

**Б.МОНГОННАХИА**

Санхүү эдийн засгийн дээд
сургуулийн багш
(Mungunnakhia.b@ifed.edu.mn)

**Ж.ХУЛАН**

Санхүү эдийн засгийн дээд
сургуулийн багш
(Khulan.j@ifed.edu.mn)

ДЭЛХИЙН ЭРХ ЗҮЙН ТОГТОЛЦОО ӨНӨӨ ҮЕД

Дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо нь хүн төрөлхтөний урт удаан хугацааны түүхэн хөгжлийн явцад бүрэлдэн бий болжээ. Эрт үеийн овог, аймгууд хоорондын харилцаагаа ердийн хэв хуулиар зохицуулж байсан нь орчин үеийн олон улсын эрхзүйн тогтолцоо үүсэх үндэс суурь нь болсон гэж үздэг. Эхэн үедээ эрхзүйн тогтолцоо гэх ойлголт нь харьцангуй бага цар хүрээг хамарсан, орон нутгийн шинж чанар бүхий эрхзүйн системийн хэлбэрээр бүрэлдэн тогтож эхэлсэн байдаг. Эртний Грек, Ром, Энэтхэг, Хятад, зэрэг улсууд нь элч төлөөлөгч солилцох, худалдаа наймааны гэрээ хэлэлцээр байгуулах, дайтаж, найрамдах зэрэг өөр хоорондын харилцаандаа тодорхой нийтлэг хэв журам ашиглаж байсан хэдийч олон зууны туршид дайн ба хувьслын хөлд автан аажмаар энэхүү нийтлэг хэв маяг нь өөрчлөгдөж эрхзүйн шинэ хандлага, тогтолцоо үүссэн. Эрхзүйн хөгжил цэцэглэлтэд дэлхий нийтийн худалдаа наймаа болон глобалчлал нь ихээхэн нөлөөлсөн ба үүний тод жишээ нь орчин үеийн японы эрхзүйн тогтолцоо бий болсон түүхэн явц юм. Японы эрх зүйн тогтолцооны түүхэн явцын тухай товчхон өгүүлвэл:

Япон улсын хамгийн эртний хууль нь МЭ 500 онд бичигдсэн бөгөөд ихэнх хууль, тогтоомж нь эртний хятадын күнзийн сургаал, буддын шашинд үндэслэн бүтжээ. Энэ үед Япончууд барууныхудалдаачидтай худалдаанаймаа хийдэггүй, хаалттай байсан хэдийч 1858 онд ахмад Перригээр ахлуулсан Америкийн усан цэргийн хөлөг онгоц Японы далайн эрэгт хүрч тэдэнтэй

худалдаа наймаа хийж эхэлснээр Японы эрхзүйн системд шинэ эрин ирсэн ажээ. Ахмад Перри худалдаа наймаагаа хийхийн сацуу тэдний худалдааны дүрэм, журам эрхзүйн зохицуулалт нь америкийн хууль тогтоомжийн дагуу байхыг шаардсан байна. Япончууд үүнд нь машинд дургүйцэж, уурлаж тэвдсэн хэдийч шаарлагыг хүлээн зөвшөөрч, удалгүй америк болон европ худалдаачид Япон улсыг зорих болжээ. Ийнхүү Япончууд күнзийн сургаал, буддын шашинд үндэслэсэн хуучин тогтолцоогоо халж Англи-Америкийн эрхзүйн тогтолцоог хэрэглэх болсон. 1980-аад оноос эхлэн япончууд эрх зүйн системээ шинэчлэх үндэсний хөдөлгөөн өрнүүлж эхэлсэнээр шинэ, сонирхолтой, орчин үеийн хууль тогтоомжуудын эмхэтгэл боловсруулагдаж, хуулийн сургуулиуд байгуулагдахаас гадна хуулийн профессоруудаа гадаад улсад сургадаг болсон. Тэдэнд суралцаж буй улсынхаа хуулийг судлан өөрийн оронд шинэчлэл хийх арга замыг хайж олох даалгавар өгдөг байжээ.

Эцэст нь 19-р зууны төгсгөл үе гэхэд япончууд эрхзүйн тогтолцоогоо германы эрхзүйн тогтолцоотой ихэд төстэй болгон өөрчилсөн байна. Үүний үр дүнд германы хууль, эрхзүйн хэм хэмжээ нь японы нийгэм болон соёлд тусгалаа олжээ. Тэр дундаа бичмэл хуулиудад, тухайлбал худалдааны хууль, үл хөдлөх хөрөнгийн хууль, гэр бүлийн хууль, эрүүгийн хууль болон шүүхийн процесс ажиллагааны тухай хуулиуд нь германы хуулиудтай төстэй болсон байна.

20-р зууны эхний хагас гэхэд японы хууль эрхзүйн орчныг сайжруулахад Герман улсын нөлөө байсаар байсан. Дэлхийн 2-р дайн болж, дайны төгсгөлд япончууд америкчуудад бууж өгсөнөөр америкчууд японы үндсэн хуулийг дахин боловсруулж, ардчилсан парламентыг байгуулж, мөн хүний эрхийн биллийг тунхагласан ба японы олон тооны хуулиудыг засварлаж, хааных нь байр суурийг бэлэг тэмдэг хэвээр хадгалан үлдээжээ. Мөн олон тооны бизнесийн хуулиудыг нь засварлажээ. Одоогийн японы хуулиуд нь Герман улсын иргэний болон эрүүгийн хууль, америкийн үндсэн хууль болон Захиргааны хуулиуд болон японы заншлын хэм хэмжээний нийлбэр цогц юм. Энэ нь орчин үеийн Composite legal system /Hybrid legal system or Mixed legal system/ буюу нийлмэл эрхзүйн системийн нэг тод жишээ юм.

Эдүгээ дэлхийн эрхзүйн тогтолцоо нь гол төлөв дараах үндсэн системүүдэд суурилдаг. Энэ нь Иргэний эрхзүйн /civil law/, Нийтийн эрхзүйн /common law/, Шашны эрхзүйн /religious and sharia law/ мөн эдгээрийн Нийлмэл эрхзүйн тогтолцоо /composite system/-ууд юм. Улс орны хууль тогтоомжууд өөр хоорондоо харилцан адилгүй, ялгаатай байдаг ч дээрх тогтолцооны аль аль нь өөрийн хамрах хүрээ, нутаг дэвсгэр, зохицуулалтын өвөрмөц шинжүүдийг өөртөө агуулсан байдаг ба нийгэмд дан ганцаараа бие даан тогтож, тухайн нийгмийн харилцааг зохицуулж чадахгүй болохыг япон улсын эрхзүйн тогтолцоо бүрэлдэн тогтсон түүхийн хэсгээс харсан.

Иргэний эрх зүйн тогтолцоо /Civil law system/

Иргэний эрх зүйн тогтолцоотой улс орнуудад Зүүн болон Баруун Европ, Скандинавын орнууд, Латин америк, Орос болон Казакстан зэрэг улсууд орно. Иргэний эрхзүй гэсэн ойлголт нь маш олон утга агуулдаг хэдий ч хамгийн нийтлэг агуулга нь америкчуудын хувийн эрхийг хамгаалах ойлголт буюу гэрээний эрхзүй, гэр бүлийн эрх зүй, өв залгамжлалын эрхзүй болон үүргийн эрхзүй гэсэн ойлголтыг илэрхийлдэг⁸⁴. Өнөө үед оршин тогтнож байгаа эрх зүйн тогтолцоон дотроос иргэний эрхзүйн тогтолцоо онцгой байр суурь эзлэх бөгөөд хуульзүйн онол, практикийн хөгжилд чухал ач холбогдол үзүүлдэг юм. Заримдаа түүнийг эх газрын эрхзүйн тогтолцоо хэмээн нэрлэдэг.

Иргэний эрх зүйн тогтолцоо нь эртний Ромоос гаралтай бөгөөд Христийн тооллын өмнөх хэдэн зуун жилийн тэртээ эртний Ромчууд нь хүрэл болон гантиган самбар дээр энгийн хууль, түүний зүйл заалтыг сийлбэрлэж олны нүдэнд ил байршуулан тавьдаг байсан нь орчин үеийн иргэний эрхзүйн тогтолцооны үндэс суурь юм. Ромын хүчирхэг арми байлдан дагуулалт, эзлэн түрэмгийлэлийнхээ үед Ромын хууль цаазыг бусад олон газарт түгээн дэлгэрүүлж байжээ. Ромчууд зарлиг, дүрэм журам, шийтгэл, ялын тухай хэдэн мянган хуулийн номнуудыг цуглуулж өргөжүүлж байсан ч эдгээр нь олон зууны туршид хэдийн хоцрогдож хуучирсан байв. МЭӨ 529 онд Ром нь Ромын эзэнт гүрний нийслэл байхаа больж, эзэн хаан Юстиниан нь Византын эзэнт гүрний суудлаас зүүн ромын эзэнт гүрнийг захирч байхдаа (одоогийн Истанбул) Ромын хууль тогтоомжийг дахин бичиж, эмхэтгэн Юстинианы хууль цаазын бичгийг бий болгосон. Юстинианы хууль цаазын бичиг нь ойлгож судлахад хялбар бүтцийн хувьд ч маш боловсронгуй хууль болжээ. Гэсэн хэдий ч Ром нь Германы армид эзлэгдэн, Ромын эзэнт гүрэн нуран унаж, Юстинианы хууль цаазын бичиг мартагдан зарим нь үүрд устан алга болсон ч гэж үздэг.

Үүний дараа Герман улс Ромын эрхзүйд тулгуурлан шинэ хууль батлахаар эхэлсэн бөгөөд 1900 онд Худалдааны хууль, Эрүүгийн хууль, Иргэний хууль “Burgeliches Gesetzbuch⁸⁵” -ийг батлан гаргажээ. Burgeliches Gesetzbuch нь өнөөг хүртэл Германд хүчин төгөлдөр үйлчилдэг бөгөөд 20-р зуунд мөн 2002 онд нэмэлт өөрчлөлтүүд тус тус орсон. Юстинианы болон Burgeliches Gesetzbuch-ын хууль цаазын бичиг нь иргэний эрхзүйн хөгжилд маш их нөлөө үзүүлсэн бөгөөд Хятад, Португали болон Бразилийн эрхзүйн тогтолцоонд чухал нөлөө үзүүлсэн байдаг. Хэдийгээр Ромын эрхзүй нь орчин үеийн эрхзүйн тогтолцооны үндэс, суурь нь болдог ч

84 Нарангэрэл.С “Монголын ба дэлхийн эрхзүйн тогтолцоо” УБ., 2001

85 Schaffer.R, Agust.F., Dhooge.L., Earle.B “International business law and its environment”, USA., 2009

Франц, Герман, Швейцари, Хятад, Орос мөн өөр бусад улсуудын хооронд маш их ялгаа байдаг ба Шотланд, Өмнөд Африк, Скандинавийн орнууд нь уламжлалт иргэний эрхзүйн тогтолцоотой юм. Өөрөөр хэлбэл зан заншлын хэм хэмжээтэй нийлсэн байдаг байна. Үүнээс үүдэн харьцуулсан эрхзүй судлаачид иргэний эрхзүйн тогтолцоог ихэвчлэн дараах байдлаар ангилан авч үздэг.

- Франц иргэний эрх зүй: Франц, Бенелюксийн улс орнууд (Benelux-Belgium Netherlands Luxembourg) Итали, Румын, Испани, болон эдгээр улсуудын колони байсан улсууд ;
- Германы иргэний эрх зүй: Герман, Австри, Швейцарь, Эстони, Латви, хуучин Югославын бүгд найрамдах улсуудаас, Грек, Португал, болон колони байсан улсууд, Турк, Япон, Хятад улс мөн хамаарна ;
- Скандинавын орнуудын иргэний эрх зүй: Дани, Норвеги, Швед, Финлянд, Исланд улсууд;
- Хятадын иргэний эрх зүй: БНХАУ-ын ашиглаж буй иргэний эрхзүйн тогтолцоо болон социалист эрх зүйн тогтолцоо⁸⁶.

Нийтийн эрхзүйн систем /Common law system/

Ихэнх Америк оюутнуудаас Английн хууль хаанаас үүсэлтэй вэ? гэж асуухад ихэвчлэн Грек, Ром, Египет тэр ч байтугай библиээс үүсэлтэй гэж хариулдаг. Гэвч тэд Английн хуулийг Францын Нормандаас үүсэлтэй болохыг сурч, мэдээд үргэлж гайхдаг ⁸⁷ юм. Англи, Америкийн маш олон хуулиуд Франц болон Латинаас үүсэлтэй бөгөөд Ромын хуулийн сэргэлийн үе болох XI-XII зууны үед Их Британи болон Европ тивээр тархсан бөгөөд энэ үед хуулиуд нь салбарлан хөгжсөн. Маш олон мянган жилийн түүхтэй Английн хуулийг цөөхөн хэдэн үгээр тодорхойлоход амаргүй. Гэвч үүнийг судлахад маш сонирхолтой.

Ромын эзэнт гүрний уналтын үеэс Нормандын байлдан дагуулалтын үе хүртэл (1066) Их Британи нь Англо-Саксоны хуулинд захирагдаж байжээ. Хуулийн эх сурвалж нь эртний хаадын зарлигууд болон нутгийн оршин суугчдийн ёс заншлаас үүдэлтэй байсан. 1066 онд Их Британи нь эрхзүйн хэрэг маргаанаа Англо-Саксоны шүүхээр шийдвэрлэж байсан. (Шүүхийн тогтоолоор shire-reeve буюу орчин үед sheriff-хууль сахиулагч гэж нэрлэх болсон) Шүүх хуралдааны хэлбэр нь бодит нотолгоон дээр тулгуурлан явуулдаг байсан боловч гэрчийн мэдүүлэг гэхээс илүү шүүхийн жишиг, прецедентэд (precedent) тулгуурладаг байжээ. Ингэхдээ шүүх хурлын үеэр тангараг өргөх явцдаа шүүгдэгч нь нэг удаа буруу хэлсэн болон алдаа гаргасан тохиолдолд худал хэлж байна гэж үздэг. Мөн зарим

86 http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_national_legal_system

87 Schaffer.R, Agust.F, Dhooge.L, Earle.B "International business law and its environment", U.S.A., 2009

хэрэгт шүүгдэгчээс мэдүүлэг авахдаа усанд шумбуулах, галд гарыг нь хийх гэх мэт харгис аргуудыг хэрэглэдэг байжээ. Хэрэв тухайн хүн усанд хөвж, шатсан гар нь халдварлаж байвал тэр хүн худлаа ярьсан, харин усанд живж, шатсан гар нь эдгэрэх аваас үнэн ярьж байна гэж үздэг байжээ. Гэхдээ энэ нь эртний хуучирсан арга юм. 1066 онд Саксоны сүүлчийн хаан Харолд, Норманы гүн Вилльямд нум сумаар харвуулан хөнөөгдөх тэр мөчид түүний арми тулаанд ялагдсан байдаг. Вилльям байлдан дагуулалтыгаа үед улс төр, эдийн засгийн хараат феодализмийн системийг нэвтрүүлдэг байсан бөгөөд өөрийн эзлэн авсан газар нутгаа ойр дотны дагалдагч, ноёдууддаа хуваан өгдөг байсан. Харин дагалдагч, ноёдууд нь тухайн газрыг нь бусад хүмүүст түрээслүүлдэг байжээ. Үнэн хэрэгтээ Вилльямын бий болгосон феодалын нийгэм нь урт удаан хугацаанд оршин тогтноогүй ч Вилльямын эрхзүйн систем нь Англи улсад хадгалагдан үлдсэн. Энэ үед орон нутгийн шүүгчид нь хэргийн шийдвэрүүдээ хааны шүүх рүү явуулж хааны шүүхийн шийдвэртэй харьцуулан зөв буруугаа хэлэлцдэг байв. Энэ тогтолцоо нь “нийтийн” хэмээх ойлголт бий болсон гэж үздэг. Ийнхүү нийтийн эрхзүй систем нь Британы эзэнт гүрний улсуудаар тархсан байдаг. Өнөөгийн нийтийн эрхзүйн системтэй орнуудад Нэгдсэн Вант Улс (Англи, Уэльс, Хойд Ирланд), Австрали, Гана, Шинэ Зеланд, Бангладеш, Энэтхэг (баруун энэтхэгийн Гоа мужийг оруулахгүйгээр), Пакистан, Өмнөд Африк, Канад (төв канадын Квебек мужийг оруулахгүйгээр), Хонг Конг, Америкийн Нэгдсэн Улс (Луизиана мужийг оруулахгүйгээр) болон Карибийн тэнгисийн улсууд зэрэг ордог. Эдгээр орнууд нь бусад эрхзүйн тогтолцоог нийлүүлэн хэрэглэдэг тохиолдол байна. Жишээ нь: Энэтхэг улс нь нийтийн эрхзүйн тогтолцоог хэрэглэхээс гадна уламжлалт буюу шашины эрхзүйн тогтолцоог нийлүүлэн хэрэглэдэг байна.

Иргэний эрх зүй болон нийтийн эрх зүйн тогтолцооны ялгаа:

Нийтийн болон иргэний эрхзүйн тогтолцоо нь ялгаатай болоод ижил зүйлсүүд олон бий. Хоёр тогтолцоо нь хоёулаа эрхзүйн хэм хэмжээнээс бүрддэг хэдий ч иргэний эрхзүйн тогтолцоотой орны хууль нь арай илүү тодорхой, мөн дээд шүүхээс үндсэн хуулиас бусад хуульд тайлбар хийсэн байдаг. Хэрэв хуульд тодорхой хэргийг шийдэх эрхзүйн заалт байхгүй бол шүүгч нь хуулийн зарчим мөн хуулийн номлолыг ашиглан шийдвэрлэдэг. Мөн урьд нь ижил төстэй хэргийг шийдэж байсан шүүхийн шийдвэрийг иш татаж шийдвэрийг гаргаж болдог хэдий ч үүнийг зөвхөн нийтийн эрхзүйн тогтолцоотой орнуудад хэрэглэдэг ба уг шүүхийн прецедент буюу жишгийг иргэний эрхзүйн тогтолцоотой орнуудад дагаж мөрддөггүй байна. Иргэний эрхзүйн тогтолцоотой улсуудын шүүх нь шүүхийн прецедент буюу жишгийг ашигладаг ба шинэ хэм хэмжээ үүсгэдэггүй. Өөрөөр хэлбэл иргэний эрхзүйн

тогтолцоонд шүүхээс хуульд тайлбар хийж түүнийг хэрэглэн маргааныг шийдвэрлэдэг бол, нийтийн эрхзүйн тогтолцоонд урьд шийдэгдэж байсан хэргийг жишиг болгон маргааныг шийдвэрлэдэг байна. Шүүгч нь урьд нь шийдэж байсан хэрэг маргааныг хайж олон, эсвэл огт өөр хэрэгт холбоотой баримтыг олон, чухал зарчмуудыг нь түүн маргааныг шийдвэрлэнэ гэдэг нь иргэний эрхзүйн тогтолцоотой орнуудын шүүгчдийн хийх ажлаас хавьгүй хэцүү ажил юм. Нийтийн эрхзүйн тогтолцоотой орнуудад хэрэг маргааныг шийдвэрлэсэн шүүхийн шийдвэр нь Үндсэн хуулийг зөрчөөгүй бол хүнчингүйд тооцогддоггүй. Гэвч цөөхөн тохиолдолд шүүгчид гаргасан шүүхийн шийдвэрээ хүчингүй болгосон тохиолдол байсан байна.

Шашны эрх зүй тогтолцоо /religious and sharia law/⁸⁸

Шашны эрхзүйн тогтолцоонд янз бүрийн гарал үүсэл, эх сурвалжаас үүсэлтэй хэд хэдэн шашны системүүд хамаардаг. Жишээлвэл: Еврейн Халаха (halakha) шүүхийн прецедентыг эх сурвалжаа болгодог, Христосын шашны сургаал (canon law) иргэний эрхзүйн тогтолцоог илүүтэйгээр хэрэглэдэг, Лалын шариа (sharia law болон Fiqh) нийтийн эрхзүйн тогтолцоо болон Кияс (Qiyas)-д үндэслэсэн жишиг хэрэглэдэг байна. Эдгээрээс Лалын эрхзүйн тогтолцоо нь хамгийн өргөн тархсан эрхзүйн тогтолцоо юм. Дэлхийн нийт хүн амын 20 гаруй хувь нь лалын шашинтан гэж үздэг.

Үүнд Ойрхи Дорнод, Умард Африк, төв болон зүүн азийн нилээд чинээлэг болон ядуу буурай орнууд багтдаг. Египт, Иран, Турк, Бангладеш, Энэтхэг, Пакистан, Индонез зэрэг улсууд нь лалын шашинт томоохон улсууд юм. Ойрхи Дорнодын лалын шашинт улсууд сүүлийн 50 орчим жилд хуучинсаг байдлаасаа салж орчин үеийн мэдээлэл технологи, газрын тос зэрэг салбараа хөгжүүлж байна. Лалын шашинтай ядуу буурай улсууд улс төр, нийгмийнхээ хувьд томоохон өөрчлөлт хийх гэж оролдсоор байна. Ингэхдээ барууны ертөнцийн нийгэм, соёл, бизнесийн туршлага дээр үндэслэн өөрсдийн хуульдаа тодорхой хэмжээгээр өөрчлөлт хийн тусган авдаг байна. Үүний үр дүнд зарим лалын шашинтай орнууд фундаменталист (шашны итгэл үнэмшилээ хатуу чанга баримталдаг) үзлийнхээ хатуу чанга зарчмыг мөрдсөн хэвээр байхад зарим нь эмэгтэйчүүдэд хязгаарлагдмал эрхийг олгосон юм. Жишээ нь: Саудын Арабд нөхөрт гараагүй эмэгтэйчүүд эцгийнхээ, бэлэвсэрсэн эмэгтэйчүүд хүүгийнхээ хараа хяналт, халамжинд байдаг. Сүүлийн үед лалын шашинтан орнуудын бизнесийн чиглэлээр суралцдаг оюутнуудад бизнесийн талаар суурь ойлголтонд нь хуулийн талаар мэдлэг хэрэгтэй байгаа тул бүхий л лалын шашинтан орнууд улс төр, нийгэм шашны орчиндоо лалын фундаменталистаас гадна барууны улсуудын хуулийг ойлгон мэддэг байх гэсэн шаардлагыг бий болгоод

88 http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_country_legal_systems

байна. Энд шарнат болон барууны орнуудын эрхзүйн тогтолцоо нь хэрхэн зөрчилдөж, өөр өөрөөр ойлгогддог болохыг харуулахыг зорьлоо. Тэр дундаа банкны систем буюу *riba* гэх ойлголтын тухай хөндөх болно. Энэ тухай исламын эрхзүй судлаач эрдэмтэн PhD Taqi Usmani-ны хувийн бодлынх нь хэсгээс доор өгүүлэв.⁸⁹ Taqi Usmani нь хатуу чанга гэх шариатын хуулиар мэргэшсэн, исламын эрхзүй судлаач эрдэмтэн⁹⁰ бөгөөд одоогоор Пакистаны төв банкны төлөөлөн удирдах зөвлөлийн даргаар ажилладаг байна⁹¹.

1991 онд Пакистан улсын Шариатын шүүхээс банкны зээл болон хадгаламжийн хүүгийн төлбөр нь Исламын хуультай харшиж байгаа талаар мэдээллэсэн байна. Энэ тухай доор өгүүлэхэд: 1990-ээд оны үед Пакистаны банкууд банкны үйл ажиллагааны олон арга техникүүдийг өмчийн хувь эзэмшил, ашгийн хуваарилалт, үйлчилгээний хөлс гэх мэт хүүгийн төлбөрөөс зайлсхийх зорилгоор хэрэглэдэг байжээ. Засгийн газар нь хэд хэдэн банкуудын талаар Пакистаны дээд шүүхэд гомдол гаргасан.

Энэ асуудлаар дээд шүүхээс 1100 хуудастай шүүхийн шийдвэр гаргасан байдаг. Исламын шашинд *riba* нь хүү, маш өндөр хүү гэсэн утгыг илэрхийлдэг. *Riba*-г лалын шашинтай хэн боловч мэддэг, хэрэглэдэг бөгөөд үүнийг мөнгөн зоос (*Dirham*) эсвэл алтан зоос (*Dinar*) хэлбэрийн зээлд л хэрэглэдэг. Хувийн хэрэглээний зээлийн шударга бус байдал нь зөвхөн зээлдэгчээр хязгаарлагддаг боловч орчин үед зээлийн хүү нь эдийн засагт бүхэлд нь нөлөөлснөөр шударга бус байдлыг бий болгож байгаад *Riba*-г буруутгаж ард түмэн энэ тухай илүү тайлбарыг шаарджээ. Taqi Usmani хэлэхдээ онолын үүднээс хоёр гол асуудалд анхаарлаа хандуулах хэрэгтэй гэжээ. Нэгдүгээрт: мөнгөний мөн чанар, хоёрдугаарт: зээлийн үйл ажиллагааны мөн чанар. Харин хүүн дээр суурилдаг онол дотроос мөнгийг бараа мэтээр ойлгох явдал буруу юм. Цаашилбал энэ нь худалдаачин бараагаа өөрийнх нь өртгөөс илүү өндөр үнээр борлуулах, мөн тэрээр мөнгөө нэрлэсэн үнээс нь илүү өндөр үнээр борлуулах эсвэл хөрөнгөө түрээслүүлэн түрээсийн төлбөрөө шаардах, мөн мөнгөө зээлүүлж, дараа нь хүүгээ шаардах тал дээр маргаан үүсгэдэг. Шариад энэ тухай хүлээн зөвшөөрдөггүй бөгөөд мөнгө болон бараа нь өөр өөр шинж чанаруудтай, өөр өөрөөр тайлбарлагддаг гэж үздэг. Энэ нь Нэгдүгээрт, мөнгө (нэрлэсэн үнэ) нь бусад бараа шиг худалдааны зүйл болдоггүй. Түүний ашиглалт нь хэд хэдэн шалтгаануудаар хязгаарлагддаг. Жишээ нь солилцоо хийхэд төлөөлөх, үнэ цэнийг нь хэмжих. Хоёрдугаарт хэрвээ онцгой шалтгааны улмаас мөнгө нь мөнгөөр солигдох эсвэл зээлэх шаардлагатай болсон бол хоёр талынх нь төлбөр тэнцүү байх ёстой гэж үздэг. Исламын түүхийн философич, алдартай шүүгч Imam Al-Ghazzali нь 900 жилийн өмнө мөнгөний өрнөдийн онол байдаггүй байх

89 Schaffer.R. Agust.F., Dhooge.L., Earle.B "International business law and its environment", USA., 2009

90 http://en.wikipedia.org/wiki/Muhammad_Taqi_Usmani

91 <http://www.thenews.com.pk/Todays-News-13-28013-Justice-Usmani-named-to-Islamite-banking-system-in-Pakistan>

үед мөнгөний мөн чанарын талаар авч үзсэн байдаг. Тэрээр хэлэхдээ "... хэн ч гэсэн мөнгөний хүүнд нөлөөлдөг ч, үнэндээ Аллахын өршөөлөөр хүчингүй болж шударга бус байдал бий болдог. Яагаад гэвэл мөнгө нь өөрийгөө биш бусад зүйлүүдийг бүтээдэг. Хэрэв хэн нэгэн мөнгийг өөрийг нь худалдаалж эхэлвэл бүтээлийн цаадах утга санаатай нь жинхэнэ утгаараа зөрчилдөнө гэсэн үг. Яагаад гэвэл ямар нэгэн зүйл бүтээхээс өөр шалтгаанаар мөнгийг хэрэглэх нь шударга бус байдал юм. Хэрэв мөнгийг өөрийг нь худалдаалахыг зөвшөөрвөл мөнгө нь түүний туйлын зорилго болж, нөөцөлсөн мөнгө шиг хорионд байна гэсэн үг" гэжээ. Өөрөөр хэлбэл Исламд зээлийг орлоготой болох нэг хэлбэр гэж ойлгодоггүй. Энэ нь зээлдэгчид орлоготой болж байна гэж боддоггүй зөвхөн буцааж төлнө гэж боддогт утга учир нь байгаа юм. Үүний оронд тэд нөгөө ертөнцөд шагнал авахын тулд хүмүүнлэгийн байгууллагууд эсвэл мөнгөө бэлнээр хадгалахын тулд хэн нэгэнд мөнгөө зээлдэг байна. Хүүн дээр үндэслэдэг санхүүгийн үйл ажиллагаанууд нь тогтворгүй нөхцөл байдлыг бий болгодог ба энэ нь шариатад хүүн дээр үндэслэсэн зээлийг санхүүжүүлэх хэлбэр гэж авч үздэггүй. Гэхдээ шариатад үнэхээр их хэрэгцээтэй үед мөнгө зээлэхийг зөвшөөрдөг ч, өрийг хуримтлуулж амьдрах нь сэтгэлээр унагаадаг гэж үздэг байна. Исламд ашиг олж байгаа мөнгө нь бизнесийн эрсдэлийг дагуулж буй урамшуулал гэж итгэдэг сэтгэлгээг бий болгох ёстой гэж үзжээ.

Өнөө үед ихэнх лалын шашинтай улсууд нийтийн эрхзүй эсвэл иргэний эрхзүй нь лалын шашны эрхзүйн хэм хэмжээтэй нийлэн тогтсон, орчин үеийн эрхзүйн тогтолцоо бий болоод байна. Лалын шашны хууль нь Шариа буюу бурханы номлолоороо нийтэд танигдсан ба энэ нь коран болон сунна гэх судруудаас бүтсэн хууль юм. Коран бол лалын шашны эрхэм үйлсийг номолсон гол судар бол Сунна нь зөнч Мухамедийн бичиж үлдээсэн үйл хэрэг болон сургаал номлол юм. Суннаг лалын шашны мэргэшсэн хуульч, эрдэмтэд тайлбарлахдаа Фи (Fiqh)-ийн санаанд тулгуурласан бичвэр гэж үздэг. Өөрөө хэлбэл шариатыг ойлгохын тулд Фи-ийн тайлбарыг мэддэг байх шаардлагатай болдог байна. Лалын шашны шүүгчид шүүхийн жишиг болон хүчин төгөлдөр хуулиараа хэрэг маргааныг шийдвэрлэхээс илүүтэйгээр хэргийн үнэнийг бурханы сургаалаасаа олохыг оролддог байна. Энд Саудын арабын эрхзүйн тогтолцоо болон Пакистан улсын эрхзүйн тогтолцооны онцлогийг авч үзье.

Саудын арабын эрх зүйн систем: Чанга хатуу лалын шашинт улсуудын жишээ болсон Саудын араб нь Шариад захирагддаг ба хаант засаглалтай. Хаан болон түүний өндөр хэргэмтэй сайдуудын зөвлөлөөс гарсан хуульд захирагддаг. Бүх иргэд нь лалын шашинтай. Үндсэн хууль нь ч тун энгийн зарчимтай. Жишээ нь Үндсэн хуулийн 41-р зүйл "Саудын арабын хаант улсад оршин суугч нь улсын уламжлал, соёл, үнэт зүйлд хүндлэл үзүүлэх дүрэм журмыг дагаж мөрдөх ёстой" гэж заасан, мөн

Саудын арабын иргэд шийтгэвэл зохих ноцтой хэрэг үйлдсэн бол шашны хэм хэмжээгээрээ зохицуулах буюу хөрөнгө мөнгөөр торгох, амь тавьтал нь чулуу нүүлгэх, аль нэг эрхтэнг нь тайрах, яс маханд нь өвчин мэдрүүлэх зэрэг арга хэмжээ авдаг байна. Хүчин хулгай, архи, согтууруулах ундаа хэрэглэх болон хадгалах, хууль бус гэр бүлийн харилцаанд орох, завхайрах зэрэг нь ноцтой гэмт хэрэгт тооцогддог ба хар тамхины хууль бус наймаа нь шууд үхэх ялд хүргэх гэмт хэрэгт тооцогддог. Шариатад хамрагдах гэмт хэргийн тохиолдолууд нь гэр бүлийн хэрэг, ашиг хонжоо олох иргэний эрхийг зөрчих явдал юм. Сүүлийн хэдэн жилүүдэд Саудын араб бүтээгдэхүүний даатгал, гадаадын хөрөнгө оруулалт, корпорацийн орлогын татвар, барааны тэмдэгийн тухай шинэ хууль батлаад байна.

Пакистаны эрх зүйн систем: Өнгөрсөн зууны туршид Пакистан мэтийн лалын шашинт орнууд барууны орнуудад клончлогдсон. Тиймээс эрхзүйн тогтолцоо нь барууны эрхзүйн тогтолцооны нөлөөнд автсан ч лалын эрхзүйн хэм хэмжээнд нийцсэн байдаг. Өнөө үед Пакистан нь орчин үеийн бичмэл үндсэн хуультай ба хуулин дахь хүний эрхийн тухай зарим хэсэг нь Америкийн Үндсэн хуулийн найруулгатай төсөөтэй. Харин лалын шашныг бүх нийтийн шашнаар тунхагласан байдаг. Пакистан нь шариатын шүүхтэй адил жирийн иргэний болон эрүүгийн шүүхтэй. Энэхүү шүүх нь лалын шашныг зөрчсөн аливаа хуулийг хүчингүй болгох эрхтэй байдаг байна. Мөн шүүхийн шийдвэрийг хүлээн зөвшөөрөхгүй бол дээд шүүхэд давж заалдаж болдог байна.

Нийлмэл эрх зүйн тогтолцоо /Composite legal system, Hybrid legal system or Mixed legal system/⁹²

Нийлмэл эрхзүйн тогтолцооны хамгийн тод жишээ нь Энэтхэгийн эрхзүйн тогтолцоо юм. Энэтхэг улс нь иргэний эрхзүй, нийтийн эрхзүй болон заншлын буюу шашны эрхзүйг хослуулан хэрэглэдэг. Хүм ам нь лалын, христосын болон хинду (Hindus) шашинтай. Энэтхэг Улсын Дээд шатны Шүүхийн шийдвэрийг доод шатны шүүхэд заавал биелүүлэх үүрэгтэй. Мөн Энэтхэг улсын Үндсэн хууль нь иргэний эрхзүйн шинжийг агуулсан байдаг. Эдгээрээс харахад энэтхэг улсад иргэний эрхзүйн тогтолцоо давамгайл байдаг хэдий ч нийтийн эрхзүй болон уламжлалт эрхзүйн тогтолцоог хослуулан хэрэглэдэг байна.

Дэлхийн эрхзүйн тогтолцоог нийтийн эрхзүй, хувийн эрхзүй, уламжлалт болон шашны эрхзүй гэх гурван том бүлэгт хуваадаг хэдий ч дэлхий нийтийн глобалчлалын үр дүнд нийлмэл эрхзүй гэх ойлголт бий болоод байна. Хэдийгээр эрхзүйн тогтолцоо нь зарим улс орнуудад хослон хэрэглэгдэж байгаа ч үүнийг хослуулан хэрэглэхдээ цаг хугацааг харгалзан, болгоомжтой хандах хэрэгтэй. Монгол улсын хувьд шүүхийн итгүүлэх буюу заавал биелэгдэх шинж агуулаагүй прецедент өргөн хэрэглэгдэж байгаа

92 <http://www.juriglobe.ca/eng/sys-juri/class-poli/sys-mixtes.php>

бөгөөд энэ нөхцөл байдал иргэний эрхзүйн бүлийн бусад улсуудад хэдийнээ бий болжээ⁹³. Иймд шүүхийн прецедентийг дан ганц нийтийн эрхзүйн тогтолцоонд байдаг мэтээр үзэх нь бодит байдалд нийцэхгүй болжээ.

Хэдийгээр дээрх аргуудын алийг нь ч сонгосон гагцхүү зөв, оновчтой арга нь зөв тогтолцоог бий болгож ирээдүйд үр ашгаа өгөх ёстой юм. Тиймээс улс орны эрхзүйн тогтолцоог хослуулах үйл ажиллагааг нарийн няхуур, ирээдүйд хэлбэрийн төдий, үр дүнгүй олон зохицуулалт үүсэхээс урьдчилан сэргийлж, мухардалд оруулахгүйгээр боловсруулах нь харьцуулсан эрхзүйчдийн үндсэн гол үүрэг болж байна.

93 "Отгончимлэг. II "Харьцуулсан эрхзүй судлал"., УБ. 2001