуқуқии идоравӣ) пешбинӣ нашудаанд[212].

Қоидаҳои рафтор, ки ба сифати анъана баррасӣ мегардад, бояд устувор ва дар соҳаи дахлдори фаъолияти соҳибкорӣ умумиэътирофгардида (ташаккулёфта ва васеъ истифодашаванда) бошад. Моҳиятан он метавонад шифоҳӣ ё хаттӣ бошад, ки дар ин ё он ҳуҷҷат сабт гардидааст. Масалан, ба сифати анъанаҳои муомилоти корӣ

[211] Ниг.: Зоиров Ҷ.М., Бобоҷонов И.Ҳ., Бадалов Ш.К. Ҳуқуқи суғуртаи Ҷумҳурии Тоҷикистон: Дастури таълимӣ. – Душанбе: «ЭР-граф», 2010. – 224 саҳ. С. 32.
[212] Ҳамон ҷо. – С. 32.

метавон шартҳои шартнома, ки дар матбуот чоп шудааст (қисми 2 моддаи 459 Кодекси гражданиӣ), маҷмааҳои анъанаҳои бандарҳои тиҷоратӣ ва ғайраро мисол овард. Мавҷудият ва мӯҳтавои анъанаҳое, ки нисбат ба муносибатҳои мушаххаси ҳуқуқӣ татбиқ мегарданд, аз ҷумла анъанаҳое, ки дар шакли шифоҳӣ баён шудаанд, ба соҳаи ҳуқуқи исботнамоӣ (далеловарӣ) дохил мешаванд[213].

Анъанаҳои муомилоти корӣ на танҳо нисбат ба қонунгузорӣ (нисбат ба дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқии қабулнамудаи давлат), инчунин нисбат ба шартнома низ вазъи тобеъро дорад. Тарафҳо ҳуқуқ доранд ба шартнома шартҳоеро дохил намоянд, ки хилофи анъанаҳои муомилоти корӣ мебошанд. Ба ҳамин маънӣ онҳо метавонанд анъанаҳои муомилоти кориро ба шартҳои шартнома табдил диҳанд, ки дар чунин ҳолат анъанаҳо қобилияти манбаи ҳуқуқи граждании худро гум мекунанд. Анъанаҳои муомилоти корӣ метавонанд ба сифати меъёр, ки шартҳои муносибатҳои марбут ба ӯҳдадориро муайян менамоянд, истифода бурда шаванд. Шарти муҳими истифодаи анъанаҳои муомилоти корӣ ин васеъ паҳншуда будани онҳост[214].

Қоидаи махсус дар робита ба таносуби ҳуқуқи одатӣ ва қонун дар Германия муайян гардидааст. Мутобиқи моддаи 2 Қонуни муқаддимавӣ ба МГО ба қонун дар маънои Маҷмӯаи қонунҳои гражданиӣ ва Қонуни муқаддимавӣ дилхоҳ меъёри ҳуқуқӣ мебошад[215]. Ин маънои онро дорад, ки одатҳои ҳуқуқӣ дар баробари меъёрҳои қонун татбиқ мегарданд. Илова бар ин, дар муносибат ба одатҳои савдоӣ дар § 346 Маҷмӯаи қонунҳои савдоии Германия пешбинӣ гардидааст, ки онҳо ба инобат гирифта мешаванд, яъне чун одати secundum legem амал мекунанд[216].

Сеюм, одатҳое вуҷуд дошта метавонанд, ки аз рӯи табиат ва мазмуни худ одатҳои «хилофи қонун» (consuetude adversus ва ё contra legem) мебошанд. Ин гуна одатҳо – зуҳуроти нодиру беназир дар ҳуқуқи

---

[213] Ҳамон ҷо. – С. 33.
[214] Ҳамон ҷо. – С. 32.
[215] Германское право. Часть I. Гражданское уложение: Пер. с нем. – М., 1996. – С. 501.
[216] Германское право. Часть II. Торговое уложение и другие законы: Пер. с нем. – М., 1996. – С. 129.

муосир ба шумор рафта, бо ҳар роҳу восита маҳдуд, ҳатто дар баъзан қонунгузориҳои миллӣ манъ карда мешаванд. Ин гуна одатҳо дар давлатҳои бо низоми ҳуқуқии нимаҳуқуқӣ ва ё анъанавӣ, ки дорои меъёрҳои байнифардӣ (исломӣ, яҳудӣ ва амсоли инҳо) мебошанд, вуҷуд доранд. Дар онҳо амали одатҳои маҳаллии халқӣ назаррас буда, онҳо иқтидори бекор кардани амали қонунро доранд. Падидаҳои айни замон тавлидшавандаи ҳуқуқи одатии маҳаллӣ метавонанд «хилофи қонун» амал намоянд[217]. Бо вуҷуди ин, ҳолатҳое ба назар мерасанд, ки қонун истифодаи одатҳои миллиро, новобаста аз оне, ки онҳо қоидаҳоеро пешбинӣ менамоянд, ки бо меъёрҳои қонун мутобиқ намебошанд, иҷозат медиҳанд (мисол, қисми 1 моддаи 20 КМ ҶТ). Дар ин ҷо одат муқаррароти қонунро дар умум бекор намекунад, баръакс худи қонун имкони истифодаи ҳуқуқи одатиро, ки хилофи қонун мебошад, дар андозаи муайян иҷозат медиҳад.

Ба сифати хулосаи умумӣ қайд менамоем, ки таносуби ҳуқуқи одатӣ ва қонун дар ҳуқуқи маданӣ мутобиқи моддаи 5 КМ ҶТ муайян карда мешавад. Лекин бо инобати пешниҳоди болозикр оид ба тағйири моддаи мазкур, дар умум, қисми 2 ин модда тағйир дода шуда, он қисми 3 ҳисобида шавад ва он дар таҳрири зерин оварда шавад: «Одатҳои ҳуқуқие, ки ба мукрраротиi қонунгузорӣ ва ё шартномаи барои тарафҳо ҳатмӣ мухолиф мебошад, амал намекунанд». Зимнан, зери мафҳуми муқаррароти барои тарафҳо ҳатмии қонунгузорӣ бояд меъёрҳои императивӣ фаҳмида шаванд.

Таносуби одатҳои ҳуқуқӣ бо меъёрҳои диспозитивии қонун дар шаклҳои гуногун метавонад зоҳир гардад. Дар сурате, ки меъёри одатҳои ҳуқуқӣ холигии танзимнаёфтаи шартномаро пурра менамоянд, меъёрҳои диспозитивӣ назар ба одатҳо бартарӣ доранд. Вале агар меъёри одати ҳуқуқӣ назар ба меъёрҳои диспозитивӣ муқаррароти дигареро пешбинӣ

[217] Бабич И. Механизм формирования правового плюрализма в Северной Осетии: история и современность [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.dissercat.com/content/pravovoi-obychai-v-sisteme-istochnikov-prava-opyt-kompleksnogo-issledovaniya-na-primere-pra-0 (дата обращения: 05.04.2021г.).

намояд, пас он бояд дар танзими ҳуқуқӣ назар ба меъёрҳои диспозитивӣ бартарӣ дошта бошад. Зимнан, мо пешниҳод мекунем, ки одатҳои ҳуқуқӣ аз рӯи қоидаи умумӣ бояд нисбат ба санадҳои зерқонунӣ, ки дорои меъёрҳои ҳуқуқи маданӣ мебошанд, бартарӣ дошта бошанд. Муқаррароти мазкур ба принсипи асосии ҳуқуқи маданӣ – принсипи диспозитивӣ мутобиқ мебошад.

Барои истифодаи афзалиятноки санадҳои меъёрии ҳуқуқии дигар дар КМ ҶТ бояд ба таври дақиқ истисно оварда шавад ва пайдарҳамии истифодаи ин санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва одатҳо мушаххас карда шавад. Дар баробари ин, истифодаи афзалиятнок бояд ба он санадҳои меъёрии ҳуқуқие дода шавад, ки дар онҳо меъёрҳои императивии барои иштирокчиёни муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ ҳатмӣ дарҷ гардидаанд (масалан, моддаи 484 КМ ҶТ). Ба андешаи мо он санадҳои меъёрии ҳуқуқие, ки меъёрҳои диспозитивӣ доранд, метавонанд дар танзими муносибатҳое, ки аз шартномаҳои мушаххаси маданӣ-ҳуқуқӣ бармеоянд, нисбат ба қоидаҳои одатӣ афзалият дошта бошанд, агар дар шартнома ба ин меъёрҳои ҳуқуқӣ истиноди бевосита ҷой дошта бошад.

1.4. Таснифи одатҳо дар муомилоти маданӣ

Дар илми ҳуқуқшиносӣ таснифи ягонаи эътирофгардидаи одатҳои муомилоти маданӣ вуҷуд надорад. Дар бархе аз таҳқиқотҳо танҳо таснифоти одатҳои муомилоти корӣ мавриди омӯзиш ва баррасӣ қарор дода шудаанд. Бо вуҷуди ин, барои пурра фаҳмидан ва арзёбӣ намудани аҳамияти илмӣ ва амалии мушкилоти ба миён гузоштаи мо, аз нав дида баромадани равишҳои муқарраршуда, танҳо тавассути гузаронидани таҳлили дақиқи таснифоти одатҳои муомилоти маданӣ, ки таълимоти муосири илмии ҳуқуқшиносӣ пешниҳод кардааст, имконпазир аст. Одатҳои муомилоти маданӣ аз рӯи асосҳои гуногун тасниф кардан мумкин аст. Бинобар ин, зарурати таснифи одатҳои муомилоти маданӣ ба миён меояд.

Дар онҳо одатҳоро аз рӯи ҳудуд, эътибори ҳуқуқӣ, субъектҳо,

муносибатҳои ҷамъиятӣ тасниф намудаанд. Мисол ба андешаи Лисицын Н.В. «тақсимоти мантиқии одатҳои ҳуқуқӣ... имкон дод, ки онҳо ба низом дароварда шаванд, аз рӯи намуд гурӯҳбандӣ карда шаванд ва минбаъд ҳам монандӣ ва фарқиятҳои хоси онҳо истифода шаванд. Таснифи одатҳои ҳуқуқӣ... аз рӯи меъёрҳои зерини таснифоти назариявӣ таҳия шудааст: 1) ҳудуди амал; 2) доираи татбиқ; 3) субъектҳое, ки маҷбуркуниро таъмин менамоянд; 4) шакли танзими ҳуқуқӣ; 5) мансубияти соҳавӣ; 6) шакли васлкунӣ; Ҳамзамон, ин таснифоти одатҳои ҳуқуқӣ... ба принсипи мавҷуд набудани унсурҳои ғайриҳуқуқӣ дар он ва номатлуб будани рӯйхати оддии онҳо асос ёфтааст»[218].

Ба андешаи Раҳимзода М.З. одатҳо вобаста ба ҳудуди бавуҷудоӣ ва татбиқшавиашон ба одатҳои байналхалқӣ, миллӣ, минтақавӣ ва маҳаллӣ ҷудо мешаванд[219].

Аз сабаби оне, ки дар қонунгузории мо мафҳуми одатҳои муомилоти маданӣ ҷой надоранд, мо асосан моддаи 5 КМ ҶТ-ро, ки ба одатҳои муомилоти корӣ бахшида шудааст, чун намуна қабул менамоем. Тибқи мафҳуми ҳуқуқии одатҳои муомилоти корӣ, ки дар қисми 1 моддаи 5 КМ ҶТ оварда шудааст, он сарфи назар аз сабти онҳо дар ягон ҳуҷҷат[220] ва ё сабт нагардиданаш (бақайдгирӣ) дар ягон ҳуҷҷат мавриди истифода қарор дода мешавад. Агар ба таҳлили мафҳуми моддаи 5 КМ ҶТ назар афканем, он асос барои таснифи одатҳои муомилоти маданӣ аз рӯи бақайдгирӣ дар ҳуҷҷатҳо далели мавҷудият ва ё мавҷуд набудани бақайдгирии онҳо дар ҳуҷҷатҳо мебошад. Аломате, ки дар асоси таснифи мазкур гузошта шудааст, бо шакли зоҳирии ифодаёбии одат вобастагӣ дорад. Ин хусусияти одат устувор нест. Бо дарназардошти хусусияти пайдоиши одатҳо вақте, ки одати навташаккулёфтаи муомилоти маданӣ дар таҷриба то байқайдгирии он истифода бурда

[218] Лисицын Н.В. Обычаи российского права: дис. … канд. юрид. наук. 12.00.01 / . – М., 2010. – 214 с.

[219] Ниг.: Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.

[220] Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 22 декабри соли 2022, таҳти №1918 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/1918_tj.doc (санаи муроҷиат 15.01.2023); Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми I) аз 30 июни соли 1999, №803 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/802_tj_0.doc (санаи муроҷиат 21.01.2020).

мешавад, амали маъмулӣ ба ҳисоб меравад. Бо мурури замон ин одат метавонад дар ин ё он сарчашмаи ҳуҷҷатӣ ба қайд гирифта шавад. Пайдоиши меъёри одатиро бо лаҳзаи бақайдгирии он бояд алоқаманд накард. Сухан дар хусуси ба қайд гирифта шудани одати амалкунанда меравад. Таснифи одатҳои муомилоти корӣ аз рӯи аломати бақайдгирӣ дар ҳуҷҷатҳо бо худи қонунгузорӣ пешбинӣ шудааст.

Аз рӯи аломати бақайдгирияшон дар ҳуҷҷатҳо одатҳои муомилоти маданӣ ба одатҳои дар ҳуҷҷатҳо бақайдгирифташуда ва бақайднагирифташуда ҷудо мешаванд. Одатҳои муомилоти маданӣ дар ҳуҷҷатҳо бақайдгирифташуда – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки мазмуни он дар ҳуҷҷат сабт гардидааст. Одатҳои муомилоти маданӣ дар ҳуҷҷатҳои бақайднагирифташуда – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки мазмуни он дар ҳуҷҷат сабт нагардидааст.

Дар робита ба одатҳои муомилоти маданӣ амалан, доимо, мушкилоти муайян намундани онҳо вуҷуд дорад. Ба одатҳои муомилоти маданӣ, чун ба дилхоҳ одатҳои ҳуқуқии дигар аломатҳое хос мебошанд, ки зарурати ҳар маротиба ҳал намудани масъалаи мавҷудияти худи меъёри одатӣ ва мазмуни онро тақозо менамояд. Таснифи одатҳои муомилоти маданӣ ба одатҳои дар ҳуҷҷатҳо бақайдгирифташуда ва дар ҳуҷҷатҳо бақайднагирифташуда имкон медиҳанд, ки гурӯҳи одатҳое муайян карда шаванд, ки масъалаи мавҷудияти онҳо то андозае ҳалли худро ёфтааст. Маврид ба зикр аст, ки ба қайд гирифта шудани дилхоҳ одат аз фаъолияти муайяннамоии одатҳои муомилоти маданӣ ва мушаххас намудани мазмуни он иборат аст. Одатҳои ба таври дахлдор бақайдгирифташуда нишонаи маъмулан, барои меъёри ҳуқуқӣ, ҳатмӣ – нишонаи расман муайянгардидаро касб менамоянд. Ин нишона барои ҳалли масъалаи ҷой доштан ва ё надоштани одатҳои муомилоти маданӣ мусоидат менамояд. Бо вуҷуди ин, мо иброз дошта наметавонем, ки ҳама одатҳои бақайдгирифташуда, одатҳои мавҷуда мебошанд. Дараҷаи

муайянии одатҳо вобаста аз бақайдгирии онҳо дар ҳуҷҷатҳои расмӣ боло меравад.

Баъзе аз муаллифон ҳангоми авлотар донистани шакли таҷассуми хаттии одатҳо «ба таври хаттӣ мустаҳкам гардидани қоидаро дар ягон сарчашмаи расмӣ – қонун, конвенсия ва амсоли инҳо» дар назар доранд[221]. Вале бо чунин восита ба қайд гирифтани одатҳо ғайриимкон мебошад, зеро одат он қоидаи рафторе ба ҳисоб меравад, ки дар қонунгузорӣ мустаҳкам нагардидааст ва танҳо ба он ишора вучуд дорад. Аз ҳамин лиҳоз, агар ин гуна қоида дар қонун дарҷ гардида бошад, пас мантиқан, аз рӯи қонун он ба сифати одатҳо баромад карда наметавонад. Дар ин ҳолат, одат ба меъёри қонун иваз мегардад.

Бо дарназардошти ин, тасдиқи нисбатан дурусти мавҷудияти одатҳои муомилоти маданӣ бақайдгирии онҳо мебошад: 1) дар санадҳои судӣ; 2) дар маҷмуаи одатҳо (махсусан дар ҳолатҳое, ки ин гуна маҷмӯаҳоро мақомоти махсус барои муайян намудан ва ба қайд гирифтани одатҳои муомилоти маданӣ ваколатдоргардида интишор намоянд). Он одатҳои муомилоти мадание, ки мазмуни онҳо дар санадҳои судӣ ба қайд гирифта шудаанд, дар ин номгӯй мақоми хоса доранд. Зеро маҳз, ҳалли баҳсҳои маданӣ-ҳуқуқӣ ба вазифаи суд дохил мешавад. Аз ҳамин сабаб, аз ҷониби суд ҳангоми баррасии баҳс оид ба татбиқи одатҳои муомилоти маданӣ дар хусуси муайян намудани ҳолати ҷой доштан ва ё надоштани одатҳо ва дар сурати муайян намудани одатҳо якбора мушаххас намудани мазмуни онҳо мантиқан дуруст мебошад. Дар ҳар як ҳолати татбиқи ин ва ё он қоида ба сифати одатҳои муомилоти корӣ, суд бояд мутобиқатии онро ба нишонаҳои одатҳои муомилоти маданӣ дида барояд.

Илова ба ду усули устувори бақайдгирии одатҳо дар ҳуҷҷатҳо, усулҳои дигари мавҷудаи бақайдгирии одатҳо дар ҳуҷҷатҳои расмӣ қобили таваҷҷуҳ мебошанд. Пеш аз ҳама, бояд он одатҳои муомилоти

---

[221] Канашевский В.А. Международный торговый обычай и его место в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. – 2003. – № 8. – С. 48

маданиеро, ки дар шартҳои намунавӣ, ки барои шартномаҳои намуди муайян коркард ва нашр карда шудаанд, таваҷҷуҳ намуд. Мутобиқи қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ агар дар шартнома ба шартҳои намунавӣ ишора набошад, чунин шартҳои намунавӣ дар муносибати байни тарафҳо ба сифати одатҳои муомилоти корӣ истифода мегарданд.

Раҳимзода М.З. вобаста ба ин масъала ақидаи дигареро баён намудааст, аз ҷумла, «дар Кодекси граждани ба сифати одатҳои муомилоти корӣ шартҳои намунавии шартнома дар ҳолатҳое, ки ба ин шартҳо ҳавола нест, номбар карда шудаанд. Тибқи қ. 2. моддаи 459 Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон шартҳои намунавии шартнома бояд ба талаботи муқарарнамудаи моддаи 5 ва қисми 5 моддаи 453 ҳамин Кодекс мувофиқ бошад. Шартҳои намунавӣ мумкин аст дар шакли шартномаҳои намунавӣ ё дигар ҳуҷҷат ифода карда шаванд. Вале далели худ ба худ нашри матни шартномаи намунавӣ дар матбуот ба мо асос шуда наметавонад, ки чунин шартномаи намунавии чопшударо одатҳои муомилоти корӣ ҳисоб намоем. Шартҳои намунавӣ ба сифати одатҳои муомилоти корӣ нисбат ба тарафҳо дар ҳолате татбиқ карда мешаванд, ки агар онҳо ба талаботи аломатҳои дар моддаи 5 Кодекси гражданӣ номбар кардашуда мувофиқ бошанд. Барои ҳамин ҳам ҳангоми дар суд баррасӣ кардани баҳс ба сифати далел ҳавола ба мавҷудияти қоидаҳои муқаррарие, ки нисбат ба ин ё он ҳолат дар ягон қарордоди намунавӣ қабул карда шудааст, ифода ёфтааст, ҳамчун далели одатҳои ҳуқуқӣ шуда наметавонад ва суд ҳангоми ҳалли масъала бояд онро бо дарназардошти ҳамаи маҷмӯӣ ҳолатҳо баҳо диҳад. Бояд қайд намоем, ки таносуби одатҳои муомилоти корӣ бо муқарраротИ қонунгузорӣ ё шартнома дар қисми 2 моддаи 5 Кодекси гражданӣ майян карда шудааст. Тибқи он одатҳои муомилоти корие, ки хилофи муқаррароти шартнома мебошад, татбиқ карда намешавад. Вале одатҳо ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи соҳибкорӣ бояд аз тарафи давлат эътироф ва муқаррар карда шавад. Тарзҳои гуногуни муқарраркунии давлатии одатҳо мавҷуд буда метавонад. Ба онҳо қонунгузорӣ, ҳуқуқтатбиқнамоӣ,

муассисавӣ, шартномавӣ ва ғайрҳо дохил мешаванд. Ҳамин тавр, одатҳои муомилоти корӣ ба одатҳои ҳуқуқӣ тааллуқ доранд, ки онҳо аз анъана, расм ва тартиботи ҷойдошта фарқ менамояд. Дар амал на ҳама вақт фарқияти мафҳумҳои зикршуда аниқ муайян карда мешавад. Баъзе вақт анъанаҳои иҷрои ин ё он уҳдадорӣ ҳамчун одат эътироф карда мешавад. Бояд зикр намоем, ки худ ба худ иҷрои анъанаҳо ҳанӯз одат нестанд. Онҳо чи тавре, ки дар боло зикр намудем, танҳо дар ҳолате одат шуда метавонад, ки ҳамаи аломатҳои дар моддаи 5 Кодекси граждании ифодаёфтаро дошта бошанд.»[222].

Одатҳои муомилоти мадании дар ҳуҷҷатҳо бақайдгирифташуда инчунин метавонанд дар ҳуҷҷатҳое, ки аз ҷониби мақомоти худидоракунӣ дар соҳаи муайяни фаъолият қабул гардидаанд, мавҷуд бошанд. Масалан, худидоракунии шаҳрак ва деҳот - фаъолияти аҳолии шаҳрак ва деҳот мебошад, ки бевосита ё ба воситаи мақомоти худидоракунии шаҳрак ва деҳот таҳти масъулияти худ барои ҳал намудани масъалаҳои иҷтимоӣ, иқтисодӣ ва фарҳангии аҳамияти маҳаллидошта, бо назардошти манфиатҳои умумиҷамъиятӣ, анъанаҳои миллӣ ва хусусиятҳои маҳаллӣ, амалӣ мегардад[223].

Хусусият ва мақсади фаъолияти чунин ташкилотҳо аз ин гувоҳӣ медиҳанд. Ташкилоти худидоракунӣ – ин ташкилоти ғайритиҷоратии ба воситаи муттаҳидкунии шахсони ҳуқуқӣ ва (ва ё) соҳибкорони инфиродӣ таъсисёфтае мебошад, ки мақсади он дар соҳаи муайян аз ҷониби аъзоёнаш бовиҷдонона иҷро гардидани фаъолияти касбӣ мебошад. Ба салоҳияти ин гуна ташкилотҳо муайян намудани қоидаҳо ва стандартҳои бозори касбӣ ва ҷамъбаст намудани малака ва таҷрибаи ҳуқуқтатбиқнамоӣ дохил мешавад. Масалан, мутобиқи қисмҳои 1 ва 2 моддаи 52 Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бозори коғазҳои

---

[222] Ниг.: Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.
[223] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи мақомоти худидоракунии шаҳрак ва деҳот» аз 5 августи соли 2009, №549. – [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.mmk.tj (санаи мурочиат: 24.12.2022).

қиматнок» ташкилоти худтанзимкунанда аз ҷониби иштирокчиёни касбии бозори коғазҳои қиматнок ҷиҳати таъмини шароит барои фаъолияти касбии иштирокчиёни бозори коғазҳои қиматнок, риояи стандартҳои ахлоқи касбӣ дар бозори коғазҳои қиматнок, ҳимояи манфиатҳои соҳибони коғазҳои қиматнок ва мизоҷони дигари иштирокчиёни касбии бозори коғазҳои қиматнок, ки аъзои ташкилоти худтанзимкунанда мебошанд, муқаррар намудани қоидаҳо ва стандартҳои гузаронидани амалиёт бо коғазҳои қиматнок, ки фаъолияти пурсамарро дар бозори коғазҳои қиматнок таъмин менамоянд, таъсис дода мешавад. Инчунин, ташкилоти худтанзимкунанда мувофиқи талаботи амалӣ намудани фаъолияти касбӣ ва гузаронидани амалиёт бо коғазҳои қиматнок, ки аз ҷониби мақоми ваколатдори давлатӣ оид ба танзими бозори коғазҳои қиматнок тасдиқ карда шудаанд, барои аъзои худ қоидаҳои ҳатмии амалӣ намудани фаъолияти касбӣ дар бозори коғазҳои қиматнок, стандартҳои гузаронидани амалиёт бо коғазҳои қиматнокро муқаррар менамояд ва риояи онҳоро назорат менамояд[224].

Ба қайд гирифтани одатҳои муомилоти маданӣ дар ҳуҷҷатҳои ғайрирасмӣ ба мисли мақолаҳои илмӣ, диссертатсияҳо, китобҳои таълимӣ барои тасдиқи мавҷудияти одатҳои муайян аҳамияти хоса надоранд. Агар ин гуна одатҳо дар сарчашмаҳои расмӣ ба қайд гирифта нашаванд ва аз ҷониби худи муаллиф мустақилона муайян карда шудаанд, ин гуна бақайдгирӣ новобаста аз шуҳрати илмии муаллифи он барои тасдиқи бешубҳаи мавҷудияти одати муайян асос шуда наметавонад.

Таснифи одатҳои муомилоти маданӣ аз рӯи нишонаи бақайдгирии онҳо дар ҳуҷҷатҳо аҳамияти муҳим дорад. Он барои муайян намудани одатҳои мавҷуда ва сарчашмаҳои ҳуҷҷатии бақайдгирии онҳо, барои муайян намудани нақши онҳо дар мушаххас намудани далели

[224] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бозори қоғазҳои қиматнок» аз 28 июни соли 2011, №745. Ахбори маҷлиси Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон, с. 2011, №6, мод. 456; с. 2014, №3, мод. 151; с. 2015, №11, мод. 976; с. 2016, №11, мод. 889.

мавҷудияти одат ва мазмуни он ва барои манзур намудани пешниҳодҳо оид ба бақайдгирии дахлдори одатҳо мусоидат мекунанд. Бо истифода аз ин гуна таҷриба мумкин аст комиссияҳои махсус оид ба ҷамъоварии одатҳоро таъсис дод. Дар замони тоинқилобӣ... маводҳо оид ба ҳуқуқи одатӣ дар «Кори комиссия оид ба азнавташкилдиҳии судҳои волостӣ (ҳудуде, ки дар Руси Қадим тобеи як княз буд)» дар ҳафт қисм ҷамъ оварда шуда, ки пасон, аз ҷониби ҳуқуқшиноси машҳур – Пахман С.В. дар кори илмияш «Ҳуқуқи мадании одатӣ дар Россия»[225] ба низом даровардa шудаанд, аҳамияти муҳим дорад. Дар шароити муосир чунин маҷмӯаҳо имкон медоданд, ки аксари проблемаҳо оид ба татбиқи одатҳо баратаф карда шаванд.

Одатҳои муомилоти маданиро аз рӯи ҳудуди амали онҳо низ тасниф намудан ба маврид мебошад. Аз ҷумла, муҳаққиқ Раҳимзода М.З. ин нуктаи наззарро дастгирӣ менамояд[226]. Аз сабаби оне, ки одатҳои муомилоти маданӣ, меъёрҳои ҳуқуқӣ (ба мисли сарчашмаҳои дорои меъёрҳои ҳуқуқӣ) мебошанд, онҳо дар ҳудуди муайян амал менамоянд. Ин ҳудуд метавонад, ҳудуди давлати ягона, қисми он ва ғайраро фаро гирад. Аз ҳамин лиҳоз, одатҳои муомилоти маданиро мумкин аст вобаста ба доираи амалашон дар макон тасниф кард. Ин гуна таснифбандиҳо қаблан низ иҷро гардида буданд. Ҷудо намудани одатҳои ҳуқуқӣ ба умумӣ ва маҳаллӣ ҳанӯз дар кори ҳуқуқшиносони пешин ба назар мерасид. Ҳамин тавр, Майер Д.И. қайд намудааст, ки «одатҳо ба одатҳои умумӣ, ки дар тамоми давлат риоя мегарданд ва одатҳои маҳаллӣ, ки дар маҳалли муайян риоя мешаванд, тасқим мешаванд» [227].

---

[225] Ниг.: Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. Т. II. Семейное право, наследство и опека. – СПб., 1879. – 400 с.
[226] Ниг.: Раҳимов М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.
[227] Мейер, Д. И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1 / Д. И. Мейер. – М.: Статут, 1997. – 288 с. – С. 48

Шершеневич Г.Ф. низ «одатҳои хусусӣ, ки дар маҳалли муайян ташаккул ёфтаанд» ва «меъёрҳои одатии хусусияти умумидошта»-ро тафриқа намудааст»[228].

Дар адабиёти муосир одатҳо ба ҳамин монанд аз рӯи аломати ҳудудияшон ба намудҳо ҷудо гардидаанд, масалан «одатҳои муомилоти мадании дохилӣ, ки дар воҳидҳои ҳудудии калон амал менамоянд» [229]. Дар ҳолатҳои дигар, оид ба одатҳои маҳаллӣ ва минтақавӣ маълумот оварда шудааст. Бо вуҷуди ин, қайдҳо оид ба одатҳои дохилӣ (маҳаллӣ ва минтақавӣ) ба сифати тасниф баромад карда наметавонанд, зеро дар тасниф бояд ба таври дақиқ, асос ва воҳидҳои тақсимбандӣ муайян карда шаванд.

Қабл аз таснифи одатҳои муомилоти маданӣ аз рӯи ҳудуди амалашон, бояд як чизро ба инобат гирифт, ки дар ин ҷо на танҳо одатҳои муомилоти маданӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон мавҷуда таснифбандӣ карда мешаванд. Объекти тасниф дар ин ҳолат дилхоҳ одатҳои муомилоти маданӣ, ки дар шароити муайян нисбати муносибатҳо бо иштироки шахсони воқеӣ ва ҳуқуқии Тоҷикистон, аз ҷумла он одатҳои, ки берун аз ҶТ ташаккул ёфта, амал мекунанд, баромад мекунанд. Аз рӯи ҳудуди амали одатҳои муомилоти маданӣ, онҳо дар сатҳи якум ба тоҷикӣ, байналхалқӣ ва хориҷӣ тасниф мегарданд. Одатҳои муомилоти маданӣ тоҷикон – ин одатҳое мебошанд, ки дар ҳудуди Ҷумҳурии Тоҷикистон амал мекунанд. Одатҳои муомилоти маданӣ дар навбати худ ба умумидавлатӣ ва маҳаллӣ ҷудо мешаванд.

Одатҳои умумидавлатӣ муомилоти маданӣ – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки онҳо дар тамоми ҳудуди Ҷумҳурии Тоҷикистон амал мекунанд. Одатҳои маҳаллии муомилоти маданӣ – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки онҳо дар як қисми ҳудуди Ҷумҳурии Тоҷикистон амал мекунанд. Одатҳои муомилоти маданӣ

---

[228] Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. – М. : Спарк, 1995. – 556 с. – С. 37.

[229] Федоров А. Обычаи делового оборота // Финансовая газета. – 2007. – № 2. – С. 25–29. – С. 26.

метавонад дар тамоми ҳудуди Ҷумҳурии Тоҷикистон амал намояд ва ё онҳо метавонанд дар маҳалли муайяне, ки дар он ҷо ягон намуди фаъолияти соҳибкорӣ ё фаъолияти дигар ба таври васеъ паҳн гардидааст, ташаккул ёфта, риоя карда шаванд. Одатҳои умумидавлатӣ муомилоти маданӣ бештар дар натиҷаи дар ягон соҳаи фаъолияти маданӣ ба таври васеъ истифода гардидани одатҳои муомилоти мадание, ки дар ягон маҳалли муайян ташаккул ёфтаанд, ба миён меоянд. Дар рафти муомилоти маданӣ ин гуна одатҳо фаъолияти худро дар ҳудудҳои ҳамсоя шурӯъ карда, бо мурури замон метавонанд, одатҳои умумидавлатӣ муомилоти маданӣ гарданд. Аммо бо дарназардошти устувории бо қонунгузорӣ танзим гардидани муносибатҳои маданӣ, ин гуна одатҳо мумкин аст аз ҷониби қонунгузорӣ қабул карда шаванд. Шохаи қонунгузорӣ, маъмулан, кӯшиш мекунад, ки ин гуна одатҳоро тавассути ба онҳо додани шакли муайяни ифодаёбӣ, расман иҷозат диҳад.

Одатҳои маҳаллӣ дар ҳудуди муайян пайдо гардида, махсусияти муомилоти маданиро, ки бо хосиятҳои табиӣ, этникӣ, иқтисодӣ ва хосиятҳои дигари ин маҳал вобастагӣ доранд, инъикос менамоянд. Ҳудуде, ки дар он, одатҳои муомилоти маданӣ ташаккул ёфта, амал мекунанд, мумкин аст хурд ва ё бузург бошад (минтақаи иқтисодӣ, ноҳияи маъмурӣ ва ғайраҳо). Бо вуҷуди ин, он метавонад ба воҳиди ҳудудӣ мутобиқ ва ё номутобиқ бошад. Маълум аст, ки муайян намудани сарҳади аниқи амали одатҳои маҳаллӣ душвор аст ва ҳатто дар баъзан ҳолатҳо ғайриимкон мебошад, аз ҳамин рӯ, истифода бурдани тақсимоти анъанавии ҳудудӣ ба мақсад мувофиқ дониста мешавад. Ба сифати воҳидҳои ҳудудӣ мумкин аст воҳидҳои марзӣ-ҳудудии мавҷуда, ноҳияҳои иқтисодӣ, вилояти мухторӣ ва амсоли инҳо истифода бурда шаванд. Воҳидҳои миллие, ки ҳудуди худро дошта бошанд, метавонанд ҳудуди амали меъёрҳои одатӣ гарданд.

Мафҳуми «одати маҳаллӣ», ки дар қонунгузорӣ истифода мешавад, масалан, дар моддаи 292 КМ ҶТ ва ё дар моддаи 10^1 Кодекси замини

ҶТ[230] эҳтимол на ҳама одатҳои маҳаллиро дар бар мегирад. Одатҳои маҳаллӣ дар ҳудуди нисбатан хурд ташаккул ёфта, амал мекунад, ҳол он, ки одатҳои маҳалӣ бошанд, метавонанд амали худро дар ҳудуди васеъ нигоҳ дошта бошанд. Дар ин ҳолат, одатҳои маҳаллӣ чун ҳолатҳои хусусии одатҳои минтақавӣ бароmад мекунанд.

Одатҳои байналмилалӣ муомилоти маданӣ – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки дар ҳудуди ду ва ё зиёда давлатҳо амал мекунанад.

Ба одатҳои байналмилалӣ муомилоти маданӣ одатҳое дохил мешаванд, ки дар соҳаи савдо ва савдои баҳрии байналмилалӣ ба таври васеъ истифода бурда шуда, дар аксар мавриd ба истилоҳи «одатҳои савдоӣ» ном бурда мешаванд. Мафҳуми одати савдоӣ, моҳиятан бо мафҳуми одатҳои муомилоти корӣ, ки дар қонунгузории мо истифода бурда мешавад, айният дорад.

Одатҳои байналмилалӣ нисбати муносибатҳо бо иштироки шахсони воқеӣ ва ҳуқуқӣ, инчунин дар асоси шартномаҳои байналмилалии эътирофнамудани Ҷумҳурии Тоҷикистон, бо иштироки Тоҷикистон татбиқ карда мешаванд. Ҳамин тавр, дар моддаи 9 Конвенсияи (СММ) Вена оид ба шартномаҳои хариду фурӯши байналмилалии мол қоидаи истифодаи одате, ки тарафҳо дар бораи он маълумот доштанд ва ё бояд маълумот медоштанд ва он дар савдои байналмилалӣ ба таври васеъ шинохта шудааст ва ба таври доимӣ аз ҷониби тарафҳои ҳамин намуди шартномаҳо дар соҳаи муайяни савдо риоя карда мешавад, дарҷ гардидааст.

Ба сифати мисоли одатҳои байналмилалӣ муомилоти маданӣ мумкин аст, одатҳои дар Қоидаҳо ва одатҳои муттаҳидгардида барои ҳуҷҷатҳои муомилоти пулӣ, ки аз ҷониби Палатаи байналмилалӣ савдоӣ

[230] Кодекси замини Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 12 декабри соли 1998, № 326 Ахбори Маҷлиси Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон, с. 1996, №23, мод. 351; с. 1997, №23-24, мод. 333, фасли IV; с. 1999, №5, мод. 59; с. 2001, №4, мод.176; с. 2004, №2, мод. 55, №3, мод. 190; с. 2006, №7, мод. 347; с. 2008, №1, қ. 2, мод. 22, №6, мод. 463; с. 2011, №3, мод. 171; с. 2012, №4, мод. 269; №8, мод. 828, Қонуни ҶТ аз 28.07.2006 № 199, аз 5.01.2008 № 357, 18.06.2008 № 405, аз 25.03.2011 № 704, аз 16.04.2012 № 819, аз 1.08.2012 № 891, аз 14.11.2016 № 1363, аз 23.12.2021 № 1823, №1824, № 1825, аз 19.07.2022 № 1902.

дар соли 1993 нашр гардидааст, зикр намуд. Онҳо маҷмӯаи одатҳои савдоие мебошанд, ки дар соҳаи ҳисоббаробаркунӣ ба миён омада, барои ҳамаи ҷонибҳои манфиатдор ҳатмӣ мебошанд, агар дар шартномаҳо тартиби дигар муайян нагардида бошад.

Одатҳои муомилоти мадании хориҷӣ – ин одатҳои муомилоти корие мебошад, ки дар ҳудуди давлати хориҷӣ амал мекунад. Одатҳои муомилоти мадании хориҷӣ нисбати муносибатҳо бо иштироки субъектони ҳуқуқии мо дар он ҳолатҳое паҳн мегарданд, ки дар асоси шартномаҳои байналмилалии Ҷумҳурии Тоҷикистон ва меъёрҳои коллизионии Ҷумурии Тоҷикистон бояд нисбати ин муносибатҳо ҳуқуқи давлати хориҷӣ татбиқ карда шавад. Дар ин ҳолат, агар мутобиқи қонунгузории давлати хориҷӣ дар ҳудуди он одатҳои дар соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ ташаккулёфта эътироф карда шаванд, пас, амали онҳо нисбати муносибатҳо бо иштироки шахсони ҳуқуқии Тоҷикистон паҳн мегардад.

Таснифи одатҳои муомилоти маданӣ вобаста ба намудҳои меъёрҳои ҳуқуқии дар онҳо дарҷгардида, бо дарназардошти оне, ки одатҳои муомилоти маданӣ сарчашмаи ҳуқуқ ба ҳисоб меравand, дар он доимо як меъёри ҳуқуқӣ дарҷ мегардад. Тасдиқи ин ҳолат мафҳуми ҳуқуқии одатҳои муомилоти корӣ, ки дар моддаи 5 КМ ҶТ оварда шудааст, ба ҳисоб меравад ва тибқи ин модда одатҳои муомилоти корӣ қоидаи рафтор ба ҳисоб меравад. Бинбар ин ҳолат, аз нуқтаи назари амалӣ оид ба одатҳои муомилоти корӣ мумкин аст, ҳамчун танзимкунанда муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ ва ҳам чун меъёри ҳуқуқӣ сухан гуфт. Бо инобати ин, одатҳои муомилоти маданиро мумкин аст вобаста аз намуди меъёри ҳуқуқие, ки дар он инъикос гардидааст, тасниф намуд. Чи тавре, ки маълум аст, меъёрҳои ҳуқуқ аз рӯи асосҳои гуногун тасниф карда мешаванд. Бо вуҷуди ин, дар доираи таҳқиқоти мазкур танҳо ба чанд намуди он рӯй овардан ба мақсад мувофиқ дониста мешавад.

Дилхоҳ меъёри ҳуқуқӣ, аз ҷумла одатҳои муомилоти маданӣ ба ин ва ё он восита муносибатҳои ҷамъиятиро танзим менамоянд. Ин танзимнамоӣ тавассути ба субъектони ҳуқуқ додани ҳуқуқҳои муайян ва ё ба уҳдаи онҳо вогузор намудани уҳдадориҳои муайян сурат мегиранд. Дар асоси ин гуфтаҳо, бояд меъёрҳои ваколатдоркунанда ва уҳдадоркунанда фарқ карда шаванд. Ҳар ду намуди меъёрҳои мазкур дар навбати худ боз ба зернамудҳо тақсим мешаванд. Ҳамин тавр, меъёрҳои ваколатдоркунанда ба субъект ҳуқуқи иҷрои амалҳои муайян ва ё худдорӣ намудан аз иҷрои амалҳои муайянро медиҳанд. Меъёрҳои уҳдадоркунанда низ ба ҳамин монанд фарқ карда мешаванд: дар меъёрҳои ҳуқуқӣ уҳдадории иҷрои амалҳои муайян ва ё уҳдадории худдорӣ намудан аз иҷрои амалҳои муайян пешбинӣ гардиданашон мумкин аст. Маъмулан, дар ҳолати охир, ин гуна уҳдадориҳо дар шакли манъкунӣ зоҳир мегардад. Аз ин лиҳоз, меъёрҳои ваколатдоркунандаи ҳуқуқӣ ба меъёрҳои ба таври мусбӣ ва манфӣ ваколатдоркунанда ҷудо мегарданд. Меъёрҳои уҳдадоркунанда низ ба ҳамин монанд ба меъёрҳои мусбӣ ва манфӣ уҳдадоркунанда тақсим шуданашон мумкин аст.

Мутобиқан, одатҳои муомилоти маданӣ вобаста ба намуди меъёрҳои ҳуқуқии дар онҳо дарҷгардида ба одатҳои муомилоти мадании ваколатдоркунанда ва манъкунанда тасниф шуданашон мумкин аст. Одатҳои муомилоти мадании ваколатдоркунанда – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки ҳуқуқи аз ҷониби субъект иҷро кардан ва ё накардани амали муайянро муқаррар менамоянд.

Одатҳои муомилоти мадании уҳдадоркунанда – ин одатҳои муомилоти мадание мебошанд, ки уҳдадории аз ҷониби субъект иҷро кардан ва ё накардани амали муайянро муқаррар менамоянд.

Аён аст, ки дар таҷриба одатҳои муомилоти мадание пайдо шуданашон мумкин аст, ки ба дилхоҳ намуди онҳо дахл дошта бошад. Ҳамин тавр, шартҳои намунавие, ки барои шартномаҳои намуди муайян ташаккул дода шудаанд ва мутобиқи қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ дар шароити муайян нисбати тарафҳо ба сифати одатҳои муомилоти корӣ

татбиқ мегарданд, чун дилхоҳ шартҳои шартномавӣ маъмулан чун меъёрҳои ваколатдоркунанда ва уҳдадоркунанда ба миён меоянд.

Ба сифати мисоли одатҳои муомилоти мадании ваколатдоркунанда ва уҳдадоркунанда мумкин аст одатҳоеро ном бурд, ки дар маҷмӯаҳои одатҳои бандарҳои баҳрӣ сабт гардидаанд ва метавонанд чун одатҳои муомилоти мадании дар ҳуҷҷатҳо бақайдгирифташудаи соҳаи савдои баҳрӣ баромад намоянд.

Ҳамин тавр, аз нигоҳи илмӣ ва амалӣ таснифи нисбатан муҳими одатҳо дар муомилоти маданӣ чунин аст: а) аз рӯи бақайдгирӣ дар ҳуҷҷатҳо; б) аз рӯи доираи татбиқнамоӣ (истифода); в) аз рӯи намуди меъёрҳои ҳуқуқие, ки дар онҳо ифода гардидааст.

Таснифи одатҳои муомилоти мадании зикргардида барои ҷудо намудани гурӯҳи одатҳое, ки ба таври объективӣ наметавонанд нисбати муносибатҳои тарафҳо татбиқ карда шаванд, имкон медиҳад. Ин масъала пеш аз ҳама ҳангоми ҳалли баҳсе, ки бо истифодаи одатҳои муомилоти маданӣ вобастагӣ доранд, ба инобат гирифта мешавад. Дар ҳолате, ки бояд масъалаи имконияти татбиқи ин ва ё он одатҳои муомилоти маданӣ нисбати муносибатҳои маданӣ баррасӣ карда мешавад, дар навбати аввал бояд мутобиқати онҳо ба меъёрҳои қонун дида баромада шавад. Номутобиқатии муайяннамудаи одатҳо ба қонунҳо асос барои маҳдуд намудани татбиқи онҳо нисбати муносибатҳо мебошад. Дар ҳолате, ки ин гуна номутобиқатӣ муайян карда нашудааст, дар сурати ҷой доштани одатҳои муомилоти маданӣ ба таври объективӣ татбиқшаванда, ки ба муносибатҳои тарафҳо паҳн мегардад, худи тарафҳо дар асоси шартнома истифодаи онро метавонанд бекор намоянд ва ё шартҳои аз одатҳои истифодашаванда дигарро пешбинӣ намоянд.

БОБИ 2. ИСТИФОДА ВА ИҶОЗАТ ДОДАНИ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНӢ

2.1. Шаклҳои таҷассум ва татбиқи одатҳо дар муомилоти маданӣ

Ҳангоми истифодаи меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ мушкилоти муайян намудани мазмуни онҳо пайдо шуданаш мумкин аст. Барои шинохти меъёри ҳуқуқи одатӣ, ки хосияти номуайян дорад, мумкин аст, ки шаклҳои дохилии онро, ки баъзе олимон сарчашмаи ҳуқуқи одатӣ [231] ва баъзеи дигар — дараҷаҳои рушди онҳо меноманд [232] муайян намуд. Ба хотири роҳ надодан ба такроршавиҳои ҳуқуқӣ, шартан онҳоро воситаҳои таҷассумёбии меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ ном мебарем. Бо вуҷуди ин мо пешниҳод менамоем, ки ду гурӯҳи чунин шаклҳо фарқ карда шаванд.

Ба гурӯҳи якум шаклҳои таҷассуми меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ дар намуди санадҳои иродаи мустақили иштирокчиёни муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ дохил мешавад. Малишев К.И. чунин шаклро шакли халқӣ ва ё ҷамъиятии ҳуқуқи одатӣ номида, дар он «кӯшиши халқии ба таври абстрактӣ таҷассум намудани ҳуқуқи одатиро дар шакли зарбулмасал ва ё мақол, тақризу хулосаҳо, ки дар суд оид ба одатҳои маҳаллӣ дода мешаванд, нишондоди деҳқонони куҳансол дар ҷавоб ба дархости ягон муҳаққиқи алоҳида ва ё гурӯҳи олимон, ки ба омӯзиши одатҳои маҳаллӣ, тақриз ва қайдҳои сайёҳон ва амсоли инҳо машғул мебошад» дидааст[233]. Зарбулмасал, мақол ва ривоятҳои халқӣ аҳамияти дуюмдараҷа доранд, вале онҳоро мумкин аст ба сифати шакли «хотираи иҷтимоӣ», ки донишҳо дар бораи гузашта ва намунаи фаъолиятҳоро дар бар гирифтаанд, истифода бурд. Онҳо дар зиндагӣ муносибат ба ҳодисаҳои муайянро омӯзонида, дар шакли шифоҳӣ таҷрибаи наслҳои гузаштаро инъикос менамоянд.

Шакли таҷассуми меъёрҳои ҳуқуқии одатиро барои таҳқиқоти

[231] Алимжан К.А. Обычное право как форма права: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.03 – Алматы, 1999. – С. 7.
[232] Малышев К.И. Курс гражданского права, составленный по лекциям, читанным в 1880/1881 академическом году. Издание студента М. Иеймина (рукопись). – СПб., 1881. – С. 23.
[233] Ҳамон ҷо. – С. 23-24.

мазкур нисбатан муҳим арзёбӣ намуда, шакли таҷассуми меъёрҳои ҳуқуқии одатӣ дар шартномаҳо ба шумор меравад. «Маводи махсусан муфиду муҳим оид ба ҳуқуқи одатӣ дар санадҳои хусусии иродаи хоҷагии шаҳрвандон, алалхусус дар санадҳои якҷониба – васиятномаҳо, тухфаҳо ва амсоли инҳо, инчунин дар аҳдҳо ва шартномаҳои дуҷониба дар намуди муқаррарӣ ва ё намунаи аҳдҳо нуҳуфта мебошанд»[234]. Шартнома, изҳори ризояти дуҷониба ва ё бисёрҷонибаи мувофиқашудаест, ки шартҳои муайянеро барои иҷроиш барои ин шахсон (тарафҳои шартнома) пешбинӣ менамояд. Баъд аз баста шудани шартнома шартҳои он чун воситаи танзими фардии муносибатҳои тарафҳо баромад менамояд. Ин гуна танзимнамоӣ ба меъёрҳои иҷозатдиҳандаи ҳуқуқи маданӣ, ки ба тарафҳо барои танзими муносибатҳояшон дар доираи муайян имконият медиҳад, асос меёбад (моддаи 483 КМ ҶТ). Дар ин ҷо ҳолати равонӣ нақши муайянро мебозад. Аксари шахсон, ки мехоҳанд шартнома банданд, ба матни (лоиҳа)-и мавҷуда такя карда, дар рафти мувофиқасозӣ ба он тағйироти муайян ворид менамоянд. Аз ин лиҳоз, ташкилотҳое, ки ба фурӯши намуди муайяни мол, хизматрасониҳо ва амсоли инҳо машғуланд, дар таҷриба ба намунасозии шакли шартномаҳо машғул мебошанд. Ҳамин тавр, шаклҳои намунавӣ ва шартҳои намунавии шартномаҳо пайдо мешаванд.

Имконият ва тартиби истифодаи шартҳои намунавии шартнома дар моддаи 489 КМ ҶТ пешбинӣ гардидаанд. Дар навбати аввал, шартҳои намунавӣ барои намуди дахлдори шартномаҳо бояд таҳия карда шаванд. Аз қисми 3 моддаи 489 КМ ҶТ бармеояд, ки шартҳои намунавӣ мумкин аст дар шакли шартномаи намунавӣ ё дигар ҳуҷҷате, ки ин шартҳоро дар бар гирифтааст, инъикос ёбанд. Аз мазмуни меъёри мазкур бармеояд, ки шартҳои намунавӣ шаклҳои мухталиф дошта метавонанд, аз ҷумла шартҳои умумии шартнома, матни шартнома, роҳнамо барои бастани шартномаҳо ва ғайраҳо ва номгузории гуногун ба монандӣ:

---

[234] Малышев К.И. Курс гражданского права, составленный по лекциям, читанным в 1880/1881 академическом году. – СПб., Издание студента М. Иеймина (рукопись), 1881. – С. 24.

шартномаи намунавӣ ва ё қолабӣ, намуди пеш аз шартнома ва ғайраҳо. Таҳияи шартҳои алоҳидаи намунавӣ, масалан тавзеҳоти арбитражӣ низ таҷриба мешаванд. Шартҳои намунавӣ барои тарафҳо ҳатмӣ мешаванд, агар дар шартнома ба онҳо ҳавола шуда бошад. Барои ин мутобиқи қисми 1 моддаи 489 КМ ҶТ онҳо бояд дар матбуот нашр мешаванд ё дар интернет ҷойгир карда мешаванд, зеро ин имкон медиҳад, ки тахмин карда шавад, ки ҷониби эҳтимолии шартнома то бастани шартнома бо ин гуна шартҳои намунавӣ шинос гардидааст.

Бо вуҷуди ин, таҳрири қисми 1 моддаи 489 КМ ҶТ оид ба зарурати дар матбуот нашр намудани ё дар интернет ҷойгир намудани шартҳои намунавӣ ба назари мо на он қадар дуруст мебошад. Дар замони муосир дар таҷриба воситаҳои дигари ба таваҷҷуҳи умум расонидани шартҳои намунавии шартнома вуҷуд доранд. Барои мисол, таъминкунандагони калони воситаҳои электронӣ дар шаҳри Душанбе шартномаи таъмини хизматрасониҳои дастрасӣ ба шабакаи интернет, шартномаи хариду фурӯши молҳои маишӣ, шартномаи хариду фурӯши нақлиёт ва ғайраҳо, бо шаҳрвандон ба воситаи тартиб додани шартномае, ки дар он истинод ба шартҳои намунавии шартнома, ки дар сомонаи расмии ё замимабарномаҳои таъминкунандаи ин гуна хизматрасониҳо ё хариду фурӯши мол ҷойгир мебошад, ба имзо мерасонанд. Дар ин ҳолатҳо шартҳои намунавӣ дар матбуот нашргардида ба ҳисоб намераванд, вале новобаста аз ин шароит барои таъмини дастрасии шумораи васеи шахсон ба он муҳайё гардидааст. Аз ин лиҳоз, мо пешниҳод менамоем, ки дар қисми 1 моддаи 489 КМ ҶТ ифодаи «дар матбуот нашргардида ё дар интернет ҷойгиршуда» бояд бо ифодаи «бо дилхоҳ воситаи дастрасии дарккунӣ интишор намудан» иваз карда шавад.

Мутобиқи қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ дар ҳолатҳое, ки дар шартнома ҳаволакунӣ ба шартҳои навмунавӣ ҷой дошта набошад, онҳо нисбати муносибатҳои тарафҳо чун одатҳои муомилоти корӣ татбиқ карда мешаванд, агар ба талаботи моддаи 5 ва моддаи 483 КМ ҶТ ҷавобгӯ бошанд. Дар ташаккулёбии одатҳои муомилоти корӣ пайдоиш

ва рушди иттифоқҳои соҳибкорӣ аз рӯи аломати касбӣ нақши муҳим доранд.

Аҷиб он аст, ки дар аксар вақт ҳангоми таҳияи шартҳои намунавии шартномаҳо муқарраротӣ шартномаҳои қолабии молрасонӣ, пудрат ва намудҳои дигари шартномаҳое, ки дар замони шуравӣ мавҷуд будан, истифода бурда мешаванд. Нововбаста аз оне, ки онҳо эътибори ҳуқуқии худро аз даст додаанд, то ба ҳол чун шаклҳои намунавӣ барои таҳияи намудҳои алоҳидаи шартномаҳо истифода бурда мешаванд. Бештари мавридҳо муқаррароте, ки дар онҳо лаҳзаи ба харидор додани мол, мазмуни супориши борфурорӣ, тартиби қабули мол аз рӯӣ шумора ва сифат дарҷ гардидаанд, истифода бурда мешаванд[235] .

Дар он соҳаҳои фаъолияти соҳибкорӣ, ки қонун ба ҳадди ақал муносибатҳоро танзим менамояд ва муносибатҳо дар асоси одатҳои муомилоти корӣ танзим карда мешаванд, шартномаҳои намунавӣ аҳамияти хоса доранд. Ба ин гуна соҳаҳо, аз ҷумла азнавсуғуртакунӣ, яъне суғурта кардани таваккалҳои фаъолияти соҳибкорӣ, ки дар соҳаи фаъолияти касбии суғуртакунандаҳо дар робитаи бевосита бо шартномаҳои суғуртакунии бо онҳо дар асос моддаи 1081 КМ ҶТ басташуда дохил мешаванд. Танзими ҳуқуқии ин гуна муносибатҳо дар асоси одатҳои муомилоти кории бамиёномада ба роҳ монда мешаванд.

Дар соҳаи фаъолияти иқтисоди хориҷӣ таҷрибаи таҳияи шартҳои намунавии шартнома, ки намуди пеш аз шартномаи қолабӣ (аз калимаи лотинии proforma –барои шакл, ба сифати саволи шаклҳо) номида мешаванд[236]. Шартҳои умумӣ ва шартҳои қолабие, ки аз ҷониби Комиссияи Аврупоии иқтисодии СММ, Комиссия оид ба ҳуқуқи байналмилалӣ савдоӣ (ЮНСИТРАЛ), Ташкилот оид ба ҳамоҳангсозии соҳаи саноати оҳангудозии Аврупо (ОРГАЛИМ) ва ташкилотҳои дигари бонуфуз таҳия гардидаанд, шуҳрати хосаро касб намудаанд. Намуди

---

[235] Вахнин И.Г. Особенности формирования обычаев делового оборота в договорной работе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://base.garant.ru/969174/ (дата обращения: 05.04.2021г.).
[236] Минасова В.А., Губина И.Ю. Латинский словарь юридических терминов и выражений – Ростов-на-Дону, 2000. – С. 241.

зоҳирии қолабӣ бо шарофати изҳор гардидани ризоияти тарафҳои шартнома аҳамияти танзимнамоиро пайдо менамоянд. Дар таҷрибаи байналмилалӣ роҳнамоҳо оид ба таҳия ва бастани намудҳои алоҳидаи шартномаҳо, ки аз ҷониби ташкилотҳои байналмилалӣ омода карда мешаванд, аҳамияти муҳим доранд. Барои мисол, Роҳнамои ҳуқуқии ЮНИСТРАЛ оид ба таҳияи шартномаҳои байналмилалӣ барои сохтмони объектҳои саноатӣ аз соли 1987, Роҳнамои Палаи савдоии байналмилалӣ оид ба таҳияи шартномаҳои савдоӣ байни тафарҳое, ки дар кишварҳои гуногун қарор доранд аз соли 1983, Роҳнамои Палатаи савдоии байналмилалӣ оид ба таҳияи шартномаҳои байналмилалии хариди яклухт аз соли 1993 ва ғайраҳо[237].

Санадҳо номбурда хусусияти тавсиявӣ доранд, вале ҳангоми бастани аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ то ба он дараҷа васеъ истифода бурда мешаванд, ки хусусияти меъёрҳои ҳуқуқӣ (одатҳои муомилоти маданӣ)-еро касб намудаанд, ки тарафҳо амалан ба таври доимӣ аз онҳо истифода мебаранд. Иштирокчиёни муносибатҳои маданӣ дар ҳолатҳои муайян дар фаъолияти худ намуди зоҳирии қолабӣ ва роҳнамоҳо оид ба бастани намуди шартномаҳои алоҳидаро истифода мекунанд. Аз ҷумла, ҳангоми бастани шартномаҳои хариди яклухт бо шарикони хориҷӣ, ташкилотҳои ватанӣ бо дарназардошти дар қонунгузорӣ танзим гардида нашудани ин ҳолат аз Роҳнамои ПБС оид ба омода намудани шартномаҳои байналмилалии хариди яклухт истифода мебаранд.

Ҳангоми истифодаи шартҳои намунавии шартнома як ҳолати муҳис бояд ба инобат гирифта шавад. Дар қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ ба сифати заминаи ҳатмии истифодаи шартҳои намунавии шартнома мутобиқати онҳо ба одатҳои муомилоти маданӣ оварда шудаанд. Ин маънои онро дорад, ки меъёри мазкурро ба муносибатҳое, ки ба фаъолияти соҳибкорӣ дахл надоранд, истифода бурдан иҷозат нест. Бо вуҷуди ин, дар ин муносибатҳо (масалан, дар шартномаҳо бо

---

[237] Ниг.: Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика – М.: Междунар. отношения, 1994. – С. 247-250; Шмиттгофф К.М. Экспорт: право и практика международной торговли. – М., 1993. – С. 50-52.

шаҳрвандон) низ дар мавридҳои муайян шаклҳои намунавӣ истифода бурда мешаванд. Айни замон, тартиби махсуси бастани шартномаҳо оид ба таъмини дастрасии оммавӣ ба барномаҳо барои мошинаи элетронии ҳисоббаробаркунӣ (МЭҲ) ва маҳзани маълумотҳо ҷой доранд. Онро мумкин аст, тавассути Иҷозатномаи ҷамъиятии универсалӣ (GNU General Public License, *ва ё* GNU- иҷозатнома), ки аз ҷониби ширкати Free Software Foundation барои ба истифодабарандагон додани кафолати ҳуқуқи ба таври озодона ирсол намудан ва тағйир додани барномаҳо дода мешавад, амалӣ кард[238]. Дар фарқият аз шартномаҳои муаллифии одатӣ, ки дар шакли хаттӣ баста мешаванд, онҳо ба таври амалҳои конклюдентӣ (аз калимаи лотинии conclude - бастан, хулоса баровардан) баста мешаванд. Тибқи таҷрибаи хориҷии истифодаи чунин иҷозатномаҳо матни иҷозатномаҳо дар қисмати пеши борпечи полиэтилении шафофи намунаҳои барномаҳо барои МЭҲ ва махзанҳои маълумотҳо дар ҷойи барои чашм муоинашаванда ҷой дода мешаванд.

Матни иҷозатномаҳо бо ин тавр пешниҳод карда мешаванд, агар ҳаҷми матни онҳо барои дар борпеч ҷой додани онҳо муносиб бошад. Дар акси ҳол, матни пурраи иҷозатномаҳо дар дохили борпечи маҳкамгардида бо огоҳӣ барои шиносоии пешакии харидор бо мазмуни он ва дар ин хусус дар борпеч дарҷ намудани қайди махсус гузошта мешавад. Амали аз ҷониби харидор кушода шудани борпечи барномаҳо барои МЭҲ ва маҳзанҳои маълумотҳо (баъди кандан ва ё буридани борпечи полиэтилении шафоф) амали конклюдентие ба ҳисоб меравад, ки дар он розигӣ ба шартҳои иҷозатномаи «печонидашуда» изҳор мегардад[239].

Дар иҷозатномаи «печонидашуда» номгӯи шартҳое дарҷ карда мешаванд, ки воситаи истифодаи барномаро (маъмулан, имконияти истифодаи ҳамин намуди барнома дар як МЭҲ) дар бар мегиранд.

---

[238] Ниг.: Универсальная общественная лицензия GNU. Версия 2. Июнь 1991 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.tiflocomp.ru /docs/license_gnu.php (дата обращения: 05.02.2022 г.).

[239] Виталиев Г.В. Авторский (лицензионный) договор // Защита прав создателей и пользователей программ для ЭВМ и баз данных (комментарий российского законодательства). – М., 1996. – С. 88-92.

Имконияти истифодаи озоди натиҷаҳое, ки бо истифода аз барномаи иҷозатдодашуда ба даст оварда мешаванд, пешбинӣ гардиданашон мумкин аст. Зикр менамоем, ки дар қонун танҳо имконияти баста шудани ин гуна шартномаҳои иҷозатномавӣ муайян гардида, тартиби баста шудани онҳо дар таҷриба ташаккул ёфта, барои субъектоне, ки аз ин гуна шакли бастани шартнома интихоб менамоянд, шартҳои ҳатмиро муқаррар менамояд. Масалан, муайян намудани талабот оид ба маҳдуд намудани ҳуқуқи истифодабарии барномаи иҷозатдошта ва ё маҳзанҳои маълумот, аз ҷумла имконияти тағйирдиҳӣ танҳо ба воситаи мутобиқнамоии таҳияи як нусхаи барои ивази намунаи қонунан бадастовардашуда дар ҳолате, ки нусхаи асл гум шудааст, нобуд шудааст ва ё барои истифода корношоям гардидааст[240]. Ҳамин тавр, дар таҷриба меъёри ҳуқуқӣ дар шакли одати ҳуқуқӣ ба миён омадааст, ки одатҳои муомилоти корӣ ба ҳисоб рафта наметавонад, зеро берун аз соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ истифода бурда мешавад.

Бо дарназардошти гуфтаҳои боло, ба назари мо чунин менамояд, ки қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ соҳаи истифодаи шартҳои намунавии шартномаро ба таври ҷиддӣ маҳдуд менамояд. Мисолҳои овардашуда аз он далолат менамоянд, ки шартномаҳои намунавӣ метавонанд дар муносибатҳое, ки ба амалӣ намудани фаъолияти соҳибкорӣ иртибот надоранд, татбиқ гарданд. Аз ин лиҳоз, мо пешниҳод менамоем, ки қисми 2 моддаи 489 КМ ҶТ дар таҳрири зерин оварда шавад: «Дар ҳолатҳое, ки дар шартнома истинод ба шартҳои намунавӣ мавҷуд набошад, ин гуна шартҳои намунавӣ нисбати муносибатҳо бо иштироки тарафҳо ба сифати одатҳои муомилоти корӣ ва ё одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ татбиқ карда мешаванд». Дар ин робита зарурати тағйир додани қисми 5 моддаи 483 КМ ҶТ бо роҳи дар он дарҷ намудани имконияти истифодаи на танҳо одатҳои муомилоти корӣ, балки одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ ба миён меояд. Зимнан, қисми 5 моддаи номбурда дар таҳрири зерин бояд оварда шавад: «Агар шартҳои

---

240 Ҳамон ҷо. – С. 89.

шартнома бо мувофиқаи тарафҳо ва муқаррароти қонунгузорӣ муайян нагардида бошанд, онҳо дар асоси одатҳои муомилоти корӣ ва ё одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ, ки нисбати муносибатҳои тарафҳо қобили қабул мебошанд, муайян карда мешаванд.».

Илова бар ин, бояд дар назар дошт, ки шартҳои намунавии шартномаро дар алоҳидагӣ метавон танҳо ба сифати оферта, яъне пешниҳод оид ба бастани шартнома баррасӣ намуд. Мутобиқан, агар пешниҳод қабул гардад (аксепт), пас дар лаҳзаи гирифтани он шартнома басташуда ба ҳисоб рафта, мазмуни он бо шартҳои намунавӣ муайян мегарданд. Агар истинод ба шартҳои намунавӣ ҷой надошта бошад ва онҳо чун одатҳо истифода гарданд, пас тибқи қисми 5 моддаи 483 КМ ҶТ онҳо бояд на танҳо ба меъёрҳои императивии қонун, балки ба меъёрҳои диспозитивӣ мутобиқ бошанд. Яъне одатҳо дар шакли шартҳои намунавии шартнома танҳо нақши бартарафкунии холигиҳои дар шартнома мавҷударо бозида метавонанд, агар инро тавассути истифодаи меъёрҳои диспозитивии қонун иҷро кардан ғайриимкон бошад.

Инчунин, бояд зикр намуд, ки шартномаҳое ҳастанд, ки шартҳои онҳо «новобаста аз оне, ки шаклҳои намунавиро касб намудаанд, онҳо натиҷаи музокироти бардавоми байни тарафҳо ва ё ташкилотҳое, ки аз манфиатҳои тарафҳо намояндагӣ мекунанд.»[241]. Намуди зикргардидаи шартномаҳо фаъолияти субъектони муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқиро сабуктар менамоянд. Масалан, намуди зоҳирии қолабии ҳамлу нақл, полиси суғуртаҳо ва ғайраҳо. Бо вуҷуди ин, гурӯҳи алоҳидаи шартномаҳо, ки дар онҳо шаклҳои намунавие, ки тарафҳо онҳоро бидуни мувофиқа, тавассути аз як ҷониб таҳия гардидан ва аз ҷониби дигар дар шартнома замима карда шудан қабул менамоянд, дида мешаванд. Намунаи зикргадидаи шартномаҳо, шартномаҳои ҳамроҳшавӣ (моддаи 490 КМ ҶТ) ном дошта, дар соҳаи

[241] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Изд-е 3-е, стереотип. Книга первая. Общие положения. – М.: Статут, 2001. – С. 81.

хизматрасониҳои алоқаи телефон, ҳамлунақл, хизматрасониҳои бонкӣ ва амсоли инҳо ба назар мерасанд. Дар ин ҳолат намунакунии шартҳои шартнома аз принсипи озодии шартнома дар қисмати аз ҷониби тарафҳо мустақилона муайян гардидани мазмуни шартнома истисно мебошад (қисми 4, моддаи 483 КМ ҶТ). Шаклҳои намунавӣ ва ё намунавии шартномаҳои ҳамроҳшавӣ ба мазмуни дар моддаи 489 КМ ҶТ пешбинигардидаи шартҳои намунавии шартнома ба шумор намераванд ва одатҳои ба миён оварда наметавонанд.

Ба гурӯҳи якуми воситаи изҳори меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ Маҷмӯаи одатҳо ва қоидаҳо дохил мешаванд. Маҷмӯаҳои нисбатан паҳнгардида Маҷмӯаҳои қоидаҳои якхела дар соҳаи ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ ба ҳисоб мераванд. Зикр менамоем, ки онҳо сарчашмаи ғайридавлатии танзими муносибатҳои иқтисоди хориҷӣ ба шумор мераванд.

Дар илми ҳуқуқи маданӣ андешаҳои атрофи таҷрибаи таҳияи маҷмӯаҳо мухталиф мебошанд. Аз ҷумла, Шершеневич Г.Ф. нисбати таҷрибаи таҳияи маҷмӯаҳои одатҳо ба маънои маҷмӯаҳои дар бандарҳои мухталифи баҳрӣ истифодашаванда, назари танқидӣ дорад. Номбурда ин гуна таҷрибаро шубҳаовар номида, қобили таваҷҷӯҳ намедонад[242]. Эҳтимол, муҳаққиқ ақида доштааст, ки одатҳои ҳуқуқӣ танҳо баъд аз расмиёти аз ҷониби давлат иҷозат гардидани онҳо эътибори ҳуқуқӣ пайдо менамоянд ва мутобиқан, одатҳои нав бояд ба муқаррароти қонунҳои қаблан қабулгардида мутобиқ бошанд, агар дар қонунҳои нав тартиби дигаре пешбинӣ нагардида бошад.

Бо вуҷуди ин, ба андешаи мо зарурият ба таҳия намудани маҷмӯаҳои одатҳо чун маҷмӯаҳои ғайрирасмӣ дида мешавад. Маҷмӯаҳо хусусиятҳои манфии одатҳоро (номутобиқатӣ, нопуррагӣ, душвории муайянсозӣ ва тасдиқ) «суфта» намуда, хусусиятҳои мусбии онҳоро, ки бо танзими муносибатҳои мушаххаси маданӣ-ҳуқуқӣ вобастагӣ доранд, нигоҳ медоранд. Одатҳое, ки дар маҷмӯаҳо гирд оварда мешаванд, ба таври дахлдор таҳрир гардида, ба маълумоти шахсоне, ки шартнома

---

[242] Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. I. Введение. Торговые деятели. – СПб., 1908. – С. 74-75.

мебанданд ва суд расонида шуда, расмиёти тасдиқи далели мавҷудияти одат, ки муносбатҳои муайянро танзим мекунад, сода карда мешавад. Дар баробари ин, ба маҷмӯаҳо илова намудани одатҳо ва дар асоси онҳо ташаккул додани қоидаи дахлдор то як андоза аз хоҳиши мақом ва ё ташкилоте, ки ин маҷмӯаҳоро таҳия менамояд, вобастагӣ дорад.

Бо вуҷуди ин, ба маҷмӯаҳо ворид намудани одатҳо ва ташаккул додани қоидаҳои дахлдор то як андоза аз иродаи он мақом ва ташкилоте, ки ин маҷмӯаҳоро ташкил медиҳанд, вобастагӣ доранд. Дар баробари ин, ба андешаи Брагинский М.И. дар маҷмӯаҳо гирд овардани одатҳо «то як андозаи муайян аз рӯи натиҷа онҳоро бо кодификатсияи қонунҳо баробар мекунад (дар назар дошта шудааст, ки дар ин ҳолатҳо аҳамияти ҳуқуқии одатҳо ба эътибори мақоми онҳоро гирдоварда такя менамояд)»[243].

Ба гурӯҳи дуюм воситаҳои судии ифодаи меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ дохил мешаванд. Маврид ба зикр аст, ки воситаҳои судӣ вобаста ба мансубияти давлатҳо ба оилаҳои ҳуқуқии муайян ба таври мухталиф амалӣ карда мешаванд. Дар анъанаҳои низоми ҳуқуқии романиву олмонӣ қарорҳои судӣ ба санадҳои ҳуқуқтатбиқнамоӣ дохил мешаванд ва дар оилаи ҳуқуқии ангисиву америкоӣ қарорҳои судӣ (амсолия) таърихан, нақши сарчашмаҳои ҳуқуқиро доранд. Қайд намудан ба маврид аст, ки вақтҳои охир робита ва таъсири мутақобилаи ин ду оилаи ҳуқуқӣ эҳсос карда мешавад. Дар давлатҳое, ки ба низоми ҳуқуқии англисиву америкоӣ дохил мешаванд, мақоми қонунҳо ва дар давлатҳои низоми ҳуқуқии романиву олмонӣ бошад, мақоми амсолияҳои судӣ рӯз аз рӯз мустаҳкамтар гардида истодаанд.

Низоми ҳуқуқии мо, новобаста аз хусусиятҳои хоси он, таърихан, ба самти низоми ҳуқуқии романиву олмонӣ майл дорад, аз ҳамин лиҳоз амсолияи судӣ дар он чун сарчашмаи ҳуқуқ эътироф намегардад. Ҳақиқатан ҳам аз оғози солҳои навадум дар натиҷаи рушди босуботи

[243] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Изд-е 3-е, стереотип. Книга первая. Общие положения. – М.: Статут, 2001. – С. 64.

таҷрибаи судӣ ақидаи олимон роҷеъ ба оне, ки амсолияи судӣ сарчашмаи ҳуқуқ намебошад, тағйир ёфт[244]. Қайд мегардад, ки ба сифати сарчашмаи ҳуқуқ эътироф намудани амсолияҳои судӣ ба пуррасозии норасоиҳо дар танзими ҳуқуқии муносибатҳои ҷамъиятӣ мусоидат менамояд, зеро қонунгузор наметавонад тамоми паҳлӯҳои ин гуна муносибатҳоро, ки аз ҷониби судҳо баррасӣ карда мешаванд, дар бар гирифта бошад.

Мо дар боло зикр намуда будем, ки судҳо (судҳои ҳакамӣ) дар ташаккул додани меъёри ҳуқуқ тавассути қабули қарорҳо ва бо ин роҳ таъсиси додани амсолияҳо нақши муҳим бозидаанд. Тибқи ҳуқуқи муосир судҳо бояд ҳуқуқи амалкунанда, аз ҷумла ҳуқуқи одатиро татбиқ намоянд. Бо дарназардошти он, ки меъёри одатӣ дар фарқият аз меъёри қонун дорои хусусияти номуайянӣ мебошад, дар қарори судӣ қайд гардидан ва ё оварда шудани онҳо аҳамияти хоса дорад. Дар робита ба ин Малишев К.И. қайд намудааст, ки «ин гузариши ҳуқуқи одатӣ ба шакли судӣ зуҳуроти муҳим арзёбӣ мегардад, зеро дар натиҷаи он ҳуқуқи одатӣ мушаххас мегардад ва маводи онҳо таҳлил гардида, аз ғализиҳои зиддиҳуқуқӣ ва ё зиддиахлоқӣ покиза шуда, дар ниҳоят натиҷаи чунин таҳлил ба забони ҳуқуқӣ баргардонида мешавад ва дар шакли дуруст дар қарорҳо оварда мешаванд»[245].

Ба ин савол чунин ҷавоб манзур мегардад: агар одат ҳуқуқӣ буда, меъёри ҳуқуқро ифода намояд, пас суд бояд оид ба он иттилоъ медошт ва онро татбиқ менамуд. Агар оид ба одатҳои ба масъалаи баррасишаванда вобастабуда суд маълумот намедошт, пас ӯ бояд тибқи истиноди овардаи тарафҳо ин одатҳоро пайдо намуда, барои шинос гардидан бо онҳо тамоми чораҳоро меандешид. Ба ин воситаҳо дохил мешуданд: таҷрибаи судҳо, тасдиқи муассисаҳои савдоӣ ва ё кумитаҳои биржавӣ, пурсиши сокинони маҳаллӣ ва ё тоҷирон ва таҳқиқотҳои илмӣ[246].

---

[244] Ниг.:, масалан: Гранат Н.Л. Источники права// Юрист. – 1998. – №9. – С. 9; Ануфриева Л.П. Об источниках международного частного права (некоторые вопросы теории) // Московский журнал международного права. – 1994. – № 4. – С. 60-75.
[245] Малышев К.И. Курс гражданского права, составленный по лекциям, читанным в 1880/1881 академическом году. – СПб., Издание студента М. Иеймина (рукопись), 1881. – С. 25.
[246] Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.) – М„ 1994. – С. 45- 46.

Ҳамин тавр, аз рӯи баҳсҳои аз аҳдҳои иқтисодии хориҷӣ пайдогардида таҷрибаи мауйяни судие шакл гирифта буд, ки тибқи он уҳдадории исботи мавҷудияти одатҳои муомилоти корӣ ба он тарафе вогузор мегардад, ки ба онҳо истинод меорад. Вале барои пурра намудани норасоиҳо дар мазмуни шартнома одатҳои муомилоти корӣ аз ҷониби худи судҳо истифода бурда мешуданд. Ҳамин тавр, тибқи қисми 3 моддаи 43 Қонуни ҶТ «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» арбитраж дар ҳамаи ҳолатҳо мутобиқи шартҳои шартнома ва бо назардошти одатҳои тиҷоратие, ки нисбати ҳамин аҳд татбиқ мешаванд, ҳалнома қабул менамояд[247]. Бо вуҷуди ин, чунин таҷриба дар муносибатҳои дохилидавлатӣ қобили қабул эътироф гардиданаш аз эҳтимол дур аст. Агар одатҳои муомилоти корӣ (ба монанди дилхоҳ одати ҳуқуқӣ) меъёри ҳуқуқ бошад, пас он бояд аз ҷониби судҳо на чун далеле, ки бояд тасдиқ карда шавад, балки ҳамин гуна татбиқ карда шавад. Хулосаи мазкур ба муқарраороти Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон (минбаъд – КМИ ҶТ), ки аз 5 январи соли 2008 мавриди амал қарор гирифтааст, мутобиқ мебошад. Дар моддаи 13 КМИ ҶТ муайян гардидааст, ки судҳои иқтисодӣ дар ҳолатҳои пешбининамудаи қонун одатҳои муомилоти кориро татбиқ менамоянд[248]. Ин маънои онро дорад, ки суди иқтисодӣ ҳангоми пайдо гардиднаи зарурати истифодаи одатҳои муомилоти корӣ нисбати муносибатҳои баҳсӣ бояд мазмуни одатҳои муомилоти кориро тавассути ҷалби дилхоҳ воситаҳо (айни замон маҷмӯаҳои одатҳо ва қоидаҳо ва шартномаҳои намунавӣ ва ё намудҳои қолабӣ аз ҳама воситаҳои дастрас ба ҳисоб меравaнд) мушаххас намояд. Яқин аст, ки тарафҳо дар рафти кор аз имконияти истинод овардан ба мавҷудият ва истифодаи одатҳо маҳрум нагардида, уҳдадории дар ҳолатҳои муайян татбиқ намудани

---

[247] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» аз 18 майи соли 2015, таҳти №1183 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/1183_tj.doc (санаи мурочиат 23.04.2020).

[248] Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 5 январи соли 2008, № 340 // Маҳзани муттамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат 26.01.2020).

онҳо ба зиммаи суд вогузор мегардад. Ба андешаи мо муқаррароти қисми 1 моддаи 12 Кодекси мурофиавии граждании ҶТ (минбаъд – КМГ ҶТ) дар хусуси он, ки дар ҳолатҳои пешбининамудаи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ суд парвандаҳои маданиро тибқи талаботи одатҳои муомилоти корӣ ҳал мекунад на он қадар муносиб мебошад[249]. Одатҳои муомилоти корӣ муносибатҳоро дар соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ ба танзим даровარда, ҳалли баҳсҳо дар ин самт ба ваколати судҳои иқтисодӣ (моддаи 26 ва 27 КМИ ҶТ) дохил мешавад. Аз ин лиҳоз, аз ҷониби судҳои юрисдиксияи умумӣ истифода гардидани одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ дурустар мебуд.

Мо умед дорем, ки бо ворид намудани тағйиру иловаҳо ба КМИ ҶТ ва КМГ ҶТ таҷрибаи истифодаи одатҳои муомилоти корӣ ва одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ дигар нисбати муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ пайдо мегардад. Айни замон, дар қарорҳои судӣ асосан истинод ба моддаҳои КМ ҶТ, ки истифодаи одатҳои муомилоти кориро иҷозат медиҳанд, ҷой дода мешаванд. Ҳол он ки мумкин аст, мисоли истифодаи қонунгузорӣ оид ба рекламаро, ки дар он одатҳои муомилоти корӣ дарҷ гардидааст, ишора намуд. Як ташкилот тибқи санади таъсисии худ номашро бо забони англисӣ дар лавҳаҳои даромадгоҳи бинои ишғолнамудаашон сабт намудааст. Мақоми зиддиинҳисорӣ қайд намудааст, ки дарҷ намудани номи ташкилот дар макони ҷойгиршавии он бо ҳамин тарз, зери мафҳуми умумии реклама ворид шуда, талабот оид ба тартиби паҳн намудани рекламаро вайрон менамояд, аз ҳамин сабаб ба ин ташкилот санади дахлдор дар хусуси бартараф намудани ин камбудӣ пешниҳод шудааст. Ташкилоти зикргардида ба суд муроҷиат намуда, иброз доштааст, ки ҳуқуқи ташкилот ба номи фирмавӣ ҷиҳати муайянсозии шахси ҳуқуқӣ, маълумоти рекламавӣ намебошад, аз ин рӯ қарори мақоми зиддиинҳисорӣ бояд бекор карда шавад. Суд қонеъ намудани талаботи ташкилотро рад намудааст. Суди зинаи болоӣ

---

[249] Кодекси мурофиавии граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 5 январи соли 2008, № 341 // Маҳзани муттамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат 26.01.2020).

қарори мазкурро бо дарназардошти он, ки қонун номи фирмавии шахси ҳуқуқиро, ки дар ҳуҷҷатҳои таъсисии он бо мақсади онро аз дигар субъектони муомилоти маданӣ ҷудо намудан, муайян намудааст, бекор намуд. Овезон намудани лавҳа бо номи шахси ҳуқуқӣ чун нишонаи ҷойи ҷойгиршавии он ва ё чун ишораи даромадгоҳ ба бинои ишғолнамуда ва ё ҳудуди он таҷрибаи умумипаҳнгардида буда, ба одатҳои муомилоти кории дар ҳудуди... ташаккулёфта мувофиқ мебошад[250].

Мехоҳем таваҷҷӯҳро ба як чизи муҳими дигар ҷалб намоем. Ҳангоми татбиқи одати ҳуқуқӣ суд онро дар қарори худ дарҷ менамояд, бо вуҷуди ин ҳуқуқи одатӣ хусусиятҳои меъёри ҳуқуқ буданашро аз даст намедиҳад, зеро таъсири танзимнамоии он на танҳо ҳангоми истифода гардидан аз ҷониби судҳо ва ё арбитражҳо, балки дар ихтиёрона аз ҷониби субъектони ҳуқуқи маданӣ риоя гардиданашон низ дида мешавад. Ҳамбастагии таҷрибаи судӣ ва ҳуқуқи одатӣ ба омехташавии онҳо оварда мерасонад.

Дар илми ҳуқуқшиносӣ ҳатто кӯшиши таҳлили тахасусии муқарркротҳои аз ҷониби судҳо ташаккулдода, ба сифати одатҳои судӣ анҷом дода шудааст[251]. Ин дар ҳақиқат мушкилоти душвор мебошад. Амалияи пайдогардидаи судӣ унсурҳоеро чун «такрорсозии бисёркаратаи рафтори муайян» пешбинӣ менамоянд, ки имконияти муқоиса намудани онҳоро бо ҳуқуқи одатӣ фароҳам меоранд. Ҳол он, ки дар заминаи таҷрибаи судӣ намуди махсусуи фаъолият – фаъолияти судӣ қарор дорад.

Ба назари мо, асосҳои қатъии фарқ намудани падидаҳои болозикр ҷой доранд, зеро асоси таъсисёбии ҳуқуқи одатӣ ва таҷрибаи судӣ тафовут доранд. Дар ҳолати якум қоидаҳо такрорёбии бисёркарата ва акхелаи муносибатҳои воқеии иштирокчиёни муомилоти маданиро ба

---

[250] Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе: Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 декабря 1998 г. (п. 18)// 1999. – №2. – С. 25-42.

[251] Ниг.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. / Предисловие д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 430 с.; Кулагин М.И. Избранные труды. – М., 1997. – 330 с; Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть. – М.: СПб., 1911. – С. 339-342; Кулагин М.И. Избранные труды. – М., 1997. – С. 211.

миён меоранд. Дар ҳолати дуюм бошад, аз ҷониби судҳо муқаррароти муайян ташаккул гардида, дар асоси онҳо муносибатҳои воқеӣ танзим карда мешаванд. «Муқаррароти танзимнамоие, ки аз ҷониби судҳо ташаккул дода мешаванд, дар рафти ҳалли ихтилофи манфиатҳо пайдо мегарданд. Агар асоси қоидаҳои одатӣ – такрорёбии муносибатҳои ҷамъиятӣ бошад, пас муқаррароти аз ҷониби судҳо ташаккулдода ва мунтазам татбиқшаванда таҷрибаи танзимнамоӣ мебошад»[252].

2.2. Проблемаҳои иҷозат додани одатҳо дар муомилоти маданӣ

Барои муайян намудани нақши назарраси одатҳо дар ташаккул додани меъёрҳои асосии ҳуқуқӣ, аз ҷумла якумин санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ омӯзиш ва таҳлили танзими муносибатҳои ҷамъиятӣ бо қонунгузорӣ муҳим арзёбӣ мегардад. Санадҳои меъёрии ҳуқуқии якумин одатҳоро ташаккул дода, баъди кодификатсия шуданашон одатҳоро ба низом даровардаанд. Новобаста аз оне, ки бо гузашти вақт қонунҳо мавқеи одатҳои ҳуқуқиро маҳдуд карда, ба меъёри ҳукмрон мубаддал гардиданд[253], то ба ҳол, аксаран, дар соҳаи ҳуқуқи хусусӣ (маданӣ) зуҳуроти муайян «пайдоиши одатӣ» доранд[254].

Дар Ҷумҳурии Тоҷикистон танзими одатӣ-ҳуқуқӣ дар замони Шӯравӣ мавқеи хешро аз даст додааст, аммо дар охири асри XX бо қабул гардидани қисми якуми Кодекси мадании ҶТ, Кодекси оилаи ҶТ ва қонунҳои дигар зарурати ба инобат гирифтани меъёрҳои одатӣ дар соҳаҳои муайяни ҳаёти ҷамъиятӣ (маданӣ-соҳибкорӣ, оилавӣ ва соҳаҳои дигар) пайдо гардид.

Агар мо одатро чун шакли ҳуқуқ дар муомилоти маданӣ баррасӣ менамоем, пас ба масъалаи иҷозат гардидани одатҳо низ бояд таваҷҷӯҳи дахлдор зоҳир намоем. Ба андешаи як зумра олимон, маҳз бо ҳамин роҳ одатҳо мақоми шакли ҳуқуқро касб менамоянд.

---

252 Dias R. W. M. Jurisprudence. – London, 1985. – P. 187.

253 Покровский И. А. История римского права. – СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», 1998. – 560 с. – С. 117-121

254 Сарбаш С. В. Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. – М.: Статут, 1998. – 258 с., – с. 20-24, 36-37

Дар робита ба иҷозат гардидани одатҳо дар илми ҳуқуқшиносӣ чор нуқтаи назар мавҷуд мебошад: а) иҷозатдиҳӣ чун маъқулдонии давлатӣ; б) иҷозатдиҳӣ чун эътирофнамоии давлатӣ; в) иҷозатдиҳӣ чун таъминикунии одатҳо ба воситаи қувваи маҷбурсозии давлатӣ; г) иҷозатдиҳӣ чун мустаҳкамнамоии давлатии одатҳо.

Дар робита ба одатҳо чун сарчашмаи ҳуқуқ, расмиёти иҷозат гардидан – ин эътирофнамоии давлатии дилхоҳ қоидаи одатӣ, ки бо нигоҳ доштани асосҳои ҷамъиятӣ ба он хусусияти ҳуқуқӣ бахшида мешавад.

Расмиёти иҷозат гардидани одатҳо бо мақсадҳои зерин анҷом дода мешавад:

1. Муҳайё намудани шароит барои татбиқи амалии меъёрҳои одатӣ. Одатҳо дар сурати аз ҷониби давлат эътироф гардиданашон мавриди татбиқ қарор мегиранд. Бо вуҷуди ин, ҳолатҳои низ ҷой доранд, ки барои решакан намудани ягон меъёри одатӣ аз ҷониби давлат чораандешӣ карда мешавад. Кодекс оид ба ақди никоҳ ва оилаи ҶШС Тоҷикистон маҳви одатҳо ва маросимҳои зараровари пешинаро дар муносибатҳои оилавӣ яке аз мақсадҳои худ қарор дода буд.

2. Таъмини иҷроиши меъёри одатӣ ба воситаи маҷбуркунии давлатӣ. Ин гуна воситаи таъминсозӣ аз ҷониби давлат дар сурати риоя нагардидани одатҳои ҳуқуқӣ ва ё монеа шудан дар татбиқи онҳо истифода бурда мешавад. Ҳамин тавр, Кодекси меҳнати ФР дар моддаи 341 аз ҷониби корманд риоя нагардидани одатҳо ва қонунҳои давлати иқоматро асос барои қатъ гардидани фаъолияти ӯ дар намояндагиҳои Россия дар хориҷа муайян намудааст. Дар мисоли мазкур Кодекс барои эътироф намудани одатҳо шароит муҳайё накарда, танҳо барои вайрон намудани одатҳои дар давлати хориҷӣ (ва ё аз ҷониби ҷомеаи он) эътирофшуда ҷавобгариро пешбинӣ намудааст.

Дар аксари маврид, иҷозат гардидани одатҳои ҳуқуқӣ ба истифодабарии онҳо оварда мерасонад. Ҳамин тавр, қисми 2 моддаи 58 КО ҶТ ва қисми 4 моддаи 20 Қонуни ҶТ «Дар бораи бақайдгирии

давлатии асноди ҳолати шарҳрвандӣ» муқаррар менамоянд, ки насаби шахс тибқи анъанаҳои миллии тоҷикӣ метавонад аз номи падар ё решаи насаби ӯ ташаккул ёбад. Қонунгузорӣ ба падару модари кӯдак барои риояи одатҳои миллиашон имконият дода, ба онҳо ҳуқуқи интихоб медиҳад ва дар сурати аз ҷониби мақомоти сабти асноди ҳолати шаҳрвандӣ беасос риоя нагардидани ин муқаррарот ҳифзи ҳуқуқиро кафолат медиҳад. Номузорӣ ва шакли дурусти навишти онҳо тибқи фарҳанг, одатҳои миллӣ ва Феҳристи номҳои миллии тоҷикӣ, ки аз ҷониби Ҳукумати Ҷумҳурии Тоҷикистон тасдиқ гардидааст, амалӣ карда мешаванд[255].

Расмиёти иҷозатдиҳии давлатӣ вобаста ба ҳаҷми он, мумкин аст ягона ва умумӣ бошад: дар мисоли якум қонунгузорӣ истифодаи одати мушаххасро дар доираи муносибатҳои муайяни ҷамъиятӣ иҷозат медиҳад (қ. 1, мод. 20, мод. 292 КМ ҶТ), дар мисоли дуюм – истифодаи гурӯҳи одатҳо, ки барои ҳолатҳои гуногун, аз ҷумла доираи мухталифи одатҳо ва ҳолатҳо ба ҳисоб гирифта шудаанд, ба роҳ монда мешаванд.

Агар барои истифодаи одатҳо иҷозати давлатӣ мавҷуд набошад, пас қоидаи рафтори муайян сарчашмаи ҳуқуқ эътироф намегардад, зеро дар он нишонаҳои меъёри ҳуқуқ будан пурра нагардидаанд. Бо вуҷуди ин, мавҷуд набудани чунин иҷозат барои истифодаи гардидани ин қоидаҳои рафтор ба сифати муқаррароти корӣ монеа намешаванд.

Дар илм зери мафҳуми муқаррароти корӣ чунин қоидаи ташаккулёфта фаҳмида мешавад, ки тарафҳо барои истифодаи онҳо дар шартномаи муайян ба созиш омадаанд[256]. Новитский И.Б. қайд менамояд, ки агар дар муносибатҳои ҳуқуқии муайян ризоияти тарафҳо дар ягон қисмати шартнома муайян нагардида бошад, пас муқаррароти корӣ на чун меъёри ҳуқуқӣ, балки чун воситаи пурракунандаи мазмуни

---

[255] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» аз 29 апрели соли 2006, №188 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. – [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2022).
[256] Белых В. С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: монография. – М.: Проспект, 2010. 236 с. – С. 128.

იродаи тарафҳо баромад менамояд[257]. Дар робита ба оне, ки пас аз иҷозат гардидани одатҳо аз ҷониби давлат онҳо хусусияти умумиҳатмиро касб менамоянд, андешаҳои мухталиф ҷой доранд.

Аз ҷумла, Грязнов Д.Г. иброз менамояд, ки истифодаи одат, воқеан «иҷозат гардидааст», агар иштирокчиёни муносибатҳои ҷамъиятӣ онро амалӣ намоянд. Бевосита иҷозат гардидани истифодаи одатҳо аз ҷониби давлат – ин аз ҷониби боз «як иштирокчии дигари муносибатҳои ҷамъиятӣ» эътироф гардидани одатҳо мебошад[258], зеро онҳо то иҷозат гардиданашон аз тарафи давлат, меъёрҳои умумиэътирофшуда ба ҳисоб мерафтанд.

Тарзҳои иҷозат гардидани одатҳои гуногун мебошанд. Малова О.В. тарзҳои зеринро пешбинӣ намудааст: дар асоси қонунгузорӣ; дар асоси ҳуқуқтатбиқнамоии идоравӣ ва дар асоси иҷозат додан ба дигар мақомоти давлатӣ; шартномавӣ, яъне тавассути созиши тарафҳо дар шартнома; «дар асоси сукут», яъне иҷозат гардидан тавассути риоя гардидани одатҳо дар фаъолияти мақомоти давлатӣ; дар асоси аз ҷониби давлатҳо эътироф гардидани одатҳои байналмилалӣ[259].

Ҳамин тавр, ҳамаи тарзҳои номбаршудаи иҷозат гардидани одатҳо, ҳатто одатҳои байналмилалӣ аз ҷониби давлатҳо амалӣ карда мешаванд. Яке аз намудҳои иҷозатдиҳӣ дар асоси қонунгузорӣ муқаррароти моддаи 5 КМ ҶТ «Одатҳои муомилоти корӣ» мебошад, ки чунин омадааст: «Одатҳои муомилоти корӣ, сарфи назар аз сабти онҳо дар ягон ҳуҷҷат, қоидаи рафтори дар қонунгузорӣ пешбининашудае эътироф мегардад, ки дар ягон соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ ба вуҷуд омада, васеъ истифода мешавад. 2.Одатҳои муомилоти корӣ, ки хилофи муқаррароти санади қонунгузорӣ ё шартномаи барои иштирокдорони муносибати дахлдор ҳатмӣ мебошанд, татбиқ намешаванд.

---

[257] Покровский И. А. История римского права. – СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», 1998. – 560 с., – С. 67.
[258] Грязнов Д.Г. Соотношение категорий обычного права и правового обычая в юридической науке. – М. - Ставрополь: Илекса; Сервис-школа, 2003. – 208 с. – С. 11.
[259] Малова О.В. Правовой обычай как источник права: дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.01 Екатеринбург, 2002. –187 с. – С. 95

Муқаррароти қисми 1 моддаи 20 КМ ҶТ «Номи шахсони воқеӣ» низ ба ҳамин намуди иҷозатдиҳӣ дохил мешавад: «1. Шахси воқеӣ ҳуқуқу уҳдадориҳоро бо номи худ ба даст меорад ва амалӣ менамояд. Таҳти мафҳуми номи шахси воқеӣ насаб, ном ва, агар бошад, номи падар фаҳмида мешавад, агар дар қонунгузорӣ тартиби дигар пешбинӣ нашуда бошад.». Дар ин маврид, тибқи талаботи қисми 4 моддаи 20 Қонуни ҶТ «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шарҳрвандӣ» муқаррар менамоянд, ки насаби шахс тибқи анъанаҳои миллии тоҷикӣ ташаккул дода мешавад.

Маврид ба зикр аст, ки иҷозатдиҳӣ дар асоси қонунгузорӣ маъмулан ба ду зернамуд ҷудо мешавад. Якум – иҷозатдиҳии бевосита дар асоси қонунгузорӣ. Дар ҳолест, ки дар Конститутсия ва ё қонунгузории дигар меъёри ба одатҳо ҳаволакунанда ҷой дошта бошад ва ё агар дар соҳаҳои муайяни ҳуқуқ истифодаи одатҳоро қонунгузорӣ пешбинӣ намуда бошад. Зернамуди дуюм – иҷозатдиҳии бавосита дар асоси қонунгузорӣ – танҳо дар ҳолати ҳаволакунии мустақим ба меъёри мушаххаси ин ва ё он санади меъёрии ҳуқуқӣ, ки истифодаи меъёрҳои одатиро дар ҳолати муайяни муносибатҳои ҷамъиятӣ муқаррар намудааст, ба назар мерасад.

Зимнан, дар таҷрибаи ҳуқуқтатбиқнамоӣ проблемаи зерин ба миён омаданашон мумкин аст. Тавре ба ҳама маълум аст, мазмуни одатҳо дар қонунҳо ба таври мукаммал дарҷ карда намешаванд (дар акси ҳол одат ба меъёри ҳуқуқ ва санади меъёрии ҳуқуқӣ табдил меёфт). Қонун танҳо ба одати мавҷуда истинод карда, истифодаи онро иҷозат медиҳад.

Брагинский М.И. Витрянский В.В. дар таҳқиқоти худ «Ҳуқуқи шартномавӣ» роҷеъ ба ин масъала чунин қайд намудаанд: «Хусусияти хоси одатҳои ҳуқуқӣ дар он мебошад, ки бо иҷозат гардидани онҳо аз тарафи давлат онҳо хусусияти ҳатмиро касб менамоянд. Вале мавзуи чунин иҷозатдиҳӣ на одат чун қоидаи рафтори муайян, балки имконияти истифодаи он барои ҳалли масъалаҳои ба таври қатъӣ мушаххас ва дар ҳолатҳои мушаххас мебошад. Аз нигоҳи амалӣ, дар натиҷаи ин расмиёт

оқибати ҳуқуқии муҳим ба миён меояд. Бинобар ба муомилот ворид гардидани технологияҳои иттилоотӣ, аз ҷумла мошинаҳои электронии ҳисоббарор ва ё техникаи дигар мо масъалаи тағйир ёфтани худи одатҳоро аз лаҳзаи интишор гардидани қонун, ки ба истифодаи одатҳо истинод мекунад, то замони баста шудани шартнома ва ё баррасӣ гардидани парвандаи дахлдор дар суд мадди назар карда наметавонем. Бо дарназардошти он, ки на одати мушаххас, балки имконияти истифодаи қоидаҳои ташаккулёфта мавриди иҷозатдиҳӣ қарор мегиранд, одатҳои нав бояд ба талаботи қонунҳои пештар интишоргардида мутобиқ бошанд, агар қонунҳои нав тартиби дигареро пешбинӣ накунанд»[260].

Чунин ба назар мерасад, ки танҳо таҷрибаи ҳуқуқтатбиқнамоӣ ба масъалаи баррасишаванда метавонад равшанӣ андозад.

Тарзи дигари иҷозатдиҳии давлатии одатҳо – ҳуқуқтатбиқнамоӣ мебошад. Судҳо ҳангоми баррасии баҳсҳои муайян байни шаҳрвандон ва шахсони ҳуқуқӣ баъзан аз меъёрҳои одати ҳуқуқи дар муомилоти маданӣ истифода менамоянд. Тавассути дарҷ гардидан дар қарори судӣ одати ҳуқуқи дар муомилоти маданӣ дар санади мақомоти давлатӣ мустаҳкам мегарданд. Вале набояд фаромӯш кард, ки аз ҷониби суд иҷозат дода шудани меъёри одати ҳуқуқи дар муомилоти маданӣ дар ҳолате ба миён меояд, ки агар он ҳангоми ҳалли баҳс дар қонунгузорӣ мустаҳкам карда нашуда бошад, яъне одати ҳуқуқӣ қаблан, аз ҷониби давлат дар асоси қонунгузорӣ иҷозат нагардида бошад.

Мейер Д.И. дар монографияи худ «Ҳуқуқи мадании русӣ» қайд намудааст, ки: «Одатҳои судӣ намуди махсуси одатҳои ҳуқуқӣ мебошанд. Шахсоне, ки ба фаъолияти судӣ машғул мебошанд, дар хизмати мақомоти судӣ дар маҳал муддати муайян фаъолият намудаанд; дар байни парвандаҳои воридшаванда парвандаҳои шабеҳ зиёд мебошанд, аз ин рӯ, маъмулан, дар ҳар як мақомоти судӣ дар маҳал одатҳо муайян

[260] Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. Общие положения Изд-е 3-е, стереотип. – М.: Статут, 2001. – 848 с. – С. 62-63

роҷеъ ба коргузорӣ ташаккул меёбанд. Агар одатҳои судӣ ба талаботи ҳуқуқи одатӣ ҷавобгӯ бошанд, пас албатта онҳо низ барои шаҳрвандон сарчашмаи ҳуқуқ баромад мекунанд. Масалан, тибқи одат дар судҳои маҳаллӣ шахсе, ки аризаро қабул менамояд, қаблан мавҷудияти маводҳои дахлдор ба мисли ҳуҷҷатҳо, нусхаҳо ва пардохт шудани боҷи давлатиро месанҷанд. Маълум аст, ки шароит на ҳама вақт барои рушди одатҳои судӣ муносиб мебошад ва барои ин судяҳои аз лиҳози ҳуқуқӣ донишманду боинсоф лозим мебошанд, ки оид ба ҳуқуқи одатӣ маълумот дошта бошанд, ҳолатҳои бо қонун танзимнашударо беасос наҳисобида, аз норасоиҳои қонунгузорӣ ба манфиати худ сӯистифода накунанд. Вале зарурати ҳуқуқӣ чунин аст, ки новобаста аз ҳолатҳои номуносиб он тавассути одатҳои ҳуқуқӣ ба амалия ворид мегардад ва таҷрибаи судӣ доимо воситаи кӯмакрасони қонунгузорӣ буда, норасоиҳои онро пурра менамояд, аниқтараш, истифодаи қонунҳоро нисбати ҳолатҳои мушаххас, муайян менамоянд. Бешубҳа, бо гузашти вақт, ҳокимияти қонунгузорӣ метавонад одатҳои судиро ба қонунҳо мубаддал гардонад»[261].

Иҷозат гардидани одатҳо дар Тоҷикистони муосир дар рафти таҷрибаи судӣ ва иқтисодӣ имконпазир дониста мешавад, агар қарорҳои Суди Конститутсионии ҶТ, Суди Олии ҶТ, Суди Олии иқтисодии ҶТ ба сифати сарчашмаҳои ҳуқуқ, ки дорои меъёрҳои барои иҷроиш ҳатмӣ мебошанд, эътироф карда шаванд.

Расмиёти иҷозат дода шудани истифодаи одатҳо дар рафти амалияи маъмурӣ самти ояндадор ба шумор меравад, вале бо дарназардошти оне, ки мақомоти давлатие, ки вазифаҳои маъмуриро иҷро менамоянд, дорои иқтидори назарраси ҳуқуқэҷодкунӣ намебошанд, пас намуди иҷозатдиҳии мазкур асосан дар соҳаи бо номи шартии «иҷозатдиҳӣ дар асосӣ сукут» қарор дорад.

Роҳи мазкури иҷозат додани мақоми шакли ҳуқуқӣ ба одатҳо дар адабиёти ҳуқуқии ватанӣ ва хориҷӣ мавзуи баҳсбарангез мебошад.

[261] Мейер Д.И. Русское гражданское право. Ч. I. – М.: Статут, 2000. – 246 с. – С. 48-50.

Моҳияти «иҷозатдиҳӣ дар асоси сукут» дар он ифода меёбад, ки мақомоти давлатӣ дар фаъолияти худ мунтазам, одатҳои муайянро, ки дар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ба онҳо меъёри ҳаволакунанда ҷой надоранд, истифода мебаранд. Одатҳои дар асоси «сукут» иҷозатдодашуда маъмулан, аз ҷониби мақомоти мухталифи ҳокимияти давлатӣ ба сифати воситаи танзими низоми дохилӣ истифода бурда мешаванд. Минасян Н.М. дар баробари одатҳое, ки бо роҳи иҷозат додан аз ҷониби мақомоти давлатӣ истифодаашон имконпазир гардидааст, одатҳоеро ба мисли «одатҳои аз ҷониби давлат расман иҷозатдоданашуда»[262] ҷудо менамояд ки, дар санадҳои меъёрии ҳуқуқии қоидаҳои иҷтимоии ташаккулёфта мавҷуд набуда, дар фаъолияти мақомоти ҳокимияти давлатӣ ва коллективҳои касбӣ ба миён омадаанд. Намуди зикргардидаи одатҳо, тибқи андешаи Минасян Н.М. ҳамчунин дорои табиати ҳуқуқӣ буда, сарчашмаи ҳуқуқ ба шумор меравад ва барои иҷроиш ҳатмӣ мебошад. Одатҳое, ки фаъолияти меҳнатиро танзим менамоянд, чи гунае, ки муаллиф қайд менамояд, пас аз оне, ки истифодаи онҳо аз ҷониби коллективҳои меҳнатӣ тасдиқ мегарданд, онҳо ҳатмӣ гардида, аз ҷониби аъзоёни ин коллективҳо ихтиёрона риоя карда мешаванд. Минасян Н. М. андеша дорад, ки одатҳо чун меъёрҳои ҳатмӣ дар фаъолияти амалии мақомоти номбурдаи ҳокимияти давлатӣ пайдо гардида, «аз ҷониби шӯроҳои дахлдор ва ҳама зинаҳои онҳо ба таври дақиқ риоя карда мешаванд»[263]. Новобаста аз оне, ки қонунгузорӣ пешбинӣ намудани меъёри мустақими ҳаволакунандаро ба одатҳои «расман иҷозатдоданашуда» зарур нашуморидааст, одатҳои мазкур аз рӯи ақидаи муҳаққиқ аз ҷониби ҳамаи субъектони гурӯҳи муносибатҳои мушаххаси ҷамъиятӣ барои иҷроиш ҳатмӣ арзёбӣ мегарданд.

Маълум аст, ки иҷозатдиҳӣ дар асоси сукут дар фарқият аз иҷозатдиҳии мустақим ва иҷозатдиҳӣ дар асоси ҳуқуқтатбиқнамоӣ на

---

[262] Минасян Н.М. Социалистические обычаи в системе источников советского права // Советское право, традиции, обычаи и их роль в формировании нового человека. –Нальчик, 1972. – С. 1-20. – **С.** 17-20

[263] Ҳамон ҷо – с. 11

ҳама вақт хусусияти мустақил дорад. Илова бар ин, бо дарназардошти хусусияти хоси иҷозатдиҳии одатҳо дар асоси сукут, он нисбати доираи маҳдуди ҳолатҳои ҳуқуқӣ паҳн мегардад. Зимнан, мавҷуд набудани механизми аниқ, мушаххас ва ҳамаҷониба ба меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ додани мақоми шакли ҳуқуқӣ масъалаи муҳим арзёбӣ doниста мешавад.

Бо дарназардошти воситаҳои дар боло зикргардида Малова О.В. субъектони зерини иҷозатдиҳии одатҳоро ҷудо менамояд: давлат чун субъекти асосӣ, ки расмиёти иҷозатдиҳиро тавассути шохаҳои қонунгузор, иҷроия ва судии ҳокимияти давлатӣ амалӣ менамояд; тарафҳои шартнома; ташкилотҳои ғайридавлатӣ; давлатҳо чун субъектони ҳуқуқи байналхалқӣ[264].

Амалан, сухан оид ба расмиёти иҷозатдиҳии мустақим, яъне иҷозатдиҳии одатҳо аз ҷониби давлат ба воситаи дарҷ намудани муқаррароти дахлдор дар санади меъёрии ҳуқуқӣ ва ё дар қарори ҳуқуқтатбиқнамоӣ ва ё риоя одатҳо дар фаъолияти мақомоти давлатӣ ва расмиёти иҷозатдиҳии ғайримустақим, яъне истиноднамоӣ - бо роҳи аз ҷониби давлат ба субъектони дигар, аз ҷумла тарафҳои шартнома додани ҳуқуқ ва ё имконияти ба меъёрҳои ҳуқуқӣ бахшидаи шакли ҳуқуқӣ анҷом дода мешавад.

Дар хулоса ҳаминро қайд кардан ба маврид аст, ки новобаста аз чунин тафриқанамоии чунин тарзҳои иҷозатдиҳии одатҳо чун иҷозатдиҳӣ дар асоси қонунгузорӣ, дар асоси ҳуқуқтатбиқнамоӣ, дар асоси маъмурӣ ва тарзҳои дигар, бархе аз муҳаққиқон нисбати мавҷудияти иҷозатдиҳии меъёрӣ ва судӣ шубҳа доранд, зеро қоидаҳои одатӣ дар ҳолати якум ба меъёрҳои қонунгузорӣ табдил мегарданд ва дар ҳолати дуюм, ки қоидаҳои одатӣ дар доираи амсолияҳо нопадид мегарданд, онҳо пешниҳод менамоянд, ки имконияти истифодаи одатҳои ҳуқуқӣ на тавассути ҳолатҳои имконпазир, балки баръакс, тавассути дарҷ намудани ҳолатҳои ғайриимкон муайян карда шаванд.

---

[264] Малова О.В. Правовой обычай как источник права: дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.01 – Екатеринбург, 2002. – 187 с.

БОБИ 3. МАФҲУМ ВА МОҲИЯТ ОДАТҲО ДАР МУОМИЛОТИ МАДАНИИ БАЙНАЛМИЛАЛӢ

3.1. Одатҳои муомилоти корӣ ҳамчун як намуди муносибатҳо дар муомилоти байналмилалии маданӣ

Айни замон, дар илми ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ баррасӣ шудани ғояи ба таври васеъ шарҳ намудани гурӯҳи алоҳидаи «ҳуқуқи татбиқшаванда», ки бояд на танҳо ҳуқукро ба фаҳмиши анъанавии он, ҳамчун ҳуқуқи миллии давлати муайян, балки дилхоҳ воситаҳои дигари танзими ҳуқуқии муносибатҳои шартномавӣ, аз ҷумла одатҳои байналмилалии савдоиро низ дар бар гирад, амали саривақтӣ ва зарурӣ мебошад. Дар танзими ҳуқуқии муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ дар баробари санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва шартномаҳои байналмилалӣ нақши одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ хеле назаррас аст[265]. Ҷонибдорони ин ғоя барои асоснок намудани мубрамияти он аз санадҳои байналмилалӣ, ба мисли Конвенсияи Аврупоӣ оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ аз аз 21 апрели соли 1961? Ки дар шаҳри Женева қабул гардидааст ва Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ аз 21 июни соли 1985 (бо тағйиру иловаҳои он аз 7 июли соли 2006) (Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ) далел пешниҳод менамоянд.

Ҳамин тавр, тибқи моддаи VII Конвенсияи Аврупоӣ оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ: тарафҳо тибқи салоҳдиди худ ва бо розигии мутақобила метавонанд ҳуқуқиеро, ки ҳангоми ба вуҷуд омадани баҳс аз ҷониби арбитрҳо барои ҳалли он истифода мешавад, муайян намоянд. Агар ҳуқуқи татбиқшавандаро тарафҳо муайян накарда бошанд, арбитрҳо муқаррароти қонунеро, ки бо меъёри коллизионӣ муайян гардида, қобили қабул мебошад, дастрас менамоянд[266]. Дар ҳар

---

[265] Иқтибос аз: Мирзоев А.М. Проблемаҳои татбиқи одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ дар муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ. // Ҳаёти ҳуқуқӣ Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2020. – №2 (30) – С. 229.

[266] Ниг.: Бардина М.П. Особенности определения права, подлежащего применению международным коммерческим арбитражем // Международное публичное и международное частное право. – 2003. – № 5. – С. 19; Бардина М.П. Выбор сторонами применимых «норм права» при рассмотрении спора

ду ҳолат арбитрҳо муқаррароти шартнома ва одатҳои савдоиро ба роҳбарӣ мегиранд. Меъёри айнан, бо моддаи 28 Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ ва моддаи 43 Қонуни ҶТ «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» аз 18 марти соли 2015, №1183 чунин муайян гардидааст:

1) арбитраж баҳсро мувофиқи меъёрҳое баррасӣ менамояд, ки тарафҳо ба сифати ҳуқуқи татбиқшаванда нисбати моҳияти баҳс интихоб намудаанд;

2) ҳангоми набудани ягон нишондоди тарафҳо арбитраж ҳуқуқеро татбиқ менамояд, ки мутобиқи меъёрҳои коллизионӣ муайян шудааст ва онро татбиқшаванда меҳисобад;

3) дар ҳамаи ҳолатҳо арбитраж мутобиқи шартҳои шартнома ва бо назардошти одатҳои тиҷоратие, ки нисбати ҳамин аҳд татбиқ мешаванд, ҳалнома қабул менамояд[267].

Маврид ба зикр аст, ки дар муқаррароти овардашуда истилоҳи на ин ки «ҳуқуқ», балки «меъёри ҳуқуқ» истифода гардидааст ва дар асоси он як зумра олимон тахмин кардаанд, ки тарафҳои аҳди иқтисоди хориҷӣ на танҳо интихоб намудани ҳуқуқи татбиқшавандаи миллии муайян, балки меъёрҳое, ки ҷузъи низоми ҳуқуқии миллӣ набуда, ба ҳуқуқи байналхалқӣ ва ё муосири lex mercatoria[268] дохил мешаванд, доранд.

Ба андешаи Сулаймонов Ф.С. ҳуқуқи савдоӣ ҳамчун маҷмӯи меъёрҳои одатӣ (одатҳои савдоӣ) (Lex mercatoria) ҷиҳати ба танзим

международным коммерческим арбитражем // Международные отношения и право: взгляд в XXI век: Материалы конференции в честь Заслуженного деятеля науки РФ, д.ю.н., профессора кафедры международного права юридического факультета СПБГУ Л.Н. Галенской. – С.П., 2009. – С. 354; Комаров А.С. Роль МКАС в практике международного коммерческого арбитража в России // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 10. – С. 15; Розенберг М.Г. Международная купля-продажа товаров. – М., 2003. – С. 27; Комаров А.С. Венская конвенция 1980 г. Принципы УНИДРУА // Венская конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров. К 10-летию ее применения Россией / Сост. М.Г. Розенберг. – М., 2001. – С. 13.

[267] Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» аз 18 майи соли 2015, тахти №1183 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/1183_tj.doc (санаи муроҷиат 23.04.2021).

[268] Бардина М.П. Определение права, применимого к существу спора, в практике МКАС // Актуальные вопросы международного коммерческого арбитража: К 70-летию МКАС при ТПП РФ / Отв. ред. А.С. Комаров. – М.: Спарк, 2002. – С. 21

даровардани муносибатҳои савдоӣ дар табақавӣ будани онҳо зоҳир гардида, муносибатҳои ҷамъиятиеро ба танзим медарорад, ки иштиркчиёни асосии онҳо савдогарон мебошанд[269].

Ба андешаи Қодиров Н.А. бошад, «мавҷуд набудани шартҳои муҳим, инчунин фишурдагӣ, порчавӣ ва бенизомии lex mercatoria имкон намедиҳад, ки айни замон он ба сифати низоми ҳуқуқӣ баррасӣ карда шавад. Ба андешаи мо, падидаи мазкур, гарчанде мавҷудияти онро тахмин намояд ҳам, вале дар статуси дигар, масалан, ба сифати «субҳуқуқ», «ҳуқуқи квазибайналмилалӣ» ва ё «низоми ҷуфтҳуқуқӣ» («paralegal law»), ки аломатҳои низоми ҳуқуқиро соҳиб намебошанд, вале ҳамзамон ба муносибатҳои дар соҳаи муомилоти фаромарзии савдоӣ бавуҷудоянда, таъсири меъёрии муҳим мерасонад. Аз ин ҷо бармеояд, ки сарчашмаҳое, ки lex mercatoria-и ғайриҳуқуқиро ташкил медиҳанд, ҳамчунин хусусияти ғайриҳуқуқӣ доранд, ки дар робита ба ин қонунӣ будани ба таркиби падидаи баррасишаванда, дохил намудани одатҳои савдои байналмилалиро зери шубҳа қарор медиҳад»[270].

Дар муқарраротҳои Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ оварда шудааст ва тибқи он истилоҳи «меъёри ҳуқуқ» ба хотири ба тарафҳо додани имкони ба сифати lex contractus (ҳуқуқи татбиқшаванда) интихоб намудани на танҳо меъёрҳои қонунҳои низоми ҳуқуқии миллӣ, балки меъёрҳои ҳуқуқии дар сатҳи байналхалқӣ таҳиягардида мебошад (меъёрҳое, ки дар конвенсияҳо ва ё санадҳои байналмилалии эътибори баробари ҳуқуқидошта, ки дар сатҳи байналхалқӣ таҳия гардидаанд, ҳатто агар онҳо ба сифати ҳуқуқи давлати муайян эътибори ҳуқуқӣ пайдо накарда бошанд ҳам) пешбинӣ гардидааст.[271] Дар натиҷаи таҳлили

---

[269] Сулаймонов Ф.С. Ҳуқуқи гражданӣ ва савдоии мамлакатҳои хориҷӣ (маҷмааи таълимию методӣ). – Душанбе: Эр-граф, 2014. – 200 с. – С. 23-39.

[270] Ниг.: Қодиров А.М. Одати савдои байналмилалӣ дар мисоли “lex mercatoria // Маҷаллаи «Қонунгузорӣ» Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон. – 2020. – №3 (39). – С. 48-59.; Ниг.: Қодиров А.М. Одат ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи бьайналмилалии хусусӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон дис. ... н. и. ҳ. – Душанбе, 2021. – 183 с.

[271] Комментарий к части третьей ГК РФ / Под ред. А. Л. Маковского, Е. А. Суханова. М., 2002. С. 315-316; International Commercial Arbitration: UNCITRAL Secretariat Explanation of Model Law // http://faculty.smu.edu/pwinship/arb-24.htm. Дата посещения: 17.10.2019; Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 1994 г. // – М.: Междунар. отношения. 2003. – С. 7-8.

банди 35 шарҳи Қонуни намунавии ЮНИСТРАЛ оид ба истифода гардидани истилоҳи «меъёри ҳуқуқ» ба ҷойи «ҳуқуқ» ба хулосаи монанд омадан мумкин аст, ки Қонуни намунавии ба тарафҳо барои интихоби ҳуқуқи нисбати моҳияти баҳс татбиқшаванда инмконияти васеъ додааст ва тибқи он тарафҳо метавонанд ба ҳайси ҳуқуқи лозима ҳуқуқеро интихоб намоянд, ки дар форумҳои байналмилалӣ пешниҳод гардида, то ҳол дар ягон низоми ҳуқуқи миллӣ мустаҳкам нагардидааст[272]. Комаров А.С. низ ба ҳолати мазкур диққат додааст: дар Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ истилоҳи «меъёри ҳуқуқ» (rules of law) ба ҷойи «ҳуқуқ» (law) ба он хотир истифода гардидааст, ки «тарафҳо дар доираи интихоби ягон низоми миллии ҳуқуқӣ маҳдуд нагардида, тавонанд дилхоҳ меъёри ҳуқуқеро фаро гиранд, ки ба ҳуқуқи миллӣ дахл надошта, ба ҳуқуқи фавқулмиллӣ мансуб бошад».[273]

Бо дарназардошти асосҳои болозикр ба андешаи мо ба сифати ҳуқуқи татбиқшаванда нисбати моҳияти баҳс тарафҳо на танҳо ҳуқуқ, балки метавонанд одатҳоро интихоб намоянд. Тасодуф нест, ки дар ин робита дар банди 36 шарҳи Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ чунин пешбинӣ мешавад: аз банди 4 Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ бармеояд, ки дар ҳама ҳолатҳо, аз ҷумла арбитражи ex aequo et bono, арбитраж баҳсро тибқи шартҳои шартнома ва бо дарназардошти одатҳои тиҷоратие, ки нисбати ҳамин аҳд татбиқ мешаванд, ҳал менамояд.

Меъёрҳои моддаи VII Конвенсияи Аврупоӣ оид ба арбитражи тиҷорати хориҷӣ, моддаи 28 Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ, моддаи 43 Қонуни ҶТ «Оид ба арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» асосҳои ягона барои истифодаи

---

[271] International Commercial Arbitration: UNCITRAL Secretariat Explanation of Model Law // http://faculty.smu.edu/pwinship/arb-24.htm. Дата посещения: 17.10.2019

[272] Комментарий к части третьей ГК РФ / Под ред. А. Л. Маковского, Е. А. Суханова. – М., 2002. – С. 315-316; International Commercial Arbitration: UNCITRAL Secretariat Explanation of Model Law // http://faculty.smu.edu/pwinship/arb-24.htm. Дата посещения: 17.10.2019; Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 1994 г. // – М.: Междунар. отношения. 2003. – С. 7-8.

[273] International Commercial Arbitration: UNCITRAL Secretariat Explanation of Model Law // http://faculty.smu.edu/pwinship/arb-24.htm. [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2022).

одатҳои байналмилалии савдоӣ нисбати шартҳои шартнома намебошанд. Муқаррароти Дастури Арбитражи Байналмилалии Тиҷоратии назди Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон, ки бо қарори Президиуми Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 15 ноябри соли 2016[274] тасдиқ карда шудааст, ба таври иловагӣ ҳолати мазкурро тасдиқ менамоянд. Масалан, моддаи 17 Дастури арбитражии Палатаи байналмилалии савдоӣ (Париж) пешбинӣ менамояд, ки арбитраж бояд дар баробари муқаррароти шартнома одатҳои савдоии дахлдорро ба инобат гирад. Ба ҳамин монанд қисми 3 моддаи 27 Дастури Арбитражи байналмилалии тиҷоратии Тоҷикистон пешбинӣ менамояд, ки "дар ҳама ҳолатҳо ҳайати арбитраж мутобиқи шартҳои шартнома ва бо дарназардошти одатҳои тиҷоратии нисбати ҳамин аҳд татбиқшаванда қарор қабул мекунад". Матни моддаи номбурда қариб ба пуррагӣ дар моддаи 27 Дастури Арбитражи байналмилалии тиҷоратии назди Палатаи савдо ва саноати ҶТ ва моддаи 16 Дастур оид ба арбитраж ва созиши Суди байналмилалии арбитражии Палатаи федералии иқтисодии Австрия (Қоидаҳои венагӣ) истифода гардидааст ва тибқи он: арбитраж мутобиқи шартҳои шартнома ва бо дарназардошти одатҳои тиҷоратии нисбати ҳамин аҳд татбиқшаванда қарор қабул мекунад.[275]

Бояд гуфт, ки дар қонунгузории бархе аз давлатҳо ба Инкотермс эътибори қонун дода шудааст. Барои мисол, дар Испания Қоидаҳо дар муносибат ба амалиётҳои воридотӣ ва дар Ироқ дар муносибат ба тамоми аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ эътибори қонунро доро мебошад.

Судҳои миллии баъзе аз давлатҳо[276] одатҳои байналмилалии савдоиро чун ҳуқуқи татбиқшаванда истифода менамоянд. Маъмулан, ҳангоми баррасии баҳсе, ки дар рафти он зарурати истифодаи одатҳо

---

[274] Дастури Арбитражи Байналмилалии Тиҷоратии назди Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон, ки бо қарори Президиуми Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 15 ноябри соли 2016 тасдиқ карда шудааст. – Душанбе, 2019. – 95 с.
[275] Регламенты международных арбитражных судов: Сборник / Сост. Л. Н. Орлов, И. М. Павлов. – М., 2001. – С. 69.
[276] DiMattoo L. A., Dhooge L., Greene S., Maurer V., Pagnattaro M. The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fifteen Years of CISG Jurisprudence // Northwestern Journal of International Law and Business. – 2004. – № 34. – P. 338.

ҷой дорад, судҳои ИМА ба парвандаҳои шабеҳ, ки дар онҳо одатҳо истифода гардида буданд, рӯй меоранд. Ҳамин тавр, меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ дар натиҷаи аз ҷониби судҳо истифода гардидани онҳо ба меъёрҳои ҳуқуқи претседентӣ табдил ёфта, қисми ҳуқуқи умумӣ мешаванд.

Асоснокии ин тамоюл на танҳо бо таҷрибаи арбитражӣ, балки бо муқаррароти қонунгузории аксари далватҳои хориҷӣ, ки истифодаи одатҳои савдоиро пешбинӣ менамоянд, тасдиқи худро меёбад. Аз ҷумла, чунин таҷриба дар Кодекси мадании Швейтсария ва Кодекси мурофиаи мадании Фаронса низ пешбинӣ гардидаанд.

Бархе аз давлатҳои Иттиҳоди Давлатҳои Мустақил (ИДМ) низ одатҳоро дар соҳаи савдои байналмилалӣ ба сифати ҳуқуқи татбиқшаванда муайян намудаанд. Ин гуна меъёр ба тарафҳо имкон медиҳад, ки дар матни шартнома муқаррароти одатро ба пуррагӣ ҷой диҳанд ва ё ба воситаи истинод овардан ба санадҳои мураттабгардидаи одатҳои байналмилалии савдоӣ аз меъёри одат истифода намоянд.

Ҳамин тавр, санадҳои меъёрии ҳуқуқии махсуси давлатҳои ИДМ дар ҳолатҳои муайян, бидуни моҳиятан танзим намудани муносибатҳо, танзими муносибатҳоро ба одатҳои байналмилалии савдоӣ ҳавола карда (инчунин ба ҳуҷҷатҳои нашрнамудаи ПБС), онҳоро ба сифати сарчашмаи танзими ҳуқуқии муносибатҳои дохилидавлатии ҳисоббаробаркунӣ эътироф менамоянд. Ба назари мо чунин менамояд, ки аз 1 январи соли 2011 бо мавриди амал қарор гирифтани маҷмӯаи Инкотермс 2010 дар таҳрири нав, имконияти истифодаи Қоида на танҳо нисбати шартномаҳои байналмилалии хариду фурӯши мол, инчунин нисбати шартномаҳои дохилидавлатии ҳамин гурӯҳ имконпазир гардида, ин ҳолат ба таҷрибаи маъмулӣ мубаддал мешавад.

Дар адабиётҳо оид ба ҳуқуқи байналхалқии хусусӣ, ба хусусияти дигари он, аз ҷумла аз ҷониби судҳои хориҷӣ истифода гардидани одатҳое, ки дар муомилоти савдоии байналхалқӣ ташаккул ёфтаанд, ишора мешавад, ки аз ҷониби судҳо барои тасдиқи мавҷудияти ин гуна

одатҳо пешниҳод намудани далелҳои таърихӣ талаб карда намешавад[277]. Ҳолати мазкур ба назари мо шоистаи таҳсин мебошад, зеро истифодаи одатҳои байналмилалии савдоиро дар таҷриба то як дараҷа сода мегардонад. Ҳол он, ки ин мавқеъ дар муҳити илмӣ на аз ҷониби ҳама қабул шудааст.

Тавре маълум аст, имрӯз, ду назария оид ба табиати донишҳои субъект оид ба мавҷудияти одатҳо, ки дар савдои байналхалқӣ иштирок мекунад ҷой доранд: 1) назарияи субъективӣ, ки тибқи он тарафҳо танҳо дар доираи он одатҳо ба ҳамдигар алоқа доранд, ки оид ба онҳо дар лаҳзаи бастани шартнома маълумот доштанд; 2) назарияи объективӣ, ки ҷонибдорони он бар он назаранд, ки барои тарафҳо дилхоҳ одатҳои дар ин ва ё он соҳаи савдои байналмилалӣ ба таври объективӣ ҷойдошта ҳатмӣ мебошанд (модели мазкур дар қонунгузории Фаронса ва Белгия дарҷ гардидааст)[278].

Бо вуҷуди ин, дар адабиётҳо зикр гардидааст, ки айни замон дар муомилоти байналмилалӣ ҳам критерияи субъективӣ (донишҳои воқеӣ ва ё надонистани одатҳо аз ҷониби шахсони муайян) ва ҳам критерияи объективӣ – ба ҳамагон маъмул будан ва мунтазам риоя гардидани одат[279] истифода мешаванд. Ҳамин тавр, доштани донишҳои воқеӣ оид ба одатҳо ҳатмӣ набуда, он чиз аҳамият дорад, ки тарафи шартнома чун намояндаи касбии соҳаи савдои байналмилалӣ мебоист оид ба мавҷудияти одатҳо иттилоъ медошт[280].

Мисолҳои равшан оид ба истифодаи одатҳои байналмилалии савдоӣ новобаста аз доштани донишҳои воқеӣ оид ба онҳо чунин мебошанд: 1) одатҳое, ки дар бозори муайяни молҳо ҷой доранд, нисбати нафароне, ки дар ин бозор шартнома бастаанд, новобаста аз донишҳои онҳо оид ба ин одатҳо татбиқ гардиданашон мумкин аст; 2) ҳатто агар

---

[277] Гражданское и торговое право зарубежных государств / Под ред. Е.А. Васильева, А.С. Комарова. – М.: Международные отношения, 2004. – С. 71.
[278] Аблезгова О.В. Обычаи международной торговли как основные источники lex mercatoria // Журнал российского права. 2008. № 4. С. 110.
[279] Международное частное право. Учебник. В 2 т. Т.1: Общая часть / Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. – М.: Статут, 2011. – С. 199.
[280] Ҳамон ҷо. – С. 199.

шахс дар бозор тавассути агент баромад карда бошад ҳам, нисбати ӯ одатҳои бозор татбиқ мешаванд, зеро ӯ намояндаашро тибқи одатҳои дар бозор амалкунанда таъин намудааст[281].

Бо такя ба мавқеи мазкур ишора намудан ба тамоюли рушди одатҳои байналмилалии савдоӣ бидуни зарурати исбот гардидани мавҷудияти онҳо аз ҷониби тарафҳо чун ҳолати воқеӣ аз рӯи кор амали мантиқан дуруст ба шумор меравад.

Дар хулоса мехоҳем диққатро ба тамоюли рушди одатҳои байналмилалии савдоӣ дар самти истифода гардидани онҳо дар таҷрибаи ҳалли баҳсҳои байналмилалии савдоӣ қабл аз истифода гардидани меъёрҳои диспозитивии низоми ҳуқуқи миллӣ ва ё байналмилалӣ ҷалб намоям.

Мо мехоҳем таваҷҷӯҳро ба одатҳои ғайрирасмии мураттабгардидае, ки дар муомилоти кории байналхалқӣ нисбатан маъмул ва васеъ истифода мешаванд, ҷалб сохта, ба онҳо баҳои умумӣ диҳем. Аз ҷумла, чи тавре дар боло қайд намуда будем, ба андешаи Раҳимзода М.З. одатҳои байналхалқиро таҳқиқ намуда, чунин андешаронӣ намудааст: «Одатҳо вобаста ба ҳудуди бавуҷудоӣ ва татбиқшавиашон ба одатҳои байналхалқӣ, миллӣ, минтақавӣ ва маҳаллӣ ҷудо мешаванд. Дар фарқият ба санадҳои ҳуқуқии байналмилалии эътирофнамудаи Тоҷикистон одатҳои байналхалқӣ нисбат ба қонунгузории миллӣ бартарият надоранд. Онҳо ҳамчун сарчашмаи танзимнамоии муносибатҳои соҳибкорӣ дар ҳолати ба қонунгузории амалкунанда мухолифат накарданашон баррасӣ карда мешаванд. Дар муносибатҳои савдои беруна қоидаҳои байналмилалӣ оид ба шарҳи истилоҳҳои савдоии «ИНКОТЕРМС 2010» татбиқ карда мешавад. Инкотермс маҷмӯи қоидаҳое мебошад, ки характери иловагӣ, ғайриҳатмиро доранд. Онҳо дар ҳолатҳое татбиқ карда мешаванд, ки агар дар қарордод ба он қоидаҳо ҳаволаи бевосита карда шуда бошад, инчунин дар қарордод

[281] Международное частное право. Учебник / Под общ. Ред. Г.В. Петровой. – М.: Издательство Юрайт, 2011. – С. 91-92.

дигар чиз пешбинӣ нашуда бошад ва танҳо дар матни ИНКОТЕРМС мавҷуд бошад. Барои ҳамин ҳам ИНКОТЕРМС ба сифати расмиёти касбӣ (корӣ) баромад менамояд. Вале дар баъзе давлатҳо қоидаҳои савдо нақши одоби муомилоти кориро иҷро менамоянд, аз ҷумла дар Франсия, Германия, Австрия. Зеро, тибқи қонунгузории ин давлатҳо шартҳои ИНКОТЕРМС дар ҳолатҳое низ татбиқ мешаванд, ки дар қарордод гуфта нашудаанд.»[282].

Яке аз ин гуна санадҳо Қоидаҳои байналмилалӣ оид ба тафсири истилоҳоти савдоӣ Инкотермс мебошад, ки аз ҷониби ПБС таҳия гардидааст. Қоидаҳои мазкур яке аз санадҳои асосие мебошад, ки ҳангоми бастани шартномаҳои хариду фурӯши мол дар тамоми дунё васеъ истифода бурда мешавад. Айни замон, дар аксари чунин шартномаҳо ба таври ҳатмӣ ба истилоҳи муайяни Инкотермс истинод оварда мешавад.

Ба андешаи Чубар А.А. Қоидаҳои Инкотермс, ин маҷмӯаи одатҳои савдоии ба тартиб даровардашуда мебошанд, зеро аз нигоҳи ҳуқуқӣ онҳо ба намуди санадҳои меъёрии ҳуқуқии байналмилалӣ дохил намешаванд ва нисбати ҳама ҳолатҳои аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ, ба мисли шартномаҳои хариду фурӯши мол ҳатмӣ набуда, танҳо хусусияти тавсиявӣ доранд[283]. Фонотова О.В. қайд менамояд, ки ба Инкотермс ба мисли одатҳои савдоӣ хусусиятҳои зерин хос мебошанд: истифодаи бисёркарата, истифодаи мунтазам, умумиэътирофшуда будан, дорои мазмуни фаҳмо ва муайян будан, хосияти якхела доштан, ба ҳамагон маълум будан ва дар маҷмӯъ ин омилҳо барои «Инкотермс»-ро ба сифати маҷмӯаи одатҳои савдоӣ эътироф намудан замина мешаванд [284].

Агар тарафҳо мазмуни истилоҳҳои истифодашударо баён накунанд, пас чунин ҳисобида мешавад, ки тарафҳо нисбат ба онҳо татбиқ

[282] Ниг.: Раҳимов, М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ. – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.
[283] Чубарь А.А. Инкотермс 2000: новые положения и проблемы применения в Украине // Правила Инкотермс 1990-2000: Комментарии и аналитические материалы. – Киев: Юстиниан, 2002. – С. 14-15.
[284] Ниг.: Фонотова О.В. Применение Инкотермс в международном и внутреннем торговом обороте. – М.: Зерцало, 2008. – 280с.

гардидани одатҳои муомилоти тиҷоратиро дар муносибати мавҷудаи истилоҳоти дахлдори тиҷоратӣ мувофиқа кардаанд.

Дар тафсири моддаи 1219 Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон Сулаймонов Ф.С. ибрози ақида намудааст, ки агар шартнома бо шартҳои CIF баста шуда бошад ва агар дар он имконияти муайян намудани мазмуни дилхоҳи истилоҳи байналмилалӣ мавҷуд набошад, пас дар ин сурат зарурат пеш меояд, ки аз мазмуни истилоҳи мазкур, ки дар матни ИНКОТЕРМС оварда шудааст, истифода бурда шавад[285].

Мирзоев А.М. қайд менамояд, ки тибқи қоидаи CIP дар Инкотермс фурӯшанда дар шартномаи хариду фурӯши байналмилалии мол уҳдадор мешавад, ки тамоми хароҷоти марбут ба боркашонии молро то нуқтаи таъиноти дар шартнома зикршуда пардохт намояд. Ҳамзамон ба зиммаи фурӯшанда... уҳдадорӣ ҷиҳати таъмини суғуртанамоӣ аз таваккали нобудшавӣ ва вайроншавӣ ҳангоми боркашонӣ ба фоидаи харидор вогузор карда мешавад[286].

Як гурӯҳ олимон «Инкотермс»-ро маҷмӯаи одатҳои байналмилалии савдоӣ медонанд[287], зеро ба андешаи онҳо дар моддаи 5 КМ ҶТ муқаррарот оид ба истифода намудани одатҳои муомилоти корӣ дар танзими муносибатҳои маданӣ оварда шудааст ва ин имкон медиҳад, ки Инкотермс ба ҳайси санади дорои маҷмӯи чунин одатҳо шинохта шаванд.

Дар баробари моддаи болозикр, инчунин қисми 7 моддаи 1334 КМ ҶТ низ бевосита бо Инкотермс вобастагӣ дорад ва дар он чунин оварда шудааст: «Агар дар шартнома истилоҳоти савдо, ки дар гардиши байналмилалӣ қабул шудаанд, истифода гарданд, пас ҳангоми дар

[285] Сулаймонов Ф.С. Международное частное право: комментарий к разделу VII Гражданского кодекса Республики Таджикистан / Под ред. д.ю.н. проф. Ш. Менглиева. – Душанбе: Истеъдод, 2011. – С. 109.
[286] Иқтибос аз: Мирзоев А.М. Проблемаҳои татбиқи одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ дар муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ. // Ҳаёти ҳуқуқӣ Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2020. – №2 (30) – С. 230.
[287] Ниг.: Сулаймонов Ф.С. Международное частное право: комментарий к разделу VII Гражданского кодекса Республики Таджикистан / Под ред. д.ю.н. проф. Ш. Менглиева. – Душанбе: Истеъдод, 2011; Қодиров А.М. Одат ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи байналмилалии хусусӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон дис. ... н. и. ҳ. – Душанбе, 2021. – 183 с.

шартнома набудани нишондодҳои дигар чунин ҳисобида мешавад, ки тарафҳо нисбат ба муносибати байнашон татбиқ гардидани одатҳоеро, ки нисбат ба истилоҳоти дахлдори савдо мавҷуданд, мувофиқа кардаанд».

Дар баробари Инкотермс, аз ҷониби ПБС одатҳои дар соҳаи бонкӣ ташаккулгардида ва таҷрибаи бонкӣ дар соҳаи ҳисоббаробаркунии байналмилалӣ ҷойдошта дар Қоидаҳои ягонагардида оиб ба инкассо, Қоидаҳои ягонагардида оид ба кафолати дархост, Қоидаҳо ва одатҳои ягонагардида барои аккредитивҳои ҳуҷҷатӣ ба танзим дароварда шудаанд. Дар аксарияти чунин қоидаҳо ҳатмӣ набудани онҳо барои тарафҳо қайд карда мешавад ва ба амалишавии онҳо танҳо дар сурати бевосита пешбинӣ гардидан дар шартнома зикр карда мешавад[288].

Риояи Қоидаҳои мазкур дар шаклҳои қолабии кафолатҳои Федератсияи байналмилалии муҳандисон – машваратчиён пешбинӣ гардидааст, инчунин Бонки Умумиҷаҳонӣ муқаррарот оид ба риояи кафолати Қоидаҳоро дар ҳама намудҳои кафолатҳои қолабии мустақил илова намудааст. Илова бар ин, Комиссияи СММ оид ба ҳуқуқи байналмилалии савдоӣ (ЮНСИТРАЛ) қоидаҳои URDG-ро ҷонибдорӣ намудааст ва аз ҳамин сабаб мақомоти қонунгузории тамоми давлатҳо метавонанд муқарраротии Қоидаҳоро ба сифати одати байналмалалӣ ҳангоми таҳия намудани лоиҳаи қонунҳое, ки ба кафоалтҳо дахл доранд, истифода намоянд .

Чи гунае, ки таҷриба нишон медиҳад, ҳангоми баррасии баҳсҳо бо истифодаи Қодаҳои ягонашуда, новобаста аз оне, ки судҳо ва арбитражҳо истиноди аккредитив ва ё кафолатҳои бонкиро ба Қоидаҳои ягонашуда қабул менамоянд, ин ҳолат барои иҷроиши ҳатмии онҳо ва барои ба онҳо додани баҳои ҳуқуқӣ асос намегардад ва ин бори дигар номукаммалии мавқеи илмии айният додани Қоидаҳои ягонашударо бо одатҳо тасдиқ менамояд.

---

[288] Ниг.: Мирзоев А.М. Применимое право в договорных отношениях с иностранным элементом. Монография. Душанбе: Типография ТНУ, 2015. С. 112-113.

Тавре, ки Зикин И.С., қайд менамояд, новобаста аз оне, ки дар Қоидаҳои ягонашуда бо шартҳои қолабӣ хусусиятҳои умумӣ дида мешаванд, онҳо аз ҳамдигар фарқ мекунанд. Бо вуҷуди ин, қоидаҳои мазкур ба пуррагӣ ба одатҳо ва муқаррароти корӣ дохил намешаванд, зеро далели мавҷудияти одатҳо ва муқаррароти корӣ аз сабт гардидани онҳо дар ин гуна ҳуҷҷатҳо вобастагӣ надорад[289].

Ҳолати мазкур аз мақоми ғайрирасмӣ доштани Қоидаҳои ягонашуда, ки дар онҳо одатҳои байналмилалии савдоӣ мураттаб гардидаанд, дарак дода, ба андешаи Павлович Я.А. барои онҳоро чун шакли махсуси танзими ғайридавлатие, ки дараҷаи татбиқашон аз нуфузи ташкилоте, ки ин қоидаҳоро таҳия намудааст бандубаст намудан, мусоидат менамояд[290].

Принсипҳои шартномаҳои байналмилалии тиҷоратӣ УНИДРУА яке аз ҳуҷҷати маҷмӯи одатҳои ҳуқуқии байналмилалӣ мебошад, ки дар шакли принсипҳои УНИДРУА маъмул мебошад. Дар принсипҳои УНИДРУА шакли маҷмӯаи одатҳои савдоӣ ва ё асосии ҳуқуқи шартномавӣ дарҷ гардидаанд. Дар хусуси шарҳи Принсипҳо ба ҳайси ҳуҷҷати кодификатсияи ғайрирасмӣ, одатҳои байналмилалии савдоӣ эътироф менамоянд[291].

Ҳамин тавр, пешниҳод мегардад, ки ҳуҷҷатҳои болозикри кодификатсияшудаи ғайрирасмӣ, ки дар он одатҳои байналмилалии савдоӣ ҷамъоварӣ гардидааст, барои татбиқ ва истифодаи он дар муносибатҳои тиҷорати хориҷӣ ва халли баҳсҳои аз ҷониби арбитраж ё судҳои иқтисодӣ дар сатҳи қонунгузорӣ иҷозат дода шавад. Зоҳир шудани ҳуҷҷатҳои болозикр аз таваҷҷӯҳи хосаи имл ва амалия ба одатҳои байналмилалии савдоӣ воқифӣ дода, ба судҳо имкон медиҳад, ки ҳангоми ҳалли баҳсҳои байналмилалии тиҷоратӣ бо истифода аз одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ қарорҳои муносиб ва асоснок

---

[289] Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: Право и практика. М.: Междунар. отн., 1994. С. 235.
[290] Ниг.: Павлович Я.А. Независимые документарные обязательства: науч.-практич. изд. М.: Волтерс Клувер, 2006.
[291] Ниг.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 1994 г. // М.: Междунар. отношения. 2003. С.10.

қабул намоянд.

3.2. Табиати ҳуқуқии одатҳои муомилоти маданӣ дар муносибатҳои байналмилалии савдоӣ

Пеш аз оне, ки оид ба табиати ҳуқуқӣ ва моҳияти одатҳо дар муносибатҳои байналмилалии савдоӣ сухан кунем, бояд қайд намуд, ки чи дар доктринаи ҳуқуқии ватанӣ ва чи дар доктринаи ҳуқуқии хориҷӣ оид ба ин масъала андешаҳои гуногун ҷой доранд.

Дар ҳуқуқи байналхалқии хусусӣ одатҳои савдоии байналхалқӣ, одатҳои муомилоти корӣ ва баҳрии савдоӣ барои танзими муносибатҳои маданӣ-ҳуқуқӣ нақши бориз доранд. Намудҳои аҳдҳои оддӣ, ки дар муносибатҳои хориҷии савдоӣ, устувори савдоӣ, корӣ ва бонкӣ асос меёбанд, ба истилоҳоти тафсиршудаи ягона таҳия карда шудаанд. Аз ҷониби Палатаи байналмилаии савдо дар Париж якчанд кодификатсияҳои одатҳои байналхалқӣ анҷом дода шудаанд, аз ҷумла, ИНКОТЕРМС-2010, Қоидаҳои Йорк-Антверпен оид ба садамаҳои умумӣ, Қоидаҳои Варшавагӣ-Оксфордӣ оид ба аҳдҳо аз рӯи шартҳои CIF, Қоидаҳои ягонашуда оид ба аккредитивҳои ҳуҷҷатӣ ва инкассо ва ғайраҳо. Мавҷудияти чунин шакли ҳуҷҷатҳо аз сабти хаттии одатҳои ҳуқуқӣ шаҳодат медиҳанд ва дар ин ҷо ҳар як қоидаи рафтори алоҳида, ҳар як намунаи аҳд ба меъёрҳои ғайрирасмии танзимкунандаи муносибатҳо баромад менамояд.

Вилкова Н.Г. оид ба Қоидаҳои байналхалқии тафсири истилоҳоти савдоӣ-Инкотермс одатҳои байналхалқии савдоӣ бо мурури вақт ташаккул ёфта, одатҳои савдоии муомилоти дохилидавлатиро чун сарчашмаи худ дониста, дар савдои дохилӣ татбиқ менамуданд. Чунин одатҳои дохилӣ дар бештари давлатҳо на танҳо муносибатҳои ҳамшабеҳро танзим менамоянд, балки аксаран ҳатто аз рӯи матнашон ба ҳам монанд мебошанд. Маҳз ҳамин ҳолат имконияти дар асоси одатҳои савдоӣ ташаккули одатҳои дохилӣ ва тамоюлеро, ки дар савдои

байналхалқӣ татбиқ мешаванд, замина мегузорад.[292].

Одатҳои савдоии байналхалқӣ аз зуҳуроти дигари ба он монанд ва пайдо намудани тасаввуроти кофӣ оид ба объекти таҳқиқшавандаи он дар муносибатҳои хусусии байналхалқӣ бо чанд омил тавофут карда мешаванд. Аз ҷумла, омӯзиш ва таҳлили хусусияти одатҳои савдоии байналхалқӣ олимон ба чунин андеша омадаанд: - якум, мафҳуми маъмули одатҳо[293]; - дуюм, хусусиятҳои алоҳидаи одатҳоро номбар менамоянд[294]. Баъзе аз олимон бошанд, ба мафҳуми одатҳои савдоии байналхалқӣ ҳусни таваҷҷӯҳ зоҳир намудаанд[295].

Коретский В.М. ибрози ақида менамояд, ки: «Одатҳои савдоии ягонаи ҷаҳонӣ вуҷуд надоштанд, вале одатҳое, ки дар ин ва ё он марказҳои савдо истифода бурда мешуданд, нисбати тамоми аҳдҳои савдоие, ки дар ҳудуди ин марказҳо новобаста аз тоҷири маҳаллӣ ва ё хориҷӣ будани иштирокчии аҳдҳо паҳн мегардиданд. Одатҳо дар нуқтаҳои бузурги савдоии байналхалқӣ мустаҳкам гардида, ба соҳаи ҳуқуқэҷодкунии савдоии марказҳои дигар паҳн мегардиданд»[296].

Рамзайтсев Д.Ф. бошад доир ба мафҳуми одатҳо ақидаи худро баён намуда, андеша рондааст, ки онҳо қоидаи ягона дар муомилоти савдоӣ

---

[292] Вилкова Н.Г. Международные правила толкования торговых терминов – Инкотермс 2000 // Государство и право. – 2000. – № 9. – С. 67.

[293] Рамзайцев Д.Ф. О значении обычаев в международной торговле // Международные торговые обычаи: Сборник / Под ред. М.В. Нестерова и К.К. Бахтова. – М.: Внешторгиздат,1958. – С. 10., Зыкин И.С. Внешнеэкономические отношения: теория и практика правового регулирования: Дисс. …докт. юрид. наук. 12.00.03 – М., 1991. – С. 63., Звеков В.П. Международное частное право. Учебник. –М., 2004. – 703.; Богуславский М.М. Международное частное право. Учебник. – М.: Юристъ, 2006. – 703 с.; Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. – М.: ТК Велби,Изд-во Проспект, 2010. –С. 414.; Нешатаева Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. – С. 259., Лунц Л.А., Марышева Н.И., Садиков О.Н. Международное частное право: Учебник. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 36.

[294] Вилкова Н.Г. Торговые обычаи в практике МКАС при ТПП РФ // Актуальные вопросы международного коммерческого арбитража: К 70-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации: Сборник статей. – М.: Спарк, 2002. – С. 68., В. А. Мусин. Международные торговые контракты: Учебное пособие. Изд-во Ленинградского ун-та. 1986. –152с.

[295] Ерпылева Н.Ю. Международное коммерческое право: новеллы правового регулирования международных контрактных обязательств // Адвокат. – 2005. – № 6,8,9; Канашевский, В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 461.; Щекина Е.А. Правовой обычай международной торговли как источник международного частного права. Монография. – Х.: МП «Крок», 2007. – С. 134-135.

[296] Корецкий В.М. Избранные труды: В 2 кн. / Под ред. В.Н. Денисова. – Киев: Наук. дума, 1989. Кн. 1. – С. 143-144.

байналмилалӣ ба ҳисоб меравад[297].

Зикин И.С. вобаста одатҳои байналмилалии савдоӣ таҳқиқоти илмӣ анҷом дода, мафҳуми одатҳоро қоидаи якхелаи такроршаванда ҳисобида, ин мафҳумро баъдтар дар таҳрири дигар, яъне, қоидаи рафтори якхелаие, ки дар натиҷаи такрорёбии бисёркарата ҳамон як амалҳо дар таҷрибаи савдоии байналхалқӣ мустаҳкам гардидаанд, баён намудааст[298]. Ӯ ин қоидаи рафторро чунин раддабандӣ намудааст: амалияи ягонаи қавии савдои байналхалқӣ ва аз ҷониби давлат иҷозат додани он.

Одатҳое, ки ҳам сарчашмаи ҳуқуқи байналхалқии умумӣ ва ҳам ҳуқуқи байналхалқии хусусӣ мебошанд, бояд аз одатҳое, ки танҳо сарчашмаи ҳуқуқи байналхалқии хусусӣ мебошанд, тафовут доранд. Ба андешаи ин олим, одатҳои охирин, ин ҳамон одатҳои муомилоти савдоии байналхалқӣ ва ё ба ибораи ихтисоршуда одатҳои савдоӣ мебошанд[299]. Богуславский М.М. низ ин мавқеъро ҷонибдорӣ менамояд[300]. Бо вуҷуди ин, ба андешаи мо чунин маънидод ин гунаи одатҳо «номуайянӣ»-ро ба бор оварда, боиси он мешавад, ки дилхоҳ одатҳои ҳуқуқи байналхалқии хусусӣ, аз ҷумла он одатҳое, ки ба аҳдҳои савдоии хориҷӣ дахл надоранд, вале ба сифати меъёри танзими муносибатҳои ҳуқуқи маданӣ баромад менамоянд, ба мафҳуми «одатҳои савдоӣ» дохил мешаванд.

Дмитриева Г.К. мафҳуми одатҳои савдоии байналхалқиро «қоидаҳои якхелаи устувореро мебинад, ки дар таҷриба ташаккул ёфтаанд, аммо эътибори ҳатмии ҳуқуқӣ надоранд»[301]. Дмитриева Г.К. мафҳумҳои «одат» ва «тамоюл»-ро аз рӯи табиати ҳуқуқии онҳо тафовут

[297] Рамзайцев Д.Ф. О значении обычаев в международной торговле // Международные торговые обычаи: Сборник / Под ред. М.В. Нестерова и К.К. Бахтова. – М.: Внешторгиздат, 1958. – С. 10.
[298] Зыкин И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле понятие, применение, формирование, применимое право и типовые контракты. – М.: «Международные отношения», 1983. – С. 13.; Зыкин И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле: Дисс. …канд. юрид. наук. 12.00.03 – М., 1979. – С. 19.
[299] Звеков В.П. Международное частное право. Курс лекций. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – С. 92.
[300] Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. – М.: Юристъ, 2006. – С. 68.
[301] Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. – С. 414.

намуда, одатро чун меъёри ҳуқуқӣ ва тамоюлро бошад, меъёри ғайриҳуқуқӣ муайян намудааст.

Нешатаева Т.Н. бошад, одатҳои савдоии байналхалқӣ муродифи одатҳои байналхалқии муомилоти корӣ дониста, онҳоро чун «қоидаҳои якхелаи устуворе, ки дар таҷрибаи соҳибкорӣ ба миён омада, то он лаҳзае дорои эътибори ҳатмии ҳуқуқӣ намебошанд, ки дар шартномаҳои тиҷоратӣ иштирокчиёни онҳо ба ин қоидаҳо такя нанамоянд»[302]. Ерпилева Н.Ю. одатро чун «қоидаи якхелаи рафторе, ки дар таҷрибаи савдоии байналхалқӣ дар натиҷаи такрорёбии чандинбораи ҳамон як намуди амалҳо ташаккулёфта, чун меъёри якхелаи одатӣ-ҳуқуқии байналхалқии дорои хусусияти маданӣ-ҳуқуқӣ муайян намудааст»[303].

Лунтс Л.А. барои ифода намудани масъалаи баррасишаванда чунин таърифро истифода намудааст: «...қоидҳаи дар давоми вақти тӯлонӣ дар соҳаи савдои хориҷӣ мустаҳкамгардидае, ки аз ҷониби давлатҳо эътироф гардидаанд»[304].

Канашевский В.А. мафҳуми нисбатан муносибтари одатҳои байналхалқии савдоиро аз лиҳози моҳияти ғайридавлатӣ доштани онҳо пешниҳод намудааст. Номбурда одатҳои байналхалқиро ба ду категорияи асосӣ – одатҳои байнидавлатӣ ва одатҳои савдоӣ ҷудо намуда, дар доираи категорияи дуюм муттаҳид намудани одатҳои дар таҷрибаи савдои байналхалқӣ, алалхусус дар доираи муомилоти хусусӣ пайдогардидаро таклиф намудааст[305].

Дар навбати худ баъзе аз олимон одатҳои байналхалқии савдоиро тафриқаандозӣ намудаанд, аз ҷумла одатҳое, ки танҳо ба амалиёти экспорту импорт дахл доранд» ва одатҳое, ки татбиқи онҳо ҳам нисбати аҳдҳои тиҷорати беруна ва аҳдҳои савдои дохилаи мамлакати мазкур

---

302 Нешатаева Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. – С. 259.

303 Ерпылева Н.Ю. Международное коммерческое право: новеллы правового регулирования международных контрактных обязательств // «Адвокат». – 2005. – № 6, 8, 9; Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: Учебник. – М., Юрайт, 2011. –1308 с.

304 Лунц Л.А., Марышева Н.И., Садиков О.Н. Международное частное право: Учебник. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 36.

305 Канашевский В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. – М.: Волтерс Клувер. 2008. – С. 457.

имконпазир мебошад»[306].

Дар қонунгузории мадании оид ба масъалаи эътирофи намудани одатҳои байналхалқии савдоӣ, аз ҷумла дар қисми 1 моддаи 1306 КМ ҶТ пешбинӣ гардидааст, ки: «Ҳуқуқи ба муносибатҳои ҳуқуқии маданӣ бо иштироки шаҳрвандони хориҷӣ ё шахсони ҳуқуқии хориҷӣ ё дорои унсурҳои хориҷии дигар татбиқшаванда дар асоси ҳамин Кодекс, санадҳои қонунгузории дигар, санадҳои ҳуқуқии байналмилалие, ки Тоҷикистон эътироф намудааст ва одатҳои байналмилалие, ки Тоҷикистон онҳоро эътироф мекунад ва ҳамчунин дар асоси созишномаи тарафҳо муайян карда мешавад».

Илова бар ин, моддаи 5 КМ ҶТ, ки мафҳуми одатҳои муомилоти корӣ ва муқаррароти дигари пешбининамудаи қонунгузории маданиро дар бар мегирад, (боби 27 «Иҷрои уҳдадориҳо» мод. 356, 358, 359-361, боби 35 «Хариду фурӯш» мод. 528, 536, 576, 577, 578, боби 49 «Суратҳисоби бонкӣ» мод. 935, боби 50 «Ҳисоббаробаркунӣ» мод. 962, 965, 968, 977, боби 55 «Комиссия» мод. 1097), ки одатҳои байналхалқии савдоӣ яке аз намуди одатҳои муомилоти корӣ мебошад.

Ба андешаи мо хулосаи мазкур баҳснок мебошад, зеро ба омезиши одатҳои байналхалқии савдоӣ ва одатҳое, ки дар доираи юрисдиксияи давлати алоҳида ташаккул ёфта, иҷозат гардидаанд (дар хусуси онҳо дар моддаи 5 КМ ҶТ) оварда мерасонад ва ин дар умум ба табиати онтологии одатҳои байналхалқии савдоӣ чун сарчашмаи танзиме, ки берун аз иродаи давлатӣ дар рафти фаъолияти ҳуқуқэҷодкунии ҷамоаи байналмилалии соҳибкорӣ ба миён омадаанд, мутобиқ намебошад. Дар ҳолате, ки одатҳои муомилоти кории дар дар моддаи 5 КМ ҶТ пешбинигардида табиати миллӣ-ҳуқуқӣ дошта, дар рафти ҳамкории субъектони хусусии як низоми ҳуқуқӣ ташаккул ёфта, дар асоси изҳори иродаи давлатӣ қувваи ҳуқуқӣ пайдо менамоянд, одатҳои байналхалқии савдоӣ аз рӯи табиаташ ғайридавлатӣ буда, новобаста аз иродаи давлатӣ аз рӯи соҳаи пайдоиш хусусияти байналхалқӣ доранд ва илова бар ин ба

[306] Ҳамон ҷо. – С. 144.

иҷозат гардидан аз тарафи далват ниёз надоранд. Дар асоси гуфтаҳои боло омезиши ду гурӯҳи одатҳои аз лиҳози механизми пайдоиш ва табиати ҳуқуқӣ комилан мухталиф – одатҳои муомилоти кории миллӣ ва одатҳои байналхалқии савдоӣ ва одатҳои байналхалқии савдоиро тибқи моддаи 5 КМ ҶТ баррасӣ намудан амали дуруст ба шумор намеравад.

Мулоҳизаи мазкур бо ақидаҳои як зумра олимони муосир, аз ҷумла Мозолин В.П., ки дар робита ба тафсири моддаи 5 КГ РФ чунин иброз намудааст, мустаҳкам мегардад: «Ба низоми сарчашмаҳои ҳуқуқи маданӣ одатҳои муомилоти корие, ки дар соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ истифода мешаванд, дохил мегарданд. Соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ бо ягон соҳаи ҳаёти иқтисодии ҷомеа ва ё ҳудуди муайян алоқамандӣ надорад. Одатҳо метавонанд соҳавӣ, байнисоҳавӣ, минтақавӣ, маҳаллӣ ва ё умумимиллӣ ва ғайраҳо бошанд. Муҳим он аст, ки онҳо аз рӯи таъйинот ва табиаташон ба гурӯҳи сарчашмаҳои ҳуқуқи маданӣ, ки дар соҳаи муомилоти маданӣ-соҳибкорӣ истифода бурда мешаванд, дохил мегарданд»[307].

Тавре Мирзоев А.М. ибрози ақида менамояд: «Қонунгузорӣ ба тарафҳои муносибатҳои шартномавӣ имконияти истифодаи одатҳои маъмули муомилоти тиҷоратиро медиҳад. Чунин имконият метавонад масалан бо роҳи истифодабарии истилоҳҳои дар муомилоти байналмилалии тиҷоратӣ истифодашаванда амалӣ карда шавад. Дар чунин ҳолат тибқи б.7-и м.1219-и КГ ҶТ агар дар шартнома истилоҳоти тиҷоратии савдо дар аҳдҳои байналмилалӣ қабулгардида истифода шаванд, пас ҳангоми дар шартнома набудани нишондодҳои дигар ба ҳисоб гирифта мешавад, ки тарафҳо нисбат ба онҳо татбиқ гардидани анъанаҳои мубодилаи кориро дар муносибати мавҷудаи ис-тилоҳоти дахлдори тиҷоратӣ мувофиқа кардаанд»[308]. Баъд аз қабули КМ ҶТ меъёри зикргардида дар моддаи 1334 он чунин ифода гардидааст: «Агар

---

[307] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. – М.: Юрайт, 2004. – 1069 с.

[308] Иқтибос аз: Мирзоев А.М. Проблемаҳои татбиқи одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ дар муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ. // Ҳаёти ҳуқуқӣ Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2020. – №2 (30) – С. 229-230.

дар шартнома истилоҳоти савдо, ки дар гардиши байналмилалӣ қабул шудаанд, истифода гарданд, пас ҳангоми дар шартнома набудани нишондодҳои дигар чунин ҳисобида мешавад, ки тарафҳо нисбат ба муносибати байнашон татбиқ гардидани одатҳоеро, ки нисбат ба истилоҳоти дахлдори савдо мавҷуданд, мувофиқа кардаанд».

Дар баробари КМ ҶТ истинод ба як қатор санадҳои қонунгузории дигари ҶТ пешбинӣ гардидааст. Аз ҷумла, тибқи қисми 3 моддаи 43 Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ», ки меъёри қисми 3 моддаи 28 Қонуни намунавии ЮНСИТРАЛ низ пешбинӣ намудааст. Бо дарназардошти оне, ки қонуни мазкур баҳсҳои байналмилалии тиҷоратии аз муносибатҳои шартномаҳои гражданӣ-ҳуқуқӣ бармеомадараро танзим менамояд, пас мантиқан чунин гуфтан дуруст аст, ки одатҳои савдоии дар моддаи мазкур овардашуда, инчунин нисбати муносибатҳои хусусии байналхалқӣ низ паҳн мегарданд.

Ба андешаи Вилкова Н.Г., Конвенсияи Вена аз соли 1980 ягона конвенсияи муосири байналмилалие мебошад, ки дар он муқаррарот оид ба истифодаи одатҳои байналмилалии хусусӣ нисбати фурӯшанда ва харидор ба таври мушаххас дарҷ гардидаанд[309]. Бо вуҷуди ин, муқаррароти мазкур ба андешаи мо қисман ба воқеият мувофиқ мебошад (дар қисмати зикр намудани тарафҳо), зеро ҳаволакунӣ ба одатҳои байналхалқии савдоӣ дар матни санадҳои байналмилалии ҳуқуқии дигар ба назар мерасанд. Барои мисол, тибқи банди 1 моддаи VII Конвенсияи Аврупоӣ оид ба арбитражи тиҷоратии хориҷӣ аз 21 апрели соли 1961 ҳангоми муайян намудани ҳуқуқи аз ҷониби арбитраж дар вақти ҳалли баҳс аз рӯи моҳият, арбитрҳо муқаррароти шартнома ва одатҳои савдоиро ба роҳбарӣ мегиранд. Дар асоси м. 9 Конвенсияи СММ оид ба интиқоли баҳрии борҳо аз 31 марти соли 1978 («Қоидаҳои Гамбургӣ») интиқолдиҳанда танҳо дар он ҳолат метавонад борро дар саҳни киштӣ

[309] Вилкова Н.Г. Правила толкования международных торговых терминов Инкотермс 2000: Правовое регулирование и практика применения. – М.: Статут, 2008. – С. 28.

интиқол диҳад, агар ин гуна интиқол ба талаботи шартнома бо борфиристанда ва ё одати ин соҳаи тиҷорат мутобиқ бошад ва ё бо талаботи меъёрҳои қонунгузорӣ пешбинӣ гардида бошад.

Инчунин бо моддаи 4 Конвенсияи баррасишаванда дар ҳолатҳое, ки борқабулкунанда борро аз интиқолдиҳанда қабул наменамояд, уҳдадории интиқолдиҳанда дар хусуси тибқи шартнома ва ё қонун ва ё одати ин соҳаи савдо ба борқабулкунанда расонидани бор муайян гардидааст. Дар асоси банди 13 дебочаи Дастури (Иттиҳоди Аврупо) № 593/2008 Парлумон ва Шӯрои Аврупо аз 17 июни соли 2008 оид ба ҳуқуқе, ки нисбати уҳдадориҳои шартномавӣ бояд татбиқ карда шавад («Рим I»), Дастури мазкур ба тарафҳо имкони бо роҳи ҳаволакунӣ дар шартнома дарҷ намудани ҳуқуқи ғайридавлатӣ ва ё шартномаи байналмилалиро медиҳад.

Бояд зикр намуд, ки дар конвенсияҳои дигар, аз ҷумла дар конвенсияҳои Оттава аз соли 1988 оид ба лизинги молиявии байналмилалӣ ва оид ба факторинги байналмилалӣ, ки муносибатҳоро оид ба намудҳои алоҳида аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ муайян менамоянд, муқаррарот оид ба истифодаи одатҳои байналмилалии савдоӣ дарҷ нагардидаанд. Бо вуҷуди ин, ҳолати мазкур маънои онро надорад, ки ба ин намуди муносибатҳо одатҳои байналмилалии савдоӣ умуман паҳн намегарданд. Аз сабаби оне, ки бархе аз созишномаҳои байналмилалӣ имконияти ба таври иловагӣ истифода намудани ҳуқуқи миллиро роҷеъ ба танзими масъалаҳое, ки бевосита бо ин созишномаҳои байналмилалӣ пешбинӣ нагардидаанд, муайян менамоянд (барои мисол: банди 2 моддаи 6 Конвенсия оид ба лизинги байналмилалии молиявӣ), имконияти истифодаи одатҳои байналмилалии савдоӣ нисбати муносибатҳои савдоии байналмилалӣ аз муқаррароти ҳуқуқи миллӣ, ки ба ин гуна одатҳо истинод меоранд, вобастагӣ доранд.

Ҳамин тавр, дар асоси таҳлили анҷомдодашуда аломатҳои нави одатҳои байналмилалии савдоӣ муайян карда шудаанд: субъекти махсуси ҳуқуқэҷодкунӣ – ҷамоаҳои байналмилалии соҳибкорӣ; ба таври дахлдор

аз ҷониби ҳокимияти расмӣ эътироф гардидан (opinio juris); механизмҳои кафолатдодашудаи ҷамъиятӣ ва ғайридавлатии истифодаи онҳо; нақши муҳимро дар муайян намудани критерияҳои анъанавии одатҳо ба мисли устуворӣ, ягонагӣ, умумиэътирофшуда будан, бардавомии вақти мавҷудияти таҷриба шаклҳои нави таҷассуми универсалии одатҳои байналмилалии савдоӣ дар санадҳои мураттабсозии ғайрирасмӣ, инчунин шаклҳои дигари сабти хаттии одатҳо, маъмулан дар сарчашмаҳои ғайриҳуқуқӣ (Инкотермс, Принсипҳои УНИДРУА, Қоидаҳои ягонашудаи ПБС) доранд.

Гуногунии васеи намудҳои одатҳои байналмилалии савдоӣ далели яке аз намудҳои паҳншудатарини воситаи танзими ғайридавлатии муносибатҳои муомилоти корӣи байналмилалӣ дар замони муосир будани онҳо мебошад ва ин аз ҷой доштани зарурати таҳлили амиқи ин падида, инчунин таснифи одатҳои байналмилалии савдоӣ аз рӯи асосҳои муайян дарак медиҳад.

Айни замон, вобаста ба соҳаи фаъолият одатҳои байналмилалии савдоӣ ба зергурӯҳҳои зерин ҷудо мекунанд: одатҳои соҳаи молрасонии иқтисоди хориҷӣ; одатҳои соҳаи бахрнавардии савдоӣ; одатҳои соҳаи ҳисоббаробаркунии байналмилалӣ; одатҳои соҳаи суғуртакунии байналмилалии тиҷоратӣ.

Илова ба одатҳои савдоии шартномавӣ инчунин ба одатҳои соҳаи муносибатҳои ғайришартномавӣ, аз ҷумла одатҳое, ки софдилона иҷро намудани ин ва ё он намуди фаъолияти байналмилалии тиҷоратӣ ва одатҳое, ки нисбати худи иштирокчиёни аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ – субъектони хоҷагидорӣ шарт мемонанд (одатҳое, ки муносибати корпоратсияҳоро бо сармоягузорон танзим намуда, оид ба андозаи сармояи бонкҳо талабот муайян мекунанд) ишора меравад.[310]

Новобаста аз ин, одатҳои номбурда ҳамчун одатҳои ғайришартномавӣ ба назари мо на он қадар мушаххас менамояд, зеро ҳам одатҳои софдилона иҷро намдуни фаъолияти иқтисоди хориҷӣ ва

---
[310] Щекина Е.А. Адабиёти зикргардида – С. 133-135.

ҳам одатҳое, ки нисбати иштирокчиёни ин муносибатҳо шартҳои муайянро ҷорӣ менамоянд, барои бомуваффақона амалӣ намудани дилхоҳ аҳди иқтисоди хориҷии байналмилалӣ талаботҳои баробарро пешниҳод менамоянд. Яъне бо онҳо дар алоқамандии бевосита буда, соҳаи муносибатҳои шартномавӣ, аз ҷумла муносибатҳои қаблазшартномавие, ки барои бастани шартномаи иқтисоди хориҷӣ ва иҷроиши он замина мешаванд, низ танзим менамоянд. Истифода гардидани истилоҳи «ғайришартномавӣ» маънои онро дорад, ки он одатҳое, ки фаро гирифта мешаванд, муносибатҳои соҳаи деликтиро низ чун муносибатҳои аз уҳдадориҳои ғайришартномавӣ пайдогардида, вале на чун муносибатҳое, ки бевосита барои амалӣ намудани аҳди иқтисоди хориҷӣ хизмат мекунанд, ба танзим медарорад.

Шекина Е.А. одатҳои байналмилалии савдоии (тиҷоратӣ)-и рақамие, ки тартиби иҷрои уҳдадории муайян ва ё аз ҷониби иштирокчиёни муомилоти кории байналмилалӣ, амалӣ шудани ҳуқуқи субъективии онҳоро муайян менамояд, ба категорияи хос дохил намудааст. Ба ин одатҳо рақобат дар хати Интернет, ки дар номҳои доменӣ истифодаи тамғаҳои молии ширкатҳои бонуфуз ва соҳибҳуқуқии моликонро ба номҳои доменӣ манъ менамояд, (ҳуқуқ барои истифода намудани номи доменӣ барои пайвастшавии суроғавӣ ба Интернет, барои мушаххас намудани истеҳсолкунанда ва молу хизматрасониҳои ӯ тавассути дар рекламаҳо ҷой додани бланкҳо, ҳуҷҷато ҳангоми тамғагузории мол; ҳуқуқи манъ намудани истифодаи номи домении барои адресатсия дар хати Интернет; ҳуқуқи ба шахсони сеюм манъ намудани истифодаи номи доменӣ барои тамғагузории молҳо, хизматрасониҳова амсоли инҳо бе иҷозати соҳиби он) дохил мешаванд.

Таснифи одатҳои байналмилалии савдоӣ ба одатҳои бевосита (ва ё одатҳои ҳуқуқӣ), ки хосияти қоидаҳои дорои аҳамияти умумӣ буда, нисбати тамоми намудҳои шартномаҳои иқтисоди хориҷӣ паҳн мегарданд ва муқаррароти корӣ, ки дар соҳаҳои алоҳидаи ҳамкориҳои байналмилалӣ амал намуда, тартиби иҷрои уҳдадории муайян ва ё амалӣ

намудани ҳуқуқи субъективиро муайян менамоянд, ҳатмӣ ба ҳисоб намеравад.[311] Мавриди зикр аст, ки ҷонибдорони ин гуна тасниф категоряҳои зикршударо ҳамчун категорияҳои мансуб ба як гурӯҳи умумии сарчашмаҳо - «одатҳои савдои байналмилалӣ» баррасӣ менамоянд, бо вуҷуди он, ки онҳо одатҳо ва муқаррароти кориро чун ду падидаи аз нигоҳи ҳуқуқӣ ба ҳам зид: одатро ба сифати меъёри ҳуқуқӣ ва муқаррароти кориро ба сифати меъёри ғайриҳуқуқӣ медонанд. Ба як гурӯҳи сарчашмаҳо муттаҳид сохтани категорияҳои зикршудаи аз лиҳози ҳуқуқӣ дорои табиати гуногун, саволеро ба миён оварданаш мумкин аст, ки аз рӯи кадом хусусият ин категорияҳоро дар доираи як гурӯҳ муттаҳид намудаанд. Ба назари мо ғайридавлатӣ будани сарчашмаи пайдоиш ва ташаккулёбии одатҳо ва муқаррароти корӣ, ки берун аз иродаи давлатӣ дар натиҷаи фаъолияти субъектони ғайридавлатӣ ба миён омадаанд, хуусияти муттаҳидкунандаи онҳо мебошад.

Вилкова Н.Г. пешниҳод менамояд, ки одатҳо аз рӯи мансубияти онҳо ба соҳаи ҳуқуқи умумӣ ва ҳуқуқи хусусӣ, хусусияти шахсоне, ки амали одатҳо ба онҳо нигаронида шудааст, ба одатҳои ҳуқуқи умумӣ ва одатҳои ҳуқуқи хусусӣ тақсим карда шаванд.[312]

Одатҳои байналмилалии савдоӣ гуногун ва зиёд буда, бо намудҳои дар доираи кори илмии мазкур номбаршудаи маҳдуд намешаванд. Ҳамаи онҳо бори дигар дар хусуси ба сифати танзими муносибатҳои аҳдҳои иқтисоди хориҷӣ аз ҷониби умум эътироф шудани одатҳо гувоҳӣ дода, тасдиқи мавҷудияти зарурати омӯзиши онҳо дар доктринаи муосири ҳуқуқӣ мебошанд.

Ҳамин тавр, ба хулоса омадан мумкин аст, ки кодификатсияи ғайрирасмии амалияи савдои байналмилалӣ мавҷуд аст ва он метавонад дар тафсири амалияи савдои байналмилалӣ барои ҳуқуқтатбиқкунии якхела шомил карда шавад ё метавонад усули инъикоси таҷрибаи

---

311 Щекина Е.А. Адабиёти зикргардида – С. 137. С.119; Г.К. Дмитриева, Е.А. Щекина. Ниг.:: Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – С. 415.

312 Вилкова Н.Г. Правила толкования международных торговых терминов Инкотермс 2000: – М. Статут. – С. 26-27.

тиҷорати байналмилалиро тавассути ҷамъбасткунӣ ва ҳуҷҷатгузорӣ, инчунин барои эътирофи он аз ҷониби ҷомеаи байналмилалии савдо истифода шавад. Ҳамзамон, одатҳои савдои байналмилалӣ дар раванди ҳуқуқтатбиққунӣ вазифаи танзими меъёрии муносибатҳои тиҷоратии наздисарҳадӣ ва пур кардани норасоиҳои шартномаҳои байналмилалӣ, инчунин муайян намудани ҳуқуқҳои дар соҳаҳои алоҳидаи савдо татбиқшавандаро иҷро мекунанд.

ХУЛОСА

Таҳлили баъзе проблемаҳои нисбатан мубрам ва муҳими пайдоиш, таҳаввулоти таърихӣ ва дар шароити муосири амалисозии ҳуқуқи одатӣ дар муомилоти маданӣ ҳамчун сарчашмаи (шакли) ҳуқуқи маданӣ имкон медиҳад, ки хусусиятҳои хоси он, мавқеи он дар низоми танзими ҳуқуқии маданӣ, ки дар Ҷумҳурии Тоҷикистон пайдо мешаванд, аз ҷумла, дар таносуб бо қонунгузорӣ муайян карда шавад.

Тадқиқоти ҷанбаҳои таърихии пайдоиш ва таҳавуллоти ҳуқуқи одатӣ нишон медиҳад, ки пайдоиши он дар ҷомеа бо шартҳои муайяни иҷтимоию иқтисодӣ ва фарҳангӣ муайян шудааст. Таҳлил ва ҷамъбасти нуқтаи назари олимон дар бораи моҳияти меъёрҳои иҷтимоии ҷомеаи ибтидоӣ, инчунин маълумотҳои тадқиқотҳои этнографӣ, ба хулосае овардаанд, ки дар таърихи инсоният давраи «то ҳуқуқӣ» ва «то ба ахлоқӣ» вуҷуд доштааст. Ҳуқуқ бошад, дар баробари дигар роҳҳои танзими рафтори инсон, аз низоми синкретикии меъёрҳои иҷтимоии ҷомеаи ибтидоӣ ҷудо карда шуданд. Ҳамзамон, ба андешаи мо мафҳуми комилан мувофиқ, ки метавонад шакли ифодаи меъёрҳои ҷомеаи ибтидоиро шарҳ диҳад, одат ҳамчун маҳсули тарзи фикронии ибтидоӣ, ки онро ҳамчун қоидаҳои рафторе муайян кардан мумкин аст, дар тӯли якчанд наслҳои инсонӣ таҳия шудааст ва дар натиҷаи такрорёбии бисёркарата умумиэътирофшуда гардидааст. Аз рӯи мазмуни худ, меъёрҳои иҷтимоии ҷомеаи ибтидоӣ хеле муфассал буданд (асотир, маросимҳо, расму русум) ва аз рӯи шаклашон онҳо якхела гардидаанд ва тавассути такрорёбии бисёркарата ифода карда мешуданд. Танзими ҳуқуқӣ дар шакли ҳуқуқи одатӣ дар марҳилаи таҷзияи ҷомеаи ибтидоӣ дар натиҷаи гузариш аз шакли хоҷагидории истеъмоли ба истеҳсолӣ, пайдоиши маҳсулоти изофӣ ва тафриқасозии ҷомеа аз рӯи аломатҳои иҷтимоӣ, ҳангоме ки дар ҷомеа зарурат барои мустаҳкамсозӣ ва тасдиқи робитаҳои нави иқтисодӣ, фароҳам овардани шароити мӯътадил барои мустақилият ва фаъолнокии шахсони алохида ба вуҷуд омаданд. Чунин

намуди вазифаҳо танҳо барои танзими комилан нави устувор, ки барои инсон ҳамчун махлуқи оқил сохта шудаанд, имконпазир буданд. Чунин танзимнамоӣ дар амал аввалан ба туфайли салоҳияти як гурӯҳи муайяни иҷтимоӣ (ҷомеа ё пешвоёни он) ва сипас тавассути сохторҳои созмонҳои сиёсии ба тозагӣ пайдошуда мавриди амал қарор гирифтанд. Пайдоиш ва ташаккулёбии ҳуқуқи одатӣ дар муомилоти маданӣ ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи маданӣ тавассути намудҳои гуногуни фаҳмиши ҳуқуқӣ, ки аз ҷониби олимон таҳия шудааст, баррасӣ гардидаанд.

Аз ин рӯ, муаллиф дар натиҷаи гузаронидани таҳқиқоти диссертатсионӣ ба хулосабарориҳо ва пешниҳодҳои зерин омадааст:

1) мафҳуми одатҳо дар муомилоти маданӣ ҳамчун меъёрҳои ҳуқуқие эътироф карда мешавад, ки қонун онро муқаррар накардааст, ки дар соҳаи муайяни фаъолият дар натиҷаи такрори якчандкарата ва якхелаи шаклҳои муайяни рафтор ташаккул ёфтааст. Ҷамъоварии аломатҳои одатҳои ҳуқуқи маданӣ ба мо имкон медиҳад эътироф намоем, ки ин маҷмӯи меъёрҳои ҳуқуқӣ мебошад, ки ба меъёрҳои ахлоқӣ мувофиқат мекунанд, ки дар соҳаи муайяни фаъолияти инсонӣ, гурӯҳи иҷтимоӣ ё дар натиҷаи такрории якчандкаратаи шаклҳои муайяни рафтор, барои танзими муносибатҳои муайяни ҳуқуқии маданӣ ташаккул ёфтааст. [1–М];

2) муаллиф ба чунин хулоса меояд, ки одатҳо дар фарқият аз дигар сарчашмаҳои ҳуқуқи маданӣ сабти хаттиро талаб намекунад. [2-М];

3) диссертант қайд мекунад, ки шакли нонавиштаи одатҳо имкон медиҳад, ки онро аз шартҳои намунавии шартномаҳо ва қоидаҳои ба ҳам шабеҳе, ки аксаран дар муомилоти маданӣ истифода мешаванд ва танҳо дар шакли хаттӣ дастрасанд, фарқ намоем. [2-М];

4) одатҳоро дар ҳуқуқи маданӣ аз рӯи якчанд меъёрҳо гурӯҳбандӣ кардан мумкин аст. Аз нуқтаи назари илмӣ ва амалӣ муҳимтарин таснифоти одатҳо дар муомилоти маданӣ чунин аст:

- аз рӯи бақайдгирии ҳуҷҷатҳо;

- аз рӯи соҳаи татбиққунӣ (истифодабарӣ);

- аз рӯи намуди меъёрҳои ҳуқуқии дар онҳо ифодаёфта [3-А];

5) асоснок карда шудааст, ки одатҳоро халқ офаридааст ва муаллифи мушаххас надорад ва ҳуқуқэҷонкунии халқ мебошад. Ҳуқуқи одатӣ, ки ба одатҳо асос ёфтааст, танҳо субъектхои ҳуқуқи маданӣ иштирок мекунад [5–М];

6) муаллиф қайд менамояд, ки истинод ба одатҳои дар ҳуқуқи маданӣ пешбинишуда барои иҷозат додани татбиқи ҳуқуқи одатӣ асос намебошанд. Агар муқаррароти қонун ба одате дахл дошта бошад, ки дар ниҳояти кор бояд риоя карда шавад, он одати худро гум карда, ба меъёри қонун табдил меёбад [2-М];

7) пешниҳод карда мешавад, ки доираи татбиқи одатҳоро дар муносибатҳои хусусӣ-ҳуқуқӣ васеъ карда шавад. Дар доираи танзими имконпазир инкишоф додани одатҳои ҳуқуқи маданӣ ба мақсад мувофиқ аст, ки дар доираи он иштирокчиёни муомилоти маданӣ метавонанд қоидаи рафторро озодона интихоб ва ё эҷод намоянд. Қонунан дар ин маврид бояд дар таърифи манфии доираи татбиқи ҳуқуқи одатӣ тавассути меъёрҳои императивӣ ҷамъбаст карда шавад. [5-М];

8) диссертант пешниҳод менамояд, ки ба мод. 489-КМ ҶТ, ки шартҳои намунавии шартномаро пешбинӣ менамояд, ки дар он шартҳои шартнома бо одатҳои муомилоти корӣ муайян карда мешаванд, тағйирот ворид карда шавад. Шартҳои намунавии шартнома одат шуда наметавонанд, зеро он ба муқаррароти модда 5-и КМ ҶТ мувофиқат намекунад. Аз ин рӯ, дар танзими муносибатҳои ҳуқуқии маданӣ татбиқи одатҳо нисбат ба меъёри диспозитивӣ асоснок мебошад [1-М];

9) асоснок карда мешавад, ки уҳдадории исботи мавҷудияти одатҳо уҳдадории шахси манфиатдор мебошад. Далели мавҷудияти меъёрҳои ҳуқуқи одатӣ метавонад истисно бошад. [3-М];

10) асоснок шудааст, ки одатҳои муомилоти маданӣ ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқ ба «эътиборнокии далелҳо», яъне дар натиҷаи такрори рафтори муқаррарӣ ва якхела асос ёфтаанд.

Ба ақидаи муаллиф далели мавҷудияти ҳуқуқи одатии умумиэътирофшуда метавонад истисно бошад. Ба хулосае омадан мумкин аст, ки дар ин гуна мавридҳо бори гарони исботи мавҷудият ва мазмуни одатҳо ба зиммаи шахсе вогузор мешавад, ки ба манфиати ӯ дахл дорад. Ишора накардан ба аломатҳои меъёрҳои одатӣ ҳангоми татбиқи он дар замон, макон ва доираи муайяни шахсон барои фарқ кардани он аз дигар меъёрҳои иҷтимоӣ душвориҳои муайянеро ба вуҷуд меорад, ки оё қоидаҳои муқаррарии рафтор дар ягон соҳаи муносибатҳои молумулкии муайян татбиқ карда мешаванд ва амалияи он идома дорад ё не? [5-М];

11. Диссертант ба хулоса омадааст, ки кодификатсияи ғайрирасмии амалияи савдои байналмилалӣ мавҷуд аст ва он метавонад дар тафсири амалияи савдои байналмилалӣ барои ҳуқуқтатбиққунии якхела шомил карда шавад ё метавонад усули инъикоси таҷрибаи тиҷорати байналмилалиро тавассути ҷамъбасткунӣ ва ҳуҷҷатгузорӣ, инчунин барои эътирофи он аз ҷониби ҷомеаи байналмилалии савдо истифода шавад [4-М].

12. Муаллиф қайд мекунад, ки одатҳои савдои байналмилалӣ дар раванди ҳуқуқтатбиққунӣ вазифаи танзими меъёрии муносибатҳои тиҷоратии наздисарҳадӣ ва пур кардани холигиҳои шартномаҳои байналмилалӣ, инчунин муайян намудани ҳуқуқҳои дар соҳаҳои алоҳидаи савдо татбиқшавандаро иҷро мекунанд [2-М, 3-М].

ТАВСИЯҲО ОИД БА ИСТИФОДАИ АМАЛИИ НАТИҶАҲОИ ТАҲҚИҚОТ

Дар натиҷаи таҳқиқот гузаронидашуда тавсияҳо оид ба такмили қонунгузории маданӣ, мурофиаи граждании ва мурофиаи иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон пешниҳод гардиданд:

1. Мод. 5 КГ ҶТ дар таҳрири зайл ифода карда шавад:

«**Моддаи 5. Одатҳои ҳуқуқӣ дар муомилоти маданӣ**

1. Дар муомилоти маданӣ одатҳои ҳуқуқӣ эътироф карда мешавад, агар онҳо дар меъёрҳои қонун пешбинӣ нагардида бошанд ва ба муқаррароти қонун, шартнома ва ба асосҳои ахлоқ мухолифат накунанд ва барои танзим ва татбиқи муносибатҳои муайяни маданӣ-ҳуқуқӣ равона гардида бошанд. [1-М], [2-М], [3-М].

2. Қисмҳои 4, 5 ва 6 мод. 483 КГ ҶТ дар таҳрири зайл ифода карда шавад:

«4. Шартҳои шартнома бо салоҳдиди тарафҳо муайян карда мешаванд, ба истиснои ҳолатҳое, ки шартҳои дахлдор дар қонун ё дигар санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ зикр шудааст. Дар ҳолатҳое, ки шарти шартнома мутобиқи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ пешбинӣ гардидааст, агар дар созишномаи байни тарафҳо тартиби дигаре пешбинӣ нашудааст (меъёри диспозитивӣ), тарафҳо метавонанд бо созишномаи худ онро истисно ё шарти мазкурро тағйир диҳанд. [1-М].

5. Агар шартҳои шартнома аз ҷониби тарафҳо муайян нагардида бошанд, шартҳои дахлдор тибқи одатҳои муомилоти маданӣ муайян карда мешаванд.

3. Ба КМИ ҶТ моддаи 13^1 илова карда шавад:

«**Моддаи 13^1. Татбиқи одатҳои муомилоти корӣ**

1. Суд қоидаҳои рафтореро, ки дар қонун пешбинӣ нашудаанд ва дар ҳама гуна соҳаи фаъолияти соҳибкорӣ (одатҳои муомилоти корӣ) васеъ истифода мешаванд, татбиқ менамояд.

2. Одатҳои муомилоти корӣ татбиқ карда намешавад, агар он ба муқаррароти қонун ё шартнома, ки барои тарафҳо ҳатмӣ аст, мухолиф бошад.

3. Агар мазмуни одатҳои муомилоти корӣ, ки ба суд маълум нест, уҳдадории исботи асоснокии он метавонад ба зиммаи тарафҳо гузошта шавад. Ба далелҳо аз ҷониби тарафҳо пешниҳодгардида нигоҳ накарда, суд бо ташаббуси худ ҳуқуқ дорад тамоми иттилооти дигареро, ки мазмуни одатҳои муомилоти кориро муайян мекунад, истифода барад» [5-М].

4. Ба КМГ ҶТ моддаи 13^1 илова карда шавад:

«**Моддаи 12^1. Татбиқи одатҳои муомилоти корӣ**

1. Суд қоидаҳои рафтореро, ки дар қонунгузорӣ пешбинӣ нашудаанд ва дар ҳама соҳаи муомилоти маданӣ (одатҳо) васеъ татбиқ мешаванд, татбиқ менамояд.

2. Одатҳои муомилоти маданӣ татбиқ карда намешавад, агар он ба муқаррароти қонун ё шартнома, ки барои тарафҳо ҳатмӣ аст, мухолиф бошад.

3. Агар мазмуни одатҳои муомилоти маданӣ, ки ба суд маълум нест, уҳдадории исботи асоснокии он метавонад ба зиммаи тарафҳо гузошта шавад. Ба далелҳо аз ҷониби тарафҳо пешниҳодгардида нигоҳ накарда, суд бо ташаббуси худ ҳуқуқ дорад тамоми иттилооти дигареро, ки мазмуни одатҳои муомилоти маданиро муайян мекунад, истифода барад» [5-М].

РӮЙХАТИ АДАБИЁТ

Санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ ва ҳуҷҷатҳои расмӣ

1. Конститутсияи Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 6 ноябри соли 1994 бо тағйиру иловаҳо аз 26 сентябри соли 1999, 22 июни соли 2003 ва 22 майи соли 2016 [Матн] (бо забонҳои тоҷикӣ ва русӣ). – Душанбе: «Нашриёти Ганҷ», 2016. – 136 с.

2. Кодекси мадании Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 22 декабри соли 2022, таҳти №1918 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/1918_tj.doc (санаи мурочиат 15.01.2023).

3. Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми I) аз 30 июни соли 1999, №803 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/802_tj_0.doc (санаи мурочиат 21.01.2020).

4. Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми II) аз 11 декабри соли 1999, № 885 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат: 11.02.2020).

5. Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон (қисми III) аз 1 марти соли 2005, №84 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат: 18.03.2020).

6. Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 13 ноябри соли 1998, №682 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/682_tj_0.doc (санаи мурочиат 13.06.2021).

7. Кодекси мурофиавии иқтисодии Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 5 январи соли 2008, № 340 // Маҳзани муттамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат 26.01.2020).

8. Кодекси мурофиавии граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 5 январи соли 2008, № 341 // Маҳзани муттамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат 26.01.2020).

9. Кодекси замини Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 12 декабри соли 1998, № 326 Ахбори Маҷлиси Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон, с. 1996, №23, мод. 351; с. 1997, №23-24, мод. 333, фасли IV; с. 1999, №5, мод. 59; с. 2001, №4, мод.176; с. 2004, №2, мод. 55, №3, мод. 190; с. 2006, №7, мод. 347; с. 2008, №1, қ. 2, мод. 22, №6, мод. 463; с. 2011, №3, мод. 171; с. 2012, №4, мод. 269; №8, мод. 828, Қонуни ҶТ аз 28.07.2006 № 199, аз 5.01.2008 № 357, 18.06.2008 № 405, аз 25.03.2011 № 704, аз 16.04.2012 № 819, аз 1.08.2012 № 891, аз 14.11.2016 № 1363, аз 23.12.2021 № 1823, №1824, № 1825, аз 19.07.2022 № 1902.

10. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи арбитражи байналмилалии тиҷоратӣ» аз 18 майи соли 2015, таҳти №1183 [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://mmk.tj/system/files/Legislation/1183_tj.doc (санаи муроҷиат 23.04.2021).

11. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бақайдгирии давлатии асноди ҳолати шаҳрвандӣ» аз 29 апрели соли 2006, №188 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. – [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2022).

12. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ» аз 30 майи соли 2017. – № 1414 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи муроҷиат: 24.12.2021).

13. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» аз 8 июни соли 2007 № 272 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ҶТ «Адлия». Шакли 7.0.

[Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат: 24.12.2021).

14. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи ҳимояи ҳуқуқи истеъмолкунандагон» аз 9 декабри соли 2004. № 72 // Махзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ЧТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат: 24.12.2021).

15. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи мақомоти худидоракунии шаҳрак ва деҳот» аз 5 августи соли 2009, №549. – [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://www.mmk.tj (санаи мурочиат: 24.12.2022).

16. Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи бозори коғазҳои қиматнок» аз 28 июни соли 2011, №745. Ахбори маҷлиси Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон, с. 2011, №6, мод. 456; с. 2014, №3, мод. 151; с. 2015, №11, мод. 976; с. 2016, №11, мод. 889.

17. Низомномаи намунавӣ дар бораи маҳсулотсупории молу маҳсулотҳои дорои аҳамияти истеҳсолӣ - техникӣ ва Дастурамал дар бораи тартиби қабули маҳсулот ва молҳо аз рӯи миқдор ва сифат аз 12 августа соли 1997, №370 // Маҳзани мутамаркази иттилоотӣ-ҳуқуқии ЧТ «Адлия». Шакли 7.0. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: http://www.adlia.tj (санаи мурочиат: 11.02.2020).

18. Дастурамали №171 Бонки миллии Тоҷикистон «Дар бораи кушодан, аз нав ба расмият даровардан ва бастани суратҳисобҳои бонкӣ аз тарафи ташкилотҳои қарзии молиявӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон» аз 28 апрели соли 2011, №74. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: https://nbt.tj/upload/iblock/3c2/fzp872tf5frh9w7a8zl0ijx413cqktfn/Dasturamal_171.tj_01.03.2022.pdf (санаи мурочиат: 11.02.2022).

19. Дастури Арбитражи Байналмилалии Тиҷоратии назди Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон, ки бо қарори Президиуми Палатаи савдо ва саноати Ҷумҳурии Тоҷикистон аз 15

ноябри соли 2016 тасдиқ карда шудааст. (бо забонҳои тоҷикӣ, русӣ ва англисӣ) – Душанбе, 2019. – 95 с.

20. Германское право. Часть первая. Гражданское уложение /Пер. с нем. Серия: Современное зарубежное и международное частное право. [Текст]. – М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. - 552 с. С. 501.

21. Германское право. Часть вторая. Торговое уложение и другие законы. [Текст]. – М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. - 552 с. С. 552. С. 129.

22. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья и четвёртая. – М.: Проспект; КноРус, 2016. – 640 с.

23. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 1994 г. – М.: Междунар. отношения. – 2003. – С. 7-8.

24. Универсальная общественная лицензия GNU. Версия 2. Июнь 1991 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.tiflocomp.ru/docs/license_gnu.php (дата обращения: 05.02.2022 г.).

25. Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского Парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам [Захираи электронӣ]. Манбаи дастрасӣ: http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/ collision/dogovornoe.htm#_ftn1. (санаи муроҷиат: 24.12.2022).

26. International Commercial Arbitration: UNCITRAL Secretariat Explanation of Model Law // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://faculty.smu.edu/pwinship/arb-24.htm. Дата посещения: (17.10.2020);

Монографияҳо, китобҳои дарсӣ, тафсирҳо, воситаҳои таълимӣ:

27. Абова Т.Е., Беляева З.С., Гендзехадзе Е.Б., Кабалкин А.Ю. [и др.] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) [Текст] / Т.Е. Абовой, З.С. Беляева, Е.Б. Гендзехадзе, А.Ю. Кабалкина. [и др.] / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. – М.: Юрайт, 2004. – 1069 с.

28. Аз-Зухайли, Вахба. Аль-фикх аль-ислами ва адиллатуху: в 8 т. Т. 4. [Текст] / Аз-Зухайли В. – Дамаск, 1984. – С. 99.

29. Алексеев, В.П., Першиц А. И. История первобытного общества: Учебник для вузов по спец. «История». [Текст] / В.П. Алексеев, А. И. Першиц. – М.: Высш. шк., 1990. – С. 287-288.

30. Алексеев, С.С. Общая теория права. Т. 1. [Текст] / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. Лит, 1981. 361 с.

31. Алексеев, С.С. Право: Азбука. Теория. Философия: опыт комплексного исследования. [Текст] / С.С. Алексеев. – М. : Статут, 1999. – 712 с.

32. Аль-Газали, Абу Хамид Мухаммад. Китаб аль-мустасфа мин ильм аль-усул: в 2 т. Т. 1. [Текст] / Аль-Газали абу Х.М. – Каир, 1904. – С. 267.

33. Аль-Йахсуби, Абу-ль-Фадль Ийад ибн Муса. Тартиб аль-мадарик ва такриб аль-масалик ли маърифа алям мазхаб Малик / изд. и перераб. Мухаммад Салим Хашим: в 2 т. Т.1. [Текст] / Аль-Йахсуби, Абу-ль-Фадль Ийад ибн Муса – Бейрут, 1998. – С. 19.

34. Анненков, К.И. Система русского гражданского права. Т. I. Введение и общая часть. [Текст] / К.И. Анненков – М.: СПб., 1910. – 703 с.

35. Ануфриева, Л.П. Международное частное право. В 3-х томах. [Текст] / Л.П. Ануфриева. – М.: изд-во БЕК; Т1 - 2002, 288с. – Т2 – 2002, 656с. – Т3 - 2001, – 768 с.

36. Бабаджанов, И.Х. Ромашова, Р.А., Сальникова, В.П. Теория государства и права: Учебник [Текст] / И.Х. Бабаджанов, Р.А. Ромашова, В.П. Сальникова // Под ред. д.ю.н., проф., заслуж. деятеля науки РФ Р.А. Ромашова, д.ю.н., проф., заслуж. деятеля науки РФ В.П. Сальникова. Изд. 2-е, доп., перераб. В 3-х томах. – СПб.: Фонд "Университет", – 2010. Т. 1 – 216 с., Т.2 – 344 с. Т. 3 – 128 с.

37. Бардина, М.П. Определение права, применимого к существу спора, в практике МКАС [Текст] / М.П. Бардина // Актуальные вопросы

международного коммерческого арбитража: К 70-летию МКАС при ТПП РФ / Отв. ред. А.С. Комаров.– М.: Спарк, 2002. – 140 с.

38. Барон, Ю. Система римского гражданского права. Выпуск третий. Книга IV: Обязательственное право [Текст] / Ю. Барона; Перевел с пятого немецкого издания Л. Петражицкий. – Второе издание (исправленное по 9-му немецкому изданию). – Санкт-Петербург.: СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1899. – 260 с. –

39. Белов, А.П. Международное предпринимательское право. Практическое пособие [Текст] / А.П. Белов. – М.: Юстицинформ, 2001. – 336 с.

40. Белых, В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: монография. [Текст] / В. С. Белых – М.: Проспект, 2010. – 236 с.

41. Богуславский, М.М. Международное частное право: Учебник. [Текст] / М. М. Богуславский – М.: Юристъ, 2006. – 703 с.

42. Борзенко, А. Русское гражданское право: [Текст] / А. Борзенко. – Ярославль: тип. Губ. правл., – 1875. – 134 с.

43. Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Договорное право. Изд-е 3-е, стереотип. Книга первая. Общие положения. [Текст] / М. И. Брагинский, В. В., Витрянский. – М.: Статут, 2001. – 848 с.

44. Брунцева, Е.В. Международный коммерческий арбитраж: Учеб. пособие для высш. юрид. учеб. заведений / Е. В. Брунцева. – СПб.: Сентябрь, 2001. – 365 с.

45. Васильев, Е.А., Зайцева, В.В., Костин, А.А. [и др.] Гражданское и торговое право зарубежных государств [Текст] / Е.А. Васильев, В.В. Зайцева, А.А. Костин [и др.]. / Под ред. Е.А. Васильева, А.С. Комарова. – М.: – Международные отношения, 2004. – 506 с.

46. Васильев, Е.А., Зайцева, В.В., Костин, А.А. [и др.] Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник [Текст] / Е.А. Васильев, В.В. Зайцева, А.А. Костин [и др.] / Отв. ред. Е.А. Васильев. – М., 1992. – С. 30.

47. Васильев, Е.А., Комаров, А.С. [и др.] Гражданское и торговое право зарубежных стран: учебник [Текст] / отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. 4-е изд., перарб. и доп: в 2-х т. – М.: Международные отношения, 2006. – 635 с.

48. Венгеров, А.Б. Происхождение права [Текст] / А.Б. Венгеров // Общая теория права: Курс лекций / Под общ. ред. BJC. Бабаева. – Н. Новгород.: НВШ МВД России, 1993. – С. 158.

49. Венгеров, А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов [Текст] / А.Б. Венгеров. – М., 1999. – 528 с.

50. Вилкова, Н.Г. Правила толкования международных торговых терминов Инкотермс 2000: Правовое регулирование и практика применения. [Текст] / Н.Г. Вилкова. – М.: Статут, 2008. 448 с.

51. Вилкова, Н.Г. Торговые обычаи в практике МКАС при ТПП РФ [Текст] / Н.Г. Вилкова / Актуальные вопросы международного коммерческого арбитража: К 70-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации: Сборник статей. – М.: Спарк, 2002. – С. 68.

52. Вормс, А.Э. Источники торгового права за исключением морского права. [Текст] / А.Э. Вормс // Правила биржевой торговли на Калашниковской хлебной бирже в г. Санкт-Петербурге и Правила торгов биржевым товаром в Товарной секции Воронежской товарной биржи. Утверждены Биржевым комитетом ВТБ. Протокол № 1 от 8 февраля 2001 г. (п. 28). – М., 1914. – 407 с.

53. Воронов, А.Г. Юридические обычаи остяков Западной Сибири и самоедов Томской губернии [Текст] / А.Г. Воронов // Сборник народных юридических обычаев: Записки Императорского Русского географического общества по Отделению этнографии / Под ред. С. В. Пахмана. Т. II. – М., 1900. – С. 1-50.

54. Гайденк, П.Л, Ионин, Л.Г., Йоас, X. [и др.] История социологии в Западной Европе и США [Текст] / ПЛ. Гайденко, Л.Г. Ионин, X. Йоас и др. – М.: Прогресс, 1993. – С. 343.

55. Гамбаров, Ю.С. Курс гражданского права. Т. I. Общая часть. [Текст] / Ю. С. Гамбаров. – М.: СПб., 1911. – 780 с.

56. Гаюров, Ш.К. Личное информационное право граждан: проблемы гражданско-правового регулирования в Республике Таджикистан: монография [Текст] / Ш. К. Гаюров. - Москва: Изд-во Спутник+, 2010. - 360 с.

57. Гегель, Г.В.Ф. Философия права. [Текст] / Г.В.Ф. Гегель.перевод Б. Г. Столпнера и М. И. Левиной Редакторы и составители тома Д. А. Керимов и В. С. Нерсесянц. – М.: Мысль, 1990. – 524 с.

58. Гоббс, Т. Основы философии. Часть третья. О гражданине. Соч.: в 2 т. Т. 1 [Текст] / Т. Гоббс. – М., 1989. – 622 с.

59. Гроций, Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права 1956 г. [Текст] / Г. Гроций. – М.: Репринт с изд. Ладомир, 1994. – 868 с.

60. Грязнов, Д.Г. Соотношение категорий обычного права и правового обычая в юридической науке [Текст] / Д. Г. Грязнов. – М. - Ставрополь: Илекса; Сервис-школа, – 2003, 208 с.

61. Ғаффорзода, И.Ғ. Ҳуқуқи кӯдак: вазъи имрӯзаи санадҳои меъёрии ҳуқуқӣ. [Матн] / И.Ғ. Ғаффорзода – Душанбе: ЭР-граф, 2020. – 472 с. – С. 101.

62. Давид, Р.К., Жоффре-Спинози, К. Основные правовые системы современности [Текст] / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози; пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Международные отношения, 1998. – 400 с.

63. Давид, Р. Основные правовые системы современности [Текст] / Р. Давид. // Перевод с французского доктора юридических наук профессора В.А.Туманова.– Москва: Прогресс, 1988. – 279 с;

64. Давид, Р. Основные правовые системы современности [Текст] / Р. Давид. / Перевод с французского доктора юридических наук профессора В.А.Туманова.– М.: Междунар. отношения, 1997. – 400 с.

65. Дмитриева, Г.К., Еремичев, Е.Н., Кутузов, И.М. [и др.] Международное частное право: учебник [Текст] / Г.К. Дмитриева, Е.Н. Еремичев, И.М. Кутузов, [и др.] // отв. ред. Г. К. Дмитриева. — 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2016. – 680 с.

66. Дмитриева, Г.К., Еремичев, Е.Н., [и др.] Международное частное право: Учебник [Текст] / Г.К. Дмитриева, Е.Н. Еремичев // Под ред. Г.К. Дмитриевой. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. – С. 414.

67. Дмитриева, Г.К., Щекина, Е.А. Международное частное право: Учебник [Текст] / Г.К. Дмитриева, Е.А. Щекина / Под ред. Г.К. Дмитриевой. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – 688 с.

68. Дождев, Д.В. Римское частное право: Учебник для юридических вузов и факультетов [Текст] / Д. В. Дождев. // Под общ.ред. В. С. Нерсесянца. – М., 2000. – 784 с.

69. Дьяконова, А.А. Обычай международной торговли в системе регулирования внешнеэкономических сделок: монография [Текст] / А. А. Дьяконова. – Оренбург: ООО ИПК «Университет», – 2014., 211 с.

70. Дюркгейм, Э. Социология. Ее предмет, метод, предназначение. [Текст] / Э. Дюркгейм. – М., 1995. – 349 с.

71. Ерпылева, Н.Ю. Международное частное право: Учебник. [Текст] / Н.Ю. Ерпылева. – М.: Юрайт, 2011. – 1308 с.

72. Звеков, В.П. Международное частное право: Курс лекций: Учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности "Юриспруденция [Текст] / В.П. Звеков. – Москва: НОРМА-ИНФРА, 2001. – 667 с.

73. Звеков, В.П. Международное частное право: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. [Текст] / В.П. Звеков. – М: Юристъ, 2004. – 703 с.

74. Зивс С.Л. Источники права [Текст] / С.Л. Зивс – М., 1981. – 240 с.

75. Зоиров, Ҷ.М., Furthermore Бобоҷонов, И.Ҳ., Бадалов, Ш.К. Ҳуқуқи суғуртаи Ҷумҳурии Тоҷикистон: Дастури таълимӣ. [Матн] / Ҷ.М.

Зоиров, И.Ҳ. Бобоҷонов, Ш.К. Бадалов. – Душанбе: «ЭР-граф», 2010. – 224 саҳ.

76. Золотухин, А.В., Султанова, Т.И. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебник для студентов-магистров [Текст] / А.В. Золотухин , Т.И. Султонова. – Рос. – Тадж. (славян.) ун-т. – Душанбе: ЭР-граф, 2018. – 596 с.

77. Зыкин, И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика [Текст] / И.С. Зыкин.– М.: Междунар. отношения, 1994. – 304 с.

78. Зыкин, И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле: Понятие, применение, формирование, применимое право, типовые контракты [Текст] / И. С. Зыкин. – М.: Междунар. отношения, 1983. – 158 с.

79. Зыкин, И.С. Обычай в советской правовой доктрине [Текст] / И. С. Зыкин // Советское государство и право. – М.: Наука, 1982, № 3. – С. 127-131

80. Ибн Кайийм, аль-Джаузийя. Избранное [Текст] / Д. Ибн Кайийм / Отв. ред. Шейх Бакр ибн Абдуллах Абу Зейд; пер. с араб. Е. Сорокоумовой. – М.: Умма, 2021. – 1608 с.

81. Ибрахим, С. Усуль аль-фикх. [Текст] / С. Ибрахим. – Дамаск. –2008. – 310 с.

82. Иоффе, О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». [Текст] / О.С. Иоффе. – М., 2000. – 782 с.

83. Каминка, А.И. Очерки торгового права. [Текст] / А. И. Каминка. – М., 2002. – 547 с.

84. Камолов И.И. Источники права Республики Таджикистан. [Текст] / И.И. Камолов. – Душанбе, 2012. – 215 с.

85. Канашевский, В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. [Текст] / В.А. Канашевский. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 608 с.

86. Кашинская, Н. Памятники римского права: Законы 12 таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. [Текст] / Н. Кашинская – М.: Зерцало, 1997. – 608 с.

87. Комарова, А.С. [и др.] Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности [Текст] / А.С. Комарова [и др.] / Под ред. д.ю.н., профессора А.С. Комарова. – М.: ООО «Издательско-Консалтинговая Компания «ДеКа», 2001. – 800 с.

88. Комментарий МТП к Инкотермс 2000. Толкование и практическое применение. Публикация МТП № 620. Серия: «Издания Международной торговой палаты»: Пер. с англ. [Текст] – М.:Консалтбанкир, 2001. – 288 с.

89. Корецкий, В.М. Избранные труды. В 2-х книгах. Кн. 1 [Текст] / В. М. Корецкий / Корецкий В.М.; Редкол.: Бабий Б.М., Денисов В.Н. (Гл. ред.), Михайловский Н.К., Ульянова Н.Н., Шишко А.А. – Киев: Наук. думка, 1989. – 344 с.

90. Корецкий, В.М., Бабий, Б.М., Денисов, В.Н., Михайловский, Н.К., Ульянова, Н.Н., Шишко, А.А. Избранные труды. В 2-х книгах. Кн. 1 [Текст] / В.М. Корецкий; Б.М. Бабий, В.Н. Денисов, Н.К. Михайловский, Н.Н. Ульянова, А.А. Шишко. – Киев: Наук. думка, 1989. – 344 с.

91. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права. 2-е изд. [Текст] / Н.М. Коркунов. / Предисловие д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 430 с.

92. Кулагин, М.И. Избранные труды. [Текст] / М.И. Кулагин – М., 1997. – 330 с.

93. Қурбонов, Қ.Ш. Ҳуқуқи гражданӣ қисми I (китоби дарсӣ) [Матн] / Қ.Ш. Қурбонов / Зери таҳрири Ҳуқуқшиноси шоистаи Ҷумҳурии Тоҷикистон, доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ, профессор Ш.Т. Тағойназаров. – Душанбе, 2014. – 511с.

94. Лабин, Д.К. Единообразный торговый кодекс США [Текст] / Д.К. Лабин. / Пер. с англ. – М., 1996. – 426 с.

95. Лебедев, С.Н., Кабатова, Е.В. [и др.] Международное частное право. Учебник. В 2 т. Т.1: Общая часть [Текст] / С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. – М.: Статут, 2011. – 400 с.

96. Леонтович, Ф.И. Адаты кавказских горцев. [Текст] / Ф.И. Леонтович. / Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. – Одесса: 1882. Вып. I. – 437 с.

97. Леонтович, Ф.И. Адаты кавказских горцев. Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. [Текст] / Ф.И. Леонтович. 1883. – Вып. II. – 396 с.

98. Лунц, Л.А. Внешнеторговая купля-продажа (коллизионные вопросы). [Текст] / Л. А. Лунц. – М.: Юрид. лит., 1972. – 104 с.

99. Лунц, Л.А., Марышева, Н.И., Садиков, О.Н. Международное частное право: Учебник. [Текст] / Л.А. Лунц, Н.И. Марышева, О.Н. Садиков. – М.: Юрид. лит., 1984. – 336 с.

100. Ляпустиной Е.В. (Перевод с лат.) Дигесты Юстиниана. Т.5 (1).Кн.28–32. [Текст] / Е.В. Ляпустиной. – М.:«Статут», – 2004. – 616 с.

101. Маковского, А.Л., Суханова, Е.А., Шерстобитов, А.Е., Ем В.С., Козлова, Н.В., Зенин, И.А., Корнеев, С.М., Щербак, Н.В., Грибанов, В.П., Мартьянова, Т.С. [и др.] Комментарий к части третьей ГК РФ [Текст] / А.Л. Маковского, Е.А. Суханова, М. А.Е Шерстобитов., В.С Ем., Козлова Н.В., И.А. Зенин , С.М. Корнеев , Н.В. Щербак , В.П. Грибанов , Т.С. Мартьянова [и др.] / Под ред. А. Л. Маковского, Е. А. Суханова. – М., 2002. – 714 с.

102. Малышев, К.И. Курс гражданского права, составленный по лекциям, читанным в 1880/1881 академическом году. [Текст] / К.И. Малышев. – СПб., Издание студента М. Иеймина (рукопись), 1881. – 888 с.

103. Малышев, К.И. Курс общего гражданского права России. В 4 т. Т. I. [Текст] / К.И. Малышев. – СПб., 1880. – 892 с.

104. Маҳмудов, М.А., Тағойназаров, Ш.Т., Бобоҷонов, И.Ҳ., Бадалов, Ш.К. Тафсири Кодекси граждании Ҷумҳурии Тоҷикистон

(қисми якум) [Матн] / М.А. Маҳмудов, Ш.Т. Тағойназаров, И.Ҳ. Бобоҷонов, Ш.К. Бадалов. – Душанбе, 2010. – 1000 с.

105. Маҳмудов, М.А. Холиқов, А.Ғ. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Чумҳурии Тоҷикистон» [Матн] / М.А. Маҳмудов, А.Ғ. Холиқов. – Душанбе: Нашриёти Шарқи озод, 2008. – 96 саҳ. – С.15-17.

106. Маҳмудов, М.А., Худоёров, Б.Т. Тафсири Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон. [Матн] / М.А. Маҳмудов, Б.Т. Худоёров. – Душанбе: «ЭР-граф». 2015. – 415 с.

107. Марченко, М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. [Текст] / М.Н. Марченко – М., 2001. – 560 с.

108. Марченко, М.Н. Лейст, О.Э., Попков, В.Д., Комаров, С.А. Проблемы теории государства и права: Учебное пособие [Текст] / М.Н. Марченко, О.Э. Лейст, В.Д. Попков, С.А. Комаров / Под ред. М.Н. Марченко. – М.: Юристь, 2001. – 656 с.

109. Марченко, М.Н. Правовые системы современного мира. Учебное пособие. [Текст] / М.Н. Марченко. – М., 2001. – 400 с.

110. Махмудов, М.А. Худоёров, Б.Т. Брачный договор [Текст] / М.А. Махмудов, Б.Т. Худоёров. – Душанбе, 2001. – 35 с.

111. Махмудов, М.А., Менгилиев, Ш.М. Римское частное право. (конспект лекций) [Текст] / М.А. Махмудов, Ш.М. Менгилиев. – Душанбе: Сино, 2000. – 119 с.

112. Махмудов, М.А., Худоёров, Б.Т. Тафсири Кодекси оилаи Ҷумҳурии Тоҷикистон. [Текст] / М.А. Махмудов, Б.Т. Худоёров. – Душанбе: ЭР-граф. 2015. – 415 с.

113. Мейер, Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1 [Текст] / Д. И. Мейер. – М. : Статут, 1997. – 288 с.

114. Мейер, Д.И. Русское гражданское право. Ч. I. [Текст] / Д.И. Мейер. – М.: Статут, 2000.– 246 с.

115. Мейер, Д.И. Русское гражданское право. Ч.1. [Текст] / Д.И. Мейер. – М., 1997. – 290 с.

116. Минасова, В.А., Губина, И.Ю. Латинский словарь юридических терминов и выражений [Текст] / В.А. Минасова, И. Ю. Губина. – Ростов-на-Дону, 2000. – 320 с.

117. Мирзоев, А.М. Применимое право в договорных отношениях с иностранным элементом. Монография [Текст] / А.М. Мирзоев. – Душанбе: Типография ТНУ, 2015. – 150 с.

118. Монтескье, Ш.Л. Избранные произведения. В 2-х томах / Общ. ред. и вступ. ст. М. П. Баскина 1 [Текст] / Ш.Л. Монтескье. – М.: Гослитиздат, 1955. – 799 с.

119. Мусин, В.А. Международные торговые контракты: Учебное пособие. [Текст] / В. А. Мусин. – Санкт-Петербург.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1986. – 152 с.

120. Мэн, Г. С. Древний закон и обычай. Исследования по истории древнего мира. [Текст] / Г.С. Мэн. – М., 1884. – 312 с.

121. Нерсесов, Н.О. Конспективный курс лекций по торговому и вексельному праву. Торговое право. [Текст] / Н.О. Нерсесов. – М., 1896. – 267 с.

122. Нерсесов, Н.О. Курс гражданского права, читанный в 1884/1885 академическом году. Издание студента А. Ющенко (рукопись). [Текст] / Н.О. Нерсесов. – М., 1885. – 590 с.

123. Нешатаева, Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. [Текст] / Т.Н. Нешатаева. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. – 624 с.

124. Нешатаева, Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. [Текст] / Т.Н. Нешатаева. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. – 624 с.

125. Нижечек, В.И. Советское право в системе нормативного регулирования социалистических общественных отношений. [Текст] / В.И. Нижечек. – Иркутск, 1973. – 456 с.

126. Новгородцев, П.И. Историческая школа юристов. [Текст] / П.И. Новгородцев. – СПб., 1999. – 192 с.

127. Новицкий, И.Б. Источники советского гражданского права. [Текст] / И.Б. Новицкий. – М., 1959. – 160 с.

128. Новицкий, И.Б. Римское частное право. Учебник для вузов. [Текст] / И.Б. Новицкий. – М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. – 584 с.

129. Обычай в праве: Сборник. [Текст] – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 382 с

130. Оертман, Р. Обычай и закон [Текст] / Р. Оертман. – СПб., 1899. – 30 с.

131. Ожегове, И., Шведова, Н.Ю. Толковый словарь русского языка. [Текст] / И.Ожегове, Н.Ю. Шведова. – М., – 1998. – 944 с.

132. Ойгендихт, В.А. Мораль и право: (Взаимодействие. Регулирование Поступок). [Текст] / В.А. Ойгендихт. – Душанбе: Ирфон. 1987. – 100 с.

133. Ойгензихт, В.А. Избранные труды. [Текст] / В.А. Ойгендихт. – Душанбе: "Типография ТНУ", 2019. – 740 стр.

134. Орлов, Л.Н., Павлов, И.М., Регламенты международных арбитражных судов: Сб. [Текст] / Сост. Л.Н. Орлов, И.М. Павлов. – М.: Юристь, 2001. – 558 с.

135. Папаян, Р.А. Христианские корни современного права. [Текст] / Папаян Р.А. – М., 2002. – 416 с.

136. Пахман, С.В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. Т. II. Семейное право, наследство и опека. [Текст] / С.В. Пахман. – СПб., 1879. – 400 с.

137. Пахман, С.В. Очерк народных юридических обычаев Смоленской губернии [Текст] / С.В. Пахман // Сборник народных

юридических обычаев. Записки Императорского Русского географического общества по Отделению этнографии. Т. II / Под ред. С. В. Пахмана. – СПб., 1900. – 1070 с.

138. Петрова, Г. В. Международное частное право: учебник для вузов. [Текст] / Г.В. Петрова. – М. : Издательство «Юрайт», 2011. – 764 с.

139. Покровский, И.А. История римского права. [Текст] / И.А. Покровский. – СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», 1998. – 560 с.

140. Попондопуло, В. Ф. Коммерческое (предпринимательское) право Учебник 3-е изд., перераб. и доп. [Текст] / В. Ф. Попондопуло. – М.: Норма, 2008. – 800 с.

141. Пухта, Г. Ф. Энциклопедия права [Текст] / Г. Ф. Пухта. – Ярославль: Типография Г. В. Фальк, 1872. – 100 с.

142. Рахимов, М.З. Избранные труды по гражданскому и предпринимательскому праву. [Текст] / М.З. Рахимов. – Душанбе: Бухоро, 2014. – 638 с.;

143. Раҳимзода, М.З. Фаъолияти соҳибкорӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон: назария ва танзими ҳуқуқӣ. Монография. [Матн] / М.З. Раҳимзода. – Душанбе, 2018. – 392 с.;

144. Раҳимзода, М.З., Маҳмудзода М.А., Баҳриддинзода С.Э. [ва диг.] Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи танзими анъана ва ҷашну маросим дар Чумҳурии Тоҷикистон» [Матн] / М.З. Раҳимзода, М.А. Маҳмудзода, С.Э. Баҳриддинзода [ва диг.] / Зери таҳрири умумии Роҳбари Дастгоҳи иҷроияи Президента Ҷумҳурии Тоҷикистон Раҳмон Озода Эмомалӣ. – Душанбе: ҶДММ "Таъминотчӣ", 2018. – 104 саҳ.

145. Раҳимзода, М.З. Проблемаҳои мубрами ҳуқуқи соҳибкории Ҷумҳурии Тоҷикистон. Монография. [Матн] / М.З. Раҳимзода. – Душанбе: Дониш, 2019. – 557 с.

146. Розенберг, М.Г. Международная купля-продажа товаров [Текст] / М.Г. Розенберг. – М.: Статут, 2010. – 462 с.

147. Розенберг, М.Г. Международная купля-продажа товаров: Комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров. 3-е изд., испр. и доп. [Текст] / М.Г. Розенберг. – М.: Статут, 2006. – 276 с.

148. Романов, А.К. Правовая система Англии: Учебное пособие. [Текст] / А.К. Романов. – М.: 2000. – 344 с.

149. Ромашов, Р.А. Конституционное государство (история, современность, перспективы развития). [Текст] / Р.А. Ромашов. Красноярск: Изд-во Красноярского государственного университета. – 1997. – 120 с.

150. Роэ, Матиас. Исламское право: история и современность/ пер. с нем. А. Мухаматчиной; науч. ред. М. Кудратов.; под общ. ред. Д. Мухетдинова. [Текст] / Матиас Р. – М.: Медина 2019. – 576 с.

151. Руссо, Ж.-Ж. Рассуждения о происхождении и основаниях неравенства между людьми. Об общественном договоре, или принципы политического права Трактаты. [Текст] / Ж.Ж. Руссо – М.: Наука, 1969. – 703 с.

152. Сальников, В.П., Степашин, С.В., Янгол, Н.Г. Свобода личности и чрезвычайное законодательство: Монография [Текст] / В.П. Сальников, С.В. Степашин, Н.Г. Янгол / Под общ. ред. В.П. Сальникова. – СПб: Фонд «Университет», 2005. – 464 с.

153. Сангинов, Д.Ш. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебное пособие [Текст] / Д.Ш. Сангинов / Таджикский нац. ун-т, Юридический фак., Каф. предпринимательского и коммерческого права. - 2-е изд. с изм. и доп. – Душанбе: [б. и.], 2013. – 600 с.

154. Сарбаш, С.В. Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. [Текст] / С.В. Сарбаш. – М.: Статут, 1998. – 258 с.

155. Селюков, Ф.Т. Обычное право: основные понятия, структуры, функции, методы изучения [Текст] / Ф.Т. Селюков. – М., 1991 – 208 с.

156. Сергеева, А. П., Толстого, Ю. К. [и др.] Гражданское право. Т. I. Учебник [Текст] / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М., 2001. – 816 с.

157. Сергеевича, В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. 4-е изд., доп. и поправлено [Текст] / В. Сергеевич. – С.Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1910 . – 667 с.

158. Сорокин, П.А. Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. [Текст] / П.А. Сорокин. – Ярославль, 1919. – 447 с.

159. Сотиволдиев, Р.Ш. (Шарофзода, Р.Ш.) – Назарияи давлат ва ҳуқуқ. [Матн] / Р.Ш. Сотиволдиев. – Душанбе, 2018. – С.137.

160. Сотиволдиев, Р.Ш. (Шарофзода, Р.Ш.) Назарияи давлат ва ҳуқуқ [Матн] / Р.Ш. Сотиволдиев. – Душанбе, 2014. – 720 с.

161. Сотиволдиев, Р.Ш. (Шарофзода, Р.Ш.) Назарияи умумии ҳуқуқ ва давлат. Китоби дарсӣ барои донишҷӯёни факултаи ҳуқуқшиносӣ. [Матн] / Р.Ш. Сотиволдиев – Д., 2003. – 552 с.

162. Сотиволдиев, Р.Ш. (Шарофзода, Р.Ш.) Проблемаҳои назарияи давлат ва ҳуқуқ [Матн] / Р.Ш. Сотиволдиев. – Д., 2010. – 484 с.

163. Соҳибзода, М.М. Ҳуқуқи экологии Ҷумҳурии Тоҷикистон: китоби дарсӣ: қисми махсус: нашри аввал [Матн] / М.М. Соҳибзода // Зери таҳрири Саидзода Иззатулло Ҳабибулло – директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент. – Душанбе: ЭР-граф, 2022. – 400 с.

164. Соҳибзода, М.М. Ҳуқуқи экологии Ҷумҳурии Тоҷикистон: китоби дарсӣ: қисми умумӣ: нашри аввал [Матн] / М.М. Соҳибзода // Зери таҳрири Саидзода Иззатулло Ҳабибулло – директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент. – Душанбе: Меҳроҷ Граф, 2022. – 588 с.

165. Спиноза, Б. Политический трактат. Трактаты. [Текст] / Б. Спиноза. – М., Мысль, 1998; – 446 с.

166. Сулаймонов, Ф.С. Международное частное право: комментарий к разделу VII Гражданского кодекса Республики Таджикистан [Текст] / Под ред. д.ю.н. проф. Ш. Менглиева. – Душанбе: «Эр-граф», 2014. – 199 с.

167. Сулаймонов, Ф.С. Ҳуқуқи гражданӣ ва савдоии мамлакатҳои хориҷӣ (маҷмааи таълимию методӣ). [Матн] / Ф.С. Сулаймонов – Душанбе: Эр-граф, 2014. – 200 с.

168. Супатаев, М.А. Обычное право в странах Восточной Африки [Текст] / М.А.Супатаев. – М„ 1984. – 118 с.

169. Суханов, И. В. Обычаи, традиции и преемственность поколений [Текст] / И. В. Суханов. – М.: Полит. лит., 1976. – 216 с.

170. Суханов, Е.А. Коваленко, Н.И., Корнеев, С.М. [и др.] Гражданское право: в 2 т. Том I: Учебник [Текст] / Е.А. Суханов, Н.И. Коваленко, С.М. Корнеев / Отв. Ред. Проф. Е.А. Суханов. – М.: Издательство бек, 1998, – 405 с.

171. Тагайназаров, Ш.Т. Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных прав граждан в СССР [Текст] / Ш.Т. Тагайназаров. – Душанбе: Дониш, 1990. – 216 с.

172. Тахиров, Ф.Т. Становление советского права в Таджикистане [Текст] / Ф.Т. Тахиров. – Душанбе, 1987. – 192 с.

173. Тахиров, Ф.Т. Развитие права в Таджикистане [Текст] / Ф.Т. Тахиров. – Душанбе, 1994. – 256 с.

174. Томсинов, В.А. Внешнеторговые сделки: практические рекомендации по составлению контрактов. [Текст] / В.А. Томсинов. – М., 1994. – 160 с.

175. Томсинов, В.А. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. Древность и Средние века [Текст] / Сост.: В.А. Томсинов. – М.: Зерцало, 2000. – 448 с.

176. Трубецкой, Е.Н. Энциклопедия права. [Текст] / Е.Н. Трубецкой. – СПб., 1999. – 224 с.

177. Усманов, О.У. Становление советского гражданского права в

Таджикистане [Текст] / О.У. Усманов. – Душанбе: Ирфон, 1973. – 159 с.

178. Усмонов, О.У. Гражданское право дореволюционного Таджикистана. // Труды юридического факультета. Вып.1. (Вопросы гражданского права и процесса) [Текст] / О.У. Усманов. – Душанбе, 1972. – 132 с.

179. Фонотова, О.В. Применение Инкотермс в международном и внутреннем торговом обороте. [Текст] / О.В. Фонотова – М.: Зерцало, 2008. – 280с.

180. Халиков, А.Г. История государства и права Таджикистана [Текст] / А.Г. Халиков. – Душанбе, 2002. – Ч.1. – С. 39.

181. Холиқов, А.Ғ. Таърихи давлат ва ҳуқуқи Тоҷикистон (аз давраи пайдоиш то интиҳои асри XIX). Қисми 1. [Матн] / А.Ғ.Холиқов // Дар зери таҳрири узви вобастаи АУ ҶТ, д. ҳ., проф. Тоҳиров Ф. Т. ва узви воб. АУ ҶТ, д. и. т., проф. Яқубов Ю. – Д.: Матбуот, 2002. – 301 с.

182. Цитович, П.П. Учебник торгового права. Вып. I. [Текст] / П.П. Цитович. – М.: 1891. – 300 с.

183. Цитович, П.П. Очерк основных понятий торгового права. [Текст] / П.П. Цитович. – М., 2001. – 448 с.

184. Чиркин, В.Е. Мусульманская концепция права [Текст] / В.Е. Чиркин // Мусульманское право (структура и основные институты). – М.: Институт государства и права АН СССР, 1984. – 146 с.

185. Шершеневич, Г.Ф. История философии права. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – СПб., 2001. – 528 с.

186. Шершеневич, Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. I. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – Казань, 1901. – 466 с.

187. Шершеневич, Г.Ф. Курс гражданского права. Т. I. Введение. Вып. II. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – Казань, 1902. – 466 с.

188. Шершеневич, Г.Ф. Курс торгового права. Т. I. Введение. Торговые деятели. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – СПб., 1908. – 513 с.

189. Шершеневич, Г.Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. II. Часть теоретическая. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – М., 1911. – 512 с.

190. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права [Текст] / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Спарк, 1995. – 556 с.

191. Шершеневич, Г.Ф. Курс гражданского права. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – Тула, 2001. – 720 с.

192. Шершеневич, Г.Ф. Общая теория права. Т. I. Вып. I. [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – М., 1910. – 320 с.

193. Шершеневич, Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.) [Текст] / Г.Ф. Шершеневич. – М„ 1994. – 335 с.

194. Шмиттгофф, К.М. Экспорт: право и практика международной торговли. [Текст] / К.М. Шмиттгофф. – М., 1993. – 512 с.

195. Щекина, Е.А. Международное частное право. Учебник / Под общ. ред. Г.В. Петровой. [Текст] / Е.А. Щекина. – М.: Издательство Юрайт, 2011. – 512 с.

196. Щекина, Е.А. Правовой обычай международной торговли как источник международного частного права. Монография. [Текст] / Е.А. Щекина. – Х.: МП – «Крок», – 2007. – С. 134-135.

197. Якубов, Ю. Брачные обычаи таджиков в Согде. [Текст] / Ю. Якубов. – Душанбе: «Сурушан», 2002. – 52 с.

198. Якушкин, Е.И. Обычное право. Вып. I. Материалы для библиографии обычного права [Текст] / Е.И. Якушкин. – М., 1910. – 191 с.

199. Balic, Smail. Islam für Europa. Neue Perspektiven einer alten Religion. [Text] / S. Balic. – Weimar u. a., 2001. – S. 85.

200. Dias, R.W.M. Jurisprudence. [Text] / R.W.M.Dias. – London, 1985. – 732 p.

201. DiMattoo, L. A., Dhooge, L., Greene, S., Maurer, V., Pagnattaro, M. The Interpretive Turn in International Sales Law: An Analysis of Fifteen Years of CISG Jurisprudence [Text] / L.A. DiMattoo, L. Dhooge, S. Greene, V. Maurer, M. Pagnattaro. // Northwestern Journal of International Law and Business. – 2004. – № 34. – P. 338.

202. Gräf, Erwin/Falaturi. Abdoldjavad, Brauch/Sitte und Recht in der traditionellen islamischen Jurisprudenz, in: Falaturi / Brohi / Gräf / May/

Debs / Ziadeh / Dilger (Hrsg.). Beiträge zum islamischen Rechtsdenken. [Text] / G.F. Erwin, B. Abdoldjavad. – Stuttgart, 1986. – S. 29–45.

203. Rosen, Lawrence. Th e Justice of Islam. Comparative Perspectives on Islamic Law and Society. [Text] / L. Rosen. – Oxford, 2000. – 25 f., – 34 ff.

Мақолаҳо ва маърӯзаҳо:

204. Аблезгова, О.В. Обычаи международной торговли как основные источники lex mercatoria [Текст] / О.В. Аблезгова. – М.: Журнал российского права, 2008. – № 4. – С. 110.

205. Ануфриева, Л.П. Об источниках международного частного права (некоторые вопросы теории) [Текст] / Л.П. Ануфриева // Московский журнал международного права. – 1994. – № 4. – С. 60-75.

206. Бабаджанов, И.Х., Сальников, В.П. Трансформация обычаев в праве на постсоветском пространстве. [Текст] / И.Х. Бабаджанов, В.П. Сальников. Мир политики и социологии. – Санкт-Петербург – 2015. – №1. – С.180-198.

207. Бардина, М.П. Выбор сторонами применимых «норм права» при рассмотрении спора международным коммерческим арбитражем [Текст] / М.П. Бардина // Международные отношения и право: взгляд в XXI век: Материалы конференции в честь Заслуженного деятеля науки РФ, д.ю.н., профессора кафедры международного права юридического факультета СПБГУ Л.Н. Галенской. – С.-П., 2009. – С. 354.

208. Бардина, М.П. Особенности определения права, подлежащего применению международным коммерческим арбитражем [Текст] / М.П. Бардина // Международное публичное и международное частное право. 2003. – № 5. – С. 17-23.

209. Вилкова, Н.Г. Международные правила толкования торговых терминов – Инкотермс 2000 [Текст] / Н.Г. Вилкова // Государство и право. – 2000. – № 9. – С. 66-73.

210. Вильнянский, С.И. Обычаи и правила социалистического общежития [Текст] / С. И. Вильнянский // Ученые записки Харьковского

юридического института. Вып. 5. – М., 1954. – С. 15-20.

211. Виталиев, Г.В. Авторский (лицензионный) договор [Текст] / Г. В. Виталиев // Защита прав создателей и пользователей программ для ЭВМ и баз данных (комментарий российского законодательства). – М., 1996. – С. 88-92.

212. Голунский, С. А. Обычай и право [Текст] / С. А. Голунский.// Советское государство и право. – М., 1939. – № 3. – С. 4.

213. Гофман, А.Б. Мода и обычай [Текст] / А. Б. Гофман. // Рубеж: аль–манах социал. исслед. Вып. 3. – М., 1992. – С. 123- 142.

214. Гранат, Н.Л. Источники права [Текст] / Н.Л. Гранат. – Юрист. 1998. – №9. – С. 9;

215. Ерпылева, Н.Ю. Международное коммерческое право: новеллы правового регулирования международных контрактных обязательств [Текст] / Н.Ю. Ерпылева. // Адвокат. – 2005. – № 6, – С. 113-125; – №8, – С. 75-81; – №9 – С. 72-81.

216. Канашевский, В.А. Международный торговый обычай и его место в правовой системе Российской Федерации [Текст] / В.А. Канашевский // Журнал российского права. – 2003. – № 8. – С. 130-135.

217. Канашевский, В.А. Международный торговый обычай и его место в правовой системе Российской Федерации [Текст] / В.А. Канашевский // Журнал российского права. – 2003. – № 8. – С. 48.

218. Комаров, А.С. Венская конвенция 1980 г. Принципы УНИДРУА [Текст] / А.С. Комаров. // Венская конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров. К 10-летию ее применения Россией / Сост. М.Г. Розенберг. – М., 2001. – С. 9 - 13.

219. Комаров, А.С. Роль МКАС в практике международного коммерческого арбитража в России [Текст] / А. С. Комаров. // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 10. – С. 7- 15.

220. Қодиров, А.М. Одати савдои байналмилалӣ дар мисоли “lex mercatoria [Матн] / А.М. Қодиров // Маҷаллаи «Қонунгузорӣ» Маркази

миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон. – 2020. – №3 (39). – С. 48-59.

221. Лаптева, Л.Е. Исследования обычного права народов Российской Империи в XIX в. [Текст] / Л.Е. Лаптева // Государство и право. – М.: 1997, №8. – С.101-109;

222. Лейст, О.Э. Сущность и исторические типы права [Текст] / О.Э. Лейст // Вестник МГУ. Серия 11. Право. – 1992. – № 1. – С. 48-52.

223. Мекка, О., Штыкова, Н. Разнообразие обычаев и обыкновений делового оборота современной России [Текст] / О. Мекка, Н.Штыкова // Право и экономика. – 2001. – №1. – С. 9-15;

224. Минасян, Н.М. Социалистические обычаи в системе источников советского права [Текст] / Н.М. Минасян // Советское право, традиции, обычаи и их роль в формировании нового человека. (Материалы 2 Северно-Кавказкой научной конференции, состоявшиеся в Нальчике 29-30 мая 1969 г.). – Нальчик, 1972. – С. 1-20.

225. Мирзоев, А.М. Проблемаҳои татбиқи одатҳои байналмилалии тиҷоратӣ дар муносибатҳои шартномавӣ бо унсури хориҷӣ. [Матн] / А.М. Мирзоев // Ҳаёти ҳуқуқӣ Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2020. – №2 (30) – С. 228-235. ISSN 2307 – 5198.

226. Молчанов, Б.А. Закон и обычаи в регулировании взаимодействия человека и среды его обитания [Текст] / Б.А. Молчанов // Журнал российского права. – 2001. – №4. – С. 155-156.

227. Першиц, А.И. Проблемы нормативной этнографии [Текст] / А.И. Першиц // Исследования по общей этнографии. – М., 1979. – С. 213-244.

228. Рамзайцев, Д.Ф. О значении обычаев в международной торговле [Текст] / Д.Ф. Рамзайцев // Международные торговые обычаи: Сборник / Под ред. М.В. Нестерова и К.К. Бахтова. – М.: Внешторгиздат, 1958. – С. 8, С.227.

229. Раҳимов, М.З. Дар бораи сарчашмаҳои ҳуқуқи соҳибкорӣ [Матн] / М.З. Раҳимзода. – Душанбе. – Қонунгузорӣ – №1 (21) – 2016. – С. 36-47.

230. Раҷабов, С.А. Абӯалӣ ибни Сино оид ба сарчашмаҳои ҳуқуқи байналмилалӣ дар асрҳои миёна [Матн] / Раҷабов С.А. Саҳми Абӯалӣ ибни Сино дар рушди фалсафа, илм ва фарҳанги ҷаҳонӣ (Маводи симпозиуми байналхалқӣ бахшида ба 1040-солагии Абӯалӣ ибни Сино, Душанбе. 2020) – Душанбе. – Нашриёти Империал-групп, 2021. – 632 с. – С. 364-374.

231. Свечникова, Л.Г. Понятие обычая в современной науке: подходы, традиции, проблемы (на материалах юридической и этнологической наук) [Текст] / Л.Г. Свечникова // Государство и право. – 1998. – № 9. – С. 98-102.

232. Чубарь, А.А. Инкотермс 2000: новые положения и проблемы применения в Украине [Текст] / А.А. Чубарь // Правила Инкотермс 1990-2000: Комментарии и аналитические материалы. – Киев: Юстиниан, 2002. – С. 14-15.

233. Федоров, А. Обычаи делового оборота [Текст] / А. Федоров // Финансовая газета. – 2007. – № 2. – С. 25–29.

Диссертатсия ва автоефератҳо:

234. Алимжан, К.А. Обычное право как форма права[Текст]: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. 12.00.03 / К.А. Алимжан. – Алматы, 1999. – 30 с.

235. Зыкин, И.С. Внешнеэкономические отношения: теория и практика правового регулирования[Текст]: дисс. …докт. юрид. наук: 12.00.03 / И.С. Зыкин. – М., 1991. – 354 с.

236. Зыкин, И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле: Дисс. …канд. юрид. наук. 12.00.03 / И.С. Зыкин. – М., 1979. – 193 с..

237. Курбанов, К.Ш. Добросовестность в гражданском праве[Текст]: дисс. ... док. юрид. наук. 12.00.03 / К.Ш. Курбанов. – Душанбе, 2018. – 362 с.

238. Қодиров, А.М. Одат ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқи бьайналмилалии хусусӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон[Матн]: дис. ... н. и. ҳ. 12.00.03 / А.М. Қодиров. – Душанбе, 2021. – 183 с.

239. Лисицын, Н.В. Обычаи российского права[Текст]: дис. … канд. юрид. наук. 12.00.01 / Н.В. Лисицын. – М., 2010. – 214 с.

240. Малова, О. В. Правовой обычай как источник права[Текст]: дисс. ... канд. юрид. наук. 12.00.01 / О.В. Малова. – Екатеринбург, 2002. – 187 с.

241. Сагидов, А.М. Обычаи и традиции в правовой системе республики Дагестан [Текст]: автореф. дис. … канд. юрид. наук. 12.00.01 / А.М. Сагидов. – М., 2008. – 31 с.

242. Усманов, О.У. История становления и развития советского гражданского законодательства Таджикской ССР в период строительства социализма[Текст]: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / О.У. Усманов. – Ташкент, 1975. – 321 с.

243. Халиков, А.Г. Правовая система зороастризма[Текст]: диссертация ... доктора юридических наук : 12.00.01. / А.Г. Халиков. – Душанбе, 2004. – 421 с.

Захираҳои электронӣ

244. Бабич, И. Механизм формирования правового плюрализма в Северной Осетии: история и современность [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.dissercat.com/content/pravovoi-obychai-v-sisteme-istochnikov-prava-opyt-kompleksnogo-issledovaniya-na-primere-pra-0 (дата обращения: 05.04.2021г.).

245. Вахнин, И.Г. Особенности формирования обычаев делового оборота в договорной работе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://base.garant.ru/969174/ (дата обращения: 05.04.2021г.).

246. Зиновьева, О.В. Обычаи делового оборота в российской медицинской предпринимательской практике и специфика их доказывания в гражданском процессе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://onegingroup.ru/press-tsentr/analitika/obychai-delovogo-oborota-v-rossiyskoy-meditsinskoy-predprinimatelskoy-praktike-i-spetsifika-ikh-doka/ (дата обращения: 05.05.2021г.).

247. Малова, О.В. Правовой обычай, обыкновение и общепризнанные нормы и принципы международного права// Сибирский юридический вестник. 2001. № 4 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://studfile.net/preview/3844631/ (дата обращения: 22.05.2021г.).

248. Müller, Christian. Sitte, Brauch und Gewohnheitsrecht im malikitischen fi qh, in: Kemper/ Reinkowski (Hrsg.). Rechtspluralismus in der Islamischen Welt. [Text] / Ch. Müller. – Berlin u. a., 2005. – S. 17–38. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://journals.openedition.org /abstractairanica/9152?lang=en (дата обращения: 05.02.2021 г.).

249. Ҷашни байналмилалии Наврӯз. [Захираи электронӣ]. – Манбаи дастрасӣ: https://ru.wikipedia.org › wiki › Навруз (санаи мурочиат: 05.02.2021 с.).

ИНТИШОРОТ АЗ РӮЙИ МАВЗУИ ДИССЕРТАТСИЯ

I. Мақолаҳои илмие, ки дар маҷаллаҳои илмии тақризшавандаи Комиссияи олии аттестатсионии назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон чоп шудаанд:

[1–М]. Анушервони И. Одатҳои муомилоти гражданӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон. [Матн] / И. Анушервони // Маҷаллаи Академияи ҳуқуқӣ Академияи миллии илмҳои Тоҷикистон. – 2018. - №3 (27). – С. 87-90. ISSN 2305-0535.

[2–М]. Анушервони И. Обычаи в гражданском обороте: постановка проблемы. [Текст] / Анушервони И. // Журнал «Правовая жизнь» Юридиcеский факультет Таджикского национального университета. – 2018. – №4 (24) – С. 260-271. ISSN 2307 – 5198.

[3–М]. Анушервони И. Правовая природа и понятие обычаев в современном гражданском обороте. [Текст] / Анушервони И. // Журнал «Правовая жизнь» Юридиcеский факультет Таджикского национального университета. – 2019. – №1 (26) – С. 188-203. ISSN 2307 – 5198.

[4–М]. Анушервони И. Правовая система Республики Таджикистан в годы государственной независимости. [Текст] / Анушервони И., И.Х. Бободжонзода // Журнал «Правовая жизнь» Юридиcеский факультет Таджикского национального университета. – 2019. №1 (27). – С. 21-39. ISSN 2307 – 5198.

[5–М]. Анушервони И. Роль обычаев в регулировании имущественных отношений. [Текст] / Анушервони И. // Научно-информационный журнал «Правовая жизнь» Юридиcеский факультет Таджикского национального университета. – 2020. – №2 (30). – С. 236-246. ISSN 2307 – 5198.

[6–М]. Анушервони И., Нуров Х.П. Историко – правовые основы развития правоотношений в сфере научно-технической деятельности в современном Таджикистане. [Текст] / Анушервони И., Х.П. Нуров // Журнал «Законодательства» Национального центра законодательства

при Президенте Республики Таджикистан – 2018. –№3 (31). – С. 26-30. ISSN 2410-2903.

[7–М]. Анушервони И. Проблемаи татбиқи одатҳои ҳуқуқӣ ҳамчун сарчашмаи ҳуқуқ: таҳлили назариявӣ ҳуқуқӣ. [Матн] / Анушервони И. М.З. Раҳимзода, // Маҷалаи илмӣ-амалӣ Давлатшиносӣ ва ҳуқуқи инсон Факултети ҳуқуқшиносии Донишгоҳи миллии Тоҷикистон. – 2022. – №4 (28). – С.123-137. ISSN 2414 9217.

II. Васоити таълимӣ:

[8–М]. Анушервони И., Раҳимзода М.З., Маҳмадшоев Ф.А., Нуров Ҳ.П., Ромиз Ҷ., Саидзода М.Ш., Ҳамроқулзода Б.А. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон “Дар бораи муҳоҷират” [Матн] / Анушервони И., М.З. Раҳимзода, Ф.А., Маҳмадшоев, Ҳ.П. Нуров, Ромиз Ҷ., М.Ш. Саидзода, Б.А. Ҳамроқулзода. Зери таҳрири Узви вобастаи Академияи илмҳои Ҷумҳурии Тоҷикистон, доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ, профессор, Арбоби илм ва техникаи Тоҷикистон, Раҳимзода Маҳмад Забир.- Душанбе: МДМТ. – 2017. – С.65-79, 97-98. ISBN 978-99975-985-5-4.

[9–М]. Анушервони И., Бобоҷонзода И.Ҳ. Саидзода М.Ш., Ҳамроқулзода Б.А. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон “Дар бораи ҳифзи ҳуқуқи кӯдак” [Матн] / Анушервони И., И.Ҳ. Бобоҷонзода, М.Ш. Саидзода, Б.А. Ҳамроқулзода. Зери таҳрири Раиси Суди Олии Ҷумҳурии Тоҷикистон Шермуҳммад Шоҳиён, - Душанбе: ЭР-граф. – 300 саҳ. ISBN 978-99975-50-70-5

[10–М]. Анушервони И., Маҳмадшозода Ф.А., Исмоилова М.И., Назаров Д.Д., Меликов У.А., Зарифов У. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи пешгирии зӯроварӣ дар оила» [Матн] / Анушервони И., Ф.А. Маҳмадшозода, М.И. Исмоилова, Д.Д. Назаров, У.А. Меликов, У.Зарифов. Зери назари Муовини директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади

илмҳои ҳуқуқшиносӣ Маҳмадшозода Ф.– Душанбе: ЭР-граф. – 2020. – С.67–77, 125-146. ISBN 978-99975-50-70-5.

[11–М]. Анушервони И., Саидзода И.Ҳ., Баҳриддинзода С. Э., Маҳмадшозода Ф. А., Бобокалонов Ғ. М., Пулатов А. С., Табаров Н., Мансурӣ Ш. ва дигарон. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи гурезаҳо» [Матн] // Анушервони И., Ф.А. Маҳмадшозода, М.И. Исмоилова, Д.Д. Назаров, У.А. Меликов, У.Зарифов. Зери назари таҳрири Директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқшиносӣ, Саидзода И.Ҳ. – Душанбе: МДМТ – 2021. – С. 18-25. ISBN 978-99975-985-5-4.

[12–М]. Анушервони И., Саидзода И.Ҳ., Баҳриддинзода С. Э., Маҳмадшозода Ф. А., Бобокалонов Ғ. М., Пулатов А. С., Табаров Н., Мансурӣ Ш. ва дигарон. Тафсири Қонуни Ҷумҳурии Тоҷикистон «Дар бораи гаравхона (ломбард)» [Матн] / Анушервони И., И.Ҳ. Саидзода, С.Э.Баҳриддинзода, Ф.А. Маҳмадшозода, Ғ.М. Бобокалонов, А.С.Пулатов, Н. Табаров, Ш.Мансурӣ. Зери таҳрири Директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, н.и.ҳ., дотсент Саидзода Иззатулло Ҳабибулло. – Душанбе: ЭР-граф. – 2019. – С. 81-86. ISBN 978-99975-50-70-5.

III. Мақолаҳои илмие, ки дар дигар маҷаллаҳо ва маҷмӯаҳо чоп шудаанд:

[13–М]. Анушервони И. Нуров Ҳ.П. Таҳлили муқоисавӣ-ҳуқуқии қонунгузории соҳаи меҳнати Ҷумҳурии Тоҷикистон бо қонунгузории меҳнати давлатҳои аъзои ИДМ. [Матн] / Анушервони И., Ҳ.П. Нуров // Маҷаллаи «Қонунгузорӣ» Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон. – 2017. – №2 (26). – С. 101-116. ISSN 2410-2903.

[14–М]. Анушервони И. Бободжонзода И.Х., Государственная независимость Таджикистана и национальное право. [Текст] /

Анушервони И., И.Х. Бободжонзода // Мир политики и социологии. – Санкт-Питербург. – 2018. – №9-10 С.110-129. ISSN 22218-7499.

[15–М]. Анушервони И, Нуров Ҳ.П., Ёров А.А., Проблемы наследственного права в Республике Таджикистан [Текст] / Анушервони И., Ҳ.П. Нуров, А.А. Ёров // Маҷаллаи «Қонунгузорӣ» Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон. – 2018. – №1 (29). – С. 38-54. ISSN 2410-2903.

[16–М]. Анушервони И. Проблемаи ҳифзи ҳуқуқҳои истеъмолкунандагон (сайёҳ) дар хизматрасонии сайёҳӣ. Нақши Ваҳдати миллӣ дар пешрафти давлатдорӣ ва инкишофӣ қонунгузорӣ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон. (Маҷмӯи мақолаҳои конференция бахшида ба 21-солагии Ваҳдати миллӣ, соли рушди сайёҳӣ ва ҳунарҳои мардумӣ). [Матн] / Анушервони И. / Таҳти назари директори Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон, номзади илмҳои ҳуқуқ, дотсент Идизода Ф. Ф. – Душанбе: Нашриёти “Сино”. – 2018. – 186 саҳ. – С. 118-122. ISBN 978-99975-985-5-4.

[17–М]. Анушервони И. Проблемы применения обычаев в гражданском обороте. [Текст] / Анушервони И. / Национальная правовая система Республики Таджикистан и стран СНГ: анализ тенденций и перспектив развития: материалы VII международной научно-практической конференции, посвященной 25- летию Конституции Республики Таджикистан –Душанбе: РТСУ. – 2019.– 630 с. – С. 230-235. УДК 340.

[18–М]. Анушервони И., Шамсиддинзода И.Б. Ҳуқуқи кӯдак ба изҳори фикри худ [Матн] / Анушервони И., И.Б. Шамсиддинзода // Маҷаллаи «Қонунгузорӣ» Маркази миллии қонунгузории назди Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон. – 2020. – №4 (40). – С. 48-52. ISSN 2410-2903.

[19–М]. Анушервони И. Бобоҷонзода И.Ҳ., Одатҳо ҳамчун шакли ҳуқуқ: таҳлили назариявӣ ҳуқуқӣ. [Матн] / Анушервони И., И.Ҳ.

Бобоҷонзода // Асосҳои назариявӣ-меъёрии татбиқи ҳуқуқ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон: монография / коллективи муаллифон; зери таҳрири д.и.ҳ., профессор И.Ҳ. Бобоҷонзода ва д.и.ҳ., профессор А.Р. Нематов. – Душанбе: МН «Дониш», 2023. – 380 с.

[20–М]. Анушервони И. Проблемаҳои эътирофи одатҳо ҳамчун шакли ҳуқуқ дар фаъолияти қонунгузорӣ ва ҳуқуқтатбиққунӣ. [Матн] / Анушервони И., И.Ҳ. Бобоҷонзода // Асосҳои назариявӣ-меъёрии татбиқи ҳуқуқ дар Ҷумҳурии Тоҷикистон: монография / коллективи муаллифон; зери таҳрири д.и.ҳ., профессор И.Ҳ. Бобоҷонзода ва д.и.ҳ., профессор А.Р. Нематов. –Душанбе: МН «Дониш», 2023. – 380 с.