

## ЭРХ ЗҮЙН ХҮН СУДЛАЛ ГЭЖ ЮУ ВЭ?

С. Номынбаясгалан<sup>1,\*</sup>

**Товч агуулга:** Энэхүү өгүүллийн сэдвийг “Эрх зүйн антропологи” гэж томъёолон, агуулгыг хууль зүйн нэр томъёоны асуудлаар хязгаарлав. Антропологи бол бодит туршлагад суурилсан ухаан юм. Судлагдахуун нь гол төлөв урт хугацааны туршид зорилтот оролцогчдыг ажиглаж, бодит амьдрал дээрх зүйлсийг судлахад оршино. Өөрөөр хэлбэл антропологичид эртний болон өмнө судлагдаагүй зүйлсийг хамруулан аливаа юмс, үзэгдэл зэрэг олон хэлбэрээр орших нийгмийн үзэгдлийг судалдаг. Эрх зүйн антропологи бол антропологийн ухаанд XIX зууны дүнд үеэс бий болсон ууган салбар бөгөөд эрх зүйн антропологи нь олон янзын нийгэм, соёлын онцлог ялгааг нэг талаас нийгэм, соёлын; нөгөө талаас эрх зүйн харилцааны үүднээс судалдаг. Энэ хүрээнд монголд хүний эрхийн талаархи ойлголт хэрхэн төлөвшиж, уламжлалт соёл, ахуй амьдрал, ёс заншил, итгэл үнэмшлийн онцлогтой хэрхэн холбогдож байгааг судлах боломжтой юм.

**Түлхүүр үг:** Хүн судлал (антропологи), эрх зүйн антропологи (хууль зүйн антропологи), этнографи, хууль зүйн хэл, хууль зүйн нэр томъёо, ius, lex

### Удиртгал

Социализмын гэх тодотголтой өмнөх үеийн эрх зүйн тогтолцоонд антропологийн /цаашид “хүн судлалын”<sup>1</sup> гэнэ/ талаар судлах ямар ч бололцоо байсангүй. Энэ нь “угсаатны зүй (ethnography), угсаатан судлал (ethnology), хүн судлал (anthropology) гурвыг нэг нэгнээсээ ангид тусдаа, судлагдахуунаа булаацалдаж байдаг мэтээр ярьж, бичиж байгаа явдал мэр сэр гардаг. Энэхүү үзлээсээ ургуулан хүн судлалын ухааныг барууны “харь”, “ангид”; харин нөгөө талд угсаатны зүй, угсаатан судлал гэдгийг Франц, Орос, Монголд хөгжиж байсан “манай, бидний” гэх маягтайгаар өөр төрлийн ухаан мэтээр эсрэгцүүлэн өрсөлдүүлэх” (Мөнх-Эрдэнэ 2017а) байдлаар авч үзэж байсантай холбоотой болов уу. Ийнхүү хүн судлалыг зөвлөлтийн нөлөөтэй угсаатны зүй орлож байсан. Энэ нь тийм муу зүйл байсан бус харин онол, арга зүйн чиг баримжаа нь өөр байв. Өдгөө энэ байдал эрс өөрчлөгдөж, өөрийн хөгжлийн шинэ чиг хандлагаа олсон төдийгүй төрөлжин хөгжих нөхцөл боломж нь бүрдсэн гэж үзэж болохоор байна. Тодруулбал, Энэхүү хүн судлалын ухааны үүднээс өөрийн үндэсний хууль тогтоомжийг шинжлэн судлах нь хүн судлалын ухааны, ялангуяа нийгэм

соёлын хүн судлалын дэд салбар болох эрх зүйн хүн судлалыг Монгол Улсад хөгжүүлэх нэн таатай нөхцөл боломж болно гэж үзэж байна. Энэ нь цаашлаад Монголын эрх зүйн тогтолцоонд хүн судлалын эрх зүйн сэтгэлгээ, онолын урсгалыг бий болгож, хүн судлалын ухаан нь хууль зүйн шинжлэх ухаанд нөлөөгөө улам өргөжүүлэн тэлж, төрөлжин хөгжих боломж байгаа гэдгийг илэрхийлж байна. Энэ нь хүн судлалын ухаан нь хууль зүйн шинжлэх ухаанд ямар хувь нэмэр оруулах боломжтой вэ гэсэн асуулт хариултаа хүлээсээр өнөөг хүрсэн байна. Хүн судлал ухаан бол бодит туршлагад суурилсан ухаан бөгөөд түүний судлагдахуун нь ихэнхдээ урт хугацааны турш зорилтот оролцогчид дээр ажиглалт хийх замаар бодит амьдрал дээрх зүйлсийг шинжлэн авч үздэг (Фернанда Пирие 2022а). Тиймээс хүн судлалын талаарх эрх зүйн судалгааг дан ганц эрх зүйн онол, гүн ухааны (философийн) хүрээнд бус харин хууль зүйн хэрэглээ болгох үүднээс салбар эрх зүйгээр жишигээр, үндсэн хуулийн эрх зүй, эрүүгийн эрх зүй, иргэний эрх зүй, захиргааны эрх зүйн чиглэлээр төрөлжүүлэн хийж болох<sup>2</sup> талаар өгүүллийн эхэнд онцлон дурдаж байна.

Энд ийнхүү нуршин өгүүлэхийн учир нь өнөө үед (XX зууны сүүл, XXI зууны эхэн) эрх зүйн ерөнхий онол нь дэлхийн улс орнуудад, ялангуяа эх газрын эрх зүйн тогтолцоотой улс оронд хууль зүйн цоо шинэ шинжлэх ухааны (эрх зүйн антропологи болон бусад) шинэ мэдлэг, арга зүйн болон үзэл

<sup>1</sup> Монгол Улсын Их Хурлаас 2015 оны 02 дугаар сарын 12-ны өдөр баталсан Монгол хэлний тухай хуулийн 6 дугаар зүйл (Монгол хэлийг хэрэглэх)–ийн 6.5 дахь хэсэгт “Бүх шатны сургалт, эрдэм шинжилгээний ажилд шинжлэх ухааны нэр томъёог монгол хэлнээ орчуулан хэрэглэхийг эрхэмлэнэ” гэж хуульчилсан байна. Үүнийг үндэслэн “антропологи” гэсэн гадаад нэр томъёог “хүн судлал” гэж монгол хэлэнд буулган энэхүү өгүүлэлд хэрэглэв.

<sup>1</sup> МУИС, Шинжлэх Ухааны Сургууль, докторант

\* Холбоо барих зохиогч: [snomtoibayar@gmail.com](mailto:snomtoibayar@gmail.com)

<sup>2</sup> Монголын эрх зүйн тогтолцоонд тухайлбал хувийн эрх зүйд хөдөлмөрийн эрх зүйн антропологи, гэр бүлийн эрх зүйн антропологи, үнэт цаасны эрх зүйн антропологи, арилжааны эрх зүйн антропологи гэх мэт; нийтийн эрх зүйн хүрээнд татварын эрх зүй, сонгуулийн эрх зүй, хүрээлэн буй орчны эрх зүй гэх мэт антропологийн чиглэлээр төрөлжүүлж, гүнзгийрүүлэн судалж болно гэж үзэж байна.

суртлын олон урьгалч хандлагад тулгуурлан хөгжиж байна (Нямсүрэн 2017б). Энэ утгаар Монгол Улсын эрх зүйн шинжлэх ухаанд судалгааны объектуудыг антропологичлох зэрэгцээ эрх зүйн хүн судлалыг хөгжүүлэх хэрэгцээ шаардлага бий болж байна. Энэхүү өгүүллээр эрх зүйн хүн судлал гэж юу вэ гэсэн ерөнхий асуултад хариулахыг гол зорилгоо болгов. Энэ өгүүллийн хүрээнд “эрх зүйн антропологи бол нийгэм, соёлын хүн судлалын бусад дэд салбарын нэгэн адил” гэж үзэж байгаа учраас энэхүү өгүүллийн агуулга нийгэм, соёлын хүн судлалын үндсэн (нийтлэг) асуудлаас хөндийрэх учиргүй юм. Тиймээс зорилт болгон “эрх зүйн хүн судлал” хэмээх нэр томъёоны нэршил, оноолтыг хэрхэн хэвшүүлэн хэрэглэх вэ?, үзэл санаа, утга агуулгад юу хамаарах, хэрхэн тодорхойлох вэ?, үүний шинжлэх ухааны ач холбогдол нь юу вэ?, төрөлжүүлэн хөгжүүлэх хэрэгцээ шаардлага бий юу?, цаашлаад эрх зүйн хүн судлал эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбар болох уу, түүний үндсэн (нийтлэг) судлагдахуун нь юу болох вэ?, эцэст нь эрх зүйн хүн судлалын асуудлыг антропологийн ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны харилцан хамаарлын үүднээс хэрхэн оновчтой тодорхойлох вэ? гэсэн асуултаудад хариулах оролдлого хийв.

### Эрх зүйн хүн судлал: Нэр томъёоны асуудал

Монголын хууль зүйн салбарт Чезаре Ломброзо (Cesare Lombroso)-ийн үндэслэсэн биологийн хүн судлалын үүднээс илүүтэй авч үзэж ирсэн болохоос эрх зүйн хүн судлалын талаар төдийлөн судалж байгаагүй болно. Иймд энэ чиглэлийн судалгаа хийж эхлэхээс өмнө нэн тэргүүнд нэр томъёог цэгцлэх жишээлбэл “хуулийн хүн судлал” (Жан Копан 2007а) эсвэл “хуулийн антропологи судлал” (Э.Булаг 2020а) мөн түүнчлэн “хууль зүйн антропологи” (Нарангэрэл 2021а) буюу “эрх зүйн антропологи” (Фернанда Пирие 2022б) хэмээх нэр томъёоны үзэл санаа, утга агуулгыг хүн судлалын ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны үүднээс хэрхэн зөв оноож хэвшүүлэн хэрэглэх вэ гэсэн асуулт зүй ёсоор тавигдаж байна. Энэ байдлыг харгалзан өгүүллийн эхний хэсэгт нэр томъёоны нэршил, оноолтын талаар авч үзэв.

Үүнээс гадна эрх зүйн хүн судлалын тухай лавшруулан судлахаас өмнө нэн тэргүүнээ тодруулаас зохих хэдэн зүйл байгааг энэхүү хэсэгт онцлон тайлбарлах нь зүйтэй болов уу. Үүнд: эрх зүйн хүн судлал гэж юу болох, эрх зүй судлал гэсэн бүхэл бүтэн нийгмийн шинжлэх ухааны асар том ухаан байхад хүн судлалын ухаан ямар хэрэгтэй болох, түүнээс юугаараа ялгаатай болох, эрх зүйн хүн судлал нийгмийн яг ямар ухагдахууныг судалдаг болох, эрх зүйн хүн судлал эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбар мөн эсэх, гадаад хэлэн дэх “legal anthropology”,

“anthropology of law”, “law’s anthropology”<sup>1</sup> хэмээх нэр томъёо, түүний агуулга, хэрэглээ монгол хэлэн дэх “хуулийн хүн судлал” эсвэл “хуулийн антропологи”, мөн түүнчлэн “хууль зүйн антропологи” буюу “эрх зүйн антропологи” хэмээх ухагдахуунууд хоорондоо хэрхэн зохицон нийцэх тухай асуултаудад хариулт өгөхийг оролдлоо. Эдгээр асуултуудын хариулт нь нэгэн зангилаа бөгөөд нэгнийх нь хариулт нөгөөгөө тодруулсаар төгсгөлд нь илэрхий тодорхой болно гэж үзэж байна. Хариултаа сүүлээс нь буюу нэр томъёоны гадаад болон монгол хэлний үгийн утга, түүний хэрэглээний талаар авч үзье.

#### А. Нэр томъёоны тухай цөөн үгээр

Монголчууд төрөөс тогтоосон хэм хэмжээний актыг “цааз” гэж нэрлэж байжээ (Нарангэрэл 2008). Үүнээс гадна “цааз хууль”, “хууль цааз” гэсэн хоршоо үг өргөн хэрэглэгдэж байсан. Монголчууд “хууль” гэдэг үгнээс “цааз” гэдэг үгийг илүүтэй хэрэглэж байснаа яваандаа “хууль цааз” гэж хоршуулан хэрэглэж байсан нь түүхийн сурвалж бичгүүдээс харагддаг (Сэлэнгэ 2014а). Цаазын бичиг (хуулийн эмхэтгэл), цааз зарлах (хууль гаргах), шүүх цаазын бичиг (эрүүгийн хууль), цаазлах (шийтгэх) гэх мэт нэр томъёо үүсчээ (Нарангэрэл 2021б). Харин эрх зүй гэдэг энэхүү монгол нэршил 1978 оноос албан ёсны нэр томъёо болж хэрэглэгдсээр өнөөг хүрсэн байна. Эрх зүй гэсэн үгийн “зүй” гэсэн үг нь ч монголчуудын сэтгэлгээнд хожуу бий болсон бололтой (Сэлэнгэ 2014а). Өмнө нь эрх гэсэн нэр томъёог хэрэглэн захиргааны эрх, эрүүгийн эрх гэж нэрлэж байсан байна.

Жан Копаны Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал хэмээх орчуулгын бүтээлд “. . . хууль цаазын болон аман уламжлалын өргөн талбар бол хуулийн хүн судлалын салбарыг үүсгэдэг. Хүн судлалын олон сэтгэгчид хуульчид байсан учраас хуулийн үүднээс бодож сэтгэж байв . . .” гэж бичсэн байна (Жан Копан 2007б). Ийнхүү эрх зүйн хүн судлалын үүднээс авч үзвэл, Монголын эртний уламжлалт хууль цаазын дурсгалт бичгүүдэд тусгагдсан нэр томъёог гүнзгий судалж, өнөөгийн практикт тусгаж хэрэглэх нь ихээхэн ач холбогдолтой байж болох юм. Тэр тусмаа “тодорхой” нэр томъёо тухайн үедээ ямар утга санаа илэрхийлж байсныг сайтар судалж, түүнийг утгыг нь тайлбал нэр томъёо судлалд их нэмэртэй (Баярсайхан 2001). Энэ талаар эрх зүй судлаачдын дунд цөөн хэдэн үзэл санаа бий. Жишээ болгон дурдвал, доктор,

<sup>1</sup> Burke Paul., *Law's Anthropology. (From ethnography to expert testimony in native title)*, Printed by Griffin Press, 2011. [https://books.google.mn/books?id=IR-18jTxwMYC&printsec=frontcover&dq=legal+ethnography&hl=mn&sa=X&redir\\_esc=y#v=onepage&q=legal%20ethnography&f=false](https://books.google.mn/books?id=IR-18jTxwMYC&printsec=frontcover&dq=legal+ethnography&hl=mn&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q=legal%20ethnography&f=false) [Сүүлд үзсэн: 2023.10.01].

профессор Т.Сэнгэдорж уламжлалаар цааз, хууль цааз, хууль зүй гэсэн ойлголтууд өргөн хэрэглэгдэж байсныг сэргээн судалж эрх зүй гэсний оронд хууль зүй гэсэн нь илүү оновчтой байна гэж үзэв (2012). Тэгвэл академич С.Нарангэрэл монгол хэлний өдөр тутмын ярианд Монголын хууль тогтоомж гэхээсээ Монголын эрх зүй гэж хэлэгдэх нь илүүтэй болжээ гэж бичиж байв (2001a).

Харин доктор, профессор Х.Сэлэнгэ Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл хэмээх (2014) өгүүлэлд “эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёонуудын үндэс, агуулгыг хэл шинжлэл, эрх зүйн сэтгэлгээ, эрх зүйн онолын үүднээс авч үзэхийн зэрэгцээ эрх зүй гэсэн нэр томъёоны оронд хууль зүй гэсэн нэр томъёог хэрэглэх нь үндэслэлтэй хийгээд зохистой юу? Эрх зүй гэсэн нэр томъёог хууль зүйн шинжлэх ухааны нэр томъёоноос хасах нь зөв үү? Энэ нь Монголын хууль зүйн шинжлэх ухааны хөгжилд сайн нөлөөтэй юу гэсэн асуултаудад үндэслэл бүхий хариултаудыг өгсөн байна. Тодруулбал: Нэгд, хууль зүйн шинжлэх ухааны тулгуур нэр томъёо болох “эрх зүй” нь хожуу бий болсон нь монголчуудын эрхийг бус үүргийг дээдэлж ирсэн эрх зүйн сэтгэлгээний хөгжил, түүний онцлогтой холбоотой гэж үзсэн байна. Учир нь нь энэхүү нэр томъёог хэрэглэснээр эрх зүйн мөн чанар, агуулга, үнэт зүйлийг ойлгон танин мэдэж, хуулийг агуулгаар хэрэгжүүлэх үндэс, боломж тавигдсан гэж үзэв (Сэлэнгэ 2014b). Хоёрт, хэл шинжлэлийн үгийн үндэс, язгуур, гарал зүйн үүднээс “эрх зүй”, “хууль”, “хууль зүй” гэсэн нэр томъёонууд нь ялгаатай байх тул эрх зүй гэсэн нэр томъёоны оронд хууль, хууль зүй гэсэн нэр томъёог хэрэглэх нь зохистой биш гэсэн дүгнэлтийг хийв (Сэлэнгэ 2014c). Гуравт, эрх зүйн онолын түүхэн үүднээс авч үзвэл хууль зүйн шинжлэх ухааны тулгуур нэр томъёо болох эрх зүй, хууль гэсэн нэр томъёо нь өрнийн улс орнуудад анх эртний Ромд үүссэн. Ромын хуульчид “эрх зүй”, “хууль”-ийг нэр томъёоны хувьд ялгаж, эрх зүйг “ius”, хуулийг “lex” гэж нэрлэж байв (Сэлэнгэ 2014c). Дөрөвт, хүн төрөлхтний эрх зүйн сэтгэлгээний түүхийн үүднээс авч үзвэл Ромын хуульчид эрх зүй, хууль гэсэн ойлголтуудыг нэр томъёоны хувьд ялгахаас гадна агуулгын хувьд ялган зааглаж байсан юм. Эдгээр нэр томъёо нь ялгаатай байх тул эрх зүйг хууль гэж үзэж, хуулиас өөр нэр томъёо байхгүй гэж үзэж болохгүй нь байна гэж тэмдэглэв (Сэлэнгэ 2014d). Тавд, хууль зүйн шинжлэх ухааны хөгжлийн үр дүнд “эрх зүй судлал”, “хууль зүй судлал” хөгжиж байна. Эрх зүй судлал, хууль зүй судлал нь судалгааны онол, арга зүйн хувьд ялгаатай. Хууль зүй судлал нь позитив эрх зүйд төвлөрч, хуулийн тухай сургаал онолуудаас гадна позитив эрхийг судлах арга зүй, позитив эрхийн тухай тайлбар, ангилал, системчлэл гэсэн эмперик фактуудыг эрх зүйн тогтолцооны хүрээнд судална.

Харин эрх зүй судлал нь эрх зүйг тогтолцооноос нь хальж, илүү өргөн хүрээтэй судалдагаараа хууль зүй судлалаас ялгаатай. Эрх зүй судлал нь танин мэдэхүйн хүрээнд эрх зүйн мөн чанар агуулгыг буюу эрх, эрх чөлөөний боломж, хязгаарын мөн чанар, агуулгыг тодорхойлж, эрх зүйн үнэнд хүрэхийг эрмэлздэг бол үнэт зүйлийн хүрээнд эрх зүйн объектив мөн чанар, үнэт зүйлийг илрүүлж, түүний зорилго, ач холбогдлыг тодорхойлдог. Түүнчлэн онтологийн хүрээнд эрх зүй судлал нь эрх зүйн оршин буйг нотолж, эрх зүйн объектив шинж, үүрэг зорилгыг илрүүлж, эрх зүйн илрэн гарах хэлбэр хууль болохыг тодорхойлдог байна. Ийнхүү эрх зүй судлал нь эрх зүйн зүй тогтол, онолыг судалдаг гэсэн байна. Эцэст нь тэрээр “эрх зүй гэсэн нэр томъёог хууль зүйн шинжлэх ухаанаас хасч, эрх зүй судлалыг үгүйсгэж, зөвхөн хууль зүй гэсэн нэр томъёог хэрэглэх нь хууль зүйн шинжлэх ухааны тулгуур ойлголтын мөн чанар, агуулгыг алдагдуулж, цаашлаад хууль зүйн шинжлэх ухааны зорилгоос ухарч, судалгааг хязгаарлаж байгаа явдал болно” (Сэлэнгэ 2014e) гэсэн маш үндэслэл бүхий нухацтай дүгнэлтүүдийг хийсэн гэж онцлон үзэж байна.

#### *Б.Нэр томъёоны нэршлийн тухайд*

Хүн судлал буюу антропологи хэмээх нэр томъёо нь хууль зүйн шинжлэх ухаанд танил бус “шинэ нэр томъёо” болох нь Монголын хууль зүйн зарим толь бичгүүдээс тодорхой (энэхүү эрх зүйн хүн судлал буюу эрх зүйн антропологи гэсэн нэр томъёоны талаар дурдаж, тэмдэглээгүй) харагдаж<sup>1</sup> байна.

Харин академич С.Нарангэрэл *Эрх зүйн эх толь бичиг* хэмээх бүтээлд “эрх зүйн антропологи” буюу “хууль зүйн антропологи” гэсэн нэр томъёог хэрэглэж, нэр томъёо, хэллэг, ухагдахууныг авч үзэхдээ агуулгын хувьд адилтган бичсэн байна (2008: 529, 610, 2011: 563, 610). Энэ нь уг нэр томъёог хууль зүйн шинжлэх ухаанд зохих түвшинд ердийн, эсвэл мэргэжлийн байна уу гэдгээс үл хамааран нийтээр ойлгон хэрэглэж дадсан болохыг нотлон харуулах нэгэн жишээ болж байна. Хэдий тийм боловч нэр томъёоны хувьд тааралдах хүндрэлүүдийн нэг нь гадаад нэр томъёог оноох, дүйцүүлэх явдал тулгарах нь гарцаагүй. Тухайлбал “*anthropology of law*”, “*legal anthropology*”, “*law's anthropology*” гэсэн нэр томъёонууд нь англи хэлнээс монгол хэлэнд агуулгын хувьд адил төстэй, эсвэл зөрүүтэй орчуулагдах боломжтой байна. Иймд дээрхи нэр томъёоны үзэл санаа, утга агуулгыг нэгдсэн агуулгаар тодорхойлох буюу дүйцүүлэх боломжтой эсэх, мөн түүнчлэн гадаад хэлнээс монгол хэлэнд хэрхэн хөрвүүлэн буулгах вэ, нэр томъёоны оноолтоос

<sup>1</sup> Ж.Амарсанаа, *Хууль зүйн тайлбар толь*, Уб., 2003, Б.Баярсайхан, *Хууль зүйн тайлбар толь*, (Монгол Улсын төр, эрх зүйн түүх), Уб., 2003

үүдэлтэй агуулгын зөрүүтэй байдал гарах боломжтой юу, эсвэл нэр томьёоны давхардал бий болсон уу гэх мэт асуултууд нээлттэй төдийгүй шинжлэх ухааны үүднээс хариултаа хүлээсээр байна.

### *В. Нэр томьёо оноолтын талаар эргэцүүлэх нь*

Аливаа нэр томьёогоор илэрч буй ухагдахууны хүрээг харгалзах нь хувилбар нэр томьёо, давхцал, буруу онолт зэрэг асуудлаас сэргийлэх ач холбогдолтой. Түүнээс гадна нэр томьёо нь шинжлэх ухааны мэдлэг, мэдээллийг тээгч болох тул зөвхөн хэлний тухай асуудал бус харин нийгмийн бүх салбарын нэгэн судлагдахуун байдаг онцлогтой болно (Мөнхцэцэг 2020). Нэр томьёо, нэн ялангуяа гадаад үг хэллэгийг анхнаас нь зөв орчуулж хэрэглэх зайлшгүй шаардлагатай гэж үзэж байна. Анхнаасаа буруу орчуулагдан хэрэглэгдээд заншчихвал дараа нь янз бүрийн хүндрэл гарах эрсдэлтэй. Тиймээс хууль зүйн нэр томьёо онооход таарч тохирох тодорхой нэр томьёог олж орлуулахаас эхлэн олон асуудлууд тулгарна. Өөр бусад эрх зүйн тогтолцоотой харьцуулан судлахаас гадна эрх зүйн нэр томьёонуудын адил хамаарлыг олж тогтоох нь хоёрдмол утгагүй, төөрөгдүүлэхгүй, буруу ойлголтод хүргэхгүй байх<sup>1</sup> чухал холбогдолтой болохыг санах учиртай.

Тэгээд ч хууль зүйн нэр томьёоны үр нөлөө нь хэм хэмжээ тогтоогчид хууль зүйн нэр томьёонд тавигдах 1/ нэгдмэл; 2/ нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн; 3/ тогтвортой байдал гэсэн шаардлагуудыг хангасан эсэхээ шууд шалтгаална гэж үздэг (Нарангэрэл 2021с). Энд онцлон тэмдэглэхэд эрх зүйн нэр томьёог хуулийн нэр томьёоноос ялган ойлгох, нэр томьёог оноох, сонгон хэрэглэхэд хэлбэр талаас нь бус харин агуулга талаас нь авч үзэхийг хүн судлалын ухааны онол, арга зүй талаасаа шаардаж байна. Энэ нь эрх зүйн хүн судлалын дараахь бүтээлүүдийн агуулгаас тодорхой харагдаж байна<sup>2</sup>. Хууль зүйн шинжлэх ухаанд нэр томьёо судлал чухал байр суурь эзэлдэг (Баярсайхан 2017) бөгөөд хууль зүйн хэлний онцлог нь нэр томьёотой шууд холбоотой (Амархүү 2008). Энэ нь үг, өгүүлбэрээр дамжин илэрдэг. Нэр томьёо товч, оновчтой, утга санаа бүрэн төгс байх нэг гол үндэс

нь үгийг зөв сонгож хэрэглэх явдал юм (Амарсанаа 1988). Тиймээс хууль зүйн нэр томьёог гадаад хэлнээс гадаад нэр томьёонд нутагшуулан оноон хэрэглэх эсэх сонголтыг шинээр нэр томьёо бүтээхэд баримтлах зарчмын дагуу хийх ёстой. Гэхдээ нэгэнт тогтсон хууль зүйн нэр томьёог өөрчлөх гэхээсээ илүүтэй утга агуулга, үзэл санааг нь нэг мөр ойлгох нь чухал байна<sup>3</sup>. Чухамдаа *нэр томьёог нэр томьёогоор орчуулах*<sup>4</sup> зарчмыг харгалзан үзэх шаардлагатай юм.

Нийтээр хэвшсэн нэр томьёог аль болох хэвээр нь хэрэглэхийн хамт үг хэмнэх зарчмыг баримтлахын<sup>5</sup> зэрэгцээ хүн судлалын ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны онолын үүднээс хүлээн зөвшөөрөгдөхүйц байх нь зохимжтой гэж үзэж байна. Энэ утгаар антропологи хэмээх нэр томьёог хууль зүйн салбарт, нэн ялангуяа хуулийн антропологи гэсэн томьёог хэрэглэснээр “эрх зүйн хүн судлалын агуулгыг хэт явцууруулан тодорхойлуулах” төдийгүй “эрх зүйн илрэн гарах хэлбэрийн тухай ойлголтыг эрх зүйн мөн чанарын тухай ойлголттой хольж, хутган ойлгох” нөхцлийг бүрдүүлж байна. Тухайлбал, эрүүгийн хуулийн антропологи, иргэний хуулийн антропологи гэх зэргээр нэрлэх нь эрүүгийн эрх зүйн антропологи, иргэний эрх зүйн антропологиос агуулга, мөн чанарын хувьд эрс ялгаатай гэж үзэж байна. Түүнчлэн эрх зүйн онолын хувьд эрх зүй хуулиас ялгаатай төдийгүй илүү өргөн агуулгаар тодорхойлогддог (Баярсайхан 2018) болохыг мартаж учиргүй юм. Өөрөөр хэлбэл, эрх зүй судлал (эрх зүйг тогтолцооноос нь хальж, илүү өргөн хүрээтэй судалдаг) нь хууль зүй судлал (эрх зүйн тогтолцооны хүрээнд)–аас судалгааны онол, арга зүйн хувьд ялгаатай болно. Эрх зүй, түүний илрэн гарах хэлбэр болох хууль, тэдгээрийн ялгаа, харилцан хамаарлын тухай үзэл санаа нь эрх зүйн тухай үзэл санаатай зэрэгцэн нэн эртнээс үүссэн бөгөөд одоо ч гэсэн эрх зүйн танин мэдэхүйн анхаарлын төвд байсаар байна (Сэлэнгэ 2014f). Энэ дээр үндэслэн эрх зүй, хуулийг агуулгын ялгаагүй гэж үзэж болохгүй, ялангуяа хууль нь агуулгаасаа гажсан тохиолдол бүр ч болохгүй юм. Харин хууль нь агуулгаасаа гажсааргүй, эрх зүйд нийцсэн буюу эрх зүйт хуулийг эрх зүй гэж үзэж болох боловч өнөөг хүртэл хууль тогтоох явцад хууль нь агуулгаасаа гажиж байдаг тул эрх зүй, хууль хоёрыг ялгах хэрэгцээ шаардлага байгаа юм (Сэлэнгэ 2014g). Тиймээс нэр томьёог хэрхэн оноож өгснөөс шалтгаалан хоёрдмол утгаар ойлгогдох үр дагавартай байна. Өөрөөр хэлбэл эрх зүйн онол, философийн

<sup>1</sup> Н.Чимээ, Хууль зүйн орчуулгын онцлог, “Орчуулга, нэр томьёо, толь зүй, заах арга зүй” сэдэвт эрдэм шинжилгээний хурлын илтгэлийн эмхэтгэл, Уб., 2010, 65 дахь тал

<sup>2</sup> Fernanda Pirie, *The Anthropology of Law*, Clarendon Law Series, Oxford university press, 2013 [https://books.google.mn/books?id=SbbDAQAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs\\_ge\\_Abstract\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](https://books.google.mn/books?id=SbbDAQAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_Abstract_r&cad=0#v=onepage&q&f=false) James M. Donovan, *Legal Anthropology: An introduction, printed in the United States of America*, AltaMira, 2008 [https://books.google.mn/books?id=vRAJAAAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs\\_ge\\_Abstract\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](https://books.google.mn/books?id=vRAJAAAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_Abstract_r&cad=0#v=onepage&q&f=false) Ise Norbert Rouland, *Legal Anthropology*, (Translated by Philippe G. Planel), The Athlone Press, London, 1994 [https://books.google.mn/books?id=5gLNDS-G\\_u8C&printsec=frontcover&source=gbs\\_ge\\_Abstract\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](https://books.google.mn/books?id=5gLNDS-G_u8C&printsec=frontcover&source=gbs_ge_Abstract_r&cad=0#v=onepage&q&f=false) [Сүүлд үзсэн: 2023.10.01].

<sup>3</sup> “Хууль зүйн нэр томьёоны судалгаа, хэрэглээ” (Улсын хэмжээний эрдэм шинжилгээний хурлын илтгэлийн эмхэтгэл) Уб., 2016, 73 болон 77 дахь тал

<sup>4</sup> Сергей Влахов, Сидер Флорин., *Непереводимое в переводе*, Москва, 1980, Стр. 285,

<sup>5</sup> Улсын нэр томьёоны комиссын мэдээ, Хууль зүйн нэр томьёо, No107–108, (Тэргүүн дэвтэр), Уб., 1978, 5 дахь тал



үүднээс эрх зүйн хэлбэрийг агуулгатай адилтган авч үзэх эрсдэлтэй болж байна. Тийм учраас хууль эрх зүйт шинжийг бүрэн олоогүй байгаа тохиолдолд “эрх зүй”, “хуулийн” ялгааг сайтар ухаарах, судлах, хууль тогтоомж бүрийг эрх зүйн шалгуураар шалгах шаардлага зайлшгүй бий. Энэ бол эрх зүйт төр, хуультай болох нэн чухал утгвар нөхцөл (Лүндэндорж 2011) болохыг онолын хувьд бас санах учиртай. Хэдий тийм ч Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг хэмээх (2021) бүтээлд хууль зүйн антропологи гэсэн нэр томъёог хэрэглэж, англи хэлэнд *legal anthropology* гэж орчуулсан нь ихээхэн ач холбогдолтой байна. Хүний Эрхийн Үндэсний Комиссоос эрхлэн гаргадаг Хүний эрх сэтгүүлийн 2022 оны №1 дугаарт хэвлэгдсэн Фернанда Пириегийн *Anthropology of law*<sup>1</sup> хэмээх (2013) бүтээлийн орчуулгын цувралд эрх зүйн антропологи гэсэн нэр томъёог хэрэглэж, монгол хэлэнд буулгасан байна (Фернанда Пириэ 2022с).

Иймд антропологи гэсэн нэршлээр хууль зүйн салбарт нэгэнт нийтээр хүлээн зөвшөөрч нэрлэж, цаашлаад хэрэглэж дадсан “дадна” гэж үзвэл салбар эрх зүй бүрт адил утгаар ойлгон хэрэглэгддэг нийтлэг нэр томъёо болгон хэвшүүлэх боломжтой гэж үзэж байна. Жишээлбэл, үндсэн хуулийн эрх зүйн антропологи, эрүүгийн эрх зүйн антропологи, захиргааны эрх зүйн антропологи, иргэний эрх зүйн антропологи гэх мэт. Ийнхүү өгүүллээр авч үзэж буй нэр томъёоны нэршил, оноолтын тухайд хүн судлалын ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны онолын үүднээс \*хуулийн антропологи гэж нэрлэхийн оронд \*\*эрх зүйн антропологи гэсэн нэр томъёонд хэвшүүлэн нэрлэх нь зүйтэй гэсэн дүгнэлтэд хүрч байна. Учир нь эрх зүй судлал нь эрх зүйг тогтолцооноос нь хальж, илүү өргөн хүрээтэй судалдаг байхад хууль зүй судлал эрх зүйн тогтолцооны хүрээнд авч үздэг онцлогтой байна. Эндээс авч үзвэл хууль зүйн хэрэглээнд \*\*эрх зүйн антропологи (хууль зүйн антропологи) гэж нэрлэн хэрэглэх нь хууль зүйн нэр томъёонд зайлшгүй тавигддаг нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн, тогтвортой, хоёрдмол утга санаагүй (нэгдмэл) байх гэсэн шаардлагуудыг ханган илүү тохиромжтой байна.

Мөн түүнчлэн Монгол хэлний тухай хуульд “. . . эрдэм шинжилгээний ажилд шинжлэх ухааны нэр томъёог монгол хэлнээ орчуулан хэрэглэхийг эрхэмлэнэ . . .”<sup>2</sup> гэж заасныг харгалзан эрх зүйн антропологи гэсэн гадаад нэр томъёогоор нэрлэн хэрэглэхээс илүүтэй цаашид монгол хэлэнд “эрх

зүйн хүн судлал” гэж буулгаж, нэрлэж хэвших нь зүйтэй юу гэдгийг авч үзэх хэрэгтэй байна. Учир нь эрх зүйн гүн ухаан гэхийн оронд дэлхий нийтээр хэл зүйн хувьд ижил хэрэглэдэг философи гэдэг нэр томъёогоор нь “эрх зүйн философи” гэж нэрлэдгийн адил антропологи гэсэн нэр томъёог монгол хэлэнд хөрвүүлэхгүй “эрх зүйн антропологи” гэх нь зохистой байна уу эсвэл заавал орчуулж “эрх зүйн хүн судлал” гэх нь оновчтой юу гэсэн асуултауд зүй ёсоор тавигдаж, хариултаа хүлээсээр байна.

### Эрх зүйн хүн судлал: Ерөнхий ойлголт, судлах зүйл, төрөлжүүлэх асуудал

Эрх зүйн хүн судлалын талаар нэр томъёоны тайлбарыг хийж байгаа бол мэдээж, түүний ойлголт, агуулга, судлах зүйлийг авч үзэх нь нэр томъёог илүү зөв, тодорхой болгоно гэж үзэж байна. Өмнөх хэсэгт нэр томъёоны асуудлыг нэн тэргүүнд авч үзэж тайлбарласан тул энэ хэсэгт давхардуулан авч үзэхгүй. Энэхүү хэсэг нь хоёр дэд хэсгээс бүрдэх бөгөөд агуулгын хувьд ерөнхий ойлголтоос тухайлсан ойлголт руу шилжих байдлаар бичигдсэн. Тиймээс дэд хэсэг бүр нь дотроо хэд хэдэн дэд хэсгүүдэд хуваагдаж байгаа болохыг анхаарна уу.

#### 1. Хүн судлалын ухааны дэд салбаруудын учир холбогдол

Энэ дэд хэсэгт эрх зүйн хүн судлал нь нийгэм, соёлын антропологийн дэд салбар болох нь; эрх зүйн хүн судлал эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбар болох нь; эрх зүйн антропологиор дэмжигдэн буй хүний эрхийн хандлагын талаар; эрх зүйн хүн судлалыг төрөлжүүлэн хөгжүүлэх зэрэг асуудлуудын хүрээнд хүн судлалын ухааны дэд салбаруудын учир холбогдлыг авч үзэв.

#### А. Эрх зүйн хүн судлал нийгэм соёлын хүн судлалын дэд салбар болох нь

Аливаа ухаан (*discipline*) онол бүтээснээрээ өөрийнхөө түүхэн замналыг бий болгож байдаг учиртай. Уг зарчмын дагуу антропологи ч гэсэн өөрийн онолыг бүтээж тэр нь бидний үед улиран хувиссаар түүх болон уламжлан ирсэн. Энэ түүхийг бүтээж эхлэн нийгэм, соёлын антропологийн онол бий болсон он цагийг XIX зууны сүүл, XX зууны эхэн үе гэж нэрлэж болно. Дурдан буй энэ үед зөвхөн антропологийн онол хөгжиж эхэлсэн биш, харин антропологи бие даасан ухаан болон нэгдэн хөгжих үндэс суурь тавигдаж эхэлсэн үе гэж давхар үзэх ёстой. Энэ үүргээс улбаалан антропологийн онол болон угсаатны зүй (этнографи) гэсэн антропологийн

<sup>1</sup> <https://bit.ly/3AlBmRN> [Сүүлд үзсэн: 2023.10.01].

<sup>2</sup> Монгол Улсын Их Хурлаас 2015 оны 02 дугаар сарын 12-ны өдөр баталсан Монгол хэлний тухай хуулийн 6 дугаар зүйл (Монгол хэлийг хэрэглэх)-ийн 6.5 дахь хэсэгт “Бүх шатны сургалт, эрдэм шинжилгээний ажилд шинжлэх ухааны нэр томъёог монгол хэлнээ орчуулан хэрэглэхийг эрхэмлэнэ” гэж хуульчилсан байна. <https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=10932> (Сүүлд үзсэн: 2023.10.01)

ухааны хоёр тал ялгаран харагддаг. Дээрх хоёр талын харилцаа холбоо антропологийн ухааны хөгжил, чиг баримжааг тодруулахад чухал үүрэг гүйцэтгэдэг гэж болно (Бум-Очир 2012а). Энэ утгаар XX зуун гэдэг бол зөвхөн нийгэм, соёлын антропологи төдийгүй нийгэм, хүмүүнлэгийн ухааны олон салбарууд үүсэн бий болох үндэс сууриа зассан түүхэн үе юм. Ийнхүү эхлэлээ тавьж байсан шинжлэх ухаанууд цааш хөгжихдөө тухайн цагт нөлөө ихтэй байсан гүн ухаан, байгалийн ухааны онол судалгаануудад тулгуурлаж байсан нь тодорхой. Ялангуяа нийгэм, соёлын антропологи гүн ухааны онолууд зөвхөн тэр цагт төдийгүй, өдгөө ч чухал нөлөөтэй байдаг. Гүн ухаанаас гадна антропологийн үүсэлд ихээхэн хувь нэмэр болсон дэг сургууль бол өрнө дахинд өргөн хүрээтэй дэлгэрсэн Дарвинизм (Darwinism) болон түүний хувьслын онол (Evolutionism) байсан тул тэр үеийн олонхи антропологичид нэг талаас хувьслын онолыг баримтлагчид байсан гэж тодорхойлж болно. Ийм учраас хувьслын онолын нөлөө XX зууны дунд үе хүртэл антропологи хүчтэй байсан байдаг (Бум-Очир 2012b). Үүнээс гадна XIX зууны сүүл үеэс анхны антропологичид гэж нэрлэгдсэн хүмүүс нийгэм, соёлын судалгааг биологийн судалгаанаас ангид авч үзэх хичээж эхэлсэн байна (Бум-Очир 2012c).

Антропологийн ухааныг 1/ нийгэм, соёлын; 2/ биологийн салбар; 3/ хэл шинжлэлийн; 4/ археологи гэсэн дэд салбарт хуваан үзэж байна. Эдгээр салбаруудын дундаас хамгийн өргөн хүрээтэй нь нийгэм, соёлын салбар болж байна. Эдгээр нь аль алиныгаа өөртөө багтааж байх бололцоогүй болтлоо өргөжин тэлж хөгжсөн. Жишээ нь нийгэм, соёлын антропологи л гэхэд 50 гаруй дэд салбартай бөгөөд цаашид энэ тоо нэмэгдэх төлөвтэй байна (Мөнх-Эрдэнэ 2017b). Нийгэм, соёлын антропологийн ухааны мөн чанараас үүдэн аливаа асуудлыг цогц байдлаар нь судлах оролдлого нь энэ олон дэд салбарын эхлэл болов (Мөнх-Эрдэнэ 2017c).

Нийгэм, соёлын антропологийн (Social and cultural anthropology) бусад дэд салбаруудын нэгэн адил эрх зүйн антропологи нь харьцуулсан судалгааны талбар<sup>1</sup> бөгөөд түүнийг яг хэзээ үүссэн гэдгийг баттай хэлэхэд хэцүү; эрдэмтэд эрх зүйн антропологийн судалгаа гэдгийг авч үзэхээсээ (ойлгохоосоо) өмнө энэ чиглэлийн судалгааг хийж байв. Зарим судлаачид улс төр болон эрх зүйн талаархи антропологийн үүслийг НТӨ V зуунд Грект (Herodotus), эсвэл XVIII зуунд Францид (Baron Charles – Louis de Montesquieu) гэж

авч үзсэн байна<sup>2</sup>. Монтескьогийн 1748 онд хэвлүүлсэн Хуулийн амин сүнс (The spirit of laws) хэмээх бүтээлд “. . . хууль нь тухайн орныхоо газарзүйн шинж чанарт, хүйтэн, халуун эсвэл сэрүүн цаг агаарт нь, газрын хөрсний чанарт, уг орны байршилд, нутаг дэвсгэрийнх нь хэмжээ дамжаанд, цаашилбал, тариачид, анчид, малчид болох ард түмнийх нь амьдралын хэв маягт, улсынх нь байгууллаар тодорхойлогддог эрх чөлөөнийх нь хэр хэмжээнд, оршин суугчдынх нь шашин шүтлэг, авьяас чадварт, мөнөөх ард түмний баялаг, тоо хэмжээнд, худалдаанд нь, зан төлөв, ёс заншилд нь нийцэж байх учиртай . . .”<sup>3</sup> гэж бичиж байв. Энэ талаар Жан Копаны Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал хэмээх (2007) бүтээлд “. . . хууль цаазын болон аман уламжлалын өргөн талбар бол хуулийн хүн судлалын салбарыг үүсгэдэг. Хүн судлалын олон сэтгэгчид хуульчид (Henry Sumner Maine, Lewis Henry Morgan зэрэг) байсан учраас хуулийн үүднээс бодож сэтгэж байв. Энэ ухааны хамгийн эртний мэргэжил мэргэшлийн нэг болсон . . .” тухай бичжээ (Жан Копан 2007c). Антропологийн ухааны үндэслэгчид болох Мейне, Морган бүгд л ямар нэгэн байдлаар тухайн судалж буй нийгмийнхээ уламжлал, зан заншил, дэг журам, хууль, соёлын тухай бүтээлдээ тусгаж байжээ. Жишээ болгон Мейнегийн Эртний хууль (Ancient Law, 1861)<sup>4</sup> хэмээх бүтээлийг, Морганы Эртний нийгэм (Ancient Society, 1877)<sup>5</sup> хэмээх бүтээл зэргийг дурдаж болох юм. Энэ тухай нийгэм, соёлын антропологийн зарим бүтээлүүдэд “. . . АНУ–д антропологийн үүсэл нь XIX зууны дунд үеийн судлаач Морганы үйл ажиллагаатай салшгүй холбоотой . . .” (Мөнх-Эрдэнэ 2017d) гээд “. . . хувьслын онолч байсан нь хожим Боас, Кроебер, Малиновски нарын шүүмжлэлд өртөж байсан ч, бүтээлүүд нь Маркс, Энгельс зэрэг материалист онолчдын ажилд ихээхэн нөлөө үзүүлсэн. Жишээ нь Энгельсийн “Тэр бүл, хувийн өмч, төрийн үүсэл” хэмээх (1884) бүтээл тэр чигээрээ Морганы “Эртний нийгэм” хэмээх (1877) бүтээлийн эх хэрэглэгдэхүүн дээр суурилсан гэж хэлж болно . . .” (Бум-Очир 2012d) гэж бичжээ. Мейне, Морган нарыг эрх зүйн антропологийн төдийгүй улс төрийн антропологийн хөгжилд зохих нөлөө үзүүлсэн сэтгэгчид гэж судлаачид нэрлэдэг (Бум-Очир 2008). Улс төрийн антропологийн эхлэл үе нь XIX зууны

<sup>2</sup> Elizabeth Mertz, Mark Goodale, “Comparative anthropology”, *Comparative Law and Society (Research handbooks in Comparative law)*, USA, Edward Elgar Publishing, 2012, p.79.

<sup>3</sup> Шарль Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб., Монсудар, 2008, 17 дахь тал, Шарль Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб., Монсудар, 2009, 6 дахь тал, Барон де Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб., Монсудар, 2009, 34 – 35 дахь тал.

<sup>4</sup> <https://archive.org/details/ancientlawitsco18maingoo/page/n10/mode/2up> [Сүүлд үзсэн: 2023.09.30].

<sup>5</sup> <https://archive.org/details/ancientsociety00morg> [Сүүлд үзсэн: 2023.09.30].

<sup>1</sup> Elizabeth Mertz, Mark Goodale, “Comparative anthropology”, *Comparative Law and Society (Research handbooks in Comparative law)*, USA, Edward Elgar Publishing, 2012, p.77. [https://books.google.mn/books?hl=ru&lr=&id=q3vK0g2jOQC&oi=fnd&pg=PR1&dq=Cover+Comparative+Law+and+Society+Comparative+Law+and+Society+David+S.+Clark&ots=50BTU1Rq9U&sig=20qMgAtsxr6fsFp33Y9YIHKKE7PU&redir\\_esc=y#v=onepage&q&f=false](https://books.google.mn/books?hl=ru&lr=&id=q3vK0g2jOQC&oi=fnd&pg=PR1&dq=Cover+Comparative+Law+and+Society+Comparative+Law+and+Society+David+S.+Clark&ots=50BTU1Rq9U&sig=20qMgAtsxr6fsFp33Y9YIHKKE7PU&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false) [Сүүлд үзсэн: 2023.03.30].

эхэн үеийн антропологичдын бүтээлтэй салшгүй холбоотой. Морган, Мейне нарын бүтээл тэдгээрийн тоонд орно. Харин уг салбар олонд танигдан хөгжих болсон үе нь 1940 – 1950-аад он гэж үздэг (Мөнх-Эрдэнэ 2017e).

Энэ талаар Н.Лүндэндорж Төрийн онол хэмээх (2020) бүтээлд “XX зууны дунд үеэс өрнөдийн улс төрийн антропологийн нэг томоохон ололт болсон “удирдагчийн онол” (chiefdom)–д суурилсан төр улсын үүслийг авч үзэх шинэ чиглэл бий болжээ” (Лүндэндорж 2020a) гээд “улс ба төрийн үүслийн талаархи улс төрийн антропологийн онолын талаар авч үзээд энэ онол байгалийн захиргаанаас нийтийн захиргаанд (төрийн бюрократ бүтэц бүхий институт) шилжих завсрын шатыг удирдагчийн захиргаа” (Лүндэндорж 2020b) гэж тодорхойлсон байна. Мөн тус бүтээлд төр улсын үүсэлд нөлөөлсөн түгээмэл хүчин зүйлсийг авч үзэхдээ “антропологийн хүчин зүйл”–ийн талаар авч үзсэн нь онцлог байв (Лүндэндорж 2020c).

*Б. Эрх зүйн хүн судлал эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбар болох нь*

Д.Бум–Очир, Г.Мөнх–Эрдэнэ нар Нийгэм, соёлын хүн судлалын онолын үүд хэмээх (2012) бүтээлдээ зааг ялгаагүй салбар ухаануудын (Becoming Undisciplined) талаар “Антропологийн салбар ухаанууд тухайлбал хууль, эдийн засаг, улс төр, шашин гэх мэт, хэзээ ч зөвхөн антропологийн ухааны сэдэв байдаггүй харин дандаа аль нэгэн нийгэм, хүмүүнлэгийн ухааны салбартай голдуу давхцаж байдаг. Үүний учир нь үнэндээ соёл, нийгмийн доторх салбарууд нь бие биеэсээ салшгүй нийтлэг байдагтай холбоотой” (Бум-Очир 2012e) гэж бичсэн нь (үүнд хууль гэж авч үзсэн нь) ихээхэн онцлог байна.

Хэдий тийм боловч нэгэн хуулийн баримт бичгийн эмхэтгэлд “. . . Монголын хууль Монголын амьдралаас урган гарч баймааж Монголын хууль байх ёстой гэдгийг хэн бүхэн мэдэх билээ . . .”<sup>1</sup> гэж дурджээ. Мөн түүнчлэн Хууль зүйн техник хэмээх орчуулгын бүтээлд “. . . төрийн антропологи болон эрх зүйн антропологи (тэдгээрийн үүсэл, хөгжлийн тухай сургаал) . . .” гэж бичсэн байв (Кашанина 2012). Энэ нь эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбарууд болох нь “эрх зүйн философи”, “эрх зүйн онолын” (Сэлэнгэ 2014h) нэгэн адил “эрх зүйн антропологи” нь эрх зүйн судлалын шинжлэх ухааны нэг салбар” гэдгийг илэрхийлж байна. Энэ утгаар антропологийн ухааны салбар болох эрх зүйн антропологийг Монгол Улсад

хөгжүүлэх нь онолын төдийгүй практикын ихээхэн ач холбогдолтой гэж үзэж байна. Монголын хууль зүйн салбарт Чезаре Ломброзо (Cesare Lombroso)–ийн үндэслэсэн биологийн антропологийн үүднээс илүүтэй авч үзэж ирсэн болохоос эрх зүйн антропологийн талаар төдийлөн судалж байгаагүй болно. Жишээ болгон доктор, профессор Н.Лүндэндорж (2022), Н.Жанцан (2004), С.Жанцан (2009) зэрэг судлаачдын бүтээлүүдийг дурдаж болох юм. Хэдий тийм боловч доктор, профессор Ц.Сарантуяа (2000a), Х.Сэлэнгэ (2000a) зэрэг судлаачид эрх зүйн антропологийн талаар өөрсдийн бүтээлдээ товчхон хөндсөн байна. Тодруулбал, Х.Сэлэнгэ “Хүн ба эрх зүй” хэмээх (2000) өгүүлэлд “. . . эрх зүйн мөн чанарын тухай асуудал нь эрх зүй гэсэн үзэгдлийн дотоод талд хамаарагдах асуудал тул түүний уг сурвалжийг авч үзэхгүйгээр эрх зүйн мөн чанарыг тодорхойлох боломжгүй юм. Эрх зүйн уг сурвалж бол хүн. Иймд хүний мөн чанарыг танин мэдэхгүйгээр эрх зүйн мөн чанарыг ойлгож, түүний тухай ярих боломжгүй байна. Ер нь аливаа нийгмийн шинжлэх ухаан нь хүн судлалгүйгээр хөгжих боломжгүй . . .” гэж бичсэн байна (Сэлэнгэ 2000b). Тэгвэл доктор, профессор Ч.Нямсүрэн Эрх зүйн ерөнхий онол хэмээх (2017) бүтээлд “өнөө үед (XX зууны сүүл, XXI зууны эхэн) эрх зүйн ерөнхий онол нь дэлхийн улс орнуудад, ялангуяа эх газрын эрх зүйн тогтолцоотой улс оронд хууль зүйн цоо шинэ шинэ шинжлэх ухааны (эрх зүйн антропологи болон бусад) шинэ мэдлэг, арга зүйн болон үзэл суртлын олон урьгалч хандлагад тулгуурлан хөгжиж байна” гэж бичиж байв (Нямсүрэн 2017a). Үүнийг улам тодруулан доктор Б.Тамир “. . . олон улсын хувийн эрх зүйн хөгжил нь салбар дундын байдлаар буюу эдийн засаг, улс төр ба антропологийн шинжлэх ухааны чиг хандлагыг хослуулан хөгжсөөр байна . . .” (Тамир 2019a) гэж баримталж байгаа хандлагуудыг онцлон гаргаж ирсэн байна. Харин доктор, профессор Хайнрих Шоллэр “Эрх зүйн ангилал ба соёлын тухай” илтгэлдээ “. . . эрх зүйн антропологичдыг эс тооцвол эрх зүйн хүрээний онол нь хэвшиж амжаагүй байгаа юм. Антропологичид бол газар зүй болон гарал үүслийн хувьд эрс тэс ялгаатай угсаатнуудыг соёл иргэншлийн тодорхой элемент, тэдний бүтээж байсан сав суулга, барилга байгууламжийн онцлогт үндэслэн соёл иргэншлийн нэг хүрээнд хамааруулдаг юм . . . Одоо цаг үед эрх зүйн соёл иргэншил болон эрх зүйн соёл иргэншлийн хүрээний тухай ярих нь арай эртэдсэн зүйл байж магадгүй. Тэгсэн хэдий ч эрх зүйн хүрээ хэмээх ухагдахуун бий болсон нь эрх зүйн бүл ба эрх зүйн тогтолцоо гэсэн ойлголтоос яваандаа салах юм гэсний дохио . . .” (Хайнрих Шоллэр 2000) гэж бичсэн нь “эрх зүйн хүрээ” гэсэн онолын хувьд ихээхэн ач холбогдолтой үзэл санааг гаргаж ирснийг онцлон тэмдэглэмээр байна.

<sup>1</sup> Монгол Улсын иргэний хуульд холбогдох баримт бичиг (2001 – 2002), эмх. А.Доржсотов, Б.Амарсанаа, З.Сүхбаатар, Уб. Адмон принтинг, 2018, 828 дахь тал.

### *В. Эрх зүйн хүн судлалыг төрөлжүүлэн хөгжүүлэх шинжлэх ухааны хэрэгцээ шаардлага*

Хүн судлалын ухааны, нэн ялангуяа нийгэм, соёлын хүн судлалын дэд салбар болох эрх зүйн хүн судлалыг “дан ганц эрх зүйн онол, сэтгэлгээний хүрээнд бус харин хууль зүйн хэрэглээ болгох үүднээс салбар эрх зүйгээр жишээлбэл үндсэн хуулийн эрх зүйн антропологи, эрүүгийн эрх зүйн антропологи, захиргааны эрх зүйн антропологи, иргэний эрх зүйн антропологи гэх зэргээр төрөлжүүлж болох талаархи энд ийнхүү онцлон авч үзэж байна. Ийнхүү үндэсний хууль тогтоомжийг антропологичлон судалгааны объектоор нь буюу салбар эрх зүйгээр нь төрөлжүүлэн авч үзэх нь эрх зүйн антропологийн хэрэглээний ач холбогдлыг нэмэгдүүлэх хөшүүрэг болох учиртай юм.

Товчхондоо бол эрх зүйн антропологи нь XIX зууны дунд үеэс хөгжсөн бөгөөд нэг талаас нийгмийн олон талт харилцаа, соёл, ухамсарын ижилсэл, ондоошлыг, нөгөө талаас хүнийг эрх зүйн харилцааны объект болох талаас нь судалдаг антропологийн ухааны болон хууль зүйн шинжлэх ухааны салбар дундын бие даасан хавсарга шинжлэх ухаан (Номынбаясгалан 2021a) гэж үзэж болох юм. Энэ салбар ухааны үүднээс үндэсний эрх зүйн асуудлыг авч үзсэн судалгаа өнөө хэр нь хэвлэгдээгүй байна. Энэ нь хүн төрөлхтний түгээмэл үнэт зүйлсийг үндэсний хууль тогтоомжид тусгахдаа монгол орны өвөрмөц онцлог, үндэсний хэв маяг, монголчуудын сэтгэлгээ, хандлага, уламжлал, монгол хүний онцлогт нийцүүлэн “монгол хөрсөнд” буулгаж чадсан уу гэх мэт асуулт түгээмэл тохиолдох боловч өнөөг хүртэл (шинжлэх ухааны) мэргэжлийн түвшинд хариултгүй байсаар байгаа нь эрх зүйн хүн судлалын судалгаа хийх нийгмийн хэрэгцээ шаардлага үгүйлэгдэж байгааг харуулна. Дээрхи асуултад эрх зүйн хүн судлалын судалгааны үр дүн зохих хариултыг өгнө гэж үзэж байна

### **Эрх зүйн хүн судлалыг тодорхойлох асуудал**

Энэ дэд хэсэгт эрх зүйн хүн судлалын үндсэн асуудлыг хүн судлалын ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны харилцан хамаарлын үүднээс эрх зүйн хүн судлалын талаархи агуулгын эргэцүүлэл болон түүний үндсэн (нийтлэг) судлагдахууныг нь тодорхойлох нь, түүнчлэн Монтескьогийн хуулийн амин сүнсний талаар товч авч үзэв.

### *А. Эрх зүйн хүн судлалын ойлголт, агуулгын талаарх эргэцүүлэл*

Эрх зүйн мөн чанарын тухай асуудал нь эрх зүй гэсэн үзэгдлийн дотоод талд хамаарагдах асуудал тул түүний уг сурвалжийг авч үзэхгүйгээр эрх зүйн

мөн чанарыг тодорхойлох боломжгүй юм. Эрх зүйн уг сурвалж бол хүн. Иймд хүний мөн чанарыг танин мэдэхгүйгээр эрх зүйн мөн чанарыг ойлгож, түүний тухай ярих боломжгүй байна. Ер нь аливаа нийгмийн шинжлэх ухаан нь хүн судлалгүйгээр хөгжих боломжгүй (Х.Сэлэнгэ 2000с) гэдгийг анхаарах учиртай. Өдгөө дэлхийн улс орнууд хөгжлийн асуудлыг дан ганц эдийн засгийн талаас нь бус харин түүх соёл, улс төр, нийгмийн болон улс төрийн философи, улс төрийн эдийн засаг, антропологийн талаас нь бүрэн гүйцэд судалж, өөрийн орны онцлогт тохирсон хөгжлийн замналыг тодорхойлохыг оролдож байна. Монголчууд бид ч гэсэн хөгжлийн шинэ замналаа хайж байна<sup>1</sup>. Үүний нэг тод илрэл нь Монгол Улсын Үндсэн хуулийн үзэл баримтлалаас харж болно. Тодруулбал, (1992 оны) Үндсэн хууль нь социалист чиг баримжаа, тоталитар дэглэмд хамаарах өмнөх 3 үндсэн хуулиас мөн чанарын ялгаатай өөр буюу “ардчилсан” маягийнх гэж үздэг. Энэ нь түүний гол гол үзэл баримтлалаар тодорхойлогдох<sup>2</sup> бөгөөд эрх зүйн хүн судлалын агуулга ч гэсэн дээрхи байдлаас хөндийрөх учиргүй гэж үзэж байна. Үүнээс гадна хүн судлалаар дэмжигдэн буй хүний эрхийн хандлага (the human rights approach supported by anthropology/ethnology) гэж байна (Булаг 2020b). Орчин үеийн эрх зүйн үнэт зүйлд суурилсан хандлага нь эрх зүйн хүн судлал – хууль зүйн практик үйл ажиллагааны зүй зохистой харилцан хамааралтай салшгүй холбоотой юм. Иймд эрх зүйн хүн судлал, түүний агуулгад юу хамаарах, хэрхэн тодорхойлох вэ гэдгийг хүн судлалын ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны үндэслэлтэй авч үзэх хэрэгцээ шаардлага үүсч байна.

Жишээлбэл үндсэн эрхийн талаар эргэцүүлж үзвэл, антропологийн аспектаар эрх зүйн үндэс суурь нь хүн өөрөө бөгөөд төрсөн цагаасаа эхлэн нийгмийн харилцаа, дэмжлэг дунд оршин байдаг. Ертөнцөд хүн мэндлэхэд түүнд тодорхой халамж шаардагддаг бөгөөд энэ нь түүнийг насан туршид нь дагалддаг. Хүрээлэн буй орчноос түүнийг хамгаалах дэмжүүлэх шаардлага байнга тулгардаг. Ийнхүү социаль шинж чанартай суурь харилцаануудыг тойрон үндсэн эрхүүд бий болдог. Төрийн үндэс болсон хүн, түүний хэрэгцээг зөв үнэлж, зохистой гүйцэлдүүлэх байдлаар төр өөрөө тодорхойлогдох боломжтой. Хүний үндсэн эрэлт, хэрэгцээг төр болон эрх зүйн аль нь ч хүлээн зөвшөөрөх ёстой байдаг. Тодорхой зарим (шүтэж бишрэх, итгэл үнэмшилтэй байх, үзэл бодлоо чөлөөтэй илэрхийлэх эрх гэх мэт) үндсэн эрх нь түүхийн болон антропологийн аспектаас улбаалан

<sup>1</sup> <https://www.mongolbank.mn/documents/tovhimol/group14/01.pdf> [Сүүлд үзсэн: 2023.10.01].

<sup>2</sup> Монгол Улсын Үндсэн хуулиуд, тэдгээрт орсон нэмэлт, өөрчлөлт, (1924–1992), Эмхэтгэл, Уб., 1998, 122 дахь тал



үзэхэд социаль хүрээнд хэрэгжихдээ нилээд эмзэг байдаг. Тэдгээрийг зөрчихөд хялбар боловч бүхэлдээ буюу өргөн утгаараа тэд хүний оршин байх зорилго, утга агуулгыг тодорхойлж байдаг (Сарантуяа 2000b) онцлогтой байна.

Өмнө дурдсанчлан хүн судлалын ухааны олон сэтгэгчид хуульчид (Х.Мейне, Л.Х.Морган зэрэг) байсан учраас энэ салбар ухааны хамгийн эртний мэргэжил мэргэшлийн нэг болсон байна (Жан Копан 2007d). Тэд бүгд л ямар нэгэн байдлаар тухайн судалж буй нийгмийнхээ хууль, ёс заншил, дэг журмын тухай бүтээлдээ тусгаж байв. Жишээлбэл, эрх зүйн антропологийн Малиновскигийн “Бүдүүлэг нийгэм дэх гэмт хэрэг ба ёс заншил” хэмээх (2018 [1925]) бүтээл<sup>1</sup> зэргийг дурдаж болох юм. Эрх зүйн хүн судлал нь XIX зууны дунд үеэс хөгжсөн бөгөөд түүнийг нэг талаас нийгмийн олон талт харилцаа, соёл, ухамсарын ижилсэл, ондоошлыг; нөгөө талаас хүнийг эрх зүйн харилцааны объект болох талаас нь судалдаг хүн судлалын ухааны болон хууль зүйн шинжлэх ухааны салбар дундын бие даасан хавсарга ухаан (Номынбаясгалан 2021b) гэж тодорхойлж болох юм. Энэ утгаараа хүн судлал бол бодит туршлагад суурилсан ухаан бөгөөд эрх зүйн хүн судлалын онцлог нь нийгэм, соёлын бүтээгдэхүүн болох эрх зүйн сэтгэлгээ, ухамсар, соёл, уламжлал, зан заншил, үнэт зүйлс, хүний эрх, эрх чөлөө болон тэдгээрийг тусгасан бичмэл болон бичмэл бус хэм хэмжээ, ахуй зэрэгт ач холбогдол өгч, гол судлагдахуунаа болгон судалдаг гэж үзэж болох юм. Тэгэхлээр эрх зүйн хүн судлал нь эрх зүйн мөн чанарыг нийгмийн үзэгдэл талаас нь судалдаг байна.

Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг болон Эрх зүйн эх толь бичиг хэмээх бүтээлүүдэд ““Эрх зүйн антропологи” ~ “Хууль зүйн антропологи” гээд аман (үлгэр, домог, туульс, зүйр цэцэн үгс, ардын аман зохиол, ардын уран бүтээл зэрэг) буюу түүхэн дурсгалт бичиг, нийгмийн практикийг задлан шинжлэх замаар нийгэм хэв маяг бүрт хэвшмэл буй хүн төрөлхтний ахуйг хуульчлах үйл явцыг судалж, тухайн тодорхой эрин үе болон нийгмийн тухайн хэв маягийн хүний эрх зүйн ахуйн үндэс болсон зүй тогтол ба логикийг тодорхойлоход чиглэгдсэн шинжлэх ухаан ба хичээлийн судлагдахуун” гэж тэмдэглэсэн байна (Нарангэрэл, 2008: 529, 610, 2011: 563, 610, 2021: 524). Харин Фернанда Пириегийн Эрх зүйн антропологи хэмээх бүтээлд “. . . эрх зүйн антропологи нь хуулийг нийгмийн хэлбэр болохын хувьд утга учир олгодог таамаг, санаануудынх нь хамтаар шинжлэх ёстой. Хууль гэж нэрлэдэг нийгмийн үзэгдлийн бүхий л хүрээг төрөл зүйл, нийцэштгүй байдал бүхэнд нь

нухацтай авч үзэж, хэв маяг, нийтлэг байдал, холбоог тэдгээрийн дундаас эрэлхийлнэ гэсэн үг. Зорилго нь тодорхойлохоосоо илүүтэй зааварчилж, нийтлэг шинж, ойлголтыг эрэлхийлэх юм . . .” гэж бичсэн байна (Фернанда Пирие 2022d). Мөн түүнчлэн зарим бүтээлд “эрх зүйн антропологи бол хүнийг нийгмийн оршихуй болох эрх зүйн илрэл, хэмжээсийн тухай шинжлэх ухаан юм. Эрт үеэс өнөөдрийг хүртэл хүмүүсийн нийгмийн амьдралын эрх зүйн хэлбэрүүд түүний мөн чанар”<sup>2</sup> гэж тодорхойлж авч үзсэн байна.

*Б. Шарль Монтескьогийн хуулийн амин сүнсийн ойлголтын үүднээс авч үзэх нь*

Хуулийн амин сүнсийн тухай хамгийн даацтай, хүлээн зөвшөөрөгдсөн онолын судалгаа шинжилгээг Шарль Монтескьог [Charles de Montesquieu] (1689 – 1755) хийсэн хэмээн үздэг. Ш.Монтескьогийн 1748 онд хэвлүүлсэн “Хуулийн амин сүнс” хэмээх зохиол нь хуулийн амин сүнсийг судалсан хамгийн алдартай бүтээл хэмээгдэн дэлхий дахинаа хүлээн зөвшөөрөгдсөн байна (Нарангэрэл 2018a). Орчин цагийн бүхий л улс гүрнүүдийн хууль, түүний дотор “үндсэн хууль” Ш.Монтескьогийн боловсруулсан онолыг эш үндэс болгож ирсэн байна (Нарангэрэл 2018b). Тодруулбал, АНУ-ын Үндсэн хуулиас эхлээд 1992 оны Монгол Улсын Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал Ш.Монтескьогийн дэвшүүлсэн үзэл санаанд тулгуурлагдсан байна (Нарангэрэл 2016). Энэхүү бүтээлд “хууль нь тухайн орныхоо газарзүйн шинж чанарт, хүйтэн, халуун эсвэл сэрүүн цаг агаарт нь, газрын хөрсний чанарт, уг орны байршилд, нутаг дэвсгэрийнх нь хэмжээ дамжаанд, цаашилбал, тариачид, анчид, малчид болох ард түмнийх нь амьдралын хэв маягт, улсынх нь байгууллаар тодорхойлогддог эрх чөлөөнийх нь хэр хэмжээнд, оршин суугчдынх нь шашин шүтлэг, авъяас чадварт, мөнөөх ард түмний баялаг, тоо хэмжээнд, худалдаанд нь, зан төлөв, ёс заншилд нь нийцэж байх учиртай” хэмээсэн маш нухацтай үндэслэгээг дэвшүүлэн тавьсан байна (Нарангэрэл 2018c).

Энд ийнхүү онцлон өгүүлэхийн учир нь Монгол Улсын Үндсэн хуулийн оршил хэсэг хүн судлалын судалгаа хийх хууль зүйн үндэслэл нь болох төдийгүй эрх зүйн хүн судлалын судалгааг дан ганц эрх зүйн онол, философийн хүрээнд бус харин хууль зүйн хэрэглээ болгох үүднээс төрөлжүүлэн хийснээр “Утгаа бол үндсэн хуульд заасан хүний үндсэн эрх, эрх чөлөө бол хүн төрөлхтний түгээмэл үнэт зүйлсэд зүй ёсоор тооцогдох учиртай. Харин хүн төрөлхтний түгээмэл үнэт зүйлсийг монгол орны өвөрмөц

<sup>1</sup> Malinowski B., 2018 [1925]. *Crime and Custom in Savage Society*. London: Routledge.

<sup>2</sup> Нерсесянц В. С. *Юридическая антропология как наука и учебная дисциплина* // Рулан Н. *Юридическая антропология*. Пер. с франц. М., 1999. с 1

онцлог, үндэсний хэв маяг, уламжлал, монгол хүний сэтгэлгээ, хандлагад нийцүүлэн “монгол хөрсөнд” буулгаж чадсан уу”, “монголчуудын төрт ёс, түүх соёлын үнэт зүйлс нь үндэсний хууль тогтоомжтой хэрхэн уялдаж эсвэл ондоошиж (эсрэгцэж) байна вэ”, “даяаршлын нөлөөгөөр монголд хурдан дэлгэрч байгаа орчин үеийн үзэл санаа, түүнийг илэрхийлсэн үнэт зүйлс болон нөгөө талд монголчуудын түүх, соёлын өвөрмөц онцлогийг илэрхийлсэн үнэт зүйлс хэрхэн зэрэгцэн оршиж байна вэ”, “монголд хүний эрх, эрх чөлөөний талаарх ойлголт хэрхэн төлөвшиж, үндсэн хуулиар баталгаажсан хүний эрх, эрх чөлөөг бодит амьдрал дээр, нийгмийн харилцаанд хэрхэн хэрэгжиж, Монголын түүх, уламжлалт соёл, ахуй амьдрал, ёс заншил, итгэл үнэмшлийн онцлогтой хэрхэн холбогдож байна вэ” гэсэн асуултаудад хариулах боломж олгож байгаагаараа онолын болон практик ач холбогдолтой байна. Учир нь эрх зүйн соёлыг бүрэлдэхэд түүх – нийгэм, улс төр, эрх зүй, соёл, заншил зэрэг олон хүчин зүйлс нөлөөлдөг (Нарангэрэл 2001b) болохыг санах ёстой.

Иймээс л дэлхийн улс орон бүр “өөрийн” гэсэн үндэсний эрх зүйн тогтолцоотой ба тэдгээр нь хүн амын амьдралын хэв маяг, зан заншил, эрх зүйн уламжлал, сэтгэлгээний хувьд өөр хоорондоо ихээхэн ялгаатай учраас энэхүү онцлог байдлыг харгалзан зохицуулах асуудал үндэсний эрх зүйн шинжлэх ухаан бүрийн өмнө зүй ёсоор тавигдаж ирсэн байна. Энэ байдлыг эрх зүйн хүн судлалын ухааны онол, арга зүйн үүднээс авч үзэх хэрэгцээ шаардлага Монголын эрх зүйн тогтолцоонд үгүйлэгдэж байна. Нүүдлийн мал аж ахуйн өвөрмөц соёл иргэншилтэй, өдөр тутмын амьдрал ахуйдаа эдэлж хэрэглэдэг зарим зүйлс нь Европынхоос өөр учраас монгол орны хувьд зарим хэрэг, маргааныг хянан шийдвэрлэхэд өвөг дээдсээс уламжилж ирсэн заншлын хэм хэмжээг баримтлах шаардлага үүсэх нь гарцаагүй (Нарангэрэл 2001c).

### *В. Эрх зүйн хүн судлалын судлагдахууныг тодорхойлох нь*

Хүн судлал бол бодит туршлагад суурилсан ухаан бөгөөд түүний онцлог нь нийгэм, соёлын бүтээгдэхүүн болох эрх зүйн сэтгэлгээ, ухамсар, соёл, ёс, уламжлал, зан заншил, үнэт зүйлс, хүний эрх, эрх чөлөө болон тэдгээрийг тусгасан хэв хууль, ахуй, аж байдал зэрэгт ач холбогдол өгч, гол судлагдахуун болгон судалдаг. Эрх зүйн уламжлал нь эрх зүйн тогтолцоог тухайн соёлтой холбож илэрхийлдэг. Тэгэхлээр эрх зүйн антропологи нь эрх зүйн мөн чанарыг нийгмийн үзэгдэл талаас нь судална<sup>1</sup>. Тодруулбал эрх зүйн антропологи нь байгаа болон байх ёстой зүйлийн

хүрээнд бус харин байгаа зүйлийн хүрээнд илүүтэй авч үздэгээрээ эрх зүйн философиос ялгаатай гэж үзэж болох юм. Энэ утгаар эрх зүйн антропологи нь эрх зүйн болон эрх зүйн тогтолцооны талаархи антропологи анализ болж байна. Тиймээс эрх зүйн антропологийн судлагдахуун нь үндэсний хууль тогтоомж, олон улсын гэрээ хэлэлцээр, шүүхийн шийдвэр зэргээр хязгаарлагдахгүй ихээхэн өргөн хүрээтэй болно. Тэгээд ч нийгмийн бүхий л харилцааг хуулиар зохицуулах боломжгүй. Тиймээс эрх зүйн харилцаанд нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн зан заншил, ёс суртахууны хэм хэмжээг өргөнөөр хэрэглэдэг (Тамир 2019b).

### **Дүгнэлт, санал**

Эцэст нь тэмдэглэхэд, үндэсний эрх зүйн тогтолцоонд хамаарах үндэсний хууль тогтоомж, тэдгээрийг хэлэлцэн баталсан тэмдэглэл, практикт тогтсон нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн бусад хэм хэмжээ (заншил зэрэг) болон олон улсын гэрээ, хэлэлцээр зэрэг нь эрх зүйн хүн судлалын нэн чухал судлагдахуун болох юм. Энэ утгаараа эрх зүйн хүн судлал нь эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны нэгэн салбар болж байна. Тиймээс хүн судлалын ухааны онол, арга зүйн үүднээс үндэсний хууль тогтоомжийг шинжлэн судлах нь “эрх зүйн хүн судлалыг, ялангуяа түүний төрөлжсөн чиглэлүүдийг Монгол Улсад хөгжүүлэх нэн таатай нөхцлийг бүрдүүлэхээс гадна энэ чиглэлийн судалгаануудыг дан ганц эрх зүйн онол, философийн хүрээнд бус харин хууль зүйн хэрэглээ болгох үүднээс салбар эрх зүйгээр нь (объект зэргээр нь) төрөлжүүлэн хийх боломжтой байна” гэсэн дүгнэлтэд хүрч байна.

Мөн түүнчлэн хууль зүйн салбарт өнөөг хүртэл үндэсний хууль тогтоомжийг төдийгүй хууль зүйн тодорхой (тохиолдлыг) асуудлуудыг хүн судлалын үүднээс судалсан судалгаа хэвлэгдээгүй байна. Энэ нь “хүн судлалын ухаан нь хууль зүйн шинжлэх ухаанд ямар хувь нэмэр оруулах боломжтой вэ” гэсэн онолын асуулт хариултаа хүлээсээр байгаа гэдгийг харуулж байна. Энэ нь бас хүн судлалын судалгаа хийх “эрх зүйн зохицуулалтын хөшүүрэг” байхгүйтэй холбоотой байж болох юм.

Энэ үндсэн дээр дараахь цөөн хэдэн саналыг дэвшүүлж байна. Үүнд:

1/ Anthropology of law, legal anthropology, law’s anthropology гэсэн нэр томъёонууд нь энгийн утгаар эрх зүйн эсвэл хуулийн хүн судлал гэсэн утга агуулгыг илэрхийлдэг хэдий ч монгол хэлэнд хэрхэн оновчтой буулгах вэ гэсэн асуулт шинжлэх ухааны үүднээс хариултаа хүлээсээр өнөөг хүрсэн байна. Харин хүн судлалын ухааны болон хууль зүйн шинжлэх ухааны онолын үүднээс авч үзвэл \*хуулийн антропологи

<sup>1</sup> С.Номынбаясгалан, “Эрх зүйн антропологи”, Эрх зүй сэтгүүл №3 (2022).

гэж оноон нэрлэхийн оронд \*\*эрх зүйн антропологи гэсэн нэр томъёонд хэвшүүлэн нэрлэж, хэрэглэх нь зүйтэй болов уу гэж үзэж байна. Учир нь хуулийн антропологи гэсэн томъёог хэрэглэснээр “эрх зүйн антропологи (эрх зүйн хүн судлал)–ын агуулгыг явцууруулан тодорхойлуулах төдийгүй эрх зүйн илрэн гарах хэлбэрийн тухай ойлголтыг эрх зүйн мөн чанарын тухай ойлголттой хольж, хутган ойлгох” нөхцлийг бүрдүүлж байна. Жишээлбэл, эрүүгийн хуулийн антропологи, иргэний хуулийн антропологи гэх зэргээр нэрлэх нь эрүүгийн эрх зүйн антропологи, иргэний эрх зүйн антропологиос агуулга, мөн чанарын хувьд эрс ялгаатай байх болно.

2/ Хууль зүйн нэр томъёоны асуудлуудын зангилаа нь “хуулийн антропологи буюу хуулийн хүн судлал эсвэл эрх зүйн антропологи хэмээх нэр томъёогоор дамжин илэрхийлэгдэх үзэл санаа, утга агуулгыг яаж ялган ойлгох вэ, тэдгээрт уялдаа холбоо, хамаарал байгаа юу, үзэл санаа, агуулгыг нь хэрхэн тодорхойлох вэ, хэрэглэх хүрээ нь ямар байх вэ” гэсэн асуултаудад байна гэж үзээд, тэдгээрт ач холбогдол өгч эргэцүүлж болохоор байна. Энэ үндсэн дээр эрх зүйн зохицуулалтаас цааш (дан ганц эрх зүйн онол, философийн хүрээнд бус хууль зүйн хэрэглээний хүрээнд бол) өргөн утгаар нь хэрэглэх үед anthropology of law гэсэн агуулгаар нь ойлгох нь зүйтэй болов уу, харин эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд явцуу утгаар хэрэглэх тохиолдолд legal anthropology гэсэн агуулгаар ялган зааглаж, агуулгын болон хэрэглэж байгаа хүрээнээс нь хамааран ийнхүү авч үзэж болох юм.

3/ Эрх зүйн хүн судлал нь нэг талаас нийгмийн олон талт харилцаа, соёл, ухамсарын ижилсэл, ондоошлыг; нөгөө талаас хүнийг эрх зүйн харилцааны объект болох талаас нь авч үздэг бөгөөд эрх зүйн антропологийн онцлог нь нийгэм, соёлын бүтээгдэхүүн болох эрх зүйн сэтгэлгээ, ухамсар, соёл, уламжлал, зан заншил, үнэт зүйлс, хүний эрх, эрх чөлөө болон тэдгээрийг тусгасан хэв хууль, ахуй зэрэгт ач холбогдол өгч, гол судлагдахуунаа болгон судалдаг гэж үзэж болно.

4/ Эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбарууд болох нь “эрх зүйн философи”, “эрх зүйн онол”–ын нэгэн адил эрх зүйн антропологи буюу “эрх зүйн хүн судлал” нь эрх зүйн судлалын шинжлэх ухааны нэгэн салбар болж байна.

5/ Монголын хуульч эрдэмтэн судлаачид эрх зүйн хүн судлалын чиглэлээр төдийлөн судалж байгаагүй учраас хуульчдад зориулсан “этнографийн” буюу

“угсаатны зүйн”<sup>1</sup> судалгаа хийх онол, арга зүйн тулгамдсан асуудлууд байна. Жишээ болгон дурдвал, эрх зүйн хүн судлалтай холбоотойгоор ethnography of law гэдгийг авч үзэх хэрэгтэй байна. Энэ талаар Э.Булаг Монгол дахь ястны үзэл ба үндэсний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал хэмээх (2020) бүтээлд “. . . угсаатны асуудал нь Монгол Улсын эрх зүйн судалгааны объект байж ирээгүй . . .”<sup>2</sup> байсаар өнөөг хүрсэн тухай хөндсөн нь судалгаа хийх үндэс нь болж байна.

## Abstract

### WHAT IS THE ANTHROPOLOGY OF LAW

by Suld Nomynbayasgalan

The article is named as the “Anthropology of law” and its content is conducted within legal issues on the translation of legal terminology. Anthropology is an empirically-grounded discipline. Its material is observed in the real world, typically through long-term, focused participant observation. The anthropologist studies social forms as they exist in all their variety, including ideas as well as physical activities, and what may be regarded as archaic or marginal. “Anthropology of law” is the first branch of anthropology to emerge from mid–nineteenth century. The field studies different social and cultural differences in terms of social, cultural and legal relations. In this context, it is possible to study how the concept of human rights is developed in Mongolia and how it is related to traditional culture, way of life, customs and beliefs.

**Keywords:** Anthropology, legislative anthropology, ethnography, legislative linguistics, legislative terminology, ius lex

<sup>1</sup> Антропологи дахь угсаатны зүй гэдэг нь нэгдүгээрт антроплогичийн бичсэн өгүүлэл, ном зэрэг тэмдэглэл; хоёрдугаарт хэргийн шинжилгээ хийх үйл явц гэсэн салаа утгатай байдаг. Өөрөөр хэлбэл судлаач судалж буй нийгэм, соёлынхоо тухай дэлгэрэнгүй, тоочин бичиж тэмдэглэхийг хэлж буй бөгөөд заримдаа анхан шатны дүгнэлтийг хийсэн байх нь бий. Ийн дүрслэхдээ байгаа зүйлийг яг байгаа байдлаар нь буулгах ёстой бөгөөд өөрийнхөө хувийн үзэл бодол, мэдрэмж ойлголтыг тусгахгүй байх учиртай. Хэрвээ хувийнхаа үзэл бодлыг чухал гэж үзвэл өөрийнхөө хувийн тэмдэглэл дээр буулгаж болно. Өөрөөр хэлбэл угсаатны зүйн аргаар цуглуулсан олон мэдээллийг хооронд нь харьцуулж, дүн шинжилгээ хийн, олон соёлын ялгаатай, төстэй байдал ерөнхий тоймыг гаргаж өгдөг төдийгүй нийгэм, соёлын талаар ерөнхий онол дэвшүүлдэг гэсэн үг юм. Тиймээс угсаатны зүй (ethnography) болон угсаатан судлал (ethnology) гэсэн энэхүү хоёр нэршил антропологийн судалгааны арга зүйг илэрхийлж байгаа болохоос бие даасан хоёр салбарыг хэлж буй хэрэг биш юм. Мөнх – Эрдэнэ Г., Чулуунбат П., Нийгэм – соёлын хүн судлалын удиртгал, Уб., 2017, 10 – 11 дэх тал

<sup>2</sup> Орчуулгын бүтээлийн өмнөх үг ба талархал хэсгийг үзнэ үү. Булаг Э., Монгол дахь ястны үзэл ба үндэстний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал, орч. Э.Туулайхүү, Ш.Туяа, Уб., 2020

## Ном зүй

- Амарсанаа Ж. 1988. Эрх зүй - Нийгмийн харилцааг тохируулагч. УБ.,
- Амархүү О. 2008. Эрх зүйн онолын арван таван сэдэв. УБ.,
- Баярсайхан Б. 2017. Монгол улсын үндсэн хуульт ёсны уламжлал (БНМАУ-ын Үндсэн хуулийн Эрх Зүйн Шинжилгээ). УБ.,
- Баярсайхан Д. 2001. Хууль зүйн шинжлэх ухааны нэр томъёог цэгцлэн төгөлдөржүүлэх асуудалд. Эрх Зүй 4–5:49.
- Баярсайхан Д. 2018. Эрх зүйн онол. 5th ed. УБ.,
- Булаг Э. 2020a. Монгол дахь ястны үзэл ба үндэстний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал. УБ.,
- Булаг Э. 2020b. Монгол дахь ястны үзэл ба үндэстний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал. УБ.,
- Бум-Очир Д. 2008. Улс төрийн хүн судлалын онолын үүд. Улаанбаатар: Бемби сан хэвлэлийн газар.
- Бум-Очир Д., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2012b. Нийгэм соёлын хүн судлалын онолын үүд. УБ.,
- Бум-Очир Д., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2012d. Нийгэм соёлын хүн судлалын онолын үүд. УБ.,
- Бум-Очир Д., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2012a. Нийгэм соёлын хүн судлалын онолын үүд. УБ.,
- Бум-Очир Д., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2012c. Нийгэм соёлын хүн судлалын онолын үүд. УБ.,
- Бум-Очир Д., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2012e. Нийгэм соёлын хүн судлалын онолын үүд. УБ.,
- Жан Копан. 2007a. Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Жан Копан. 2007b. Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Жан Копан. 2007c. Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Жан Копан. 2007d. Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Жанцан Н. 2004. Криминологи. УБ.,
- Жанцан С. 2009. Монгол улсын эрүүгийн эрх зүйн онол. УБ.,
- Кашанина Т.В. 2012. Хууль зүйн техник. Улаанбаатар.
- Лүндэндорж Н. 2011. Эрх зүй судлал: философи, онол. УБ.,
- Лүндэндорж Н. 2020a. Төрийн онол. 4th ed. УБ.,
- Лүндэндорж Н. 2020b. Төрийн онол. 4th ed. УБ.,
- Лүндэндорж Н. 2020c. Төрийн онол. 4th ed. УБ.,
- Лүндэндорж Н. 2022. Монгол Улсын Үндсэн хууль: Шинжлэх ухааны тайлбар. УБ.,
- Мөнх-Эрдэнэ Г., Чулуунбат П. 2017a. Нийгэм соёлын хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Мөнх-Эрдэнэ Г., Чулуунбат П. 2017c. Нийгэм соёлын хүн судлалын удиртгал. УБ.,
- Мөнх-Эрдэнэ Г., Чулуунбат П. 2017b. Нийгэм соёлын хүн судлалын удиртгал. УБ.
- Мөнх-Эрдэнэ Г., Чулуунбат П. 2017d. Нийгэм соёлын хүн судлалын удиртгал. УБ.
- Мөнх-Эрдэнэ Г., Чулуунбат П. 2017e. Нийгэм соёлын хүн судлалын удиртгал. УБ.
- Мөнхцэцэг Н. 2020. Нэр томъёоны орчуулга. УБ.
- Нарангэрэл С. 2001a. Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо (Харьцуулсан эрх зүй). УБ.
- Нарангэрэл С. 2001b. Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо (Харьцуулсан эрх зүй). УБ.
- Нарангэрэл С. 2001c. Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо (Харьцуулсан эрх зүй). УБ.
- Нарангэрэл С. 2008. Эрх зүйн эх толь бичиг. 2nd ed. Улаанбаатар: Адмон хэвлэлийн газар.
- Нарангэрэл С. 2018a. Хуулийн амин сүнс буюу чингис хаан, монголчууд. УБ.
- Нарангэрэл С. 2018b. Хуулийн амин сүнс буюу чингис хаан, монголчууд. УБ.
- Нарангэрэл С. 2018c. Хуулийн амин сүнс буюу чингис хаан, монголчууд. УБ.
- Нарангэрэл С. 2021a. Монгол улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг. УБ.
- Нарангэрэл С. 2021b. Монгол улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг. 1st ed. УБ.
- Нарангэрэл С. 2021c. Монгол улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг. УБ.
- Нарангэрэл С. 2016. Хуулийн амин сүнсийн эрэлхийлэл (Чингис хааны гэрээс). УБ.
- Номынбаясгалан С., Баатарцогт Б., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2021a. Монгол улсын үндсэн хуулийн арван зургадугаар зүйлийн хууль зүйн антропологийн судалгаа (хууль зүйн антропологийн судалгаа хийх судлаачдад зориулсан гарын авлага). УБ., Тотопресс.
- Номынбаясгалан С., Баатарцогт Б., Мөнх-Эрдэнэ Г. 2021b. Монгол улсын үндсэн хуулийн арван зургадугаар зүйлийн хууль зүйн антропологийн судалгаа (хууль зүйн антропологийн судалгаа хийх судлаачдад зориулсан гарын авлага). УБ: Тотопресс.
- Нямсүрэн Ч. 2017a. Эрх зүйн ерөнхий онол. Улаанбаатар.
- Нямсүрэн Ч. 2017b. Эрх зүйн ерөнхий онол (үндсэн ойлголт, тулгамдсан асуудал). 2nd ed. Улаанбаатар.
- Сарантуяа Ц. 2000a. “Үндсэн эрх болон хүний эрх: харьцуулалт, онолын эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:20–21.
- Сарантуяа Ц. 2000b. “Үндсэн эрх болон хүний эрх: харьцуулалт, онолын эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:20–21.
- Сэлэнгэ Х. 2000a. “Хүн ба эрх зүй.” Эрх зүй 2–3:97–99.
- Сэлэнгэ Х. 2000b. “Хүн ба эрх зүй.” Эрх зүй 2–3:97.
- Сэлэнгэ Х. 2000c. “Хүн ба эрх зүй.” Эрх зүй 2–3:97.
- Сэлэнгэ Х. 2014a. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл” Эрх зүй 1:146.



Сэлэнгэ Х. 2014b. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл” Эрх зүй 1:145.  
Сэлэнгэ Х. 2014c. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл” Эрх зүй 1:147.  
Сэлэнгэ Х. 2014d. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл” Эрх зүй 1:148–49.  
Сэлэнгэ Х. 2014e. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:151–52.  
Сэлэнгэ Х. 2014f. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:150.  
Сэлэнгэ Х. 2014g. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:151.  
Сэлэнгэ Х. 2014h. “Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томъёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл.” Эрх зүй 1:151.  
Сэнгэдорж Т. 2012. “Эрх зүй хэмээх нэр томъёоны

эргэн тойронд.” Эрх зүй 1–2:8.

Тамир Б. 2019a. Олон улсын хувийн эрх зүй. УБ.,  
Тамир Б. 2019b. Олон улсын хувийн эрх зүй. УБ.,  
Фернанда Пирие. 2022a. “Эрх зүйн антропологи.”  
Хүний эрх 1:101.  
Фернанда Пирие. 2022b. “Эрх зүйн антропологи.”  
Хүний эрх 1:101.  
Фернанда Пирие. 2022c. “Эрх зүйн антропологи.”  
Хүний эрх 1:101–25.  
Фернанда Пирие. 2022d. “Эрх зүйн антропологи.”  
Хүний эрх 1:123.  
Хайнрих Шоллэр. 2000. “Эрх зүйн ангилал ба соёлын тухай.” Эрх зүй 1:29–30.

