ХУУЛЬ ЗҮЙН
ҮНДЭСНИЙ ХҮРЭЭЛЭН

ХУУЛЬ ДЭЭДЛЭХ ЁС

Хууль зүйн эрдэм шинжилгээний мэргэжлийн сэтгүүл

Цуврал 2 (93)

Улаанбаатар хот
2023 он

Сэтгүүлд нийтэлсэн бүтээл нь Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн албан ёсны байр суурийг илэрхийлэхгүй болно.

© Сэтгүүлд нийтлэгдсэн бүтээлийн зохиогчийн эрх Сэтгүүлийн редакц болон зохиогчид хадгалагдана.

Эх бэлтгэгч, дизайнер: Б.Заяа
Хэвлэсэн газар: Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн Хэвлэх үйлдвэр

Улсын бүртгэлийн дугаар: 279 ISSN:2226-9185 Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгээс эрхлэн гаргав. Жилд 5 дугаар гарна.	Хаяг: Улаанбаатар–46, Чингэлтэй дүүрэг, 4 дүгээр хороо, Бага тойруу /15160/, Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн байр Утас: +(976)-11-315735 Факс: 315735 Вэб хуудас: www.nli.gov.mn Цахим хаяг: lawjournal@legalinstitute.mn

СУДАЛГААНЫ ТАЙЛАНГИЙН ЭМХЭТГЭЛ IX, XI БОЛОН XII БОТЬ ХЭВЛЭГДЛЭЭ

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн судалгааны ажлын үр дүнгээ эмхэтгэн уншигчдад цувралаар толилуулдаг уламжлалтай.

Энэ удаад 2021 онд гүйцэтгэсэн Судалгааны тайлангийн эмхэтгэл IX боть (Хувийн эрх зүйд холбогдох судалгаа), Судалгааны тайлангийн эмхэтгэл XI боть (Нийтийн эрх зүйд холбогдох судалгаа) болон Судалгааны тайлангийн эмхэтгэл XII боть (Зөрчлийн эрх зүйд холбогдох судалгаа) тус тус хэвлэгдэж нийтийн хүртээл боллоо.

Түүнчлэн 2023 оны 2 дугаар улиралд тус хүрээлэнгийн хэвлэх үйлдвэрээс дараах бүтээлийг шинээр хэвлэж, олны хүртээл болгоод байна. Үүнд

- "Захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл" сэтгүүл №10-18
- "Үндсэн хууль ба эрх зүйт ёс" эмхэтгэл №14
- "Хууль дээдлэх ёс" сэтгүүл №91, 2022 оны тусгай дугаар
- "Хууль дээдлэх ёс" сэтгүүл №92, 2023 оны I улирал

ЮНЕСКО-ИЙН ДЭРГЭДЭХ ИНФОТЕРМИЙН ЕРӨНХИЙ АССАМБЛЕЙН 24 ДҮГЭЭР ЧУУЛГАН БОЛЛОО

2023 оны 05 дугаар сарын 31-ний өдөр Олон улсын нэр томъёоны мэдээллийн төв болох "Инфотерм"-ийн Ерөнхий Ассамблейн 24 дүгээр чуулган онлайнаар зохион байгуулагдлаа. Чуулганаар 2022 онд Инфотермээс болон гишүүн орнуудаас хийж хэрэгжүүлсэн ажил, арга хэмжээ, 2023 онд хэрэгжүүлэх үйл ажиллагааны төлөвлөгөө, санхүүгийн аудитын дүгнэлт зэргийг хэлэлцүүлсэн болно.

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь 2022 онд Олон улсын нэр томъёоны мэдээллийн төвийн гишүүнээр элссэн. Энэ удаагийн чуулганд Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал, Хууль зүйн ухааны доктор (Dr. Jur) Х.Эрдэм-Үндрах оролцож, 2023 оны 5 дугаар сарын 04-ний өдөр нэмэлт өөрчлөлт орсон Хууль тостоомжийн тухай хуулиар Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн дэргэд Хууль зүйн хэлний бодлогын зөвлөл ажиллах болсон тухай, эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn цахим хуудасны үйл ажиллагаа, хөгжүүлэлт, Хууль зүйн нэр томъёоны уламжлал, хувьслын асуудлаар эрдэм шинжилгээний хурлыг уламжлал болгон зохион байгуулдаг талаар танилцууллаа.

"Инфотерм" бүлөг олон улсын нэр томъёоны мэдээллийн төвийг ЮНЕСКО-оос 1971 онд нэр томъёоны салбарт олон улсын хамтын ажиллагаат дэмжих зорилгоор байгуулж байжээ. Энэ удаагийн чуулганд Инфотермийн удирдах зөвлөлийн гишүүд болон Монгол, ХБНГУ, БНСУ, Австри, Аргентин, Польш, Колумб, Испани, Италиа, Иран, Гүрж, Литва зэрэг орны төлөөлөл оролцлоо. Монгол улсаас Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал, Хууль зүйн ухааны доктор (Dr. Jur) Х.Эрдэм-Үндрах, ШУА-ийн Хэл зохиолын хүрээлэнгийн Хэрэглээний хэл шинжлэлийн салбарын эрхлэгч, доктор Н.Мөнхцэцэг нар оролцов.

/дээрээ цүү

Өвчтөн, өвчтөний төлөөлөгч эрүүл ахуйн үзлэгийг мэргэжлийн хяналтын М.Уянгаа, ЭЗМНС-д мэдээлэл өгсөн нь

ХХҮХҮ-ийн Хүүль зүйн хэлтсийн ахлах мэргэжилтэн О.Энхтайван, ахлах мэргэжилтэн Ц.Цэцэгмаа нар

Монгол Улсад Өмгөөллийн байгууллага Үүсэж хөгжсөний 95 жилийн ойг тохиолдуулан Монголын өмгөөлөгчдийн холбооноос зохион байгуулж буй хууль зүйн зөвлөгөө үнэ төлбөргүй өгөх зорилгоогоор “Өмгөөлөгч танд тусалья – 2023” өдөрлөг 05 сарын 25-ны өдөр Сухбаатарын талбайд зохион байгуулагдлаа. Тус өдөрлөгт Хууль зүйн үндэсний их сургуулийн Хуулийн эмнэлгийн ажилтнууд оролцож иргэдэд үнэ төлбөргүй хууль, эрх зүйн зөвлөгөө өгч ажиллав.

Мэдээлэл, редактор

Б.Мөнхтуяа

ХОВД АЙМГИЙН ЕРӨНХИЙ БОЛОВСРОЛЫН 3 ДУГААР СУРГУУЛИЙН АХЛАХ АНГИЙН СУРАГЧДАД “ЭМТ ХЭРГЭЭС УРЬДЧИЛАН СЭРГИЙЛЭХ” СЭДВЭЭР СУРГАЛТ ЗОХИОН БАЙГУУЛЛАА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн

Гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх ажлыг зохицуулах зөвлөлийн 2023 оны үйл ажиллагааны төлөвлөгөөний 1.10, “Бүх нийтийн эрх зүйн боловсролыг дээшлүүлэх үндэсний хөтөлбөр”-ийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөөний 1.5.11, ХЗУХ-ийн 2023 оны гүйцэтгэлийн төлөвлөгөөний 5.2 дахь хэсэгт тус тусын дагуу гэмт хэргээс Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн, Гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх ажлыг зохицуулах зөвлөлийн ажлын алба, МУИС-ийн ХЗС-ийн Практик сургалтын төвтэй хамтран улсын хэмжээнд үе шаттайгаар зохион байгуулж байна. Сургалтад Ховд аймгийн Ерөнхий боловсролын 3 дугаар сургуулийн ахлах ангийн 100 гаруй сурагч хамрагдлаа.

Сургалтын зорилго нь сургуулийн орчинд нэг изгийгээ ялгаварлахгүй байх, дээрэлхэх, хүч түрэмгийлэх үйлдэл гаргуулахгүй зан чанарыг төлөвшүүлэхэд оршино.

Сургалтад Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн Арга зүйч багш Д.Цэцэгдарь, хууль зүйн зөвлөгөө, мэдээллийн ажилтан Д.Батнэм нар хичээл заав.

/Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн Арга зүйч багш Д.Цэцэгдарь сургалтын үеэр/

Ерөнхийн эрхэм: Хууль зүйн үндэсний докторууд (Dr.jur), Хууль зүйн үндэсний профессорууд

Эрхэм: Хууль зүйн үндэсний дэд докторууд

Гишүүд: **Х.Эрдэм-Ундрах** *Хууль зүйн үндэсний докторууд (Dr.jur), профессор*

Г.Дамбаажав *Хууль зүйн үндэсний дэд докторууд (LL.D), дэд профессор*

С.Нарантэгэл *Академич, Хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор (Sc.D), МУИС-ийн эмэгтэй профессор*

Ц.Сарантуяа *Хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор (Sc.D), профессор*

Г. Банзрагч *Хууль зүйн ухааны доктор, УДШИ-ийн ректор*

Н.Баярмаа *Хууль зүйн ухааны доктор, УДШИ-ийн ШУТ-ч*

Э.Батбаяр *Хууль зүйн ухааны доктор, профессор, ДХИС-ийн ШШГЭС-ийн Хэрэгжүүлэх ажлын албаны захирал*

С.Болормаа *МУИС-ийн ХЗС-ийн Практик сургалтын төвийн эрхлэгч, хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), дэд профессор*

Б.Бүянхишиг *Хууль зүйн ухааны доктор, МУИС-ийн ХЗС-ийн Хүний эрх зүйн төвийн захирал, дэд профессор*

Ц.Давхарбаяр *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), дэд профессор, Шүүхийн сахилгын хорооны гишүүн*

Д.Зумбэрэлхам *Хууль зүйн ухааны доктор, профессор, ШЦЗ-ийн гишүүн*

Г.Нарантуяа *Хууль зүйн ухааны доктор, ХЭҮК-ын гишүүн*

Д.Сүнжид *Хууль зүйн ухааны доктор (Dr.jur), дэд профессор ХЭҮК-ын гишүүн.*

С.Сүхбаатар *Хууль зүйн ухааны доктор*

Б.Улаанбаатар *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), дэд профессор, МУИС-ийн ХЗС-ийн Хүний эрх зүйн төвийн эрхлэгч*

М.Уянга *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), дэд профессор МУИС-ийн ХЗС-ийн Эрдэмтэн нарийн бичгийн дарга.*

Ц.Цэцэг *Хууль зүйн ухааны доктор (LL.D), УДШИ-ийн ШУТ-ч*

Д.Эрдэнэчимэг *Хууль зүйн ухааны доктор, дэд профессор, ШУСМА-ийн захирал*

Ж.Эрхэсүүлэн *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), дэд профессор, МУИС-ийн ХЗС-ийн Нийтийн эрх зүйн төвийн эрхлэгч*

Д.Нямхишиг-Эрдэнэ *Хууль зүйн ухааны доктор, МУИС-ийн ХЗС-ийн Хүний эрх зүйн төвийн эрхлэгч дэд профессор*

Анна Тумурова *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), ОХУ-ын Бүрядын Улсын их сургуулийн Төр, эрх зүйн онол, түүхийн тэнхимийн профессор*

Накамура Масаки *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), Япон Улсын Нагоягийн их сургуулийн Эдийн засгийн сургуулийн дэд профессор*

Ким Габ Сок *Хууль зүйн ухааны доктор, Жүнбү Их сургуулийн Цагдаагийн сургуулийн профессор*

Пак Жеон Вон *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), БНСУ-ын Кукмины их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн профессор*

Сарнеков Р.К. *БНКазУ-ын Хууль тоотомж, эрх зүйн мэдээллийн хүрээлэнгийн захирал, БНКазУ-ын Гавьяат ажилтан*

Том Гинсбург *Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D), АНУ-ын Чикагогийн их сургуулийн профессор*

Хариуцлагатай нарийн бичгийн дарга: **Э.Сэгсэгт** *Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн Эрдэм шинжилгээний ажилтан*

Түс дугаарын өгүүллийг хянасан:

Х.Эрдэм-Ундрах (Dr.jur)
Г.Дамбаажав (LL.D)
Г.Банзрагч (Dr.jur)
Н.Баярмаа (LL.D)
Э.Батбаяр (Ph.D)
Д.Зумбэрэлхам (Ph.D)
Г.Нарантуяа (Ph.D)
Д.Сүнжид (Dr.jur)
Б.Улаанбаатар (Ph.D)
М.Уянга (Ph.D)
Д.Эрдэнэчимэг (Ph.D)

Дээд шүүхийн шүүгчээр томилогдсон Ц.Цэнгэлмаа, Улсын дээд шүүхийн Иргэний хэргийн танхимын шүүгч Ц.Ууганбаяр нар Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулгад мэдээлэл хийж байна /Цэнгэлмаа, Ууганбаяр нар Улсын дээд шүүхийн шүүгчээр томилогдсон тухай Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулгад мэдээлэл хийж байна/

Улсын дээд шүүхийн шүүгчээр томилогдсон Ц.Цэнгэлмаа, Ууганбаяр нарыг Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулгад танилцуулж байна /Цэнгэлмаа, Ууганбаяр нарыг Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулгад танилцуулж байна/

Мэдээ, мэдээлэл

Сургагтыг Хуульч зүйн ухааны доктор /PhD/, профессор Ц.Цэлмэг, Хуульч зүйн ухааны доктор /PhD/, профессор Э.Батбаяр, Монголын Хуульчдын холбооны сургагч багш, хуульч зүйн ухааны магистр Г.Оюунболд, ХЗҮХ-ийн арга зүйч багш, хуульч зүйн ухааны магистр Д.Цэцэгдарь, Хуульч зүйн ухааны доктор /PhD/, дэд профессор А.Алтанзул, Ахлах багш С.Ганцэцэг, ХЗҮХ-ийн сургалт харицуцан мэргэжилтэн П.Азаяа нар заваж, Говь-Алтай аймгийн 58, Дорнод аймгийн 30, Сүхбаатар аймгийн 44, Ховд аймгийн 30 эрх зүйн хөтөч хамрагдаад байна.

Сүхбаатар аймагт зохион байгуулагдсан сургагтад ХЗҮХ-ийн захирал Х. Эрдэм-Үндрах (Dr.jur), Ханнс-Зайделийн сангийн Монгол дахь суурин төлөөлөгч Н. Феликс Гленк нар үг хэлж, Сүхбаатар аймгийн Хуульч, эрх зүйн хэлтсийн даргын Үүргийг орлон гүйцэтгэгч Г.Ганзориг, Ханнс-Зайделийн сангийн Эрх зүйн боловсролын төслийн менежер С.Бужинхам нар оролцлоо.

Хуульч зүйн ухааны доктор Х.Эрдэм-Үндрах (Dr.jur) захирал, хуульч зүйн үндэслэгчийн өдрөөр мэндчилгээ дэвшүүлж байна

Ханнс-Зайделийн сангийн Монгол дахь сууриН төлөөлөгч Н. Феликс Гленк болон төслийн менежер Эрх зүйн боловсролын С.Бужинхам

Сүхбаатар аймагт зохион байгуулагдсан "Байгаль орчны хууль, эрх зүйн чиглэлээр эрх зүйн хөтөчийг чадавхжуулах сургалт" -нд уҮзэж байна /Сүхбаатар аймагт зохион байгуулагдсан "Байгаль орчны хууль, эрх зүйн чиглэлээр эрх зүйн хөтөчийг чадавхжуулах сургалт" -нд уҮзэж байна/

EDITORIAL BOARD

EDITOR-IN-CHIEF

ERDEM-UNDRAKH Khurelbaatar

MANAGING EDITOR

DAVAANYAM Gankhuyag

MEMBERS

NARANGEREL Sodovsuren — *Doctor of Jurisprudence (Dr.jur), Director, The National Legal Institute of Mongolia*

SARANTUYA Tserenbaltav — *Doctor of law (LL.D.), Academic Secretary The National Legal Institute of Mongolia*

BANZRAGCH Gochoo — *Member of the Academy of Sciences, Science doctor of law (Sc.D.), Emeritus Professor, National University of Mongolia*

BAYARMAA Nyamdoo — *Science doctor of law (Sc.D.), Professor, School of Law, National University of Mongolia*

BATBAYAR Enkhee — *Doctor of Jurisprudence (Dr.jur), Justice, The Supreme Court of Mongolia*

BOLORMAA Soloon — *Doctor of law (LL.D.), Justice, The Supreme Court of Mongolia*

BUYANKHISHIG Bat-Erdene — *Ph.D., Professor, Department Head, Court order enforcement college, University of Internal Affairs of Mongolia*

DAVKHARBAYAR Tsevensuren — *Ph.D., Associate Professor, Head of Legal Clinic Center, School of Law, National University of Mongolia*

ERDENECHIMEG Dashpuntsag — *Ph.D., Senior Lecturer, Private Law Department, School of Law, National University of Mongolia*

ERKHESKHULAN Jambaajultem — *Doctor of Law (Ph.D.), Member, The Judicial Disciplinary Committee of Mongolia*

NARANTUYA Ganbat — *Ph.D., Associate professor, Director, Judicial Training, Research and Information Institute*

SUNJID Dugar — *Doctor of Law (Ph.D.), Head of the Public Law Department, School of Law, National University of Mongolia*

SUKHBAATAR Sumiya — *Ph.D. Commissioner, The National Human Rights Commission of Mongolia*

TSOGT Tsend — *Doctor of Jurisprudence (Dr.jur), Commissioner, The National Human Rights Commission of Mongolia*

ULAANBAATAR Byambajav — *Doctor of law (LL.D.), Justice. The Supreme Court of Mongolia*

UYANGA Myagmar — *Doctor of law (Ph.D.), Head of the Private Law Department, School of Law, National University of Mongolia*

Doctor of law (Ph.D.), Academic Secretary, School of Law, National University of Mongolia

YANJINKHORLOO Dambadarjaa — *Ph.D., Associate professor, Private Law Department, School of Law, National University of Mongolia*

ZUMBERELLKHAM Dorjdamba — *Doctor of law (Ph.D.), Chairman, The Judicial General Council of Mongolia*

ANNA TUMUROVA — *Doctor of law (Ph.D.), Professor, Buryat State University, Russian Federation*

MASAKI NAKAMURA — *Doctor of law (Ph.D.), Professor, Nagoya University of Economics, Japan*

GIM, GAB-SEOK — *Ph.D., Professor, Department of Police, Joongbu University*

PARK JEON WONG — *Doctor of law (Ph.D.), College of Law and Graduate School of Legal Affairs, Kookmin University, Republic of Korea*

RAMAZAN K.SARPEKOV — *Doctor of law (Ph.D.), Director, The Institute of Legislation and Legal Information, Republic of Kazakhstan*

TOM GINSBURG — *Doctor of law (Ph.D.), Professor, The University of Chicago, USA*

STAFF:

SELENGE Enkhzorigt — *Researcher, The National Legal Institute of Mongolia*

The papers of the series reviewed by:

ERDEM-UNDRAKH.KH (Dr.jur)
DAVAANYAM.G (LL.D)
BANZRAGCH.G (Dr.jur)
BAYARMAA.N (LL.D)
BATBAYAR.E (Ph.D)
ERDENECHIMEG.D (Ph.D)
NARANTUYA.G (Ph.D)
SUNJID.D (Dr.jur)
ULAANBAATAR.B (Ph.D)
UYANGA.M (Ph.D)
ZUMBERELLKHAM.D (Ph.D)

State Registration Number:279
ISSN: 2226-9185
The National Legal Institute publishes Mongolian Journal of Law five times per year.

Address: 4th Khoroo, Chingeltei District, Lawyer's Street-1, Ulaanbaatar-15160, Mongolia
Phone:+(976)-11-315735
Fax: 315735
Website: www.nli.gov.mn
E-mail: lawjournal@legalinstitute.mn

/Зүүн гар талаас Ноён Майкл Буэнгер, Ерөнхий шүүгч Гордон Макдональд, Ноён Дэвид Сакар нар/

Түс уулзалтаар Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн Эрдэмтэн нарийн бичгийн дарга Г.Давааням (LL.D) болон Муж улсуудын шүүхийн Үндэсний төвийн Гүйцэтгэх дэд ерөнхийлөгч Майкл Буэнгер нар өөрсдийн байгууллагын үйл ажиллагаагаа танилцуулж, эрх зүйн мэдээлийг иргэдэд ойлгомжтой, хүртээмжтэй хүргэх арга замын талаар санал солилцов.

Муж улсуудын шүүхийн Үндэсний төвийн Гүйцэтгэх дэд ерөнхийлөгч Майкл Буэнгер олон нийтэд хууль тогтоомжийг сурталчлах, танин мэдүүлэх хүрээнд хүүхэд бус мэргэжилтний оролцоог хангах, иргэдийн мэдээлэл авах сувгуудыг өргөнөөр ашиглахын чухлыг тэмдэглэсэн. Мөн уулзалтын төгсөлд Нью Хэмпшир мужийн Дээд шүүхийн Ерөнхий шүүгч Гордон Макдональд хууль тогтоогч хууль тогтоомжийн батлахаас өмнө нийтэмд бий болгох үр нөлөөг сайтар судалсан байх ёстойг онцолсон юм.

Мөрө, мэдээлэл

АНУ-ЫН НЬЮ ХЭМПШИР МУЖИЙН ДЭД ШҮҮХИЙН ШҮҮГЧ НАР ХУУЛЬ ЗҮЙН ҮНДЭСНИЙ ХҮРЭЭЛЭНГИЙН ҮЙЛ АЖИЛЛАГААТАЙ ТАНИЛЦАЖ, САНАЛ СОЛИЛЦЛОО

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн удирдлагууд 2023 оны 05 дугаар сарын 23-ны өдөр АНУ-ын Нью Хэмпшир мужийн Дээд шүүхийн ерөнхий шүүгч Гордон Макдональд, Муж улсуудын шүүхийн үндэсний төвийн Гүйцэтгэх дэд ерөнхийлөгч Майкл Буэнгер болон Муж улсуудын шүүхийн үндэсний төвийн Шүүхийн ёс зүйн төвийн захирал Дэвид Сакар нарыг хүлээн авч уулзлаа.

“БАЙГАЛЬ ОРЧНЫ ХУУЛЬ, ЭРХ ЗҮЙН ЧИГЛЭЛЭЭР ЭРХ ХЭГЧИЙГ ЧАДАВХЖУУЛАХ СУРГАЛТ”-ЫГ АМЖИЛТТАЙ ЗОХИОН БАЙГУУЛЖ БАЙНА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь ХБНГУ-ын Ханнс-Зайделийн сан, аймгуудын Засаг даргын Тамгын газартай хамтран “Бүх нийтийн эрх зүйн боловсролыг дэмжих үндэсний хөтөлбөр”-ийн хүрээнд “Байгаль орчны хууль, эрх зүйн чиглэлээр эрх зүйн хэгчийг чадавхжуулах сургалт”-ыг Говь-Алтай, Ховд аймагт, Сухбаатар, Дорнод аймагт тус тус амжилттай зохион байгууллаа.

/Говь-Алтай аймагт зохион байгуулагдсан “Байгаль орчны хууль, эрх зүйн чиглэлээр эрх зүйн хэгчийг чадавхжуулах сургалт”-ын үеэр/

АГУУЛГА

ЭРХ ЗҮЙН СУДЛАЛГАА, ТОЙМ, ҮР ДҮН

Шүүхийн санхүүжилтийн механизмыг шинэчлэх шаардлага (харьцуулсан шинжилгээ) 127
МУИС-ийн ХЭС-ийн докторант Н.Отгончимэг

Барааны тэмдгийн эрх зүйн зохицуулалтад гүйцэтгэх зүй 137
Хууль зүйн докторант С.Ганзориг

Монгол Улсын Зөвлөгчийн эрхийн тухай хууль дахь “зүй зохистой эшлэл”, түүний урьдчилсан нөхцөл: харьцуулсан судалгаа 148
Насөвсийн ил сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн докторант Г. Төгөлдөр

Худалдааны эрх зүйн антропологийн тухай 196
МУИС-ийн ШУС-ийн Нийгмийн ухааны салбарын антропологийн хөтөлбөрийн докторант С.Нөмөнбаясгалан

Үндэсэн хуулийн шүүхээр хүний эрхийг хамгаалах нь 221
Засгийн газрын Хууль эрхэх газрын дарга, Отгонтэнгэр их сургуулийн багш У.Амарбат (LL.M)

Прокурорын зөвшөөрлийн хууль зүйн үүрэг холбогдол 230
Өвөрхангай аймгийн Хархорин сум дахь Сум дундын прокурорын газрын ерөнхий прокурор Т.Батсүх (LL.M)
Өвөрхангай аймгийн Хархорин сум дахь Сум дундын прокурорын газрын хяналтын прокурор Б.Амартүвшин

Сонгуулийн төв байгууллагын бие даасан байдлыг бэхжүүлэх зарим асуудал 243
Сонгуулийн ерөнхий хорооны Хуулийн хэлтсийн дарга Д. Бат-эрдэнэ

Монгол Улсын Их Хурлын сонгууль дахь сонгогчдын саналын үнэ цэнийг тэгш байдал: Япон Улстай харьцуулсан судалгаа 259
Ябаши Холдингс ХХК-ийн Хуулийн хэлтсийн ажилтан, хууль зүйн магистр Э.Санчир-Уяа

Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг Монгол Улсын олон улсын гэрээгээр тайвбарлахтай холбоотой зарим асуудал 283
МУИС-ийн ХЭС-ийн магистрант (олгөлөөч) Э. Баасандэмбэрэл

Ne bis in idem зарчим ба дээд шатны шүүхийн эрх хэмжээ, түлгамдаж буй зарим асуудал 296
МУИС-ийн ХЭС-ийн магистрант Г.Хэрэнчимэг

Гуравдагч этгээд ба түүнд нөлөөлөх гэрээний торлуул 306
МУИС-ийн ХЭС-ийн магистрант Б.Батбаяр

БНХАУ-ын гадаалын хөрөнгө оруулагтын талаарх олон улсын гэрээний өнөөгийн байдал, бодлогын судалгаа 314
МУИС-ийн ХЭС-ийн магистрант Х.Цэлмэг (QI LE MU GE)

ШИНЭ ЭРДЭМТНИЙ ИНДЭР

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш Б.Одонтуяагаа (Ph.D) 324
МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн багш Б.Оюунжаргал (Ph.D) 325

ЭРЭГЭЛЭГЧ, ЭРЭГЛЭГЧ

Мэдээ 327

Тус лекцийг Хуульзүйн үндэсний хүрээлэнгийн Эрдэм нарийн бичгийн дарга, Хуульзүйн доктор (LL.D) Г.Даваанямнээж, МУИС-ийн Хуульзүйн сургуулийн дэд профессор, Хуульзүйн доктор (Ph.d) Д.Батболддугнээж, хаалтын үг хэлэв.

“ДОКТОРЫН ЦУВРАЛ ЛЕКЦ-3” АМЖИЛТТАЙ ЗОХИОН БАЙГУУЛАГДЛАА

“Докторын цуврал лекц”-ийн хүрээнд 2023 оны 05 дугаар сарын 23-ны өдөр УДШ-ийн дэргэдэх шүүхийн сургалт, судлагаа, мэдээллийн хүрээлэн, судалгааны төвийн дарга, Хуульзүйн доктор (Ph.d) Б.Долгөөн “Захиргааны эрчилийг түүний шинжээр нь ялган зааглах онолын асуудал” сэдвээр лекц уншиж, хэлэлцүүлэг өрнүүллээ.

ХБНГУ-ЫН ХУУЛЬ ЗҮЙН САЙД АСАН, ХАТАГТАЙ Х.ДОЙЛЬЕР-ГМЕЛИНИЙГ ХҮЛЭЭН АВЧ УУЛЗАВ

Хуульзүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал, Хуульзүйн доктор Х.Эрдэм-Үндрах (Dr.jur), түүх хүрээлэнгийн Эрдэмтэн нарийн бичгийн дарга Г.Давааням (LL.M) нар 2023 оны 05 дугаар сарын 12-ны өдөр ХБНГУ-ын Хуульзүйн сайд асан, хуульзүйн ухааны доктор, профессор Х.Дойлер-Гмелинийг хүлээн авч уулзлаа.

Талууд Үндэсэн хуулийн нэмэлт өөрчлөлт, Үндэсэн хуулийн шүүхийн хяналтыг сайжруулах хэрэгцээ шаардлага, хууль зүйн салбар дахь харилцаа бүс эрдэм шинжилгээ, судалгааны ач холбогдол, жендэрийн тэгш байдал зэрэг олон асуудлын талаар харилцан санал солилцов.

Уулзалтад Хуний эрхийн үндэсний комиссын гишүүн, Хуульзүйн ухааны доктор, дэд профессор Д.Сүнжид (Dr.jur), Хуульзүйн үндэсний хүрээлэнгийн Захиргаа, удирдлагын хэлтсийн дарга, Улс төр судлалын доктор Э.Сарантуяа, түүх хүрээлэнгийн Хуульзүйн ухааны судалгааны төвийн Эрдэм шинжилгээний ахлах ажилтан, Хуульзүйн ухааны доктор Б.Түмэнжэмбэрэл нар оролцлоо.

/Бүрэн сэр талаас Х.Эрдэм-Үндрах (Dr.jur), ХБНГУ-ын Хуульзүйн сайд асан Х.Дойлер-Гмелин (Dr.jur), ХЗҮК-ийн гишүүн Д.Сүнжид (Dr.jur), ХЗХ-ийн Эрдэмтэн нарийн бичгийн дарга Г.Давааням (LL.D)/

CONTENT

LEGAL THINKING: VIEWS AND REFLECTIONS

Certain issues of applying the FIDIC standard contracts 12
Idesh.I (Ph.D), Vice Chairman of Legal Department of Mongolian and Russian Joint Venture "Ulaanbaatar Railway", Arbitrator of Mongolian International Arbitration Center

Issues related to the systematization of legislation 25
Solongo.A (LL.M), Ph.D student, Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

Types and patterns of legal systems in the world 32
Ulambayar.A (LL.M), Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

IMPLEMENTATION AND EFFICIENCY OF LAW

Legal regulation on statute of limitation in the Civil Code and court practice 42
Banzragch.I (LL.M), Lecturer at the Department of Private Law, School of Law, NUM

Issues faced in the review of administrative violations 50
Munkhdarvaa.E (LL.M), Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

Problems and solutions related to applying the Law on Constitutional Court Procedure of Mongolia 60
Amarbayasgalan.D (LL.M), Head of Legal Division, Governor's Office of Songinokhairkhan district
Zumsas.M (LL.M), Lecturer at the Department of Public Law, Otgontenger University

Analysis of the grounds for recovering stolen assets due to corruption from Mongolia to foreign countries 74
Javkhlan.T, Master's student, School of Law, NUM (Senior inspector at the Public Order division, Metropolitan Police Department, police captain)

LEGAL RESEARCH OVERVIEW

The matter of the application Section 497.1 of Article 497 of the Civil Code with Section 499.1 of Article 499 of the Civil Code 90
Temuulen.B (Dr.jur), Professor at the Department of Private Law, School of Law, NUM

The significance of the unified information system of legal acts 98
Bayalagmaa.B (LL.M), Lecturer at the Department of Private Law, School of Law, NUM
Ulambayar.A (LL.M), Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

The learning attitude and development of law students 107
Gantumur.D (LL.M), Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

Comparative study of the Hague convention on protection of children and co-operation in respect of intercountry adoption and the related regulations of Mongolia 114
Batbaatar.A, Ph.D student, Lecturer at Ikh Zasag International University

The need to renew the court funding mechanism of the courts (comparative analysis) 127
Otgonchimeg.N, Ph.D student, School of Law, NUM

Some issues in the legal regulation of trademarks 137
Ganzorig.S, Ph.D. student

Proper quotations and its preconditions in the Mongolian Copyright law: a comparative study 148
Tuguldur. G, Ph.D student, Graduate School of Law, Nagoya University

Anthropology of trade law 196
Nomynbayasgalan.S, Ph.D student, School of Arts and Sciences, NUM

Protecting human rights through the Constitutional Court 221
Amarbat.U (LL.M), Advisor to the Minister of Mongolia, Chief Cabinet Secretary, Lecturer at Otgontenger University

The significance of prosecutorial permission 230
Batsukh.T (LL.M), Chief Prosecutor of the Inner-soum Prosecutor's Office in Khankhorin soum, Uvurkhangai province
Amartuvshin.B, Prosecutor of the Inner-soum Prosecutor's Office in Khankhorin soum, Uvurkhangai province

Some issues of strengthening the independence of the electoral management body 243
Bat-Erdene.D, Head of Legal Division, General election commission of Mongolia

Vote value disparity in Mongolian parliamentary election: Comparative study of Mongolian and Japanese constitutions 259
Sanchir-Uya.E (LL.M), Legal Officer, Yabashi Holdings Co., LTD

Some issues of interpreting of terms and concepts of the Criminal Code based on international treaties of Mongolia 283
Baasandemberel. E, Master's student, School of Law, NUM (Attorney)

The principle of ne bis in idem and jurisdiction of the Supreme Court and some problems 296
Kherlenchimeg.G, Master's student, School of Law, NUM

Contracts and third parties 306
Batbayar. B, Master's student, School of Law, NUM

A study of the current status and policy of international agreements on foreign investment in China 314
Tselmeg.Kh (QI LE MU GE), Master's student, School of Law, NUM

NEW SCHOLARS IN THE FIELD

Odontungalag.B (Ph.D), Lecturer at the Department of Public Law School of Law, NUM 324

Oyunjargal.B (Ph.D), Lecturer at the Department of Private Law, School of Law, NUM 325

NOTES

News 327

Хуульч зүйн ухааны доктор Н.Баярмаагийн докторын лекцэд хүрээлэн ирсэн зочдоос/

Улсын дээд шүүхийн шүүгч Н.Баярмаа (LL.D) лекцийн үеэр/

ХЗҮХ-ЭЭС УЛАМЖЛАЛ БОЛГОН ЗОХИОН БАЙГУУЛДАГ “ДОКТОРЫН ЦУВРАЛ ЛЕКЦ” АМЖИЛТТАЙ ЗОХИОН БАЙГУУЛАГДЛАА

Хуульч зүйн үндэсний хүрээлэн нь 2014 оноос эхлэн “Эрх зүйн ба хөгжил” сэдвийн хүрээнд магистр, докторантуудын шинэ бүтээлийг танилцуулах, эрдэм шинжилгээний ажлыг нийтийн хэлэлцүүлэгт оруулах зорилгоор “Докторын цуврал лекц” зохион байгуулж ирсэн.

2023 оны эхний зочноор Улсын дээд шүүхийн шүүгч, хуульч зүйн ухааны доктор Н.Баярмаа урилцсан. Н.Баярмаа нь “Development of Real Property Law in Mongolia: Toward a Unified Foundation” буюу “Монгол Улсын үл хөдлөх хөрөнгийн эрх зүйн хөгжил: Суурь зарчмыг нэгтгэх нь” сэдвээр 2022 онд Япон Улсын Нагоягийн Их Сургуулийн Хуульч зүйн ахисан түвшний сургуулиуд хуульч зүйн ухааны доктор (LL.D)-ын зэрэг хамгаалсан. Тус үйл ажиллагааны үеэр докторын хүндэтгэлийн лекцээс гадна “Арилжааны эрх зүйн зарим асуудал” түүвэр эмхтгэл 1, “Үл хөдлөх эд хөрөнгийн эрх зүйн зарим асуудал” түүвэр эмхтгэл зэрэг бүтээлүүдээ танилцуулсан.

Улсын дээд шүүхийн шүүгч Н.Баярмаа (LL.D) лекцээ уншиж байна/

“ДОКТОРЫН ЦУВРАЛ ЛЕКЦ-2” АМЖИЛТТАЙ ЗОХИОН БАЙГУУЛАГДАВ

“Докторын цуврал лекц”-ийн хүрээнд 2023 оны 05 дугаар сарын 08-ны өдөр МУИС-ийн ХЗЭС-ийн ахлах багш, хуульч зүйн ухааны доктор Б.Оюунжаргал “Монгол Улс дахь гүйцэтгэх удирдагчын тогтолцоо” сэдвээр, СЭЗИС-ийн ахлах багш, хуульч зүйн ухааны доктор М.Түвшинжаргал “Компани нэгтгэх үйл ажиллагаа арилжааны эрх зүй ба өрсөлдөөний эрх зүйн үүднээс судлах нь” сэдвээр лекц уншиж, хэлэлцүүлэг өрнүүлсэн.

Зүүн гар талаас Хуульч зүйн ухааны доктор Н.Нөхөө, Б.Оюунжаргал (Ph.D), М.Түвшинжаргал (Ph.D), ХЗҮХ-ийн Эрдэмтэн нарийн бичгийн даргаа Г.Дөвөөням (LL.D)/

Тус арга хэмжээг нээж МУИС-ийн ХЗС-ийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн эрхлэгч, доктор, дэд профессор Б.Уламбаатар, хуульч зүйн ухааны доктор И.Идэш нар үг хэлж оролцов.

ФИДИКИЙН ГЭРЭЭНИЙ СТАНДАРТ НӨХЦӨЛИЙГ ХЭРЭГЛЭХ АСУУДАЛД

И.Идэш

МУИС-ын дэргэдэх Монголын Олон Улсын Арбитрын арбитр,

Монгол-Оросын хувь нийтлэг эдийн засгийн “Улаанбаатар төмөр зам” -ын Хуульч зүйн албаны ахлах дарга, хуульч зүйн доктор

ТОВЧЛОЛ:

Монголын барилгын хуульд тогтоомж сууцийн жилүүдэд боловсронгуй болсон ч олон улсын банк, санхүүгийн байгууллага, гадаадын ариллажаны банк, корпорацийд ороцлон барилгын төсөл, дэд бүтцийн бүтээн байгуулалтын барилга угсралтын ажлыг монголын инженерийн практикт олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийн худалдааны өнөөгийн практикт олон улсын барилгын хамтын ажиллагааны салбарт нэвтрүүлсэн 10 ноос боловсруулж олон улсын барилгын гэрээ, “Фидикийн стандарт гэрээ” гэж нэрлэж хэвшсэн олон улсын банк, санхүүгийн байгууллага, гадаадын ариллажаны банк, корпорацийн хүрээнд судлан үзсэн. Олон улсын худалдааны өнөөгийн практикт “Фидикийн стандарт гэрээ”-г хэрэглэх нь зөвлөмжтэй гэсэн үзэл бодол олон нийтэд бий болсон ч, үүнийг хэрэглэхэд ямар нэгэн хууль эрх зүйн саад бэрхшээл байдаг эсэх талаар судалгаа хийгдээгүй байна. Энэ нөхцөл байдлыг харгалзан үзсэний үндсэн дээр энэхүү өгүүллээр Фидикийн стандарт нөхцөлийн зарим онцлог шинж чанарыг авч үзэн дүгнэлт хийсэн.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Олон улсын барилгын гэрээ, барилгын төслийн оролцогч, Фидикийн загвар гэрээ, гэрээний стандарт нөхцөл, барилгын хууль тогтоомж, стандарт нөхцөлийг хэрэглэх, түлхүүр гарууллах нөхцөлтэй гэрээ

байгаа хүндрэл зэрэг асуудлыг авч үзэн дүгнэлт хийсэн.

ТҮЛХҮҮР ГАРУУЛАХ НӨХЦӨЛТЭЙ ГЭРЭЭ

Барилгын гэрээний нэр томьёоны тодорхойлолтод “Түлхүүр гарууллах нөхцөлтэй гэрээ” гэдэг нь “Барилгын ажлыг гүйцэтгэгч бүрэн дуусгаж, барилгыг захиалагчид шилжүүлэхэд барилгын ажлын үр дүнгийн бүрэн эрхийг шилжүүлэхээр тохиролцсон гэрээ” гэж тодорхойлсон байдаг. Энэ нь барилгын ажлыг гүйцэтгэгч бүрэн дуусгаж, барилгыг захиалагчид шилжүүлэхэд барилгын ажлын үр дүнгийн бүрэн эрхийг шилжүүлэхээр тохиролцсон гэрээ гэсэн үг юм. Барилгын ажлын үр дүнгийн бүрэн эрхийг шилжүүлэхэд барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшлийн эрх, ашиглах эрх, борлуулах эрх, бусдад шилжүүлэх эрх, барьцаалах эрх, устгах эрх зэрэг эрхүүд багтдаг. Барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшлийн эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшлийн эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн ашиглах эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн ашиглах эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн борлуулах эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн борлуулах эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн бусдад шилжүүлэх эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн бусдад шилжүүлэх эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн барьцаалах эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн барьцаалах эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн устгах эрх гэдэг нь барилгын ажлын үр дүнгийн устгах эрхийг хэлнэ. Барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшлийн эрх, ашиглах эрх, борлуулах эрх, бусдад шилжүүлэх эрх, барьцаалах эрх, устгах эрх зэрэг эрхүүдийг барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшигч, ашиглагч, борлуулагч, бусдад шилжүүлэгч, барьцаалагч, устгагч зэрэг нэрээр нэрлэдэг.

Барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшлийн эрх, ашиглах эрх, борлуулах эрх, бусдад шилжүүлэх эрх, барьцаалах эрх, устгах эрхийг барилгын ажлын үр дүнгийн эзэмшигч, ашиглагч, борлуулагч, бусдад шилжүүлэгч, барьцаалагч, устгагч зэрэг нэрээр нэрлэдэг.

ЕРӨНХИЙ ЭРХЛЭГЧИЙН ХУРАЛ

Эрхэм хүндэт уншигч таны энэ өдрийн амгаланг айлтгая!

2023 оны 2 дугаар улирлын 93 дахь дугаарыг Эрхэм уншигч та бүхэнтэйгээ дахин уулзаж байгаадаа таатай байна.

Хуульч зүйн үндэсний хүрээлэнгээс 20 жилийн хугацаанд “Хуульч дээдлэх ёс” сэтгүүлийн нийт 93 дугаарыг олны хүртээл болгож, 1516 өгүүлэл, нийтлэлийг судалгааны эргэлтэд оруулаад байна.

“Хуульч дээдлэх ёс” сэтгүүлийн энэхүү дугаарт Иргэний хуулийн зарим суурь зохицуулалтын практик хэрэглээнд тулгамдаж буй асуудал, сонгуулийн байгуулагын бие даасан байдал, сонгогчдын саналын үнэн зөв, бараны тэмдгийг үнэлэх, зүй зохистой эшлэл авах зэрэг олон чухал асуудлыг хөндөн бүтээлүүд нийтлэгдэж. Мөн уламжлал ёсоор эрүүгийн процессын эрх зүй, үндсэн хуулийн эрх зүй, олон улсын гэрээний эрх зүйн хамаарах бүтээлүүд хэвлэгдэн байгаа тул уншигч Та бүхэн хуульч зүйн онол, практикийн тулгамдаж буй асуудал, шинэ чиг хандлагын талаар нэгтгэсэн, мэдээллийг нэг дороос хүлээн авч чадна гэдэгт итгэлтэй байна.

Төгсгөлд нь Монгол Улсын хууль зүйн шинжлэх ухааны хөгжилд хувь нэмрээ оруулж, эрх зүйг төрийг төлөвшүүлэх хөгжүүлэх их үйлсэд хувь нэмрээ оруулж буй эрхэм судлаач, эрдэмтэд, төрийн албан хаагчид Та бүхнийхээ эрдмийн үйлсэд нь амжилт хүсье.

Та бүхний хүндэтгэсэн,

ХУУЛЬ ЗҮЙН ҮНДЭСНИЙ ХҮРЭЭЛЭНГИЙН ЗАХИРАЛ,

ХУУЛЬ ЗҮЙН УХААНЫ ДОКТОР Х.ЭРДЭМ-ҮНДРАХ (Dr.Iur)

1.Удиртгал

Монголын барилгын хууль тогтоомж сүүлийн жилүүдэд боловсронгуй болсон ч олон улсын банк, санхүүгийн байгууллага, гадаадын арилжааны банк, корпорациуд оролцсон барилгын төсөл, дэд бүтцийн бүтээн байгуулалтын барилга угсралтын ажлыг Монгол Улсын Засгийн газар, төрийн яам, агентлаг, төрийн өмчит компаниуд гадаадын гүйцэтгэгч байгууллага, зөвлөх үйлчилгээний фирмүүдтэй байгуулсан олон улсын барилгын гэрээ (International Construction Contract)-ний стандарт нөхцөлийн үндсэн дээр гүйцэтгүүлсээр байна.

Гадаад, дотоодын хуульч эрдэмтэн, судлаачдын ном, бүтээлээс харахад АНУ болон Европын орнуудад стандарт нөхцөлийг олон улсын барилгын гэрээ, хэлэлцээрт тусган бэхжүүлэх практик 1960-аад оноос дэлгэрч энэ төрлийн арилжааны гэрээг янз бүрээр нэрлэх болжээ. Тухайлбал, олон улсын барилгын хэлэлцээр, тоног төхөөрөмжийн цахилгааны монтажийн ажлын гэрээ (Contracts for Electrical and Mechanical Works), иргэний барилга байгууламжийн объект барих туслан гүйцэтгэгчийн гэрээ (Subcontracts for Civil Engineering Construction), Үйлдвэр нийлүүлэх, зураг төсөл хийх болон барих гэрээ (Contracts for Plant and Design and Build), барилгын гэрээ (Contract for Construction), түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээ (Contract for EPC Turnkey), ИПС гэрээ - инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээ (Contract for EPC Turnkey), үйлчилгээ үзүүлэх гэрээ (Consultant Services Agreement), барилгын төслийн EPC гэрээ, EPCM гэрээ зэрэг нэр томъёог өргөн хэрэглэж байсан бол саяхнаас Фидикийн гэрээ (FIDIC Contracts) гэсэн нэр томъёог түлхүү хэрэглэж байна[1]. Энэ нь нэг талаар олон улсын барилгын гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг боловсруулах, олон улсын барилгын төслийн эрх зүйн орчин бүрдүүлэх, инженерингийн зөвлөх үйлчилгээг хөгжүүлэхэд чухал үүрэг гүйцэтгэж байгаа Олон Улсын Зөвлөх Инженерүүдийн Холбоо (International Federation of Consulting Engineers, ОУЗИХ, ФИДИК)-ны үйл ажиллагаатай холбоотой. Энэ холбоо нь олон улсын барилгын гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөл, зөвлөмж, заавраар гадаад орнуудын барилгын салбарт төлөвшин тогтсон зан заншил, зуршил, практикийг судлан үзэж нэгтгэсний үндсэн дээр боловсруулж ирсэн бөгөөд одоо ч боловсруулсаар байна.[2]

ОУЗИХ-ны боловсруулж практикт нэвтрүүлсэн загвар гэрээ, хэлэлцээрт олон улсын барилгын төслийн оролцогчид (өөрөөр хэлбэл, захиалагч, гүйцэтгэгч, туслан гүйцэтгэгч байгууллага, бие даасан инженер зэрэг хувь хүн болон хуулийн этгээдүүд) -ын хооронд үүсэх ажил гүйцэтгэх харилцаанаас гадна даатгал хийлгэх, тоног төхөөрөмж нийлүүлэх, үйлдвэрлэлийн туршилт явуулах, ажлын доголдол арилгах, ажлын гүйцэтгэлийг хүлээн авах, төлбөр тооцоо хийх, гэрээний харилцааг дуусгавар болгох, эвлэрүүлэн зуучлах, маргаан шийдвэрлэх зэрэг эрх зүйн олон тооны асуудлыг тусган бэхжүүлдэг.[3]

Иймээс Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээр нь бүтэц, агуулгын хувьд монголын иргэний эрх зүйн ажил гүйцэтгэх гэрээнээс өөр болохоос гадна эдгээр олон улсын эрх зүйн баримт бичгийн зохицуулалтын хүрээ нь тухайн барилгын төслийн онцлог, санхүүжилтийн хэлбэр, гадаад, дотоодын оролцогчдын эрх зүйн байдал зэрэг эдийн засгийн болон бусад хүчин зүйлсээс хамаардаг онцлогтой. Гадаад орнуудын худалдааны практикт өргөн хэрэглэдэг барилгын гэрээний бүтэц, агуулга, төрлүүдийн талаар тодорхой ойлголт өгөхийн тулд одоо Фидикийн гэрээний үүсэл, хөгжил, агуулга, бүтэц, онцлог шинжийг цухас авч үзье.

[1] Ellis Baker ‘’et al’’, *FIDIC contracts: law and practice. white &case.* London and New York. 2009. p.17. “Фидикийн гэрээ” гэсэн нэр томъёог өргөн хэрэглэх болсон шалтгааны талаар энэхүү бүтээлээс тодруулан үзнэ үү.

[2] ОУЗИХ-ны үйл ажиллагааны үндсэн чиг үүрэг, холбооны гишүүнчлэлийн талаар энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар Ellis Baker, ‘’et al’’, Дээр дурдсан бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

[3] Төр, хувийн хэвшлийн хөрөнгө оруулалттай дэд бүтцийн болон барилгын төслийн эрх зүйн орчин, оролцогчдын эрх зүйн байдал, төслийн хүрээнд хийх гэрээ, хэлэлцээрүүдийн төрөл, агуулга, зохицуулалтын зүйл, санхүүжилтийн онцлог зэрэг асуудлыг энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар Джефри Делмон. Төр, хувийн хэвшлийн түншлэл дэд бүтцийн төсөлд. орч. П.Мөнхтогт, Ж.Цолмон, Cambridge, Уб, 2022 бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

2. Фидикийн гэрээний үүсэл, хөгжил. Олон улсын худалдааны харилцаанд гэрээний стандарт нөхцөлийг хэрэглэх практик өнгөрсөн зуунд дэлгэрч эхэлжээ. Гэрээний стандарт нөхцөл боловсруулах ажлыг Олон Улсын Худалдааны Танхим эхэлснээр 1923 онд Худалдааны нэр томъёоны товхимол хэвлэгдсэн түүхтэй. Энэ баримт бичгийн үндсэн дээр Олон Улсын Худалдааны Танхимаас 1953 онд “Худалдааны нэр томъёог тайлбарлах олон улсын дүрэм” (Международные правила толкования торговых терминов, ИНКОТЕРМС, International Commercial Terms, INCOTERMS) баримт бичгийг бэлтгэж олон улсын худалдааны практикт нэвтрүүлсэн. Ингэснээр олон улсын эрх зүйн энэ баримт бичгийг өөр өөр улсын харъяалалтай хувь хүн, хуулийн этгээд, байгууллагын хооронд бараа худалдах, худалдан авах гэрээ байгуулах, хэрэгжүүлэх ажиллагааны явцад үүсэх эрх зүйн харилцааг зохицуулахад ашиглаж эхэлсэн.

Худалдах, худалдан авах гэрээний стандарт нөхцөлөөс гадна 1957 онд ОУЗИХ- ноос Иргэний барилга байгууламжийн объект барих гэрээний стандарт нөхцөл (Form of Standard Conditions of Contract for Works of Civil Engineering Construction) - ийг хэвлүүлснээр барилгын загвар гэрээг олон улсын худалдааны практикт өргөн хэрэглэх болсон байна[4]. Энэ загвар гэрээг олон улсын худалдааны практикт хэрэглэж нэвтрүүлснийг дараа монтажийн ажлын гэрээ, туслан гүйцэтгэгчийн гэрээний стандарт нөхцөлийг ОУЗИХ хэвлүүлснээр барилгын төслийн эрх зүйн орчин эрчимтэй хөгжиж эхэлжээ[5]. ОУЗИХ-ны боловсруулсан эдгээр загвар гэрээ, хэлэлцээрийг Америк болон Европ тивийн аж үйлдвэржсэн орнуудад гол төлөв хэрэглэж байснаа 1990 оны сүүлчээс эхлэн хөгжиж буй орнууд болон шилжилтийн эдийн засагтай орнуудын[6] дэд бүтцийн болон барилгын салбарт гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтыг татах, шинэ технологи нэвтрүүлэх зорилгоор хэрэглэх практик өргөн дэлгэрчээ. Олон улсын барилгын гэрээний нөхцөлийг иймхүү олон улсын байгууллага, үндэстэн дамнасан корпораци, мэргэжлийн холбоод, олон улсын хуулийн фирм зэрэг байгууллагууд боловсруулж олон улсын худалдааны практикт нэвтрүүлсээр байна[7]. Ингээд ОУЗИХ-ны боловсруулж олон улсын худалдааны практикт нэвтрүүлсэн олон улсын барилгын загвар гэрээ, хэлэлцээрийн төрлийн талаар товч өгүүлье.

ОУЗИХ нь барилгын загвар гэрээ, стандарт нөхцөл зэрэг олон улсын эрх зүйн баримт бичиг боловсруулах ажлыг тодорхой үе шаттайгаар зохион байгуулан хийж ирсэн бөгөөд түүний хэвлүүлсэн загвар гэрээ, стандарт нөхцөлүүдийг гурван хэсэгт хувааж болно. Үүнд:

Нэгдүгээр хэсэгт 1999 оноос өмнө боловсруулсан дараах таван баримт бичиг орно:

1. Иргэний барилга байгууламжийн объект барих гэрээний нөхцөл (Условия контракта на сооружение объектов гражданского строительства, 4-е издание 1987., исправленное и дополненное в 1988 и 1992 гг. (“Красная книга”), “Улаан товхимол”) Conditions of Contract for Works of Civil Engineering Construction,

[4] Guide to use of FIDIC conditions of contract for works of civil engineering construction, fourth edition, Lausanne, Switzerland, Copyright FIDIC 1989, p.5.

[5] [5] ОУЗИХ-ны боловсруулсан барилгын гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөл, зарчим нь Европын орнуудын барилгын төслийн эрх зүйн зөөлөн орчинг бүрдүүлэхэд ямар нөлөө үзүүлсэн талаар энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар Ellis Baker, ‘’et al’’, Дээр дурдсан бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

[6] 1990 оны эхэн хүртэл ялангуяа, барилгын ажил гүйцэтгэхтэй холбогдсон зарим харилцааг ЭЗХТЗ-ийн гишүүн-орнуудын барилгын байгууллагуудын хамтын ажиллагааны практикт гэрээний загвар нөхцөл, зарчмаар зохицуулж байсан. Барилгын гэрээний эрх зүйн харилцааг Тоног төхөөрөмжийн монтаж болон техник үйлчилгээний ерөнхий нөхцөл (Общие условия монтажа и оказания других технических услуг, связанных с поставками машин и оборудования между организациями стран-членов Совета Экономической Ваимопомощи (ОУМ СЭВ 1973 года) и Техник үйлчилгээний ерөнхий нөхцөл (Общие условия технического обслуживания машин, оборудования и других изделий, поставляемых между организациями стран-членов Совета Экономической Взаимопомощи, управомоченными совершать внешнеторговые операции (ОУТО СЭВ 1973 года в редакции 1982 года) зэрэг олон улсын эрх зүйн баримт бичгүүдээр зохицуулж байсан. Эдгээр олон улсын эрх зүйн баримт бичгийн онцлог, агуулга, бүтэц, хуулийн хүчин чадлын талаар В.С. Поздняков и другие, Правовое регулирование отношений по внешней торговле СССР, 2 часть, Москва, Международные отношения, 1986 бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

[7] Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээрийн төсөл боловсруулах, олон улсын барилгын төслийн эрх зүйн орчинг бүрүүлэхэд Олон Улсын Валютын Сан зэрэг олон улсын байгууллага, мэргэжлийн холбоод чухал үүрэг гүйцэтгэсэн бөгөөд энэ талаар Ellis Baker ‘’et al’’, Дээр дурдсан бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

ЭРХ ЗҮЙН ХӨТЧИЙГ ЧАДАВХЖУУЛАХ СУРГАЛТЫГ ТӨВ АЙМАГТ ЗОХИОН БАЙГУУЛЛАА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь Төв аймгийн Засаг даргын Тамгын газартай хамтран эрх зүйн хөтчийг чадавхжуулах сургалтыг 04 дүгээр сарын 25-ны өдөр зохион байгууллаа.

Сургалтад Сити их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн захирал, Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D./ Б.Одонгэрэл, Монголын Хуульчдын холбооны гишүүн, Хууль зүйн ухааны магистр /LL.M./ Э.Түмэнбаяр, Отгонтэнгэр их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн багш, Хууль зүйн ухааны Магистр /LL.M./ Б.Мөнхзаяа, ХЗҮХ-ийн Арга зүйч багш, Хууль зүйн ухааны Магистр /LL.M./ Д.Цэцэгдарь нар хичээл зааж, Төв аймгийн 140 эрх зүйн хөтөч танхимаар болон цахимаар хамрагдлаа.

Сургалтыг дараах сэдвийн хүрээнд оров. Үүнд:

- Гэрээний эрх зүй, төрийн байгууллагаас иргэн, хуулийн этгээдтэй байгуулах гэрээний хэлбэр, түүнд тавигдах шаардлага;
- Хөдөлмөрийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулга;
- Дүрэм, журам, дүгнэлт, зөвлөмж боловсруулах арга зүй;
- Захиргааны ерөнхий хуулийн хэрэглээ;
- Захиргааны акт, хэм хэмжээний акт гаргах, хянах арга зүй;
- Хүний мэдээлэл хамгаалах тухай болон Нийтийн мэдээллийн ил тод байдлын тухай хуулийг орон нутагт хэрэгжүүлэх;
- Хууль тогтоомжийн хэрэглээ, практикийн зарим асуудал.

/Эрх зүйн хөтчийг чадавхжуулах сургалтын үеэр/

ХУУЛЬ ЗҮЙН АНГЛИ ХЭЛНИЙ СУРГАЛТЫГ 11 ДЭХ ЖИЛДЭЭ АМЖИЛТТАЙ ЗОХИОН БАЙГУУЛЛАА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн хуульчдад хууль зүйн англи хэлний бичгийн болон бусад чадвараа хөгжүүлэхэд нь түлхэц үзүүлэх, арга барилаа олоход нь чиглэл өгөх зорилгоор 2012 оноос эхлэн Хууль зүйн англи хэлний сургалтыг зохион байгуулж байна. Энэ удаагийн сургалтыг 2023 оны 04 дүгээр сарын 04-ний өдрөөс 27-ны өдрийг дуустал зохион байгууллаа.

Хууль зүйн англи хэлний сургалтыг “Гэрээний эрх зүй”, “Компанийн эрх зүй”, “Хөдөлмөрийн тухай хууль”, “Маргаан шийдвэрлэлт” зэрэг сэдвээр англи хэл дээрх бичвэр унших, гол агуулгыг ярилцах, англи хэл дээр баримт бичиг боловсруулах, англиас монгол, монголоос англи хэл дээр орчуулгын практик хийлгэх байдлаар МУИС-ийн ХЗС-ийн багш, LL.M. Э.Туулайхүү заав.

Суралцагчид хууль зүйн бичлэг (Legal writing)-ийн хэв маяг, арга техникийн үндсэн ойлголтыг авч, англи хэлний хууль зүйн нэр томъёоны хэрэглээ, орчуулах арга зүйд суралцлаа. 2023 оны 04 дүгээр сарын 27-ны өдөр тус сургалтад амжилттай хамрагдсан 37 суралцагчид ГЭРЧИЛГЭЭ гардууллаа.

ХЗҮХ-тэй хамтран ажиллаж, хуульчдын хууль зүйн англи хэлний чадварыг хөгжүүлэхэд үнэтэй хувь нэмэр оруулж буй МУИС-ийн ХЗС-ийн багш Э.Туулайхүүдээ талархал илэрхийлье.

ЭРХ ЗҮЙН ХӨТЧИЙГ ЧАДАВХЖУУЛАХ СУРГАЛТ ЗОХИОН БАЙГУУЛЛАА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь Налайх дүүргийн Засаг даргын Тамгын газартай хамтран эрх зүйн хөтчийг чадавхжуулах сургалтыг 03 дугаар сарын 29-ний өдөр зохион байгуулласа. Сургалтад Налайх дүүргийн 15 эрх зүйн хөтөч хамрагдсан байна.

Сургалтаар ХЗҮХ-ийн Сургалт хариуцсан мэргэжилтэн П.Аззаяа, Хууль зүйн мэдээлэл, сурталчилгааны мэргэжилтэн Э.Цэрэндүүзээ нар эрх хөтчийн ажиллах журам, www.e-khutuch.mn цахим хуудас, түүний аппликейшн, www.legalinfo.mn цахим хуудасны шинэчилсэн хувилбар болон эрх зүйн хөтчийн цахим сургалтын системийн танилцуулгыг хийлээ.

ХЗҮХ-ийн Сургалт хариуцсан мэргэжилтэн П.Аззаяа

ХЗҮХ-ийн Хууль зүйн мэдээлэл, сурталчилгааны мэргэжилтэн Э.Цэрэндүүзээ

/Эрх зүйн хөтчийг чадавхжуулах сургалтын үеэр/

Fourth Edition[8];

2. Механик тоног төхөөрөмжийн цахилгааны монтаж болон монтажийн ажлын гэрээний нөхцөл (Электромонтаж болон Условия контракта на электромонтажные работы и работы по монтажу механического оборудования, 3-е издание 1987 г. (“Желтая книга”) Conditions of Contract for Electrical and Mechanical Works, Third Edition 1987 (Yellow Book), “Шар товхимол”);
3. Иргэний барилга байгууламжийн объект барих туслан гүйцэтгэгчийн гэрээний нөхцөл (Условия субконтракта на сооружение объектов гражданского строительства, 1-е издание 1994 г. Conditions of Subcontract for Civil Engineering Construction, First Edition 1994);
4. Захиалагч болон зөвлөхийн хооронд байгуулах Үйлчилгээ үзүүлэх загвар гэрээ (Типовой договор между заказчиком и консультантом на оказание услуг, 3-е издание 1998 г. (“Белая книга”) Client/Consultant Model Services Agreement, Third Edition 1988 (White Book), “Цагаан товхимол”);
5. Зураг төсөл хийх-барих болон түлхүүр нөхцөлөөр хүлээлгэн өгөх гэрээний нөхцөл (Условия контракта на проектирование, строительство и сдачу объектов под ключ, 1-е издание 1995 г. (“Оранжевая книга”) Conditions of Contract for Design-Build and Turnkey, First Edition 1995 (Orange Book, Улбар шар товхимол”).

Хөрдугаар хэсэгт 1999 онд хэвлэгдсэн дараах дөрвөн загвар гэрээний стандарт нөхцөлүүд орно:

1. Барилгын гэрээний нөхцөл (Условия контракта на строительство, 1-е издание 1999 г. (новая Красная книга), Conditions of Contract for Construction, First Edition 1999 (New Red Book), “Шинэ улаан товхимол”);
2. Үйлдвэр нийлүүлэх, зураг төсөл хийх болон барих гэрээний нөхцөл (Условия контракта на поставку оборудования, проектирование и строительство, 1-е издание 1999 г. (новая “Желтая” книга), Conditions of Contract for Plant & Design and Build, First Edition 1999 (New Yellow Book), “Шинэ шар товхимол”);
3. Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл (Условия контракта для проектов типа “ИПС” (“инжиниринг - проведение торгов- строительство) и проектов, выполняемых “под ключ”, 1-е издание 1999г. (“Серебряная” книга), Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, First Edition 1999 (Silver Book), “Мөнгөн товхимол”);
4. Гэрээний энгийн загвар (Краткая форма контракта, 1-е издание 1999 г, (“Зеленая книга”), Short Form of Contract, First Edition 1999 (Green Book), “Ногоон товхимол”).

Гуравдугаар хэсэгт 2017 онд хэвлэгдсэн дараах гурван загвар гэрээний стандарт нөхцөлүүд орно:

1. Барилгын гэрээний нөхцөл (Условия контракта на строительство, 2-е издание 2017 г. (новейшая “Красная” книга, Нэн шинэ улаан товхимол), Conditions of Contract for Construction, Second Edition 2017);
2. Үйлдвэр нийлүүлэх, зураг төсөл хийх болон барих гэрээний нөхцөл (Условия контракта на поставку оборудования, проектирование и строительство, 2-е издание 2017 г. (новейшая “Желтая” книга), (Нэн шинэ шар товхимол), Conditions of Contract for Plant & Design and Build, Second Edition 2017));
3. Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл (Условия контракта для проектов типа “ИПС” (инжиниринг, прокьюримент, строительство), 2-е издание 2017 г. (новейшая “Серебряная

[8] Энэ загвар гэрээний бүтэц, агуулга, гэрээний нөхцөл бэлтгэх зааврын *талаар Guide to the use of FIDIC conditions of works of civil engineering construction*, Дээр дурдсан бүтээлээс тодруулан үзнэ үү.

книга, Нэн шинэ мөнгөн товхимол), Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, Second Edition 2017),[9]

Эдгээр бичгийг 2017 оноос хойш 2019 онд Гэзэг дооо жилд гүйцэтгэх гэрээний нөхцөл (Conditions of Contract for Underground Work (2019 Emerald Book), 2021 онд Гэрээний энгийн загвар (Short Form of Contact, Second Edition 2021 Green Book) гуч хэвлэгдсэн байна.[10]

2000-аад оноос олон улсын хуулбалаан практикт 1999 болон 2017 онуудад хэвлэгдсэн Дэлхийн төрөл бүрийн загвар гэрээний нөхцөлийг ялангуяа Дэлхийн банк, Европын сэргээн босголт, хөгжлийн банк зэрэг олон улсын санхүүгийн байгууллага, гадаадын эрдэмтэд санхүүгийнхэн бэлтгэн олон улсын төслийн ерөнхий оролцогчид ерөнхий гэрээ загвар гэрээнд ашиглахыг зөвлөж байна. Эдгээр загвар гэрээнд ашиглах олон төслийн бүсэд ашиглагдсан байна. Ерөнхий захиалагч, гүйцэтгэгч, түүнтэй гэрээ байгуулагч, биеэ даасан инженер зэрэг хэн хүн бүхэн хүссэн үедээ ашиглах боломжтой (өөрөөр хэлбэл, гэрээнд ашиглах нь тухайн гүйцэтгэгч, төлбөр төлөх эсэх, зардлыг нөхөгдөх эсэх, маргаан шийдвэрлэх аргаар зэрэг эрх зүйн олон тооны асуудлыг тусган бэлтгэсэн. Иймээ Монгол Улсын төрөөс өгүүлэх, бүтээн дэмжих, хөгжүүлэх ажлын үзэл.

3. Физикийн гэрээний үндсэн төрөл, агуулга, бүтэц. Барилын гэрээний нөхцөл (Conditions of Contract for Construction) -ийг төл төлөө захиалагчийн хийсэн зураг төслийн дагуу гүйцэтгэх барилын болон инженерчлэлийн ажил үйлчилгээ гэрээ (Construction Contact) -ийн дагуу барилга угсралтын ажлыг гүйцэтгэх захиалагчийн өгсөн зураг төслөөр хийх нь түгээмэл ак. Гэхдээ, төслийн хүрээнд барилга байгууламжийн зарим хэсгийн гүйцэтгэгч хийх боломжтой.

Үйлдвэр нийлүүлэх, зураг төсөл хийх болон барих гэрээний нөхцөл (Conditions of Contact for Plant and Design and Build) - ийг үйлдвэрийн цахилгаан болон мехеник ажлыг гүйцэтгэх, зураг төсөл хийх, барилын хийцийн болон инженерчлэлийн ажил гүйцэтгэхэд хэрэгтэй хэшээ. Энэ төрлийн барилын гэрээний дагуу гүйцэтгэгч зураг төслийн ажил хийхээс гадна захиалагчийн шаардлагад нийцсэн үйлдвэр болон бусад ажлыг хүлээлгэн өгнө. Төслийн ажлын хүрээнд барилга байгууламжийн зарим хэсгийн зураг төслийг бусад этгээд хийх боломжтой.

Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилын гэрээний нөхцөл (Conditions of EPC/Turnkey Projects -ийг дэлхийн төслийн хүрээнд “Улаан тохиомол”, “Цагаан тохиомол”, “Шинэ шар тохиомол” гэх загвар гэрээг орчин үеийн хэрэгцээ шаардлагад нийцүүлэн 1999 оны 2017 онд хэвлэгдсэн байна. Энэ загвар гэрээний онцлог нь 1999 оны хэвлэгдсэн нэгдэл гэрээний шинэ редакци юм.

[9] Оүзнх-ны долоодугаан 10 загвар гэрээ, стандарт нөхцөлийн зүүгээ хэрэгсэх байна бөгөөд практикт загвар гэрээ өөр хоорондоо ялгах үүднээс “Улаан тохиомол”, “Цагаан тохиомол”, “Шинэ шар тохиомол” гэх мэтчилэн гэрээ дугаарлан нэрлэдэг. Гэдэл өөрчлөлт оруулах шаардлагатай практикт 1999 оны 2017 оны хэвлэгдсэн нөхцөлийг тухайн хэрэгцээ гэрээний стандарт нөхцөлөөс гадна 2019 оны 2021 онуудад хэвлэгдсэн хөдөө гэрээний стандарт нөхцөлийг тухайн хэрэгцээ гэрээний стандарт нөхцөл гэдэг. Энэ загвар гэрээний онцлог нь 1999 оны хэвлэгдсэн нэгдэл гэрээний шинэ редакци юм.

[10] Оүзнх-ноос боловсруулсан өөрийн загвар гэрээний төрөлд хэрэгцээ тулгуурлан, онцлогийн ялгаа, онцлогийн ялгаа нухацтай гэх мэтчилэн 2017 ISBN 978-2-88432-084-9, Conditions of Contract for Plant & Design Build, Second Edition 2017, ISBN 978-2-88432-082-5, *Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects*. ISBN 978-2-8432-083-2, *Practical Law UK Practice* (2022). *FIDIC: Making Claims and Resolving Disputes under the Red, Yellow and Silver Books* (2017). Thomson Reuters - ooc тодруулж үзнэ үү.

“ЖЕНДЭРИЙН ХЭВШМЭЛ ОЙЛГОЛТ БА ТЭГШ БАЙДАЛ” СЭДЭВТ СУРГАЛТ ЗОХИОН БАЙГУУЛЛАА

Жендэрийн үндэсний хороонооос санаачлан Шведпарийн хотжилийн агентат, НҮБ-ын Хүн амын сангийн дэмжлэгтэгээр “ХАРИЛЦАН ХҮНДЭТГЭЖ” анхаг 2023 оны 03 дугаар сарын үдэш Хүүхэд эрүүлжүүлэх байна. Үг анхаг хүрээнд 2023 оны 03 сарын 30-ны өдөр Хүүхэд эрүүлжүүлэхийн хүрээлэнгийн Хүүхэд эрүүлжүүлэх, мэдээлэл, сургалтлагаанч товчоо зөвлөлөөр, мэдээллийн ажилтан Л.Батчимэг ШШГЕГ-ын харьяа 421 дугаар нэгэнтэй хорих анхаг ялба хаагч нарт “Жендэрийн хэвшмэл ойлголт ба тэгш байдал” сэдэвт сургалт зохион байгуулаа.

/“Жендэрийн хэвшмэл ойлголт ба тэгш байдал” сэдэвт сургалтын үеэр/

2023 ОНЫ II УЛИРЛЫН ОНЦЛОХ ҮЙЛ ЯВДАЛ

(МЭДЭЭ, МЭДЭЭЛЭЛ)

ЯПОН УЛСЫН НАГОЯ ИХ СУРГУУЛИЙН АЗИЙН ЭРХ ЗҮЙН СОЛИЛЦООНЫ ТӨВИЙН ТӨЛӨӨЛӨЛТЭЙ УУЛЗЛАА

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал Х.Эрдэм-Ундрах (Dr.jur), Эрдэмтэн нарийн бичгийн дарга Г.Даваанайм (LL.D) нар Япон Улсын Нагоя Их Сургуулийн Азийн эрх зүйн солилцооны төв (CALE)-ийн захирал, профессор Масако Мураками, Нагоя Их Сургуулийн профессор Окочи Минори, профессор Фумито Сато нарыг 2023 оны 03 дугаар сарын 21-ний өдөр хүлээн авч уулзлаа.

Хоёр байгууллага нь 2006 оноос хойш "Эрдмийн солилцооны хэлэлцээр"-ийн хүрээнд идэвхтэй хамтран ажилласаар ирсэн бөгөөд энэ удаагийн уулзалтаар Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн үйл ажиллагаатай биечлэн танилцаж, цаашид хоёр талт хамтын ажиллагааг эрчимжүүлэх талаар санал солилцов.

Түүнчлэн Монгол Улсад хийгдэж буй хувийн эрх зүйн шинэчлэл, тус хүрээлэнгээс хариуцан хөгжүүлж буй Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем (www.legalinfo.mn) болон "Бүх нийтийн эрх зүйн боловсролыг дээшлүүлэх үндэсний хөтөлбөр"-ийн хэрэгжилт, мөн хууль тогтоох ажиллагаанд иргэдийн оролцоог цахимаар хангаж буй "D.Parliament" аппликейшний талаар туршлага судаллаа.

/Баруун гар талаас Профессор Масако Мураками, Профессор Окочи Минори, Профессор Фумито Сато нар орчуулагчийн хамт/

зураг төслөөр хийнэ. Гэвч барилга байгууламжийн зарим зураг төслийг гүйцэтгэгч хийх боломжтой.[11]

Хэдийгээр Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөл нь олон улсын барилгын төслийн тендерт оролцогч нарт зориулан бэлтгэсэн олон улсын эрх зүйн баримт бичгүүд мөн боловч эдгээр баримт бичгийг дотоодын барилгын гэрээнд ч хэрэглэх боломжтой. Бүтцийн хувьд Фидикийн загвар гэрээ нэг бүр нь 1. Гэрээний Ерөнхий нөхцөл (General Conditions, Общие условия контракта), 2.Тусгай нөхцөл (Particular Conditions, Условия для особого применения) гэсэн хоёр хэсгээс бүрдэнэ. Ерөнхий болон тусгай нөхцөлийн төгсгөлд тендерийн саналын загвар маягт, Ерөнхий гэрээ (Contract Agreement), Маргаан хянан шийдвэрлэх хэлэлцээр (Dispute Adjudication Agreement) -ийн загвар болон бусад загвар маягтыг хавсаргасан. Үүнээс гадна түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй барилгын гэрээний захиалагч нь "Захиалагчийн шаардлага"-ыг өөрөө бэлтгэх ёстой бөгөөд энэ баримт бичигт үйлдвэрийн зураг төсөл, үйл ажиллагааны зарчмын талаар тодорхой тусгах учиртай. Шаардлагатай бол барилгын тендерт оролцогчид нь зураг төсөл хийхээс гадна өөрсдийн нийлүүлэхээр санал болгож буй тодорхой үйлдвэр, тоног төхөөрөмжийн талаар дэлгэрэнгүй мэдээлэл өгнө.

Ийм учраас ялангуяа, олон улсын барилгын төслийн тендер шалгаруулах ажиллагааны явцад техникийн болон арилжааны нөхцөлтэй холбогдсон асуудлыг тендерт оролцогч, захиалагч нар хэлэлцэх учиртай. Харилцан тохиролцсоны дараа эдгээр асуудлыг барилгын холбогдох төрлийн гэрээнд тусгаж бэхжүүлнэ. Фидикийн гэрээний агуулга, бүтцийг Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл, 1999 оны анхны редакци (Conditions of Contract for EPC/Turnkey, First Edition 1999 (Silver Book) –ийн хүрээнд одоо авч үзье.

Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл нь ерөнхий нөхцөл, тусгай нөхцөл болон бусад баримт бичгүүдээс бүрдэнэ. Ерөнхий нөхцөл нь дараах 20 зүйлээс бүрдэнэ[12]:

1. Нийтлэг зүйл (General Provisions);
2. Захиалагч (The Employ);
3. Захиалагчийн захиргаа (The Employ's Administration);
4. Гүйцэтгэгч (The Contractor);
5. Зураг төсөл (Design);
6. Ажиллагсад болон ажиллах хүч (Staff and Labour);
7. Үйлдвэр, материал болон ур чадвар (Plant, Materials and Workmanship);
8. Ажил эхлүүлэх, хугацаа хожимдох болон ажлыг түр зогсоох (Commencement, Delays and Suspension);
9. Ажил дуусмагц хийх туршилт (Test on Completion);
10. Захиалагч хүлээн авах (Employ's Taking Over);
11. Доголдлын хариуцлага (Defects Liability);
12. Ажил дууссаны дараа хийх туршилт (Test after Completion);
13. Өөрчлөлт болон зохицуулалт (Variations and Adjustments);
14. Гэрээний үнэ болон төлбөр (Contract Price and Payment);
15. Захиалагч гэрээг дуусгавар болгох (Termination by Employer);
16. Гүйцэтгэгч ажлыг түр зогсоох, гэрээг дуусгавар болгох (Suspension and Termination by Contractor);
17. Эрсдэл болон хариуцлага (Risk and Responsibility);
18. Даатгал (Insurance);

[11] 2019 онд хэвлэгдсэн Газар доор ажил гүйцэтгэх гэрээний стандарт нөхцөлийн талаар энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар http:/www.fidic.org website -аас дэлгэрүүлж үзнэ үү.

[12] И.Идэш, Э.Эрдэнэбат, Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, *худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл, 1999 оны анхны* редакци (монгол, англи, хятад хэл дээр), Тавантолгой төмөр зам ХХК, Уб, 2021, 27- 118 дахь тал.

19. Давагдашгүй хүчин зүйл (Force Majeure);
20. Нэхэмжлэх, маргаан болон арбитр (Claims, Disputes and Arbitration).

Ерөнхий нөхцөлийн зүйл тус бүр нь хэсэг, дэд хэсэгт хуваагдана. Тухайлбал, Ерөнхий нөхцөлийн 1 дүгээр зүйл нь дараах хэсгүүдээс бүрдэнэ:

- 1.1 Тодорхойлолт (Definitions);
- 1.2 Тайлбар (Interpretation);
- 1.3 Харилцаа холбоо (Communications);
- 1.4 Хууль тогтоомж болон хэл (Law and Language);
- 1.5 Баримт бичгийн давуу байдлын эрэмбэ (Priority of Documents);
- 1.6 Ерөнхий гэрээ (Contract Agreement);
- 1.7 Эрх шилжүүлэх (Assignment);
- 1.8 Баримт бичиг хадгалах, хүлээлгэн өгөх (Care and Supply of Documents);
- 1.9 Нууцлал (Confidentiality);
- 1.10 Захиалагч Гүйцэтгэгчийн баримт бичгийг ашиглах (Employer's Use of Contractor's Documents);
- 1.11 Гүйцэтгэгч Захиалагчийн баримт бичгийг ашиглах (Contractor's Use of Employer's Documents);
- 1.12 Нууц мэдээлэл (Confidential Details);
- 1.13 Хууль тогтоомжид нийцүүлэх (Compliance with Law);
- 1.14 Хэсгээр хамтран хүлээх хариуцлага (Joint and Several Liability)[13].

Ерөнхий нөхцөлд Маргаан хянан шийдвэрлэх гэрээний ерөнхий нөхцөл болон Маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журмыг хавсаргасан ба эдгээр баримт бичигт Маргаан хянан шийдвэрлэх зөвлөл (МХШЗ) байгуулах журам, МХШЗ-ийн гишүүний эрх, үүрэг, МХШЗ-ийн шийдвэр гаргах журам зэрэг асуудлыг тусгасан.

Дээрхээс үзэхэд, Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний Ерөнхий нөхцөл нь тухайлбал, 1) захиалагч; 2) гүйцэтгэгч; 3) захиалагчийн төлөөлөгч; 4) гүйцэтгэгчийн төлөөлөгч; 5) туслан гүйцэтгэгч; 6) МХШЗ зэрэг төслийн оролцогчдын хооронд үүсэх эрх зүйн харилцааны асуудлыг зохицуулж байна. Энэ төрлийн гэрээний хувьд төслийн гол хоёр оролцогчийн нэг бол гүйцэтгэгч. Энэ гэрээний дагуу гүйцэтгэгч ажлын зураг төсөл хийх, ажил гүйцэтгэж дуусгахаас гадна ажилд гарсан доголдол арилгах үүрэг хүлээх хандлага ажиглагдаж байна. Гүйцэтгэл дуусах үед ажил нь тухайн гэрээнд тодорхойлсон ажлын зорилгод нийцэх ёстой.

Гүйцэтгэгч гэрээнд заасан үйлдвэрийн болон гүйцэтгэгчийн баримт бичгээс гадна ажлын зураг хийх, ажил гүйцэтгэх, дуусгах, доголдол арилгахад шаардлагатай өөрийн ажилтан, бараа, хэрэглэгдэхүүн,түүнчлэн байнгын болон түр үйлчилгээг хангах нийлүүлнэ. Үүнээс гадна гүйцэтгэгч ажлын талбай дээр явагдах үйл ажиллагаа, барилга угсралтын ажлын аюулгүй байдлыг хариуцах зэрэг үүрэг хүлээнэ. Ажлыг гүйцэтгэгч гэрээнд заасны дагуу дуусгасан тохиолдолд захиалагч ажлын үр дүнг хүлээн авч төлбөр төлөх ёстой.

Түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээнд талуудын төлөөлөгчдийн эрх, үүргийг тусгах шаардлага зүй ёсоор гардаг. Захиалагчийн төлөөлөгч төслийн талбай дээр явагдах барилга угсралтын ажилд тавих техникийн хяналтыг хэрэгжүүлнэ. Гүйцэтгэгчийн төлөөлөгч нь ажлын зураг хийх, барилгын ажлын сонгон шалгаруулалт явуулах, төслийн талбай дээр зохиогчийн хяналт хэрэгжүүлэх зэрэг ажлыг хариуцан ажиллана.

Талуудын төлөөлөгч нь ийнхүү төслийн барилга угсралтын ажилд чухал үүрэг гүйцэтгэдэг учраас гүйцэтгэгчийн төлөөлөгчийг томилох журам, түүнд тавигдах шаардлагыг Ерөнхий нөхцөлд тодорхой тусгажээ.

Барилгын төслийн оролцогчдын эрх, үүрэг, хариуцлага, ажил гүйцэтгэхтэй холбогдсон асуудлаас гадна Ерөнхий нөхцөлд баримт бичиг хүлээлгэн өгөх, хадгалах, үйлдвэр, тоног

[13] И.Идэш, Э.Эрдэнэбат, Дээр дурдсан бүтээл, 27-37 дахь тал.

төхөөрөмж, материал нийлүүлэх, хүний нөөц бүрдүүлэх, цалин хөлс төлөх журам, төлбөр тооцоо хийх, үйлдвэрлэлийн болон бусад төрлийн туршилт явуулах, доголдол арилгах, хохирол арилгах, захиалагч ажлын үр дүнг хүлээн авах, төслийн талбайг хүлээн авах, хүлээлгэн өгөх, гэрээ дуусгавар болгох журам, маргаан шийдвэрлэх ажиллагаа зэрэг эрх зүйн олон тооны асуудлыг тусган бэхжүүлжээ[14]. Энэ шалтгаанаар Ерөнхий нөхцөлийн зүйл, заалтыг түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээнд бараг тэр чигээр нь тусгах хандлага “Тавантолгой төмөр зам” ХХК, “Бодь Интернешнл” ХХК болон бусад аж ахуйн нэгж, байгууллагын хамтын ажиллагааны практикт ажиглагдаж байна.

Дээрхээс үзэхэд, Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээ нь бүтэц, агуулгын хувьд Монголын иргэний эрх зүйн ажил гүйцэтгэх гэрээнээс ялгаатай байна. Тухайлбал, Ерөнхий нөхцөлийн гэрээний үнэ болон төлбөр, гэрээг дуусгавар болох журам, эрсдэл, хариуцлага тооцох журам, даатгал, давагдашгүй хүчин зүйл, эвлэрүүлэн зуучлал, маргаан шийдвэрлэхтэй холбогдсон зүйл, заалт нь Монголын Иргэний хууль, Барилгын тухай хуулийн холбогдох зүйл, заалтуудаас өөр зохицуулалт агуулж байна. Ерөнхий нөхцөлийн тодорхой зарим зүйл, хэсгийг мөрдөхгүй байхаар барилгын төслийн оролцогчид өөр хоорондоо тохиролцох боломжтой бөгөөд энэ тохиолдолд түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний Ерөнхий нөхцөлийн ямар зүйл, хэсэг, дэд хэсгийг мөрдөхгүй байхаар тохиролцсон, ямар заалт шинээр нэмж тусгасан эсхүл хэрхэн өөрчлөн найруулснаа Тусгай нөхцөлийн холбогдох зүйл, хэсэгт зааж өгөх шаардлага зүй ёсоор гардаг[15]. Ингэхлээр барилгын төслийн оролцогчид   монголын эрх зүйг түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээнд хэрэглэхээр[16] өөр хоорондоо тохиролцох тохиолдолд тэдний хооронд байгуулах гэрээний тусгай нөхцөлийн зүйл, заалтууд нь тухайлбал, монголын хөдөлмөр, татвар, байгаль орчины болон иргэний хууль тогтоомжид нийцсэн байх учиртай. Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөлийг хэрэглэх асуудлыг одоо тодорхой жишээн дээр цухас авч үзье.

4. Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөлийг хэрэглэх асуудал. Энэхүү илтгэлийн III хэсэгт дурдсанчлан Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээ нь бүтцийн хувьд олон тооны баримт бичгүүдээс бүрддэг тул тэдгээр баримт бичгийн давуу байдлын эрэмбийг тогтоох ёстой. Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний Ерөнхий нөхцөлийн 1.5 дахь хэсэгт гэрээний салшгүй хэсэг болсон баримт бичгүүдийн давуу байдлын эрэмбийг a) Ерөнхий гэрээ; b) Тусгай нөхцөл; c) Ерөнхий нөхцөл; d) Гэрээний хэсгийг бүрдүүлж буй Тендер болон бусад баримт бичгүүд гэсэн дараалаар тогтоосон[17]. Өөрөөр хэлбэл энэ төрлийн гэрээний тусгай нөхцөлийн заалтууд ерөнхий нөхцөлийн зүйл, заалтаас давуу хүчинтэй байна гэсэн үг. Үүний улмаас олон улсын худалдааны өнөөгийн практикт Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний стандарт нөхцөлийг талуудын хооронд байгуулах гэрээнд хавсаргах практик өргөн дэлгэрчээ[18]. Түүнчлэн, Монгол- Оросын хувь нийлүүлсэн нийгэмлэг “Улаанбаатар төмөр

[14] Олон улсын барилгын гэрээнд заавал тусгах шаардлагатай Interpretation Clause, Confidentiality Clause, Penalty Clause, Limitation of Liability and Exemption Clauses, Force Major Clauses, Hardship Clauses, Assignment Clauses, Termination Clauses зэрэг нөхцөлийг энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар Marcel Fontaine, Filip De Ly, *Drafting International Contracts. An Analysis of Contract Clause,* International Publishers, Inc, Ardsley, New York, 2006 бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

[15] “Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл, 1999 оны анхны редакци” олон улсын эрх зүйн баримт бичигт тусгагдсан тусгай нөхцөл бэлтгэх заавар, холбогдох тайлбарыг судласны үндсэн дээр барилгын гэрээний тусгай нөхцөлийг бэлтгэх учиртай. Тусгай нөхцөл бэлтгэх зааврын талаар энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар И.Идэш, Э.Эрдэнэбат, Дээр дурдсан бүтээл, 135-162 дахь талаас тодруулан үзнэ үү.

[16] Олон улсын барилгын ихэнхи гэрээнд гадаадын эрх зүйг хэрэглэхээр талууд тохиролцож байна. Олон улсын барилгын гэрээнд гадаадын хууль хэрэглэхтэй холбогдсон хуулийн асуудлыг энэхүү өгүүлэлд дэлгэрүүлж авч үзээгүй учир энэ талаар Т.Мэндсайхан, “Гадаад улсын хууль, олон улсын гэрээг арбитрын практикт хэрэглэх нь”, Арбитрын сэдэвт эрдэм шинжилгээний нийтлэлийн эмхэтгэл, МҮХАҮТ-ын дэргэдэх Монголын Олон Улсын Арбитр, Уб, 2020 бүтээлээс тодруулж үзнэ үү.

[17] И.Идэш, Э.Эрдэнэбат, Дээр дурдсан бүтээл, 33 дахь тал.

[18] Монголын худалдааны өнөөгийн практикаас харахад монголын аж ахуйн нэгжүүд Фидикийн Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл, 1999 оны анхны редакци (Conditions of contract for EPC/Turnkey Projects, First Edition 1999) - ийн Ерөнхий нөхцөлийг өөрчлөхгүйгээр өөрсдийн гэрээнд хавсаргах хандлага давамгайлж байна. Гэхдээ, зарим тохиолдолд Ерөнхий нөхцөлийн зарим зүйл, заалтыг хэрэглэхгүй байхаар тохиролцох эсхүл өөрчлөн найруулж, үндсэн гэрээний Тусгай нөхцөлд тусгах тохиолдол цөөнгүй байна.

зам”, “Монголын алт (МАК) ХХК болон барилгын төслийн гадаадын оролцогч байгууллага түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний төслөө өөрсдөө боловсруулж, хэлэлцэн тохиролцох хандлага харагдаж байна[19].

Манай улсад “Түлхүүр гардуулах төслийн инженеринг, худалдан авалт болон барилгын гэрээний нөхцөл, 1999 оны анхны редакци (Conditions of Contract for EPC/Turnkey, First Edition 1999 (Silver Book)” -ийг уул уурхай болон дэд бүтцийн салбарын аж ахуйн нэгж болон байгууллагын хамтын ажиллагааны практикт 2000[20] оноос эхлэн хэрэглэж байгаа учраас олон улсын эрх зүйн энэ баримт бичигт тусгагдсан стандарт нөхцөлийн зүйл, заалт, зарчмыг монголын хууль тогтоомжид нийцүүлэх шаардлага байнга гарч байна. Энэ тохиолдолд Фидикийн загвар гэрээний Тусгай нөхцөлийн зүйл, заалтыг тухайлбал, Монгол Улсын хөдөлмөрийн төрөлжсөн хууль, барилга, хөдөлмөрийн аюулгүй байдал, байгаль орчин, даатгал, арбитртай холбоотой хууль тогтоомж, захиргааны хэм хэмжээ, бусад эрх зүйн акттай нийцүүлэн тусгах учиртай. Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний Ерөнхий нөхцөлийн зүйл, заалтыг монголын холбогдох хуулийн зүйл, заалттай харьцуулан судлах ажил хийгдэх ёстой. Жишээ болгон Ерөнхий нөхцөлийн гэрээний үнэ болон төлбөр (Contract Price and Payment), гэрээг дуусгавар болгох (Termination) -той холбоотой зүйл, заалтыг монголын иргэний төрөлжсөн хуулийн холбогдох заалттай харьцуулан судалж үзье.

Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний Ерөнхий зүйлийн 14 дүгээр зүйлд гэрээний үнэ (The Contract Price), урьдчилгаа төлбөр (Advance Payment), явц дундын төлбөрийн хүсэлт (Application for Interim Payments), төлбөрийн хуваарь (Schedule of Payments), ажилд ашиглах үйлдвэр болон материал (Plant and materials intended for the Works), явц дундын төлбөр (Interim Payments), төлбөр төлөх хугацаа Timing of Payments), хугацаа хожимдуулсны төлбөр (Delayed Payment), суутган барих мөнгөн дүн (Payment of Retention Money), ажил дуусмагц өгөх тайлан (Statement at Completion), эцсийн төлбөрийн хүсэлт (Application for Final Payment), үүргээс чөлөөлөх (Discharge) , эцсийн төлбөр (Final Payment), захиалагчийн хариуцлагыг зогсоох (Cessation of Employer’s Liability), төлбөр хийх валют (Currencies of Payment) гэсэн 15 асуудлыг зохицуулсан байна.[21]

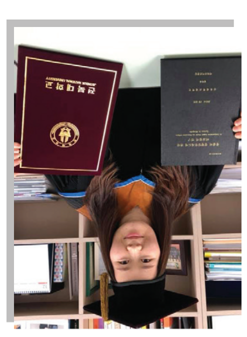
Ерөнхий нөхцөлийн 15 дугаар зүйлд засах мэдэгдэл, захиалагч гэрээг дуусгавар болгох, гэрээг дуусгавар болгосон өдрийн байдлаар тооцсон үнэлгээ, гэрээ дуусгавар болгосны дараах төлбөр, гэрээг дуусгавар болгох захиалагчийн эрх гэсэн 5 асуудлыг зохицуулсан байна. Фидикийн түлхүүр гардуулах нөхцөлтэй гэрээний Ерөнхий зүйлийн 16 дугаар зүйлд ажлыг түр зогсоох гүйцэтгэгчийн эрх, гүйцэтгэгч гэрээг дуусгавар болгох, ажлыг зогсоох, гүйцэтгэгчийн тоног төхөөрөмжийг татан авах, гэрээ дуусгавар болсны дараах төлбөр гэсэн 4 асуудлыг зохицуулсан байна. Гэрээг дуусгавар болгохтой холбогдсон асуудлын хувьд Монголын Иргэний хуулиар гэрээг цуцлах, гэрээнээс татгалзах гэсэн хоёр асуудлыг зохицуулж байна.

[19] Тухайн барилгын төслийн хүрээнд хийх ажил, үйлчилгээний үнийн дүн, хийгдэх барилга угсралтын ажлын хэмжээ, санхүүжилтийн эх үүсвэр зэрэг хүчин зүйлсийг харгалзан үзсний үндсэн дээр ялангуяа, гадаадын оролцогчид өөрсдийн боловсруулсан EPC гэрээний нөхцөлийг ашиглаж байна.

[20] 1990 оноос өмнө монголын гадаад худалдааны практикт барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг өргөн хэрэглэж байсан. Жишээ нь Зөвлөлтийн болон монголын гадаад худалдааны байгууллагуудын хамтын ажиллагааны практикт Техник туслалцааны ерөнхий нөхцөл (Общие условия оказания советскими организациями монгольским организациям технического содействия в стройтельстве промышленных, сельскохозяйственных и других объектов, подтвержденных ГКЭС И ГКЭС МНР 13 марта 1980 г, ОУОТС) -ийг мөрдөж байсан. В.С. Поздняков и другие, Правовое регулирование отношений по внешней торговле СССР, 2 часть, Москва, Международные отношения, 1986. С 87. ЭЗХТЗ-ийн хамтын ажиллагааны практикт Техник үйлчилгээний ерөнхий нөхцөл (Общие условия технического обслуживания машин оборудования и других изделий, поставляемых между организациями стран-членов Совета Экономической Взаимопомощи, управомоченными совершать внешнеторговые операции (ОУТО СЭВ 1973 г. в редакции 1982) - ийг мөрдөж байсан. Техник үйлчилгээний ерөнхий нөхцөл нь гишүүн-орнуудын байгууллагуудын хооронд байгуулах гэрээнд заавал мөрдөгдөж байсан. Энэ олон улсын гэрээний хууль зүйн хүчин чадал, агуулга, бүтцийн талаар Общие условия технического обслуживания машин, оборудования и других изделий, поставляемых между организациями стран-членов Совета Экономической Взаимопомощи, управомоченными совершать внешнеторговые операции (ОУТО СЭВ 1973 г. в редакции 1982, Москва, 1982 баримт бичгээс тодруулан үзнэ үү.

[21] И.Идэш, Э.Эрдэнэбат, Дээр дурдсан бүтээл, 84- 92 дахь тал.

ШИНЭ ЭРДЭМТНИЙ ТАНИЛЦУУЛГА



Б.Оюунжаргал

Хууль зүйн ухааны доктор,
МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш Б.Оюунжаргал нь “Монгол улс дахь гүйцэтгэх удирдлагын тогтолцоо: харьцуулсан судалгаа” сэдвээр БНСУ-ын Чонбукын Их Сургууль (Jeonbuk National University)-д 2021 оны 02 сард хууль зүйн ухааны докторын зэрэг амжилттай хамгаалсан.

Тус судалгааны ажлаар Монгол улсын Компанийн тухай хуульд туссан гүйцэтгэх удирдлагын тогтолцоог судлахдаа гүйцэтгэх захирал болон компанийн харилцаа, гүйцэтгэх захирал болон төлөөлөн удирдах зөвлөлийн харилцаа зэргийг суурь онолын үүднээс авч үзэн гүйцэтгэх удирдлагын чиг үүрэг, бүрэн эрх, үүрэг, хариуцлага, гүйцэтгэх удирдлагад тавих дотоод, гадаад хяналтын механизмуудад дүн шинжилгээ хийсэн. Ингэхдээ АНУ, Япон, БНСУ-ын эрх зүйн зохицуулалтыг харьцуулан судалж, сайн туршлагыг санал болгосон байна.

Монгол улсын хувьд бизнесийн удирдлага болон менежментийн онолын үүднээс “компанийн засаглал”, “гүйцэтгэх удирдлага” гэх мэт асуудлаар буюу компанийг хэрхэн удирдах вэ гэдэг талаар нарийн судалгаанууд байдаг боловч эрх зүйн үүднээс хэрхэн зохицуулагдаж байж дээрх онол, зарчим, тогтолцоо зөв ажиллах вэ гэдэг талаар нарийн судалгаа байхгүй байсан бөгөөд энэхүү судалгаа нь тэрхүү орон зайг нөхөж одоо байгаа эрх зүйн зохицуулалт болон практик нь эдийн засаг, бизнестээ ямар сөрөг үр дагаврыг авч ирж байгаа болон ямар сөрөг үр дагаврыг авч ирэхээр байна вэ гэдгийг гарган тавьж, гүйцэтгэх удирдлагын тогтолцоог эрх зүйн үүднээс харьцуулсан судалгаа хийснээрээ эрх зүйн болон эдийн засгийн ач холбогдол нь оршиж байна.

Хууль зүйн ухааны доктор Б.Оюунжаргал нь 2010 онд МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийг төгссөн ба 2014 онд БНСУ-ын Чүнгнамын их сургууль (Chungnam National University)-д магистр, 2021 онд БНСУ-ын Чонбукын их сургууль (Jeonbuk National University)-д докторын зэрэг тус тус хамгаалсан байна. Тэрээр 2021 оноос хойш МУИС-ийн Хууль зүйн сургуульд компанийн эрх зүй, арилжааны эрх зүй, бизнесийн эрх зүйн чиглэлээр хичээл заахын зэрэгцээ судалгааны ажил үргэлжлүүлэн хийж байна.

Хууль зүйн ухааны доктор Б.Оюунжаргал багшид баяр хүргэж, цаашдын эрдмийн их үйлсэд нь өндөр амжилт хүсэн ерөөе!

Эрх зүйн судалгаа, гойм, ур дүн

A STUDY OF THE CURRENT STATUS AND POLICY OF INTERNATIONAL AGREEMENTS ON FOREIGN INVESTMENT IN CHINA

Tselmeg.Kh (QI LE MU GE)
Master's student, School of Law, NUM

ABSTRACT:
In the context of this article, the current state of international agreements, policies, and laws regarding China's foreign investment is analyzed, and relevant problems and solutions faced by Chinese enterprises in the process of investing abroad are discussed. One. Historical Development of China's International Agreement on Foreign Investment, Two. Current Status of China's International Agreements on Foreign Investment, Three. China's foreign investment policy, Four. It consists of sections on issues, conclusions, and suggestions for foreign investment of Chinese enterprises.

KEYWORDS:
Foreign Investment, Investment, Investment Policy, International Agreements, Status Quo, Policy Studies.

ХЯТАЛБАРЖУУЛАЛТЫН ЭРХ ЗҮЙН ТАЛААРХ ОЛОН УЛСЫН ГЭРЭЭНИЙ ТӨСӨЛ ЮУ ӨӨРЧЛӨГДӨЖ БАЙНА ВЭ?

Б.Одонтунгалаг
Хууль зүйн ухааны доктор,
МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш

Хөрш манай улсын хувьд ажил гүйцэтгэх газрын төлбөр тооцоотой холбогдон асуудлыг Монголын Иргэний хуулиар зохицуулж байгаа хэдий ч явц дутмын төлбөр, хүлээцэ хожимдуулсны төлбөр, сүүлгаа барих мөнгөн дүн зэрэг асуудлыг зохицуулаагүй байна.

Ажил гүйцэтгэх гэрээний төлбөр тооцоо, гэрээний хэрэгцээг дүүргэвэр болгохтой холбогдон асуудлыг Ерөнхий нөхцөлийн 14, 15 болон 16 дугаар зүйлүүд монголын иргэний болон барилгын тэрөлжөөн хуулиас өөрөөр зохицуулсан байна. Энэ нь Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг боловсруулахад англиин эрх зүйн үндэсэн ухагдахуун, эрх зүйн механизмыг ашиглаагүй холбогдол. Ингэснээр Фидикийн гүнхүүр гарцлуулах нөхцөлтэй гэрээний Түгээ нөхцөлийг гол төлөө монголын хууль тогтоомжид нийцүүлэхийн тулд ОУЗИХ-ноос боловсруулсан Түгээ нөхцөл болгож, загварыг нухацтай судлах шаардлага тулгарна.

Дээрхээс үзэхэд, Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээр, гэрээний стандарт нөхцөлийг боловсруулах, олон улсын барилгын төслийн эрх зүйн орчин төлөвшин хөгжихөд ялангуяа, англиин эрх зүйн тогтолцоо шууд болон дам нөлөөлөн байх тул Фидикийн гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөл хэрэглэсэн англиин эрх зүйн ухагдахууд, зарчим, хэм хэмжээг монголын хуулдаанд практикт тайлбарлах, хэрэглэх явцад хүндрэл учирсаар байна. Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээр болон бусад баримт бичиг монгол хэлнээ орчуулагдаагүй, албан ёсоор хэвлэн нийтлэгдээгүй байгаа нь шууд, арбитрын практикт тэдгээрийг хэрэглэхэд бэрхшээл учруулж байна[22].

Иймээс дараах зүйлс дээр анхаарах шаардлагатай байна.

1. Олон улсын хуулдаанд өнөөгийн практикт өргөн хэрэглэж байгаа Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээр, бусад баримт бичгийг монгол хэл рүү орчуулах шаардлага тулгарч байна. Ингэснээр Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг ашиглан гэрээ байгуулах гарын авлага, ном, товхимол бэлтгэж, хэвлүүлэх зэрэг арга хэмжээ авч хэрэгжүүлж шаардлагатай байна.
2. Монголын инженер-техникийн ажилтануудыг Фидикийн гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг практикт өргөн хэрэглэж байгаа Фидикийн гишүүн, хуульч, олон улсын эрх зүйчидийг оролцуулж байх хэрэгтэй.
3. Олон улсын болон үндэсний барилгын төслийн хүрээнд байгуулагдах гэрээ, хэлэлцээртэй холбогдон үүссэн бизнесийн маргааныг хянан шийдвэрлэсэн монголын шүүх, арбитрын шийдвэр, түүнчлэн олон улсын арилжааны арбитрын шийдвэрийг судалж, судалгааны үр дүнг нийтийн хүрээнд болгох хэрэгтэй.
4. Монголын компаниуд, аж ахуйн нэгжүүдийг нухацтай судлан үзэж, ялангуяа олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг боловсруулах практикт өвтгүүлэх арга зүйн зөвлөгөө өгөх, сургалт, сурталчилгаа явуулах, эрх зүйн баримт бичгүүдийг нухацтай судлан үзэж, ялангуяа олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг монголоор орчуулах, хэрэглэгчдэд зориулсан гарын авлага, ном, товхимол гаргах, сургалт, сурталчилгаа явуулах зэрэг арга хэмжээ авч ажиллах нь зүйтэй байна.

Ийнхүү Монгол-Оросын хувь нийлүүлсэн нийгмэлэг “Улаанбаатар төмөр зам”, “Баянтолгой төмөр зам”, “Боць интернешнл” зэрэг монголын үүл үүрэхэй болон дэд бүтцийн салбарын олон компани, аж ахуйн нэгжүүд Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөл, хэм хэмжээг хэрэглэж байгаагаар зарим талаар зарим салшлын хэмжээ бүрэлдэн тогтсоэ гэж үзэж болохоор байна[23]. Энэ нь Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөлийг монголын хуулдаанд практикт хэрэглэж байгаа асуудлыг олон талаас нь судлах ажил нэн даруй хийгдэж эхтэй харуужж байна.

5. Дүгнэлт

Фидикийн гэрээний стандарт нөхцөлийг хэрэглэх асуудлыг судлан үзсэний үндсэн дээр дараах дүгнэлт хийж байна:

1. Монголын хуулдаанды практикт Фидикийн стандарт нөхцөлийг 2000 оны эсэ хэрэглэж эхлэжэ. Фидикийн загвар гэрээ, бусад баримт бичгүүдийг боловсруулахдаа англиин эрх зүйн үндэсэн ухагдахууд, эрх зүйн механизмыг ашиглаагүй холбогдол. Ингэснээр Фидикийн гүнхүүр гарцлуулах нөхцөлтэй гэрээний Түгээ нөхцөлийг гол төлөө монголын хууль тогтоомжид нийцүүлэхийн тулд ОУЗИХ-ноос боловсруулсан Түгээ нөхцөл болгож, загварыг нухацтай судлах шаардлага тулгарна.
2. Монголын инженер-техникийн ажилтануудыг Фидикийн гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг практикт өргөн хэрэглэж байгаа Фидикийн гишүүн, хуульч, олон улсын эрх зүйчидийг оролцуулж байх хэрэгтэй.
3. Олон улсын болон үндэсний барилгын төслийн хүрээнд байгуулагдах гэрээ, хэлэлцээртэй холбогдон үүссэн бизнесийн маргааныг хянан шийдвэрлэсэн монголын шүүх, арбитрын шийдвэр, түүнчлэн олон улсын арилжааны арбитрын шийдвэрийг судалж, судалгааны үр дүнг нийтийн хүрээнд болгох хэрэгтэй.
4. Монголын компаниуд, аж ахуйн нэгжүүдийг нухацтай судлан үзэж, ялангуяа олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг боловсруулах практикт өвтгүүлэх арга зүйн зөвлөгөө өгөх, сургалт, сурталчилгаа явуулах, эрх зүйн баримт бичгүүдийг нухацтай судлан үзэж, ялангуяа олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг монголоор орчуулах, хэрэглэгчдэд зориулсан гарын авлага, ном, товхимол гаргах, сургалт, сурталчилгаа явуулах зэрэг арга хэмжээ авч ажиллах нь зүйтэй байна.

Эдгээгээ гэмдэлтэхэд, олон улсын барилгын гэрээ, хэлэлцээрийг боловсруулах явцдаа Фидикийн загвар гэрээ, хэлэлцээрийн стандарт нөхцөлийг ашиглаагүй, эсвэл ашиглаж байгаа ч эрх зүйн баримт бичгүүдийг нухацтай судлан үзэж, ялангуяа олон улсын барилгын гэрээний стандарт нөхцөлийг монголоор орчуулах, хэрэглэгчдэд зориулсан гарын авлага, ном, товхимол гаргах, сургалт, сурталчилгаа явуулах зэрэг арга хэмжээ авч ажиллах нь зүйтэй байна.

Т.Мэндсайхан, Дэлгэрэнгүй бүтээл, 193 дахь тал.

Эх хүрээ судалгаа, төлөвлөлтийн газрын дарга

багалж, хөрөнгө оруулалт, оюуны өмчийн эрхийн хүрээнд хоёр талын эрх, үүргийн тодорхой заажж, хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах боломжтой хэрэгжүүлж байна.

БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулагчыг дэмжих бодлого - БНХАУ-ын Засгийн газар нь аж ахуйн нэгжүүдийн гадаад дахь хөрөнгө оруулагчыг дэмжихийн тулд аж ахуйн нэгжүүдийн хилийн чанад дахь үйл бүтцийн бүтээн байгуулалтад оролцохыг дэмжих, "Бүс ба зам"-ын бүтээн байгуулалтыг ахиулах зэрэг олон арга хэрэглэж байна. Үүнээс гадна БНХАУ-ын Засгийн газар нь аж ахуй нэгжүүдийн өрсөлдөх чадвар, үдэлэн технологийн чадавхыг нэмэгдүүлэхийн тулд олон улсын өрсөлдөөн, технологийн шинэчлэл оролцохыг урилаг байна.

Дүгнэ. БНХАУ-ийн аж ахуй нэгжүүдийн гадаад дахь хөрөнгө оруулалтад тулгамдаж буй асуудал

БНХАУ-ийн аж ахуй нэгжүүдэд дараах асуудлууд тулгарч байна. Үүнд:

1. *Бодлого, зохицуулалтын тодорхойгүй байдал:* БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд гадаадад хөрөнгө оруулалт хийх явцад янз бүрийн улс орон, бүс нутгийн өөр өөр бодлого, зохицуулалтын улмаас аж ахуйн нэгжүүд бодлого, зохицуулалтын тодорхойгүй байдалтай тулгардаг. БНХАУ-ын Засгийн газар нь аж ахуй нэгжүүдийн өрсөлдөх чадвар, үдэлэн технологийн эрчимжүүлж, бодлогын зохицуулалт хийх, хөрөнгө оруулалтын эрсдэлийг бууруулах хэрэгцээ, шаардлага үүсч байна.
2. *Хил дамнасан соёлын солилцооны саад бэрхшээл:* БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд нь гадаадад хөрөнгө оруулалт хийх явцад соёлын ялгаа, хэлний бэрхшээл зэрэг асуудалтай тулгардаг. Иймээс БНХАУ-н аж ахуйн нэгжүүд нь гухайн улс орны аж ахуйн нэгж, оршин суугчидтай илүү сайн харилцаж, хамтран ажиллахын тулд соёл, хэлний сургалтад анхаарах хэрэгтэй байна.
3. *Хөрөнгө оруулагчын эрчны тодорхойгүй байдал:* Зарим улс орон, бүс нутагт улс төр, эдийн засгийн тогтворгүй байдлын улмаас БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд гадаадад хөрөнгө оруулах явцад хөрөнгө оруулагчын эрчинд тодорхойгүй байдал үүсч болзошгүй байдаг. БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд нь гадаадад хөрөнгө оруулахасаа өмнө эрсдэлийн үнэлгээ хийж, эрсдэлийн удирдлагыг бэхжүүлэх хэрэгтэй. Мөн тохиромжтой хөрөнгө оруулагчын төсөл, түншүүдийг сонгох, үүний зэрэгцээ хөрөнгө оруулалтын эрсдэлийг бууруулах зорилгоор хөрөнгө оруулагчыг төрөлжүүлэхээ анхаарах хэрэгтэй.
4. *Телвөрийн эрсдэл ба даатаж мөрдөх тостолоо:* Гадаадад хөрөнгө оруулагч хийх явцад БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд телвөрийн эрсдэл болон түүнийг дагаж мөрдөх асуудалтай тулгардаг. Иймээс аж ахуйн нэгжүүд нь телвөрийн зохистой арга хэмжээ хэлбэр, санхүүгийн удирдлагыг бэхжүүлэх зэрэг телвөрийн эрсдэлийн удирдлага, хяналтад анхаарлаа хандуулах хэрэгтэй. Үүнээс гадна, БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд нь хууль тогтоомжийн дагуу үйл ажиллагаагаа удиран зохион байгуулж, орон нутгийн хууль тогтоомж, бизнесийн ёс зүйг дагаж мөрдөх шаардлагатай.
5. *Зах зээлд нэвтрэх ба монополийн эсрэг асуудал:* Зарим улс орон, бүс нутагт БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд нь зах зээлд нэвтрэх, монополь улсын эсрэгүүлэх асуудлаас болж зах зээлийн өрсөлдөөнд суул талыг үүсгэдэг.

Иймд БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд хөрөнгө оруулалтын эрсдэл, сорилтод идэвхтэй харьцуулга хэмжээ авч дээрх асуудлуудыг харгалзан дараах санаалыг дэвшүүлж байна.

1. БНХАУ-ын Засгийн газар болон олон улс, бүс нутгийн орнуудын боловсролтой уялдаа холбоо бүхий хамтын ажиллагаагаа хөгжүүлэх,
2. Аж ахуйн нэгжүүдэд хөрөнгө оруулалтын тогтвортой, таатай орчин, боломжын багалтаар бий болгох,
3. БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүдийн сөрөг, хэлний бэлтгэлтэй анхаарч, гадаад улсын аж ахуй нэгжтэй харилцах, чадавхыг нэмэгдүүлэх,
4. Эрсдэлийн удирдлага, хяналтын үйлчилгээг өргөжүүлэх.

Экономической Взаимопомощи, управомоченными совершать внешнеторговые операции (УУТО СЭВ 1973 года в редакции 1982 года), Москва, 1986.
18. В.С. Поздняков и другие, Правовое регулирование отношений по внешней торговле СССР, часть 2, Международные отношения, Москва, 1986.
19. Marcel Fontaine, Filip De Ly, Drafting International Contracts, An Analysis of Contract Clauses, International Publishers Inc. Ardsley, New York, 2006.
20. Ellis Baker, Ben Mellors, Scotts Chalmers, Anthony Lavers, FIDIC contracts: law and practice, white & case, London and New ork, 2009.
21. Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, ISBN 972-2-88432-083-2, Practical Law UK Practice (2022).
22. FIDIC: Making Claims and Resolving Disputes under the Red, Yellow and Silver Books (2017), Thomson Reuters.

CERTAIN ISSUES OF APPLYING THE FIDIC STANDARD CONTRACTS

Idesh.I (Ph.D.)
Vice Chairman of Legal Department of
Mongolian and Russian Joint Venture "Ulaanbaatar Railway",
Arbitrator of Mongolian International Arbitration Center

ABSTRACT:
This article deals with the history and contents of the whole suites of FIDIC Contracts including the Silver book. In particular, the author considers the various legal aspects of Conditions of Contract for EPC/ Turnkey Projects, First Edition 1999 because the Mongolian companies and business entities often use these Conditions of Contract during the construction project negotiations. He conducts a comparative analysis of certain provisions of the General Conditions of the Silver book and those of the Civil Code of Mongolia in relation to the work contract. The author also touches many legal issues that the Mongolian construction companies and business entities face in the Mongolian business practice. Consequently, the author proposes to provide an official translation of the Red,Yellow and Silver books soon since the Mongolian law firms, courts and arbitration bodies are not able to use these books due to that fact that they are available in the foreign languages.

KEYWORDS:
International construction contracts, construction project stakeholders, FIDIC standard contracts, standard contract conditions, construction laws and regulations, application of standard contracts, turnkey contracts

Монгол хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Б.Анхбаяр, Монгол Улс болон БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хязгаарлах эрх зүйн зохицуулалтын түүхэн хөгжил, хууль тогтоомжийн харьцуулсан судалгаа, Уб, 2021. https://legaldata.mn/butcel/pdf?id=990.

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

2. Үндэсний статистикийн товчоо, 2021 оны үндэсний эдийн засаг, нийгмийн хөгжлийн статистикийн товхимол, Бээжин: БНХАУ-ын статистикийн хэвлэл, 2021. http://www.stats.gov.cn/sj/zxfb/202302/t20230203_1901393.html.
3. БНХАУ-ын Ардын банк. 2021 оны нэгдүгээр улирлын гадаад валютын нөөцийн тайлан. Бээжин: БНХАУ-ын санхүүгийн хэвлэл, 2021. http://www.pbc.gov.cn/goutongjiaoliu/113456/113469/4228820/index.html.
4. БНХАУ-ын Худалдааны яам. БНХАУ-ын 2021 оны гадаадын хөрөнгө оруулалтын статистикийн товхимол, Бээжин: БНХАУ-ын Арилжааны хэвлэл, 2021.
5. "Хувийн хэвшлийн хөрөнгө оруулалтын эрүүл хөгжлийг дэмжих, чиглүүлэх тухай Төрийн зөвлөлийн хэд хэдэн санал". Аравдугаар зүйл, 2010-5-7.
6. "БНХАУ-ын Намын Төв Хороо, Төрийн Зөвлөлийн шинэ эдийн засгийн тогтолцоог байгуулах тухай хэд хэдэн санал болгох" 2015-09-23.
7. Axel Berger, "China's new bilateral investment treaty programme: Substance, rational and implications for international investment law making https://www.idos-research.de/uploads/media/Berger_ChineseBITs.pdf.
8. Gao, Shan. "The Evolution of China's Foreign Investment Policy and Law" (2017). SJD Dissertations, 7.P15 https://law.psu.edu/?bclid=IwAR24F6Sco5RaPSfkdcQ52oijAYHD0KqP3NlcIBnW-M0rdXRBMKipUL4D6vk.

хамгаалах, хоёр орны эдийн засаг худалдааны харилцаа хамтын ажиллагааг гүнзгийрүүлэх зэрэг асуудлыг хамарч хоёр талын аж ахуйн нэгжүүдийн худалдаа, хөрөнгө оруулалтын үйл ажиллагааг дэмжих зорилготой юм.

Маврики бол БНХАУ-ын Африк дахь стратегийн түншүүдийн нэг бөгөөд Африкийн худалдаа, санхүүгийн чухал төв юм.

БНХАУ-Маврикийн чөлөөт худалдаа, хөрөнгө оруулалтын гэрээг хэрэгжүүлснээр хоёр компанийн худалдаа, хөрөнгө оруулалтыг хөнгөвчлөх, хоёр талын эдийн засгийн хамтын ажиллагаа, техникийн солилцоог ахиулах, Африкийн бүс нутаг болон Африк тивтэй хамтын ажиллагаагаа гүнзгийрүүлэх, "Бүс ба Зам"-ын бүтээн байгуулалтыг хэрэгжүүлэхэд тус дөхөм үзүүлэх болно.

4.8. *БНХАУ-Мадагаскарын хөрөнгө оруулалтыг харилцан дэмжих, хамгаалах гэрээ / China-Madagascar Investment Promotion and Protection Agreement/* 2005 онд БНХАУ, Бүгд Найрамдах Ардчилсан Мадагаскар Улс хоорондын Хөрөнгө оруулалтыг харилцан дэмжих, хамгаалах гэрээнд гарын үсэг зурсан.

БНХАУ-Мадагаскарын хөрөнгө оруулалтыг харилцан дэмжих, хамгаалах гэрээнд хоёр талын хөрөнгө оруулагчид бие биеийнхээ улсад хөрөнгө оруулахдаа эдлэх ёстой, шударга, эрх тэгш байх, үндэсний журам, нэн тааламжтай байх зэрэг нөхцөлийг тусгасан. Мөн гэрээнд хөрөнгө оруулагчдын эдлэх эрх, хүлээх үүргийг тодорхой болгож, хөрөнгө оруулалтын явцад үүссэн маргааныг шийдвэрлэх талаар тусгасан байна. Түүнчлэн 2015 онд БНХАУ, Мадагаскар нь хоёр талын эдийн засгийн хамтын ажиллагааг ахиулах, худалдааг чөлөөтэй болгох зорилгоор худалдаа, үйлчилгээ, хөрөнгө оруулалт, оюуны өмчийн эрх болон бусад салбарыг хамарсан чөлөөт худалдааны хэлэлцээрт гарын үсэг зурсан байдаг.

БНХАУ-Мадагаскарын чөлөөт худалдааны хэлэлцээрт гарын үсэг зурснаар БНХАУ, Мадагаскарын худалдаа, хөрөнгө оруулалтын хамтын ажиллагаанд илүү тогтвортой, урьдчилан таамаглахуйц бодлогын орчин бүрдэж, БНХАУ, Мадагаскарын худалдаа, эдийн засгийн харилцааны хөгжилд шинэ түлхэц өгч байна.

Гурав. БНХАУ-ын гадаад хөрөнгө оруулалтын бодлого

БНХАУ-ын гадаад хөрөнгө оруулалт, түүнийг хязгаарлах бодлого, хууль тогтоомж нь тухайн үеийн улс төрийн үзэл суртал, нийгмийн институцаар нь илэрхийлэгддэг[3] бөгөөд тэдгээрийг агуулсан үндсэн хууль болон коммунист намын үзэл сурталтай шууд хамааралтай байдаг[4]. 1978 оны БНХАУ-ын Коммунист намын 11-р хурлаар Шинэчлэл ба Нээлттэй бодлогыг баталж, ГХО-ын эрх зүйн орчин үүсэх нөхцөл бүрдэж эхэлсэн бөгөөд үүнийг 1982 оны шинэ Үндсэн хуулиар баталгаажуулсан[5]. БНХАУ-ын Үндсэн хуулийн 11-р зүйлд "Төр нь хувийн хэвшлийн эдийн засгийг захиргааны хяналтаар удирдаж, удирдан чиглүүлнэ." мөн 12-р зүйлд "Социалист нийтийн өмч халдашгүй дархан байна" гэж хувийн хэвшлийг ялгавартай авч үзсэнээс бусдаар үндсэн хуулийн хүрээнд ГХО-г хязгаарлах талаар аливаа зохицуулалтгүй байжээ. Эсрэгээрээ ГХО-г дэмжих, хуулиар хамгаалах, эдийн засгийн чөлөөт байдлаар хөрөнгө оруулалт хийх зэрэг нээлттэй байх талаар зохицуулсан байна.

2000 онд БНХАУ нь "Go Global" бодлогоо зарлаж, Дэлхийн худалдааны байгууллагад элссэн байдаг. Ингээд 2013 онд "Нэг бүс, нэг зам хөтөлбөр"-өө зарлан гадаадын хөрөнгө оруулагчдад үүд хаалгаа нээсэн байдаг.

[3] Gao, Shan. The Evolution of China's Foreign Investment Policy and Law, 2017, SJD Dissertations. 7.P15 https://law.psu.edu/?fbclid=IwAR24F6Sco5Ra-PSfxdcQ52oijAYHD0KtP3NhclBnWM0rdXRBMKipUL4D6vk

[4] Б.Анхбаяр, Монгол Улс болон БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хязгаарлах эрх зүйн зохицуулалтын түүхэн хөгжил, хууль тогтоомжийн харьцуулсан судалгаа, Уб, 2021, https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=990.

[5] Gao, Shan. The Evolution of China's Foreign Investment Policy and Law, 2017, SJD Dissertations. 7.P15 https://law.psu.edu/?fbclid=IwAR24F6Sco5Ra-PSfxdcQ52oijAYHD0KtP3NhclBnWM0rdXRBMKipUL4D6vk.

2018 оны 04 сарын 10-нд БНХАУ-ын Ерөнхийлөгч Ши Зинь Фин "BOAO forum of Asia" –ийн хурлын нээлтэд тавьсан илтгэлдээ "илүү сонирхол татахуйц хөрөнгө оруулалтын орчин"-ыг бүтээн байгуулна", "...хөрөнгө оруулалтын орчин бол агаар шиг, агаар нь цэвэр бол гадаадын хөрөнгө оруулалтыг илүү татаж чадна. Өнгөрсөн хугацаанд БНХАУ нь гадаадын хөрөнгийг олон хөнгөлөлттэй төрийн бодлогоор татаж байсан. Одоо бол хөрөнгө оруулалтын орчноо сайжруулахад илүү голчилж байна. Бид Олон Улсын Худалдааны Дүрэмтэй нэгдэхэд хүчин чармайлт гаргаж, илүү ил тод болгож, өмчлөгчийн эрхийг чанд хамгаалж, хууль ёсоор үйл ажиллагаа явуулахыг баримталж, өрсөлдөөний дэмжиж, монополь байдлыг хязгаарлана. Түс жилийн 3 сард бид зах зээлийг хянан хамаарах ерөнхий товчоо зэрэг шинэ байгууллагыг байгуулж, одоогийн байгаа засгийн газрын бүтцэд их өөрчлөлт оруулж, зах зээл нь баялгийг хуваарилахад шийдвэрлэх үүргийг хязгаарлаж байгаа байдлыг устгана, сөрөг менежментийг устгаж, засгийн газрын үүргийг сайн биелүүлнэ" гэж хэлсэн байдаг.[6] Үүнээс нэг жилийн дараа буюу 2019 оны 03 дугаар сарын 15-ны өдөр Бүх БНХАУ-ын Ардын Төлөөлөгчдийн их хурлын II чуулганаар Гадаадын хөрөнгө оруулалтын тухай шинэ хуулийн төслийг хэлэлцэн баталсан. Түс хууль нь хуучин үйлчилж байсан Гадаадын хөрөнгө оруулалтын 3 хуулийг (the Law on Sino- Foreign Equity Joint Ventures, the Law on Wholly Foreign-Owned Enterprises, and the Law on Sino-Foreign Cooperative Joint Ventures) нэгтгэж нэг хууль болгосон бөгөөд тус хуулийн талаар БНХАУ-ын Худалдааны яамны албан ёсны төлөөлөгч Гао Фэний "шинэ хууль нь гадаадын хөрөнгө оруулагчдад дэлхийн хамгийн шилдэг нөхцөлийг бүрдүүлэх боломж олгохуйц болно" гэж цохон тэмдэглэсэн байна[7].

Арилжаа, худалдааны яамны гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хариуцсан дарга Тан Вэн Хун танилцуулснаар 2018 оны 02 сард Арилжаа, худалдааны яам болон өмнө байсан Улсын Үйлдвэр худалдааны ерөнхий газар хамтарч (гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуй нэгжийн арилжаа худалдааны бүртгэл болон үйлдвэр худалдааны бүртгэлийг "нэг бүртгэлийн маягт, нэг цонхны үйлчилгээ"-ээр хүлээн авах ажлын тухай мэдэгдлийг нийтэлжээ. Ийнхүү 2018 оны 06 сарын 30-аас эхлэн БНХАУ-ийн Төрийн явдлын хорооны хурлын шийдвэрийн дагуу гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуй нэгжийн бүртгэлийг / нэг бүртгэлийн маягт, нэг цонхны үйлчилгээ/ бүх улс даяар хэрэгжүүлж байна. Энэ нь гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуй нэгжийн **бүртгэлийн** үйл явцыг хялбарчилж өгсөн[8].

БНХАУ-аас гадагшаа чиглэсэн хөрөнгө оруулалтын бодлого - БНХАУ-ын Засгийн газар гадагшаа чиглэсэн хөрөнгө оруулалтын бодлогын таатай орчныг бүрдүүлэх үүрэг хүлээсээр ирсэн байдаг. Сүүлийн жилүүдэд БНХАУ-ын Засгийн газар гадаадын хөрөнгө оруулалтыг дэмжих, зохицуулах зорилгоор "Хувийн хөрөнгө оруулалтын эрүүл хөгжлийг дэмжих, чиглүүлэх тухай Төрийн зөвлөлийн хэд хэдэн санал"-ийн Аравдугаар зүйл[9], "БНХАУ-ын Намын Төв Хороо, Төрийн Зөвлөлийн шинэ нээлттэй эдийн засгийн тогтолцоог байгуулах тухай хэд хэдэн санал бодол" зэрэг бодлогуудыг гаргасан байна.[10]

БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах бодлого - БНХАУ-ын Засгийн газар олон улсын гэрээ, хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ хэлэлцээрт нэгдэж, гадаадад хөрөнгө оруулж буй БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүдийн эрх ашгийг хамгаалдаг. Тухайлбал, БНХАУ нь зарим улс орон, бүс нутагтай хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах гэрээ сөёрхон

[6] Шинхуа сүлжээ. 2018.04.10 11:50:20, "BOAO forum of Asia" –хурлын нээлтэд БНХАУ-ийн Ерөнхийлөгч Ши Жин Финьгийн тавьсан илтгэл.

[7] Д.Энхгэрэл, БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын эрх зүйн орчин болон анхаарах зарим асуудал /товч мэдээлэл/, Уб, 2021, 1 дэх тал https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=978

[8] "Хувийн хэвшлийн хөрөнгө оруулалтын эрүүл хөгжлийг дэмжих, чиглүүлэх тухай Төрийн зөвлөлийн хэд хэдэн санал " Аравдугаар зүйл, 2010-5-7.

[9] "Хувийн хэвшлийн хөрөнгө оруулалтын эрүүл хөгжлийг дэмжих, чиглүүлэх тухай Төрийн зөвлөлийн хэд хэдэн санал " Аравдугаар зүйл, 2010-5-7 .

[10] БНХАУ-ын Намын Төв Хороо, "Төрийн Зөвлөлийн шинэ нээлттэй эдийн засгийн тогтолцоог байгуулах тухай хэд хэдэн санал бодол" 2015-09-23.

ХУУЛЬ ТОГТООМЖИЙН СИСТЕМЧЛЭЛИЙН АСУУДАЛД

А.Солонго

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш, докторант

ТОВЧЛОЛ:

Хууль тогтоомжийн системчлэл нь эрх зүйн ерөнхий онолын нэн чухал асуудал бөгөөд юуны өмнө дагаж мөрдөж буй хуулиудыг нэн ойлгомжтой болгож, сайтар магадлан хянан үзэж, үр нөлөөтэй хэрэглэх зорилгоор тэдгээрт дотоод ба гадаад боловсруулалт хийх замаар тодорхой тогтолцоонд оруулан эмхлэн цэгцлэх үйл ажиллагаа юм. Хууль тогтоомжийг системчлэх эрх зүйн ерөнхий онолын үндсэн шалгуур нь эрх зүйн тогтолцоо мөн. Эрх зүйн тогтолцоо нь үндэсний эрх зүйн тогтолцооны салбар эрх зүй, дэд салбар эрх зүй, эрх зүйн институт хэмээн нэршсэн нийтлэг болон ялгаатай дотоод бүтцийг илэрхийлэн, зохицуулж буй нийгмийн харилцаагаар нөхцөлдсөн обьектив тогтолцоо юм.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийг системчлэх, эрх зүйн тогтолцоо, эмхэтгэх, нэгтгэх, төрөлжүүлэх

I. Хууль тогтоомжийн системчлэлийн ухагдахуун

Хууль тогтоомжийн[1] системчлэл нь эрх зүйн үндэсний тогтолцоог хөгжүүлэх ба цэгцтэй болгох байнгын үйл ажиллагаа мөн. Манай улсад 600 шахам хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байгааг хуулийн тоо хэт олширсон гэж нэлээдгүй шүүмжлэх болов. Энэ талаар монголын хууль зүйн шинжлэх ухааны нэрт эрдэмтэн Б.Чимид "Ийм олон хууль хэрэггүй байгаа нөхцөлд давхардал их гарч байна"[2] гэж цохон тэмдэглэсэн бол академич С.Нарангэрэл "Баруун шиг нийгмийн амьдралыг бүхэлд нь хуульчлах гэсэн санаархал газар авч, Монгол Улсад нийгмийн амьдрал үндсэндээ эрх зүйн хэм хэмжээнд хүлээгдэж боомилогдов"[3] гэсэн байна.

Байнга шинэчлэгдэж буй эрх зүйн тогтолцоо, түүнийг хөгжүүлэх ба төгөлдөржүүлэх, шинэ хууль батлах, хууль тогтоомжид нэмэлт өөрчлөлт оруулах, хүчүүрсан хууль тогтоомжийг цуцлах явдал нь дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийг бүхэлд нь эмхлэн цэгцлэх, олон жижиг хуулийг томсгон нэгтгэх, шинжлэх ухааны үндэстэй системчлэх бодит шаардлагыг нөхцөлдүүлж байна.

[1] Хууль тогтоомж хэмээх нэр томьёог 2015 оны Хууль тогтоомжийн тухай Монгол Улсын хуулийн дагуу хууль, УИХ-ын бусад шийдвэр хэмээн хэрэглэх болжээ.

[2] Б.Чимид, Төр, нам эрх зүйн шинэтгэлийн эгзэгтэй асуудал. Хоёрдугаар дэвтэр, Уб, 2008, 78 дахь тал.

[3] С.Нарангэрэл, Монголчуудын ёс суртахуун: сэргэлт, ялзрал, эргэн сэргээлт, Уб, 2020, 181 дэх тал.

Хууль тогтоомжийг системчлэх гэдгийг хэрхэн ойлгох талаар монголын хууль зүйн ном зохиолд нэгдмэл тодорхойлолт одоогоор алга байна. Тухайлбал, хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор О.Амархүү "албан ёсоор хүчингүйд тооцоогүй бөгөөд хүчин төгөлдөр дагаж мөрдөж байгаа хууль, эрх зүйн хэм хэмжээ бүхий актуудыг нийгмийн амьдралын хүрээгээр буюу эрх зүйн салбараар төрөлжүүлэн нэгтгэж, эмхлэн цэгцлэх үйл ажиллагааг хэлнэ"[4] гэж бичсэн нь хууль тогтоомжийн системчлэлийн нэг төрөл болох хууль тогтоомжийг төрөлжүүлэхтэй адилтгаж үзжээ. Хууль зүйн ухааны дэд доктор Ч.Нямсүрэн "Эрх зүйн хэм хэмжээний актыг системчлэх ажиллагааг ихэвчлэн хууль тогтоомжийн системчлэл гэж нэрлэж заншжээ"[5] гэж бичсэнээрээ Үндсэн хууль, хууль, хууль тогтоох байгууллагын бусад акт, Ерөнхийлөгчийн зарлиг, Засгийн газрын тогтоол, захиргааны байгууллагын акт зэрэг эрх зүйн актын шаталсан төрөлтэй дүйцүүлсэн байна. Миний үзэж байгаагаар дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийн нэгдмэл, эмх цэгцтэй тогтолцоо буй болгох үйл ажиллагаа[6] юм. Хууль тогтоомжийн системчлэл нь эрх зүйн ерөнхий онолын нэн чухал асуудал бөгөөд юуны өмнө дагаж мөрдөж буй хуулиудыг нэн ойлгомжтой болгож, сайтар магадлан хянан үзэж, үр нөлөөтэй хэрэглэх зорилгоор тэдгээрт дотоод ба гадаад боловсруулалт хийх замаар тодорхой тогтолцоонд оруулан эмхлэн цэгцлэх үйл ажиллагаа юм.

II. Хууль тогтоомжийг системчлэх зайлшгүй шаардлага

Манай улсад 1992 оны Үндсэн хуулийг батласнаас хойших 30 жилд дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийг системчлэх талаар дорвитой ажил хийгдээгүйгээс болж, хуулиуд хэт олширсон байна. Үндсэн хуулийн эх баригч эрдэмтэн Б.Чимид "Судлаач бидний хүрсэн дүгнэлт гэвэл хууль тогтоомжийн шинэтгэлийн цаашдын зорилт нь нэгэнт гарсан хуулиудыг бүхэлд нь харьцуулан хянан үзэж, "цэвэрлэх", "балансжуулах", "кодексчлах" үндсэн дээр хуулийг тогтворжуулах явдал мөн"[7] гэж бичсэнээрээ дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийг системчлэх зайлшгүй шаардлага үүдэгдсэнийг онцлон тэмдэглэсэн юм. Хууль тогтоомжийг сайтар системчлэх ажил орхигдсоны улмаас дор дурдсан сөрөг үр дагавар буй болсон байна:

1. Үндэсний эрх зүйн тогтолцоо шинжлэх ухааны үндэстэй төгөлдөржиж чадахгүй байна;
2. Хууль тогтоомж өөр хоорондоо уялдаа ба авцалдаа муутай болсон;
3. Эрх зүйн хуучирсан эсхүл үр нөлөө муутай хэм хэмжээ цөөнгүй байгаа болно;
4. Хууль тогтоомжид зөрчилдөөн багагүй буй болсон;
5. Хууль тогтоомжийн хэм хэмжээний давхардал ба илүүц байдал нэлээдгүй ихэссэн;
6. Хууль тогтоомжид эрх зүйн хийдэл[8] багагүй байгаа. Энэ бүхэн нь хууль тогтоомжийг системчлэх бодит шаардлагыг нөхцөлдүүлж байна.

III. Хууль тогтоомжийн системчлэлийн ач холбогдол

Хууль тогтоомжийн системчлэлийн ач холбогдлыг дараах байдлаар тоймлон тодорхойлж болно:

Нэгдүгээрт, хууль тогтоомжийн системчлэл нь дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийг цаашид төгөлдөржүүлэхэд ихээхэн тус дөхөм үзүүлнэ. Хүчин төгөлдөр үйлчилж буй хууль тогтоомжид дүн шинжилгээ ба боловсруулалт хийх, тодорхой шалгуураар бүлэглэх, хууль тогтоомжийн дотоод нэгдмэл тогтолцоог буй болгох явдал хууль тогтоох үйл ажиллагааны үр нөлөөг дээшлүүлэх зайлшгүй чухал нөхцөл болно.

[4] О.Амархүү, Эрх зүйн онолын арван сэдэв, Уб, 2008, 59 дэх тал.

[5] Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол: Үндсэн ойлголт, тулгамдсан асуудал, Уб, 2010, 236 дахь тал.

[6] А.Солонго, Монгол Улсын эрх зүйн эх сурвалж: онол, системчлэл, зангилаа асуудал, Уб, 2022, 154-156 дахь талаас тодруулж үзнэ үү.

[7] Б.Чимид, Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал, Уб, 2002, 202 дахь тал.

[8] Эрх зүйн хийдэл гэж эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд хамаарагдах харилцааг журамлахад зайлшгүй шаардлагатай хууль тогтоомжийн хэм хэмжээ байхгүй байхыг хэлнэ.

Эх хэлэлцээр, Монгол Улсын эрх зүйн орчинтой холбоотой зарим асуудлыг зохицуулах тухай хуулийн төсөл, 2021 оны 85 дугаар тогтоолын хавсралт, 2021 оны 18 дугаар сарын 1-ний өдөр хүчин төгөлдөр болсон.

4.1. БНХАУ-АСЕАН-ын чөлөөт худалдааны бүсийн хөрөнгө оруулалтын гэрээ /China-ASEAN free trade area investment agreement/ БНХАУ болон Зүүн өмнөд Азийн орнуудын холбооны хоорондбайгуулсан чөлөөт худалдааны гэрээбөгөөд 2009 онд хэрэгжиж эхэлсэн.

Энэхүү гэрээ нь БНХАУ болон Зүүн өмнөд Азийн орнуудын хөрөнгө оруулалтыг чөлөөлж, хөнгөвчөхөд гүн дөхөм үзүүлж, хоёр талын эдийн засгийн хөгжлийг цаашид ахиулах зорилготой юм. Гэрээнд үйлчилгээний салбар, хөдөө аж ахуй, үйлдвэрлэл зэрэг салбаруудхамрагдсан байгаа бөгөөд хоёр талын хөрөнгө оруулалтыг хамгаалж, шударгаар харьцах зорилгоор хэд хэдэн журам, журмыг тогтоосон.

Мөн БНХАУ, Зүүн өмнөд Азийн орнуудын худалдаа, хөрөнгө оруулалтын харилцаа улам бүжижиж, бүс нутгийн эдийн засгийн интеграцийн үйл явцыг түргэтгэсэн юм.

4.2. БНХАУ-Тайландын чөлөөт худалдаа, хөрөнгө оруулалтын гэрээ /China-Thailand Free Trade Agreement/ Энэ нь БНХАУ, Тайландын хооронд байгуулсан чөлөөт худалдааны гэрээ юм. 2003 оны тавдугаар сарын 16-нд Бээжин хотноо байгуулж, 2005 оны 10 дугаар сарын 1-ний өдрөөс хүчин төгөлдөр болсон.

БНХАУ-Тайландын чөлөөт худалдааны гэрээ нь БНХАУ болон хөрш орнуудын хооронд байгуулсан чөлөөт худалдааны анхны, Зүүн өмнөд Азийн хооронд байгуулсан анхны чөлөөт худалдааны гэрээ юм.

Энэхүү гэрээ нь бараа бүтээгдэхүүний худалдаа, үйлчилгээний худалдаа, хөрөнгө оруулалтыг хамарч, татвар, худалдааны саад тотгорыг аажмаар арилгах зэрэг арга хэмжээг БНХАУ болон Тайланд хооронд худалдаа, хөрөнгө оруулалтыг либералчлах, хөнгөвчлөх гүн дөхөм үзүүлэх юм.

БНХАУ, Тайландын чөлөөт худалдааны гэрээ хүчин төгөлдөр болсноос хойш, хоёр талын худалдааны эргэлтийн хэмжээ жил ирэх тусам нэмэгдэж, ялангуяа Тайландаас БНХАУ-д хийх экспортын хэмжээ хурдацтай өсөн байна. БНХАУ, Тайландын чөлөөт худалдааны гэрээг хэрэгжүүлснээр БНХАУ, АСЕАН-ын орнуудын эдийн засаг худалдааны хамтын ажиллагаа ахиулсан нь бүс нутгийн эдийн засгийн хөгжлийг ахиулах, бүс нутгийн эдийн засгийн интеграцийн үйл явцыг ахиулахад чухал ач холбогдолтой юм.

4.3. БНХАУ-Энэтхэгийн хөрөнгө оруулалтыг дэмжих, хамгаалах гэрээ /China-India Bilateral Investment Treaty/ Энэ нь БНХАУ болон Энэтхэгийн хооронд байгуулсан хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ юм.

БНХАУ-Энэтхэгийн хөрөнгө оруулалт худалдааг ахиулж, хоёр талын хөрөнгө оруулагчдын эрх ашгийг хамгална. БНХАУ-Энэтхэгийн Хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах гэрээ нь хөрөнгө оруулагчтай хамгаалах, зах зээлд нэвтрэх, үндэсний журам, нэн таалагдах нөхцөл, өөрчлөлтөд нөхөн олговор олгох, шилжүүлэг, үйлчилгээний журмаар хамгаалах зэрэг нийт 26 зүйл, 7 бүлэг агуулгатай. Гэрээ нь 2006 оны 11 дүгээр сарын 21-нд Бээжин хотноо байгуулж, 2007 оны 1 дүгээр сарын 1-нээс эхлэн хэрэгжиж эхэлсэн.

Энэхүү гэрээ нь БНХАУ, Энэтхэгийн эдийн засгийн хамтын ажиллагаанд ихээхэн ач холбогдолтой юм. Гэрээ хэрэгжиж эхэлснээс хойш БНХАУ, Энэтхэгийн худалдаа, хөрөнгө оруулалтын хамтын ажиллагаа тогтвортой, найдвартай хөгжиж, ялангуяа БНХАУ-аас Энэтхэгт чиглэсэн хөрөнгө оруулалт эрчимтэй өсөж байна. Энэтхэгийн хувьд БНХАУ-аас гуталчилгаа, мэдээллийн технологи, эмийн түүхий эд, цахилгаан тоног төхөөрөмж, машин механизм, төмөрлөгийн бүтээгдэхүүн, органик бус химийн бодис зэрэг бүтээгдэхүүнийг импортлох нь эдийн засгийн хөгжилд ихээхэн ач холбогдолтой байна.

4.4. БНХАУ-Пакистаны чөлөөт худалдаа, хөрөнгө оруулалтын гэрээ/ *China-Pakistan Free Trade Agreement*/ БНХАУ, Пакистаны чөлөөт худалдаа, хөрөнгө оруулалтын гэрээ нь барааны бүтээгдэхүүний худалдаа, үйлчилгээний худалдаа, хөрөнгө оруулалт болон бусад салбарыг хамарч, татварыг аажмаар арилгах, худалдааны саадыг багасгах зэрэг арга хэмжээгээр БНХАУ Пакистаны худалдаа, хөрөнгө оруулалтыг чөлөөлж, хөнгөвчлөхөд гүн дөхөм үзүүлэх юм.

Гэрээ нь тогтвортой байдлыг бэхжүүлэхэд чухал ач холбогдолтой юм. Түүнчлэн БНХАУ, Пакистаны худалдаа, хөрөнгө оруулалтын харилцаанд ихээхэн ач холбогдолтой хөгжлийн боломжийг нээж өгсөн. Гэрээ хүчин төгөлдөр болсны дараа БНХАУ, Пакистаны худалдааны хэмжээ болон хоёр талын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ мэдэгдэхүйц нэмэгдэж, ялангуяа БНХАУ-аас Пакистанд хийх экспорт хурдацтай өссөн байна. БНХАУ Пакистаны чөлөөт худалдааны хэлэлцээрт гарын үсэг зурсан нь БНХАУ, Пакистаны эдийн засгийн хамтын ажилдагаг ахиулах, Пакистаны эдийн засгийн хөгжлийг ахиулах, хоёр ард түмний найрамдал, бүс нутгийн тогтвортой байдлыг бэхжүүлэхэд чухал ач холбогдолтой юм. Түүнчлэн БНХАУ,

Эрх зүйн судалгаа, тойм, үр дүн

ХУУЛЬ ДЭЭДЛЭХ ЁС 2023 №2 (93)

Эрх зүйн институт нь холбогдох салбар эрх зүйд хамаарагдаж, нэг төрлийн нийгмийн харилцаанд зохицуулсан тухайлбал, эрх зүйн институт гэсэн хуваагдлыг ашиглаж болно.

Эрх зүйн институтыг нь дараах үндэслэлээр ялгадаг[9][10]. Үүнд:

Эхнэтэгх үндэслэл шиж нь:

1) албан ёсны ба албан ёсны бус шинж бухий эмхэтгэл байж болно;
2) төрийн байгууллага тедийгүй төрийн бус байгууллага ба хувь эзгээд эмхэтгэлийн субъект байж болно;
3) хууль тогтоомжийн хэм хэмжээний агуулгыг өөрчлөх, нэмэлт оруулах явдал эмхэтгэх явцад олгогдсон эрх;
4) цагаан толгойн болон бусад дараалал, зохицуулалтын зүйл зэрэг нь эмхэтгэлийг системчлэх үндэс болно;
5) эмхэтгэн системчилсэн үр дүнд нийт болон сэдэвчилсэн эмхэтгэлийг боловсруулна.

Хууль тогтоомжийг албан ёсоор эмхэтгэх явцыг тусгайлан зөвшөөрөл олгосон байгууллага уйлдэх журамтай. Манай улсад Хууль зүй, дотоод хэргийн яам түүний харьяа Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн хууль тогтоомжийн албан ёсны эмхэтгэлийг системчлэн гаргаж байна. Монгол Улсын хүчин төгөлдөр уйлчлэх буй бүх хуулийг багтаасан “Монгол Улсын хууль” 4 ботийг Засгийн газар, Хууль зүй, дотоодхэргийн яамны шийдвэрийн дагуу 2008 онд Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн эрхэлэн гаргажээ.

---

[9] С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэгдсэн ойлголт. Улаанбаатар., 2021, 346 дахь талыг үзэх уу.

[10] О.Амарзуу. Эрх зүйн онолын ярвай сэлэм. Уб, 2008, 81 дэх тал; Ч.Нямсүрэн. Эрх зүйн ерөнхий онол. Уламжлал ахуулах, тулгамдсан асуудал. Уб, 2010, 287-288 дахь тал; Д.Баярсайхан. Эрх зүйн онол. Уб, 2018. 95-96 дахь тал; С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтрэлт голь бичиг. Уб, 2021, 346 дахь тал.

[11] С.Нарангэрэл, Монгол Улсын эрх зүйн тогтолцооны бүхэлдэт (бүтэцлэг) байдлыг хангах нь – Хууль зүйн салбарын олон ба нэгүүдэ асуудал, шийдэл. Эрдэм шинжилгээний хурлын илтгэлийн эмхэтгэл, “Хууль дээдлэх ёс” сэтгүүл, 2021 № 85, 18 дахь тал.

Хөдөлгүүрт, хууль тогтоомжийн системчлэл нь 600 шахам болсон хуулийн хэм хэмжээнд “цэвэрлэгээ” хийх, магадлан хяналт хэрэгжүүлэх үр нөлөөтэй хэрэгсэл болно. Үүний үр дүнд хууль тогтоомжийн ойлгомжтой байдлыг хангана.

Гуравдугаарт, хууль тогтоомжийн системчлэл нь хуулийг дээдлэх, зүйлчлэл хийх хуулийг зөв баримжаалах, шаардагдагч хууль тогтоомжийг зааглыг шуурхай эрх хайж олох, хуулийн холбогдох заалтыг зөв тайлбарлах боломжийг олгоно. Иймхүү хууль тогтоомжийг ашиглах ба хэрэглэхэд хялбар, дөхөмтэй болгоно.

Дөрөвдүгээрт, хууль тогтоомжийн системчлэл нь хууль зүйн судалгаа шинжилгээний ажил ба эрх зүйн боловсролын ур нөлөөг дээшүүлэхэд тус дөхөм үзүүлнэ.

Тавдугаарт, хууль тогтоомжийн системчлэл нь хүн амын эрх зүйн ухамсрыг дээшүүлэх нөхцөлийг бүрдүүлнэ.

IV.Хууль тогтоомжийн системчлэх онолын үндэс

Хууль тогтоомжийг системчлэх эрх зүйн ерөнхий онолын үндэслэх шаалууд нь эрх зүйн тогтолцоо мөн. Эрх зүйн тогтолцоо нь үндэсний эрх зүйн тогтолцооны салбар эрх зүй, дэд салбар эрх зүй, эрх зүйн институт хэмээн нэршсэн нийтлэг болон ялгаатай логоод бүтцийг илэрхийлэх, зохицуулж буй нийтлийн харилцаагаар нөхцөлдсөн объектив тогтолцоо юм.

Салбар эрх зүй нь нийтлийн онцлог төрлийн харилцаа зохицуулагч эрх зүйн хэм хэмжээнээс бүрдэн үндэсний эрх зүйн тогтолцооны харьцангуйбие даасан хуваагдлууд юм[7]. Манай улс чухам ямар салбар эрх зүйтэй эсэх талаар эрдэмтэд судлаачын дунд үзэл бодол нэгдмэл бус байна[8] богөөд гэрэлзэх үндэсн хуулийн, захиргааны, иргэний, эрүүгийн, сангхүүгийн, гэр бүлийн, хөдөлмөрийн, байгалийн нөөцийн, яз эдлүүлэх (ухлэсэн хуулийн, иргэний, захиргааны, эрүүгийн, арбитрын) процессын эрх зүй, олон улсын эрх зүй гэх хуваалт болохоор байна. Хууль тогтоомжийг системчлэхдээ юуны өмнө салбар эрх зүйн дурдсан хуваалтыг удирдлага болгох ёстой. Өөрөөр хэлбэл, үндсэн хуулийн хууль тогтоомж, иргэний хууль тогтоомж, захиргааны хууль тогтоомж, иргэний хууль тогтоомж, эрүүгийн хууль тогтоомж гэх эрэгээр системчлэл хийдэг учиргай.

Салбар эрх зүй нь олон түвшний бүтэцтэй байдаг. Ихэнх салбар эрх зүйг ерөнхий ба тусгай анги хуваагдаг. Ерөнхий анги салбар эрх зүйн тодорхой хэм хэмжээний нарийвчилсан хуваагдал болох дэд салбар эрх зүй[11] нь төрийн удирдлагын хүрээний тодорхой харилцааг зохицуулдаг, өөрөөс нэз бүрийн салбар эрх зүйн хэм хэмжээг багтаасан иж бүрдэл салбар эрх зүй мөн. Жишээлбэл, мал аж ахуй, газар тариалан, барилга, геэвэр, холбоо, эрүүл мэнд, боловсрол, багтан хамгаалах гэх зэрэг юм. Энэхүү үндэсэн мал аж ахуйн хууль тогтоомж, газар тариалангийн хууль тогтоомж, барилгын хууль тогтоомж, эрүүл мэндийн хууль тогтоомж, боловсролын хууль тогтоомж багтан хамгаалах хууль тогтоомж зэрэг иж бүрдэл салбар үүсэх.

Байгаль орчны хууль тогтоомжийг системлэхдээ тухайлбал, байгалийн нөөцийн эрх зүй нь газрын, усны, ойн, агаарын, амьтны, ургамлын, экологийн, эрдэс баялгийн гэсэн дэд салбар эрх зүйд хуваагдаг үндэслэлийг баримтална.

[7] С.Нарангэрэл Монгол Улсын хууль зүйн нэгдсэн ойлголт. Улаанбаатар., 2021, 346 дахь талыг үзэх уу.

[8] О.Амарзуу. Эрх зүйн онолын ярвай сэлэм. Уб, 2008, 81 дэх тал; Ч.Нямсүрэн. Эрх зүйн ерөнхий онол. Уламжлал ахуулах, тулгамдсан асуудал. Уб, 2010, 287-288 дахь тал; Д.Баярсайхан. Эрх зүйн онол. Уб, 2018. 95-96 дахь тал; С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтрэлт голь бичиг. Уб, 2021, 346 дахь тал.

Хууль тогтоомжийг албан бусаар эмхэтгэх явдлыг янз бүрийн байгууллага ба хувь этгээд үйлдэж болох бөгөөд энэ нь сургалтын, лавлагаа-мэдээллийн зориулалттай байна. Хууль тогтоомжийн албан ёсны бус эмхэтгэл нь эрх зүйн албан ёсны бус эх сурвалж болохгүй бөгөөд хууль тогтоох болон шүүхэд хэрэг хянан хэлэлцэх болон хууль хэрэглэх бусад явцад түүнээс эшлэх ёсгүй.

Нэгтгэх[17] нь шинэ хуульд хуучин хуулийн агуулгыг хэвээр хадгалж системчлэх явдал мөн. Хууль тогтоомжийг нэгтгэснээр хууль тогтоомжийн хэт олонлог байдлыг эрс багасгаж, эрх зүйн зохицуулалтын нэгдмэл байдал хангагдах боломжтой болно. Хууль тогтоомжийг нэгтгэх ухагдахууны талаар манай хуульч эрдэмтдийн үзэл бодол нэгдмэл бус байгааг[18] тэмдэглэх ёстой.

Хууль тогтоомжийг нэгтгэх зорилго нь:
1) хууль тогтоох нэгэн хэлбэр болно;
2) зөвхөн хууль тогтоох байгууллагаас батлан гаргана;
3) өмнөх хууль нь хууль зүйн хүчин чадлаа алдаж, түүний оронд нэгтгэсэн шинэ хууль хүчин төгөлдөр болж үйлчилнэ;
4) нэгтгэх нь эмхэтгэх ба төрөлжүүлэх шинжийн аль алиныг хосолсон хууль тогтоомжийг системчлэх завсрын хэлбэр болно;
5) хууль тогтоомжийг нэгтгэх явцад эрх зүйн тогтолцооны салбар эрх зүй, дэд салбар эрх зүй, эрх зүйн институт зэрэг ангиллыг ашиглана.

Манай улсын хууль тогтоомжийн хөгжлийн түүхийг судалж үзэхэд Монгол Улсын хууль зүйлийн бичиг – 65 дэвтрийг[19] хууль тогтоомжийг нэгтгэж байсны бодож баримт хэмээн үзэж болохоор байгаа юм.

Төрөлжүүлэх[20] нь дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийн дотоод агуулгыг дахин боловсруулан эрх зүйн үндэсний тогтолцоонд нийцүүлсэн авцалдаа ба уялдаа бүхий бүхэллэг хууль гаргах явдал мөн. Төрөлжүүлэлт нь ямагт албан ёсны шинжтэй байх бөгөөд зөвхөн хууль тогтоох байгууллага хэрэгжүүлнэ. Төрөлжүүлэх явцад шинэ хууль тогтоомж бий болгохгүй боловч дагаж мөрдөж байгаа хууль тогтоомжийг эмхлэн цэгцэлж, уялдуулах ба тодорхой гарчиг бүхий бүлэг, хэсэгт хуваагдсан нэгдмэл нэг бүтцэд оруулна. Хууль тогтоомжийг төрөлжүүлсний үр дүнд төрөлжсөн хууль[21] бий болох бөгөөд ингэснээр тодорхой нэг салбар эрх зүйд хамаарагдах эрх зүйн хэм хэмжээг нэгтгэгдэн системчлэгдэж, салангад олон жижиг хуулиуд цөөрнө. Монголын хууль зүйн шинжлэх ухааны нэрт эрдэмтэн Б.Чимид "олон хуулийг цөөлж кодексжуулмаар байна"[22] гэсэн саналыг хэдэнтээ дэвшүүлж байжээ. Бидний үзэж байгаагаар нэр томьёоны хувьд ердийн хуулийг хууль гэж харин кодексыг төрөлжсөн хууль гэж хууль тогтоох замаар цаашдаа шийдвэрлэх шаардлагатай юм.

ДҮГНЭЛТ, САНАЛ

Нийгмийн харилцааны тодорхой хүрээг нарийвчлан зохицуулсан Төрөлжсөн хуулийг баталснаар түүнтэй бусад хууль тогтоомж зөрчилдөх нүх сүв хаагдана. Төрөлжсөн хуулийн бүтэц нь хууль тогтоомжийн салбарын үндэс болсон салбар эрх зүйн тогтолцоонд (Эрүүгийн төрөлжсөн хууль нь ерөнхий ба тусгай ангид, Иргэний төрөлжсөн хууль нь эрх зүйн институтын тогтолцоонд) суурилна. Төрөлжсөн хууль тогтоомж нь (англи-саксоны эрх зүйн бүлээс бусад) эрх зүйн хөгжингүй тогтолцооны нэгэн шинж болдог.

[17] Нэгтгэх гэсэн үг нь латин хэлнээ consolidatio, англи хэлнээ consolidation, орос хэлнээ консолидации хэмээн хөрвүүлэгддэг ажээ.
[18] С.Жалан-Аажав, Төр, эрх зүйн онол. Уб 2000, 159 дэх тал; Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол: Үндсэн асуудал, тулгамдсан асуудал. Уб, 2010, 238 дахь тал; Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол. Уб, 2018, 140 дэх тал.
[19] Монголын хууль тогтоомжийн түүхэн эмхтгэл. Хоёрдугаар боть (1911-1926 он), Уб, 2010, 204-326 дахь талыг үзнэ үү.
[20] Төрөлжүүлэх гэсэн үг нь латин хэлнээ codificatio, англи хэлнээ codification, орос хэлнээ кодификации хэмээн хөрвүүлэгддэг ажээ.
[21] Төрөлжсөн хууль гэсэн нэр томъёо нь нь латин хэлнээ codex, англи хэлнээ code, орос хэлнээ кодекс хэмээн хөрвүүлэгддэг ажээ.
[22] Б.Чимид, Төр, нам эрх зүйн шинэтгэлийн эгзэгтэй асуудал. Хоёрдугаар дэвтэр. Уб, 2008, 78 дахь тал.

Хууль тогтоомжийг төрөлжүүлэх зорилго нь:
1) хууль тогтоомжийг системчлэх нарийн төвөгтэй хэлбэр болно;
2) хууль тогтоомжийг төрөлжүүлэх нь хууль тогтоох байгууллагын бүрэн эрхэд хамаарагдана;
3) төрөлжүүлэх явцад нэлээдгүй хууль тогтоомжийг хүчингүй болгоно;
4) хууль тогтоомжийн хийдлийг арилгана;
5) хууль тогтоомжийн давхардлаас зайлсхийнэ;
6) хууль тогтоомжийг өөр хоорондоо зөрчилдөөнгүй болгоно.

Хууль тогтоомжийн төрөлжүүлэлт нь дараах төрөлтэй байна:
1) бүгдийг хамарсан төрөлжүүлэлт. Үр дүн нь Бүгд хууль болно;
2) салбарын төрөлжүүлэлт. Үр дүн нь Иргэний, Эрүүгийн, Захиргааны зэрэг тодорхой салбар эрх зүйгээр төрөлжүүлсөн хууль юм;
3) тусгай төрөлжүүлэлт. Үр дүн нь эрх зүйн аль нэгэн институтээр төрөлжүүлсэн хууль тогтоомж юм.

Зарим хуульч эрдэмтэд манай улсад Төрөлжсөн хууль бий гэж үзэж байгаа[23] боловч дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжийг төрөлжүүлсэн хууль тогтоох ажиллагаа албан ёсоор хийгдээгүй байгааг хүлээн зөвшөөрөх ёстой. Хууль тогтоомжийг төрөлжүүлж, Төрөлжсөн хууль батлах нь манай улсын үндэсний эрх зүйн тогтолцоог төгөлдөржүүлэх төдийгүй тус улсын эрх зүйн тогтолцоо эх газрын эрх зүйн бүлээс хамааралтай болохыг харуулахын зэрэгцээ олон хууль тогтоомжийг эмхлэн цэгцлэх чухал хүчин зүйл болно.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Б.Чимид, Төр, нам эрх зүйн шинэтгэлийн эгзэгтэй асуудал. Хоёрдугаар дэвтэр, Уб, 2008.
2. Б.Чимид, Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал, Уб, 2002.
3. С.Нарангэрэл, Монголчуудын ёс суртахуун: сэргэлт, ялзрал, эргэн сэргээлт, Уб, 2020.
4. С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг, Уб, 2021.
5. Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Уб, 2020.
6. С.Нарангэрэл, Монголын эрх зүйн англи, орос, латин хадмал эх толь бичиг. Дөрөв дэх хэвлэл, 2015.
7. С.Жалан-Аажав, Төр, эрх зүйн онол, Уб, 2000.
8. О.Амархүү, Эрх зүйн онолын арван сэдэв, Уб, 2008.
9. Б.Амарсанаа, Харьцуулсан эрх зүй, Уб, 2014.
10. Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол: Үндсэн ойлголт, тулгамдсан асуудал, Уб, 2010.
11. Монголын хууль тогтоомжийн түүхэн эмхтгэл. Хоёрдугаар боть (1911-1926 он), Уб, 2010.
12. А.Солонго, Монгол Улсын эрх зүйн эх сурвалж: онол, системчлэл, зангилаа асуудал. Уб, 2022.
13. С.Нарангэрэл, Монгол Улсын эрх зүйн тогтолцооны бүхэллэг (нэгдмэл) байдлыг хангах нь – Хууль зүйн салбарын одоо ба ирээдүй: асуудал, шийдэл. Эрдэм шинжилгээний хурлын илтгэлийн эмхэтгэл, "Хууль дээдлэх ёс" сэтгүүл, 2021 №85.

[23] О.Амархүү, Эрх зүйн онолын арван сэдэв. Уб, 2008, 60 дахь тал; Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол. Уб, 2018, 96 дахь тал.

Энэхүү өгүүллийн хүрээнд Нэгт. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын харилцааг зохицуулсан Олон улсын гэрээний түүхэн хөгжлийн үе шатын тухай товч танилцуулна, Хоёрт. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх харилцааг зохицуулсан Олон улсын гэрээ тус бүрийн онцлог зохицуулалтыг тайлбарлана, Гуравт. БНХАУ-ын Засгийн газраас баримталж буй гадаад хөрөнгө оруулалтын бодлогыг тайлбарлана, Дөрөв. Гадаадад хөрөнгө оруулалт хийх явцад БНХАУ-ын аж ахуй нэгжүүдийн тулгамдаж буй асуудлыг гаргаж ирж, дүгнэлт, санал гаргах болно.

Нэг. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээний түүхэн хөгжил

БНХАУ-ын гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтын өсөлт нь 1970-аад оны сүүлээр тухайн улсын удирдлага эдийн засгаа аажмаар нээлттэй болгох шийдвэр гаргаснаар эхэлсэн. Энэ нь 1978 онд эхэлсэн эдийн засгийн ерөнхий шинэчлэлийн үйл явцтай шууд холбоотой. Үүнээс улбаалан олон улсын хөрөнгө оруулалтын эрх зүйн талаарх БНХАУ-ын байр суурийг мэдэгдэхүйц өөрчлөгдсөн байна[1]. Сүүлийн 30 жилийн хугацаанд БНХАУ дэлхийн эдийн засгийн гол тулгуур болж, экспортын баримжаатай үйлдвэрүүдэд гадаадын хөрөнгө оруулалт их хэмжээгээр орж ирж байна. БНХАУ дэлхийн ГШХО-ыг хамгийн том хөгжиж буй хүлээн авагч орон гэж үздэг[2].

БНХАУ-ын хөрөнгө оруулалтын тухай олон улсын гэрээний хөгжлийг дөрвөн үе шатанд хувааж болно.

Нэгдүгээр үе. Шинэчлэл ба нээлтийн үед (1978) БНХАУ нь гадаадын хөрөнгө оруулагчдад зах зээлээ нээж, зарим оронтой хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ байгуулсан.

Хоёрдугаар үе. БНХАУ нь Дэлхийн Худалдааны байгууллагад элсэхээсээ өмнө хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээний хэлэлцээг идэвхтэй ахиулж, олон улс орон, бүс нутагтай чөлөөт худалдааны гэрээ байгуулж, нээлттэй болон гадаадын хөрөнгө оруулалтыг татах цар хүрээг улам өргөжүүлсэн юм.

Гуравдугаар үе. БНХАУ нь Дэлхийн Худалдааны байгууллагад элссэний дараа дэлхийн бусад оронтой хөрөнгө оруулалтын хамтын ажиллагаагаа бэхжүүлж, хөрөнгө оруулалтын менежмент, хамгаалах арга хэмжээгээ чангатгасан байдаг.

Дөрөвдүгээр үе. "Бүс ба зам"-ын бүтээн байгуулалтын хугацаанд БНХАУ нь тус замын дагуух улс орнуудтай хөрөнгө оруулалтын хамтын ажиллагаагаа бэхжүүлж, хөрөнгө оруулалтын олон тооны гэрээ, чөлөөт худалдааны гэрээнд гарын үсэг зурж, бүс нутгийн худалдааны хэлэлцээрт идэвхтэй оролцов. Улмаар БНХАУ нь гадаадад нээлттэй болж, гадаадын хөрөнгө оруулалтыг татах эерэг хандлага, хүсэл эрмэлзэл үзүүлж, дэлхийн улс орнуудтай хамтын ажиллагаагаа тасралтгүй бэхжүүлж, олон улсын худалдаа, хөрөнгө оруулалтын илүү тогтвортой, урьдчилан таамаглах боломжтой хөрөнгө оруулалтын орчныг бүрдүүлэхийг зорьж байна.

Хоёр. Нэг. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээний өнөөгийн байдал

1. ***БНХАУ болон Дэлхийн худалдааны байгууллага хоорондын хэлэлцээр:*** БНХАУ нь Дэлхийн худалдааны байгууллагад элсэхээсээ өмнө ДХБ-ын зарим гишүүн оронтой хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах, зах зээлд нэвтрэх, оюуны өмчийн эрх болон бусад асуудлыг тусгасан хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ (BITs) байгуулсан.

[1] Axel Berger, China's new bilateral investment treaty program: Substance, rational and implications for international investment law making, 7 дахь тал https://www.idos-research.de/uploads/media/Berger_ChineseBITs.pdf.
[2] Мөн тэнд, 5 дахь тал.

2001 онд БНХАУ нь Дэлхийн худалдааны байгууллагад албан ёсоор элссэний дараа хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээний зарим агуулгыг Дэлхийн худалдааны байгууллагын гэрээнд тусгаж өгсөн боловч зарим агуулгыг тусгаагүй тул тусгайлан хэлэлцэж гэрээ, хэлэлцээр хийх шаардлага байсаар байна.

2. *БНХАУ болон гадаад улс орон, бүс нутгийн хоорондо байгуулсан хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ*: БНХАУ нь Ази, Европ, Африк, Латин Америкийн олон улс орон, бүс нутагтай хоёр талын хөрөнгө оруулалтын гэрээ байгуулсан. Эдгээр гэрээнд хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах, зах зээлд нэвтрэх, хөрөнгө оруулалтыг дэмжих, маргаан шийдвэрлэх зэрэг асуудлуудыг голчлон тусгасан байдаг.

***3. БНХАУ болон Хонг конг, Макаогийн хооронд байгуулсан хөрөнгө оруулалтын гэрээ*:** Энэхүү гэрээ нь хоёр талын эдийн засгийн хамтын ажиллагаа, харилцан ашигтай байх байдлыг хангах зорилготой.

БНХАУ-ын мэдээллийн агентлагийн сурвалжлагч Ли Шяоюй-н мэдээнд БНХАУ-ын Худалдааны яамны хэвлэлийн төлөөлөгч Шу Жүэтин 2023 оны 1 сарны 12-ны өдөр хэлэхдээ: "Худалдааны яам "нэг улс хоёр систем"-ийн бодлогыг бүрэн, үнэн зөв хэрэгжүүлж, эдийн засгаа идэвхтэй гүнзгийрүүлсээр байна. Эх газрын Хонг конг, Макаогийн худалдааны солилцоо хамтын ажиллагаа, Хонг Конг, Макаогийн эх газрын нээлтийг үргэлжлүүлэн өргөжүүлэх зорилгоор дараах арга хэмжээг авч хэрэгжүүлнэ. Үүнд:

Нэгдүгээрт: Эх газар, Хонг конг, Макаогийн хооронд худалдааны нэгдсэн бүс байгуулах ажлыг тууштай ахиулна.

Хоёрдугаарт: Гуандун-Хонг конг-Макаогийн их булангийн бүтээн байгуулалтад идэвхтэй оролцоно.

Гуравдугаарт: Хонг конг, Макао хоёрыг өөр өөрийн давуу талтай болгож, хөгжлийн шинэ хэв маягийг бий болгоход илүү чухал үүрэг гүйцэтгэхийг тууштай дэмжинэ. Бид Хонг конг, Макао хоёрыг "Бүс ба зам"-ын хамтын бүтээн байгуулалтад чиглэсэн үйл ажиллагааны платформыг бий болгоход үргэлжлүүлэн дэмжиж, Худалдааны яам, Хонг конгийн засаг захиргааны онцгой бүсийн засгийн газар хоорондын дээд түвшний харилцааг дэмжих хамтын ажиллагааны санамж бичгийг" хэрэгжүүлэх болно.

Хилийн чанад дахь эдийн засаг, худалдааны хамтын ажиллагааны бүсүүдийг чанартай хөгжүүлнэ. Үүний зэрэгцээ Хонг конг, Макаогийн бусад улс орон, бүс нутагтай илүү нээлттэй, нягт солилцоо, хамтын ажиллагаа явуулахыг дэмжиж, Бүс нутгийн эдийн засгийн иж бүрэн түншлэл (Regional Comprehensive Economic Partnership)-д Хонг конгийг аль болох хурдан нэгдэхийг дэмжиж, бүс нутгийн эдийн засгийн хамтын ажиллагааг өргөжүүлэх зорилгоор гадаад улстай чөлөөт худалдааны гэрээ байгуулахыг дэмжинэ." гэсэн байдаг.

2021 оны 9-р сарын 1-ны өдөр БНХАУ-ын Худалдааны яам нь Хонг конгийн онцгой бүсийн засаг захиргаатай "Хилийн чанад дахь эдийн засаг, худалдааны хамтын ажиллагааны бүсүүдийн өндөр чанартай хөгжил, хамтын ажиллагааг дэмжих тухай харилцан ойлголцлын санамж бичиг"-т гарын үсэг зурсан байдаг.

Уг санамж бичгийн гол агуулга нь Эх газар болон Хонг конг, "Бүс ба зам" дагуух улс орон, бүс нутгийн эдийн засгийн хамтын ажиллагаа, солилцоог цаашид ахиулж, Хонг конгийн эдийн засгийн хөгжил, нийгмийн тогтвортой байдлыг дэмжих зорилготой байдаг.

4. БНХАУ болон хилийн чанад дахь тусгай бүс хоорондын хөрөнгө оруулалтын гэрээ:

БНХАУ нь хилийн чанадад хэд хэдэн эдийн засгийн тусгай бүс байгуулж, эдгээр тусгай бүсүүд байрладаг улс орон, бүс нутгуудтай эдийн засгийн тусгай бүсийг хөгжүүлэх хөрөнгө оруулалтын зарим гэрээ байгуулсан. Тухайлбал, БНХАУ нь гадаадын хөрөнгө оруулалт, худалдааны хамтын ажиллагааг дэмжих зорилгоор Зүүн өмнөд Ази, Өмнөд Ази, Африкийн зарим эдийн засгийн тусгай бүстэй хөрөнгө оруулалтыг дэмжих, хамгаалах гэрээ байгуулжээ.

БИХАУ-ЫН ГАДААДЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТЫН ГАЛАА ХАМААРАХ ОЛОН УЛСЫН ГЭРЭЭНИЙ ӨӨРЧЛӨЛТ, БОДЛОГЫН СУДАЛГАА

ХШҮҮ-ийн ХЭЗ-ийн магистрант

МУИС-ийн Хууль зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Энэхүү өгүүлэлийн хүрээнд БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээ хэлэлцээр, бодлогын төлөв байдал, эрх зүйн өөрчлөлтийн байдалд дүн шинжилгээ хийж, БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд гадаадын хөрөнгө оруулагч байгаа эрдэмтэн, судлаачид онцолсон хэлмэрч байдал, шийдэрдэх арга замыг авч үзсэн болно. Нэг. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээний түүхэн хөгжил, Хоёр. БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээний өөрчлөлтийн байдал, Гурав. БНХАУ-ын гадаад хөрөнгө оруулагчдын бодлого, Дөрөв. БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүдийн гадаад дахь хөрөнгө оруулалтад тулгамдаж буй асуудал, дүгнэлт, санал гэсэн хэсгүүдээс бүрдэнэ.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Гадаадын хөрөнгө оруулалт, хөрөнгө оруулалт бодлого, Олон улсын гэрээ хэлэлцээр, Стабус ковенант.

УДИРТГАЛ

Сүүлийн жилүүдэд БНХАУ-ын эдийн засаг тасралтгүй хөгжиж, гадаадын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ жилээс жилд нэмэгдэж, гадаадын хөрөнгө оруулагчдын цар хүрээ, нөлөө, нэлтгэй байдал гүнзгийрч, улмаар БНХАУ-ын эдийн засаг даварших нөхцөл бүрдэж байна.

Ийнхүү олон улсын гэрээ хэлэлцээрийг боловсруулж, байгуулах нь БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтыг зохицуулах, дэмжих, тулгарч буй асуудлыг шийдэрдэх чухал арга хэрэгсэл болж байна.

БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд нь хөрөнгө оруулалтын эрсдэл, сорилтоо илрэхгүй хариу арга хэмжээ авч, эрсдэлийн үлдрлага, дагаж мөрдөх тогтолцоо, журмыг бий болгох, хэрэгжүүлэх, хянах, сайжруулах зэх зэхийн өрсөлдөх чадварыг дээшлүүлэх, тогтвортой хөгжил, харилцан ашигтай хамтын ажиллагаанд хүрэх шаардлагатай байна.

Энэхүү өгүүлэл нь БНХАУ-ын гадаадын хөрөнгө оруулалтын талаарх Олон улсын гэрээ хэлэлцээр, бодлогын төлөв байдал, эрх зүйн өөрчлөлтийн байдалд дүн шинжилгээ хийж, БНХАУ-ын аж ахуйн нэгжүүд гадаадын хөрөнгө оруулах явцад тулгарч буй хоёрдогч асуудал, шийдэрдэх арга замыг авч үзсэн болно.

ЭРХ ЗҮЙН ТОГТОЛЦОО ДАХЬ ДЭЛХИЙ НИЙТИЙН ХЭВ МАЯГ, ЗАГВАР

А.Ууламбаяр (LL.M)

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн

Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Дэлхий дээр орших тогтнож буй улс орнуудад англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоо, ром-германы эрх зүйн тогтолцоо, социалист эрх зүйн тогтолцоо, мусульманы эрх зүйн тогтолцоо хамаарч байгаагаас шалтгаалан улс орон бүр өөрийн орны эрх зүйн ямар тогтолцоод хамаарч байгаа эсэхээс шалтгаалж эрх зүйн хэм хэмжээ, зохицуулалт, зохицуулалтын зарим орон хооронд хамаарч байна. Харин ихэнх улс орнуудад эдгээр тогтолцоонуудын дээрх онцлогуудыг агуулсан эрх зүйн тогтолцоо үүсэн бий болсон байдаг. Үүнээс үүдэлтэй эрх зүйн тогтолцооны талаарх эрдэмтдийн үзэл бодлыг ялгаатай байдаг. Энэ нийтлэлд эрх зүйн тогтолцооны дэлхийн нийтийн загвар, гадаад орнуудын эрх зүйн тогтолцоог харьцуулан судалж үзэхийн зорилго болгов.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоо, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоо, социалист эрх зүйн тогтолцоо, мусульманы эрх зүйн, гадаад орнуудын эрх зүйн тогтолцоо.

I. Удиртгал

Нэгдсэн үндэстний байгууллагад бүртгэлтэй (United Nations) 195[1] улс орон дараах эрх зүйн тогтолцоод хуваагдаж байна. Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоо, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоо, социалист эрх зүйн тогтолцоо, мусульманы эрх зүй. Орчин үеийн хөгжил дэвшилтэй гэрэгсэн эрх зүйн хосолсон, холимог тогтолцоо ру дэлхийн хөжингүй болон хөжиж буй орнуудыг шилжиж буй эрдэмтэн судлаачид онцолог. Ром – Германы эрх зүйн тогтолцоо /эх газрын эрх зүйн тогтолцоо/ нь Үндэсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжийн эрх зүйн голлох эх сурвалж болгон авч үзэдг бол англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоонд / жишлийн эрх зүй/ шүүхийн прецеденийг голлох эрх зүйн эх сурвалж болгон авч үздэг. Социалист эрх зүй нь эх газрын эрх зүйн тогтолцоонтой ижил төстэй байдаг. Харин мусульманы эрх зүй нь хараахан бүе даасан тогтолцоо болж бүрэлдээгүй ба мусульманы эрх зүйн шинэ номлол чухал байр сууриий эзэлдэг.

[1] НҮБ-ын веб сайт https://www.un.org/en/about-us/member-states#gotoZ [Сүүлд үзсэн: 2023.03.20].

ISSUES RELATED THE SYSTEMATIZATION OF LEGISLATION

Solongo.A

Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

PhD student

ABSTRACT:

Systematization of legislation is a very essential issue of general legal theory and first of all, it is the functioning of making the abiding laws very definite, thoroughly reviewing them, and entering and organizing them into a certain system by making internal and external processing for effective application. The legal system is the basic criterion of the general legal theory of systematization of legislation.

The legal framework is an objective framework which is adjusted to the conditions by the social relations which refer to and regulate the common and different internal structures of the national legal system, that are called branches of law, sub-branches of law, and legal institutions.

KEYWORDS:

Legislation, systematization of legislation, legal framework, systemize, integration, diversify

Гадаад хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. ХБНГУ-ын Иргэний хууль.
2. БНФУ-ын Иргэний хууль.
3. ИБУНИХУ-ын Гэрээний тухай.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

4. Jan Hallebeek, Harry Dondorp, Contracts for a Third-Party Beneficiary: A historical and Comparative Account (Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008).
5. Jan. M. Smits, Contract Law: A Comparative Introduction, Second edition (Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017).
6. Ilse Samoy, Marco B.M Loos, Linked Contracts (Cambridge: Intersentia, 2012).
7. Hein Kotz, European Contract Law, Second edition, Translated by Gill Mertens, Tony Weir (UK: Oxford University Press, 2017).

Шүүхийн шийдвэр

8. Denied passenger (1985) German Case | Foreign Law Translations | Texas Law (utexas.edu) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]
9. Adler v. Dickson (Himalaya) [1954] Adler v Dickson (Himalaya.) - Case Law - VLEX 793442873 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]
10. Securicor (1979) German Case | Foreign Law Translations | Texas Law (utexas.edu) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]
11. Doe v. Wal-Mart Stores, Inc. Doe v. Wal-Mart Stores, Inc. | Case Brief for Law School | LexisNexis [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

CONTRACTS AND THIRD PARTIES

Batbayar.B

Master's student, School of Law, NUM

ABSTRACT:

The article has studied and compared the understanding, types and characteristics of the contracts and third parties in which these types of contracts are enshrined in Private law sources of some countries. Furthermore, the researcher has presented his opinions and conclusions on evaluating and improving the relevant provisions of the Civil Code of Mongolia.

KEYWORDS:

Privity or relativity of contract, Third-party effect of exemption clauses, Contracts for the benefit of a third party, Linked contracts, Third party losers

Худалдан авагч нь машиныг буцааж өгсөөр атал зээлийн гэрээ хүчинтэй хэвээр үлдвэл түүний хувьд шударга бус үр дагавар бий болно.

Европын холбооны 2008 оны 48 дугаар удирдамжийн 15 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт хэрэглэгч бараа, үйлчилгээ нийлүүлэх гэрээний тухайд Хамтын нийгэмлэгийн хууль тогтоомжид (European Community Law) үндэслэн гэрээнээс татгалзсан бол уг гэрээтэй холбогдсон зээлийн гэрээ мөн дуусгавар болно[23] хэмээн тусгажээ. Европын холбооноос гаргадаг тус удирдамжууд нь тодорхой асуудлыг шийдвэрлэх зорилготой байдаг бөгөөд гишүүн улсууд нь ямар хэлбэрээр удирдамжийн биелэлтийг хангах нь өөрсдийнх нь эрхийн хүрээний асуудал боловч үр дагаврыг заавал бий болгосон байх үүргийг хүлээдэг.[24]

IV. Гуравдагч этгээдэд ашиггүй гэрээ

Өмнөх дэд хэсгүүдэд гуравдагч этгээд өөрийн оролцоогүй гэрээнээс актив, пассив эрх олж авах болон хоорондоо холбогдсон бүлэг гэрээнд оролцож, өөрт нь ашиггүй болох үед суурь гэрээг дуусгавар болгосноор холбогдсон бусад гэрээг мөн дуусгавар болгох зэргээр гуравдагч этгээдэд ашигтай байх тохиолдлуудыг авч үзсэн. Тэгвэл энэ дэд хэсгээр өөрийн шууд оролцоогүй гэрээнээс гуравдагч этгээд өөрт ашиггүй үүрэг хүлээж болох тохиолдлын талаар танилцуулах болно.

Үйлдвэрлэгч нь үйлдвэрлэл, ажиллах хүчний зардлыг хамгийн бага түвшинд барьж, зах зээлд бараа, бүтээгдэхүүнээ хямд үнээр борлуулж өрсөлдсөнөөр хэрэглэгч хамгийн өндөр үр, өгөөжийг хүртдэг талаар эдийн засагчид санал нэгтэй байр суурийг илэрхийлдэг. Гэтэл үүний цаана бага зардлаар ажиллах хүч болж буй хүмүүсийн хувьд хөдөлмөрлөх эрх нь ноцтой зөрчигдөх эрсдэлтэй байдаг. Эдгээр хүмүүс үйлдвэрлэл явуулж буй талтай хөдөлмөрийн харилцаанд орсон нь лавтай. Гэвч их хэмжээгээр үйлдвэрлэсэн бүтээгдэхүүний захиалагч нь дийлэнх тохиолдолд хөгжингүй орны томоохон аж ахуйн нэгжүүд байдаг. Тэд бага, буурай орнуудаас бүтээгдэхүүн нийлүүлэгч буюу үйлдвэрлэгчдийг сонгож, хамтран ажилладаг. Үйлдвэрлэгчид нь эдийн засгийн чадавх бага тул захиалагч талтай адил хэмжээнд хөдөлмөрийн нөхцөлийг мөрдүүлж чаддаггүй. Энэ тохиолдолд захиалагчид зориулж бүтээгдэхүүн үйлдвэрлэх процессыг гардан хэрэгжүүлж буй үйлдвэрийн эзний ажилчид захиалагчаас хөдөлмөрийн стандартыг шаардаж болох эсэх нь тун сонирхолтой асуудал юм.

Ийм үйл баримт бүхий хэргийг АНУ-ын Калифорни Давж заалдах шатны шүүх 2009 онд эцэслэн шийдсэн байдаг.

Валл-Март Сторс[25] компанийн БНХУ, Бангладеш, Индонез дэх ханган нийлүүлэгч үйлдвэрийн ажилтнууд тэдний хөдөлмөрлөх нөхцөлийг сайжруулах буюу тус компанийн ажилтнуудтай ижил түвшинд хөдөлмөрлөх нөхцөлөөр хангахыг шаардсан. Шаардлагын үндэслэл нь тэд өөрсдийгөө Валл-Март Сторс болон үйлдвэр хооронд байгуулагдсан гэрээний гуравдагч этгээд гэж үзсэн бөгөөд ийнхүү гуравдагч этгээдийн хувиар шаардах эрх олж авсан гэж маргажээ. Шүүхээс ханган нийлүүлэгчийн ажилтнуудыг хариуцагчийн хөдөлмөрийн стандартыг ашиглах эрхтэй гуравдагч этгээд гэж тооцох боломжгүй хэмээн дүгнэсэн. Учир нь хөдөлмөрийн харилцааны хяналт нь өдөр тутмын шуурхай удирдлагаар хангах онцлог бүхий үйл ажиллагаа тул ханган нийлүүлэгчийн ажилтнуудын хөдөлмөрлөх үйл ажиллагааг тухай бүрд нь хариуцагч хянах боломжгүй гэж үзсэн.[26]

Энэ талаар Маастрихтын их сургуулийн профессор Жан Смит үндэстэн дамнасан томоохон аж ахуйн нэгж өөрийн сүлжээ аж ахуйн нэгжүүдийг бусад улс оронд байршуулж, үйлдвэрлэл явуулах замаар ханган нийлүүлэлтийн асуудлыг шийдэж буй бол тухайн аж

[23] ЕХ-ны 2008/48 удирдамж, EUR-Lex - 32008L0048 - EN - EUR-Lex (europa.eu) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]
[24] Hein Kotz, *European Contract Law*, Second edition, Translated by Gill Mertens, Tony Weir, (UK: Oxford University Press, 2017), p.8.
[25] *Wal-Mart Stores*
[26] *Doe v. Wal-Mart Stores, Inc.* Doe v. Wal-Mart Stores, Inc. | Case Brief for Law School | LexisNexis [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

ахуйн нэгжүүдийн ажилтнууд нь нийтлэг хөдөлмөрлөх стандартыг шаардах эрхтэй[27] хэмээн байр суурийа илэрхийлсэн байдаг.

Дүгнэлт

Гэрээнд оролцоогүй гуравдагч этгээд бусдын байгуулсан гэрээнээс эрх олж авахаас гадна үүрэг хүлээх асуудал нь гэрээний харьцангүй байх зарчмын дүрмийн бус тохиолдлын хүрээнд яригдана. Гэвч энэ нь үзэл баримтлалын шинжтэй гэхээс илүү эдийн баялагтай холбоотой харилцааны явцад өрнөсөн практикаас урган гарсан үр дагаврыг хууль тогтоомж хийгээд шүүхийн практикаар хүлээн зөвшөөрсөн явдал юм. Манай улсын хувьд өдгөө олон улсад тодорхой болж, тогтвортой хэрэглэгдэж буй хууль тогтоомжоор баталгаажсан "гуравдагч этгээд оролцсон" гэрээний төрлүүдийг хуульчилсан байна. Тухайлбал Иргэний хуулийн 203 дугаар зүйлд "гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ", 7 дугаарт бүлэгт "төлөөлөл", 123 дугаар зүйлд "шаардах эрх шилжүүлэх гэрээ", Хэрэглэгчийн эрх ашгийг хамгаалах тухай хуулийн 6 дугаар зүйлд шууд үйлдвэрлэгчид хандан шаардлага гаргах (action directe) эрхийг тус тус хуульчилжээ. Харин холбогдсон буюу бүлэг гэрээний бие биеийнхээ хүчинтэй байдалд нөлөөлөх эсэх тал дээр Европын холбооны 2008 оны 48 дугаар удирдамжид заасан асуудлаар манай хууль ижил үр дагавар бүхий байдлаар зохицуулаагүй. Гэрээ хүчин төгөлдөр бусад тоонцдоогүй, талуудын санаачилгаар дуусгавар болох болон түүнтэй төстэй (гэрээний тал өөрчлөгдөх гэх мэт) харилцааны явцад холбогдсон гэрээнүүд хамтдаа дуусгавар болох тохиолдлыг гагцхүү Иргэний хуулийн 124.4-т зохицуулсан байна. Бусад төстэй зохицуулалтын хувьд зөвхөн нэг гэрээ хүчин төгөлдөр бус болсон нөхцөлд дагаж хүчингүй болох үр дагавартайгаар зохицуулжээ (Иргэний хуулийн 56.1.10, 458.4.).

Харицлага хязгаарлах заалтын гуравдагч этгээдэд үзүүлэх нөлөө болон гуравдагч этгээдэд ашиггүй гэрээний хувьд шүүхийн практикаар дамжин хууль зүйн салбарт нэвтэрсэн ойлголтууд тул манай улсын хууль тогтоомжид тусгагдаагүй бөгөөд яг ийм төрлийн маргааныг шийдвэрлэсэн дотоодын шүүхийн шийдвэрийг судалгаа хийх явцад харааахан олж үзээгүй болно.

Манай Иргэний хуулийн 203 дугаар зүйлд заасан зохицуулалтын дагуу гэрээ байгуулагдах үед гуравдагч этгээд тодорхой болсон байх шалгуур хуулиар тавигдсан эсэх нь ХБНГУ-ын Иргэний хуульд заасны нэгэн адил тодорхойгүй байна. Гэвч тус улс нь шүүхийн практикаараа дамжуулан гэрээ байгуулагдах үед тодорхой болоогүй гуравдагч этгээд үүрэг биелүүлэх хугацаа болох үед тодорхой болвол актив, пассив эрхээ олж авах боломжтой гэх жишгийг тогтоожээ. Манай улсын хувьд энэ төрлийн маргаан шийдвэрлэлт зах зээлийн хөгжлийг дагаж олшрох нь гарцаагүй тул шүүхийн практик хэвшин тогтох хүртэл ийм төрлийн маргааны оролцогч гуравдагч этгээдийн эрх зөрчигдөж болзошгүй эрсдэлээс сэргийлж, БНФУ-ын нэгэн адил "... үүрэг биелүүлэх үед тодорхой болсон гуравдагч этгээд эрх олж авах боломжтой ..."гэх байдлаар холбогдох заалтыг хууль тогтоогчийн зүгээс өөрчлөн найруулж, батлах шаардлагатай гэх саналыг судлаачийн зүгээс дэвшүүлж байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Иргэний хууль, 2002.
2. Хэрэглэгчийн эрх ашгийг хамгаалах тухай хууль, 2003.

[27] Jan. M. Smits, *Contract Law: A Comparative Introduction*, Second edition, (Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017), p.302.

Энэхүү өгүүллээр эрх зүйн тогтолцоо гэдэгт ямар ойлголтыг авч үздэг талаарх эрдэмтдийн үзэл баримтлалыг харьцуулж, гадаад орнуудын эрх зүйн тогтолцоог харьцуулан судлах, тэр дундаа сонгон авсан гадаад улсын эрх зүйн эх сурвалж, эрх зүйн салбар, шүүхийн тогтолцооны талаар харьцуулан судлахыг зорилго болгон практикт дүс дөхөм болохуйц зарим дүгнэлтийг боловсруулснаараа ач холбогдолтой. Энэхүү судалгааг хийхийн тулд хууль зүйн шинжлэх ухаанд хүлээн зөвшөөрөгдсөн харьцуулалтын, логикийн зэрэг түгээмэл аргуудыг хэрэглэхийг зорьсон болно.

II. Үндсэн хэсэг

2.1 Эрх зүйн тогтолцооны талаарх эрдэмтдийн үзэл баримтлал

Эрх зүйн системийг аймагчлах оролдлого XX зуунаас Европт хийгдэж байсан бөгөөд тухайлбал, 1905 онд Эсмен янз бүрийн ард түмний бүрэлдэн бий болсон түүхэн онцлог, тухайн нийгмийн ерөнхий бүтэц, онцлох бусад шинжийг үндэслэн эрх зүйг ангилсан бол Леви, Ульман, эрх зүйн эх сурвалжийг шалгуур болгосон бол Арминжон-Нольде-Вольф эрх зүйн үүсэл хийгээд бусад эрхтэй ижил, ялгаатай талыг, Шницер соёлын онцлог, түүний хамрах хүрээг, Цвайгерт хууль зүйн арга барилыг буюу эрх зүйн тухайн системийн түүхэн хөгжил, сэтгэлгээний онцлог, эрх зүйн эх сурвалж, түүний тайлбарлах арга, үзэл суртлын хүчин зүйлсийг үндэслэн ангилах нь зүйтэй гэж үзсэн байдаг. Орчин үед Рене Давидын үзэл суртлын болон хууль зүйн арга ажиллагааны шалгуурыг голлон ангилж байна. [2]Эрх зүйн тогтолцоог зарим эрдэмтэн, судлаачид эрх зүйн систем, эрх зүйн бүл, эрх зүйн аймаг гэх мэт нэршлээр нэрлэх нь түгээмэл байдаг. Харин ихэнх эрдэмтэн, судлаачид эрх зүйн тогтолцоо гэсэн нэршлээр ном, сурах бичгүүдэд бичиж тэмдэглэжээ. Эрх зүйн тогтолцоог манай улсын зарим эрдэмтэн, судлаачид хэрхэн тодорхойлон авч үзсэнийг дараах байдлаар тоймлон авч үзье.

Академич С.Нарангэрэл эрх зүйн тогтолцоо – нийгмийн харилцаа, хүмүүсийн болон тэдгээрийн нэгдэлд нөлөөлөн зохицуулан зохион байгуулж, тогтворжилтыг хангадаг төрийн эрх мэдлийн дотоодоо нийцүүлж, харилцан уялдуулсан хууль зүйн хэрэгслийн цогц [3] хэмээн тодорхойлжээ.

Доктор Ч.Нямсүрэн тогтолцоо /систем/ ойлголт. Тогтолцоо гэдэг нь бүтэц, чиг үүрэг, зориулалт нэгдсэн харилцан уялдаа холбоо бүхий элементүүдийн цогц нэгдлийг хэлнэ. Элемент буюу бүрдэл хэсэг гэж бие даасан байгууламж биш боловч тогтолцоог бүрдүүлэх, тогтолцооны ажиллах, үүргээ хэрэгжүүлэхэд шаардлагатай онцгой шинжийг өөртөө агуулсан дотоод анхдагч нэгжийг хэлнэ [4] гэжээ. Монгол хэлний тайлбар тольд тогтолцоог эмх цэгц, эрэмбэ дараа бүхий бүтэц, бүрэлдэхүүн[5] хэмээн тодорхойлсон.

Харин харьцуулсан эрх зүй /гарын авлага/ хамтын бүтээлд эрх зүйн тогтолцоог тодорхойлохдоо эрх зүйн аймаг гэдэг нь эрх зүйн үүсэл, хувьсал, хөгжлөөрөө нэгдмэл, эрх зүйн эх сурвалж, эрх зүйн ухамсар, соёл боловсрол, бусад элементээрээ ижил төсөөтэй шинжүүдийг агуулсан улс орнуудын эрх зүйн тогтолцооны нэгдлийн тухай ойлголт юм[6] хэмээн тодорхойлсон байна.

2.2 Эрх зүйн тогтолцооны дэлхийн нийтийн загвар

Үндсэн хэсэгт дурдсанчлан эрх зүйн тогтолцоог ром-германы эрх зүйн тогтолцоо, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоо, социалист эрх зүйн тогтолцоо, мусульманы эрх зүй гэсэн нийтлэг загвараар тодорхойлдог. Эдгээр эрх зүйн тогтолцоо нь өөрийн гэсэн онцлогийг агуулдаг. Харин ямар онцлог шинжээрээ ялгаатай болохыг тоймлон авч үзье.

[2] Хамтын бүтээл, Харьцуулсан эрх зүй */гарын авлага/*, BCI, 2013, 67 дахь тал.
[3] С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг, Адмон, 2021, 626 дахь тал.
[4] Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол, Дотоод хэргийн их сургууль, 2021, 260 дахь тал.
[5] Монгол хэлний тайлбар толь https://mongoltoli.mn/dictionary/detail/86428 [Сүүлд үзсэн: 2023.03.25].
[6] Хамтын бүтээл., Харьцуулсан эрх зүй */гарын авлага/*, BCI, 2013, 62 дахь тал.

А. Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоо:

Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоо /эх газрын эрх зүйн тогтолцоо/-д Европын ихэнх улс орнууд ХБНГУ, Франц, Испани, Нидерланд, Румын, Бельги, Португали, Итали, Словак, Австри, Орос, Швейцар, Украйн, Унгар, Эстони, гэх мэт олон орон энэ тогтолцоонд хамаардаг. Ромын эрх зүй нь эртний Ромд төдийгүй дундад зууны үед болон XVII – XIX зууны үед баруун Европын улс орнуудад нийгмийн харилцааг зохицуулахад үйлчилж байжээ. Дундад зууны үед баруун Европын улс орнуудад шинээр үүсэж байсан нийгмийн харилцааг дан ганц заншлын хэм хэмжээгээр зохицуулах боломжгүй байсан учраас нэгэнт сонгодог хэлбэрээр хөгжсөн болох эрх зүйг тухайн үеийн нийгмийн харилцаатай тохируулан авч хэрэглэсэн байна. Дундад зууны үеэс XIX зууны үед баруун Европын улс орнуудад, ялангуяа Герман, Францад Ромын эрх зүйг тухайн үеийн нийгмийн харилцаатай тохируулан хэрэглээд зогсоогүй, "Ромын эрх зүй" судлалыг хөгжүүлж байв. [7] Ром-Германы эрх зүйн бүлийн үзэл санаа ба үзэл баримтлалд Францын 1789 оны "Хүний ба иргэний эрхийн Тунхаглал" болон Францын хувьсгалын дараах эрх зүйн бусад акт ялангуяа шинэ төрөлжсөн хуулиуд мэдэгдэхүйц нөлөө үзүүлжээ.[8] Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоонд хамаардаг улс орнуудад Үндсэн хууль эрх зүйн голлох эх сурвалж болдог бөгөөд ердийн хууль Үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзвэл хүчингүй болно.

Б.Англи-Саксоны эрх зүйн тогтолцоо:

Энэ эрх зүйн тогтолцоонд АНУ, Англи, Австрали, Умард Ирланд, Шинэ Зеланд, Энэтхэг, Канад, Бангладеш Мексик Коста Рика, Бүгд Найрамдах Доминикан, Сальвадор, Гватемал Хондурас гэх мэт англи хэлтэй улс орнууд хамаарна. Англи-Саксоны эрх зүйн бүл бол дэлхий дээр хамгийн их тарсан юм. Эл эрх зүйн бүл нь дундад зууны үеийн Англид бий болжээ.[9] Англи – саксоны эрх зүйн бүлийг бас нийтийн эрх зүйн (common law) төрөл ч гэж нэрлэх нь олонтоо байдаг. [10] Энэхүү тогтолцоог бүрдүүлэгч гол эрх зүйн эх сурвалжийн нэг бүрэлдэхүүн хэсэг нь шүүхийн прецедент юм.

В.Социалист эрх зүйн тогтолцоо:

Социалист эрх зүйн тогтолцоотой улс орнуудад БНХАУ, Куба, БНАСУ, Лоас, Вьетнам, Мозамбек гэх мэт улс орнууд хамаарна. Энэ аймгийн улс орнууд төрийн эрх мэдэл хуваарилах зарчмыг, хүний эрх, эрх чөлөөний тухай ардчилсан үзэл баримтлалыг хүлээн зөвшөөрдөггүй. Шүүхийн тогтолцоонд шүүхээс гадна ардын төлөөлөгчдийг шүүн таслах ажиллагаанд оролцуулдаг байна.[11] Коммунист нам удирдах үүрэг хүлээдэг бөгөөд нэг намын хяналтад төрийн бүхий л үйл ажиллагаагаа явуулдаг. Жишээлбэл: БНХАУ-д хууль тогтоох эрх мэдлийг Бүх Ардын Их Хурал хадгална.

Г.Мусульманы эрх зүй:

Энэ эрх зүйд Иран, Ирак, Афганистан, Пакистан, Марокко, Ливи, Саудын араб, Судан, Арабын Эмират гэх мэт шашны номлолыг эрх зүйн голлох эх сурвалжаа болгодог улс, орон хамаарна. Мусульманы эрх зүй нь шинжлэх ухааны бие даасан салбар буюу нэг хэсэг болж чадаагүйгээрээ англи-саксон болон ром-германы эрх зүйн бүлээс ялгаатай. Энэхүү эрх зүй нь Арабын Халифт улсад феодалын харилцаа бүрэлдэн тогтнож, хөгжиж эхэлсэн бүр VII - X зууны үед үндэс суурь нь бий болжээ.[12] Мусульманы эрх зүйн хэлбэрэлтгүй үндэс бол Коран мөн. Коран бол лалынхны хамгийн гол ариун судар бөгөөд Мекка, Медан хотуудад Мухаммедийн хэлсэн, ярьсан төрөл бүрийн номлол, ёслолын хийгээд хууль зүйн заалт, мөргөл, залбирал, шившлэг, элдэв егөөдсөн, шоглосон яриануудаас бүрэлдэнэ. Кораны гол

[7] Х.Сэлэнгэ, Ромын эрх зүй, Адмон, 2000, 6 дахь тал.
[8] А.Солонго, Монгол Улсын эрх зүйн эх сурвалж: Онол, системчлэл, зангилаа асуудал, Globalprint, 2022, 25 дахь тал.
[9] С.Нарангэрэл, Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо, Адмон, 2001, 227 дахь тал.
[10] Мөн тэнд.
[11] Хамтын бүтээл, Харьцуулсан эрх зүй */гарын авлага/*, BCI, 2013, 66 дахь тал.
[12] С.Нарангэрэл, Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо, Адмон, 2001, 252 дахь тал.

Хэрэг 2

НХУ[18]-ын Дээд шүүхээс 1979 онд "Секьюрикор"[19] компанийн эсрэг Макрогийн хэргийг шийдсэн.

Vlaer & Kol банк бөөний худалдаачин Макротой ажлын өдрүүдийн дараа түүний олсон бэлэн мөнгийг цуглуулан хадгалж байхаар тохирсон. Үүний дараа банк тээвэрлэлтийн компани болох Секьюрикор-той гэрээг байгуулж, уг ажлыг хариуцуулсан. Гэрээний дагуу тээвэрлэлтийн компанийн ажилтнууд ээлжит тээвэрлэлтээ гүйцэтгэж байхдаа дээрэмдүүлж, Макрогийн тухайн өдрийн орлогын зарим хэсгийг алдсан. Макро энэ явдалд Секьюрикор компани болгоомжгүй гэм буруутай хэмээн үзэж хохирлоо нэхэмжилсэн.

Шүүхээс хэргийн үйл баримтыг нягталж үзэхэд банк болон Секьюрикор компанийн хооронд байгуулагдсан гэрээнд хариуцлагаас чөлөөлөгдсөн заалт тусгагдсан бөгөөд тухайн гэрээний хувьд үйлчилгээ авч буй Макро гэрээний нэг тал биш байв. Тус гэрээг өмнө нь хараагүй Макрогийн өмнө тус хариуцлагаас чөлөөлөгдөх заалтыг Секьюрикор компани хэрэглэх эрхтэй хэмээн шүүхээс дүгнэжээ.[20]

III. Холбогдсон буюу бүлэг гэрээнүүд

Гэрээний төрөл, агуулгын хувьд ялгаатай гэрээнүүд эдийн засгийн үр дагаврын хувьд болон бодитоор хэрэгжих үедээ хоорондоо холбогдож байвал үүнийг "холбогдсон буюу бүлэг гэрээнүүд" гэдэг.[21] Энэ төрлийн гэрээнүүдийн хүрээнд анхаарал татдаг эхний асуудал нь эхний гэрээний оролцогч нь холбогдсон өөр гэрээний оролцогчийн үүргээ биелүүлээгүй явдалд хариуцлага хүлээх эсэх тухай байдаг бол, удаах нь эхний гэрээ ямар нэгэн байдлаар дуусгавар болох нь холбогдсон нөгөө гэрээг мөн дуусгавар болгох үндэслэл болох эсэх тухай юм.

Зах зээлд борлуулагдаж буй ихэнх бараа, бүтээгдэхүүн нь эцсийн хэрэглэгчид хүрэхээс өмнө олон этгээдийг дамжсан байдаг. Энэ нь мөн тооны гэрээ байгуулагдсан болохыг илтгэж байгаа юм. Тухайлбал дийлэнх тохиолдолд үйлдвэрлэгч нь импортлогчид бүтээгдэхүүнээ нийлүүлсэн бол, импортлогч нь цааш дистрибьюторд, дистрибьютор нь жижиглэнгийн худалдаа эрхлэгчид, хэрэглэгч нь жижиглэнгийн худалдаа эрхлэгчээс бараг худалдан авч эцсийн хэрэглэгч болдог. Энэ гинжин хэлхээний дарааллыг зөрчих буюу өөрийн шууд гэрээний харилцаанд ороогүй талын эсрэг аливаа шаардлага гаргах эрхтэй эсэх нь дээр дурдсан анхаарал татах эхний асуудлын хүрээнд хамаарах юм.

Эх газрын эрх зүйн бүлийн орнуудын энэ талаарх зохицуулалтыг судалж үзвэл БНФУ-д *action directe* гэх ойлголтын дагуу худалдан авагчийг үйлдвэрлэгч төдийгүй, өөртэй нь шууд гэрээний харилцаанд ороогүй бөөний нийлүүлэгчийн эсрэг шаардлага гаргах эрхийг олгодог байна.[22] Учир нь ийм төрлийн гэрээний харилцаанд бараг нийлүүлж буй худалдагч нь тээвэрлэлт, хадгалалтын горим зөрчихөөс бусад тохиолдолд бүтээгдэхүүний чанарт аливаа байдлаар нөлөөлөх боломжгүй байдаг.

Холбогдсон бүлэг гэрээнүүдийн нэг нь дуусгавар болох нь нөгөө гэрээнийхээ хүчин төгөлдөр байдалд нөлөөлөх эсэх тухай одоо авч үзье. Ийм төрлийн харилцаа нь бүрэн төлөлт хийх боломжгүй үйлчлүүлэгчид зориулан худалдагч нь зээлийн санхүүжилтийг нэг дор шийдэх хувилбар бүхий үйлчилгээг зохион байгуулж, санал болгох үед дийлэнхдээ тохиолддог байна. Жишээ нь үйлчлүүлэгч машин худалдан авахдаа нэгэн зэрэг худалдан авалтаа санхүүжүүлэх зорилго бүхий зээлийн гэрээг байгуулах бөгөөд зээлдүүлэгч нь гэрээний үнийг шууд худалдагчид шилжүүлсэн гэж төсөөлье. Гэтэл машин доголдолтой болох нь баталгаат хугацааны дотор илэрвэл хэрхэх вэ? Хуульд зааснаар залруулах боломжгүй үүргийн гүйцэтгэлийн доголдол нь гэрээнээс татгалзах үр дагавартай байдаг.

[18] Нидерландын Хаант Улс.

[19] *Securicor*

[20] *Securicor* (1979) Third-party effect of exoneration clauses in commercial contracts | Stibbe [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

[21] Ilse Samoy, Marco B.M Loos, *Linked Contracts,* (Cambridge: Intersentia, 2012), p.10.

[22] Ilse Samoy, Marco B.M Loos, *Linked Contracts,* (Cambridge: Intersentia, 2012), p.81.

агуулга нь Аллахаас өөрийн зөнч, элч Мухаммедэд хэлсэн үгнүүд байдаг[13].

Д. Хосолсон, холимог эрх зүйн тогтолцоо:

Энэ эрх зүйн тогтолцоонд Өмнөд солонгос, Сингапур, Япон, Швед, Норвеги гэх мэт орнууд хосолсон, холимог эрх зүйн тогтолцоо руу шилжих үедээ явж байна гэж үздэг. Хосолсон, холимог эрх зүйн тогтолцоо нь ром-германы эрх зүйн тогтолцоо, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцооны аль алиных нь шинжийг өөртөө агуулдгаараа онцлог. Доктор, профессор Д.Баярсайхан эрх зүйн тогтолцоог шинэлэг байдлаар томьёолсон бөгөөд хөгжингүй ба хөгжиж буй улс орнууд энд түлхүү хамааралтайгаар холбогдохын дээр хэв шинж, соёлын ялгагдах шинжээр нь дараах байдлаар ангилан авч үзэж болно. Үүнд:

1. Скандиновын орнуудын хосолсон эрх зүйн систем
2. Пост-социалист орнуудын холимог эрх зүйн систем
3. Япон, Филиппиний эрх зүйн систем[14]

Улс орон бүр өөрийн гэсэн эрх зүйн тогтолцооны онцлогтой бөгөөд үүнийгээ даган нэг эрх зүйн тогтолцоонд хамаарах нь өөрчлөгдөж хосолсон буюу холимог тогтолцоо руу шилжиж байна гэж доктор, профессор Д.Баярсайхан тайлбарлажээ.

2.3 Гадаад орнуудын эрх зүйн тогтолцоо

Гадаад орнуудын харьцуулсан судалгаанд ром-германы эрх зүйн тогтолцоонд хамаардаг ОХУ, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоонд хамаардаг Их Британи, социалист эрх зүйн тогтолцоонд хамаардаг БНХАУ, хосолсон холимог эрх зүйн тогтолцоонд хамаардаг Япон зэрэг дөрвөн улсыг харьцуулан судлахаар сонгон авсан. Сонгон авсан улс орны талаарх ерөнхий мэдээлэл болон эрх зүйн эх сурвалж, салбар эрх зүйд ямар эрх зүй багтдаг болон шүүхийн тогтолцооны талаар харьцуулан судлахыг зорилоо.

А. ОХУ-н улсын эрх зүйн тогтолцоо

Орос улс нь Монгол Улсын мөнхийн хөрш улсын нэг бөгөөд Евро-Азийн улс юм. Хагас Ерөнхийлөгчийн бүгд найрамдах засаглалт, ардчилсан дэглэмтэй улс. Төр нь олон намын тогтолцоотой ба эрх мэдэл нь хууль тогтоох гүйцэтгэх, шүүх гэсэн эрх мэдлээс бүрдэнэ. ОХУ нь эрх зүйн тогтолцоондоо Франц, Германы эрх зүйн тогтолцооны зарим элементийг өмнө нь хүлээн авч байсан бөгөөд 20 дугаар зуунд социалист эрх зүйн тогтолцоог бүхэлдээ тодорхойлж байсан юм. Харин 1990-д онд эрх зүйн тогтолцоондоо өөрчлөлт хийн хувийн өмч, зах зээлийн эдийн засаг, хууль дээдлэх ёс, эрх мэдэл хуваарилах онолыг тунхагласан. Манай ихэнх эрдэмтдийн байр суурь нь ОХУ-ыг эх газрын эрх зүйн бүлд хамааруулан үздэг. [15]

1. Эрх зүйн эх сурвалж

Орос улсад холбооны Үндсэн хууль, олон улсын гэрээ, холбооны улсын хууль, ОХУ-ын Ерөнхийлөгчийн хэм хэмжээ тогтоосон акт, засгийн газрын хэм хэмжээ тогтоосон акт, холбооны улсын яам, төрийн байгууллагын хэм хэмжээ тогтоосон акт, холбооны улсын субъект болон нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын хэм хэмжээ тогтоосон акт, холбооны субъектийн гэрээ, шүүхийн практик, эрх зүйн заншил, локал хэм хэмжээний акт, эрх зүйн онол сургаалыг эрх зүйн эх сурвалжид хамааруулдаг[16].

2. Салбар эрх зүй

Нийтийн болон хувийн эрх зүй гэсэн үндсэн хоёр салбарт хуваагдана. Нийтийн эрх зүйн хүрээнд Үндсэн хуулийн эрх зүй, захиргааны эрх зүй, эрүүгийн эрх зүй, эрүүгийн хэрэг хянан, шийдвэрлэх эрх зүй хамаарна. Хувийн эрх зүйд иргэний эрх зүй, өв залгамжлалын эрх зүй, гэр бүлийн эрх зүй, зохиогчийн эрх зүй, хөдөлмөрийн эрх зүй, патентын эрх зүй гэсэн салбар эрх зүйнүүд хамаарна.

[13] Мөн тэнд.

[14] Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Соёмбо, 2016, 100 дахь тал

[15] Б.Амарсанаа, Харьцуулсан эрх зүй судлал, МУИС пресс, 2014, 198 дахь тал.

[16] Мөн тэнд.

3. Шүүхийн тогтолцоо

Үндсэн хуулийн шүүх ОХУ-ын дээд шүүх, II шатны шүүх /холбооны улсын субъект/, I шатны шүүх /тойргийн шүүх/, II шатны цэргийн шүүх, I шатны цэргийн шүүх, арбитрын дээд шүүх, II шатны арбитрын шүүхүүд, I шатны арбитрын шүүх [17]гэсэн тогтолцооноос бүрдэнэ.

Б. Англи улсын эрх зүйн тогтолцоо

Их Британи бол нэгдмэл улс. Англи, Шотланд, Уэльс, Умард Ирланд нь нэгдсэн хаант улсын түүхэн бүрэлдэхүүн хэсэг болж тогтсон билээ. Тэдгээр нь засаг захиргаа – нутаг дэвсгэрийн хуваагдлаарaа ялгардаг.[18] Парламентын хаант улстай, ардчилсан дэглэмтэй улс юм. Их Британи улс нь хуульчилсан Үндсэн хуульгүй /бичигдмэл Үндсэн хууль байхгүй/ бөгөөд Үндсэн хуулийн адил хүчин чадал бүхий баримт бичгүүдтэй.

Английн эрх зүйн хоёрдмол шинж одоо ч хадгалагдсаар байна. Тэр нь түүхийн хувьд Вестминистерын хааны шүүхүүдийн эрх зүй бүтээгч үйл ажиллагааны үр дүн болж үүссэн нийтлэг эрх зүй (common law) зэрэгцээгээр эрх зүйн тогтолцооны бүтцийн өөр бүрэлдэхүүн хэсгийг бүрдүүлдэг шударга ёсны эрх зүй (equity law) байдаг, түүний хэм хэмжээнүүд нь нийтлэг эрх зүйд чамгүй их чухал өөрчлөлтүүдийг цөөнгүй оруулдаг явдал юм. [19]

1. Эрх зүйн эх сурвалж:

Англи улсад хууль тогтоомж, өөр бусад норматив эрх зүйн актууд, шүүхийн прецедент, заншил, эрх зүйн бусад эх сурвалжууд нь эрх зүйн эх сурвалж болдог.

2. Салбар эрх зүй

Их Британи улсын салбар эрх зүйд гэрээний эрх зүй, эрх зүйн зөрчлийн, өмчийн, компанийн эрх зүй /company law/, агентлагийн эрх зүй /agency law/, нөхөрлөлийн эрх зүй /partnership law/, иргэний эрх зүй, эрүүгийн эрх зүй, газрын, олон улсын хувийн, далайн, нийтийн /Үндсэн хуулийн, захиргааны, татварын эрх зүй/, процессын нотолгооны эрх зүй / эрүүгийн процесс, иргэний процесс, захиргааны процесс, арбитрын процесс, нотолгооны эрх зүй/ гэх мэт ангилдаг. [20]

3. Шүүхийн тогтолцоо

Британийн шүүх нь иргэд хоорондын маргаан, эрүүгийн хэргийг шүүх хэлэлцэх хоёр үндсэн танхимтай. Иргэний болон эрүүгийн шүүхийн аль аль нь анхан, давж заалдах, эцсийн шатны шүүх гэсэн зохион байгуулалттай байна. Британийн шүүх нэгдмэл бүтэцтэй, тодорхой шатны шүүх хуралт, шүүгчдийг хармуулсан тогтолцоотой.[21] Дээд шүүх, давж заалдах шатны шүүх, дээд шатны шүүх, дүүргийн шүүх, гэр бүлийн шүүх, магистрантын шүүх [22]гэсэн шүүхүүдтэй.

В. БНХАУ-ын эрх зүйн тогтолцоо.

Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улс нь (中华人民共和国) Азийн зүүн хэсэгт, Номхон далайн баруун эрэгт байрлах Ази тивийн социалист эрх зүйн тогтолцоо бүхий улс юм. 1949 онд шинэ Хятад улс байгуулагдсаны дараа социалист хувьсгалын үе руу шилжиж 1956 онд социализмд шилжсэн. БНХАУ-ын Үндсэн хууль нь 1982 онд баталгаан үүнээс хойш нийт дөрвөн удаа нэмэлт өөрчлөлт оруулсан. БНХАУ нь нэг намын тогтолцоотой бөгөөд Бүх Хятадын Ардын их хурал нь дээд эрх мэдлийг хэрэгжүүлдэг.

[17] Кристофер Осакве, Харьцуулсан эрх зүй судлал: ерөнхий ба түсгай англ бүлдүүвч, орч. Ж.Нямдорж, Л.Намхай, Л.Ундрах, Алмон, 2005, 88 дахь тал.

[18] А.К.Романов, Их Британийн эрх зүй болон эрх зүйн тогтолцоо, орч. Ч.Даваадаш, Монхийн үсэг, 2016, 67 дахь тал.

[19] Мөн тэнд.

[20] Кристофер Осакве, Харьцуулсан эрх зүй судлал: ерөнхий ба түсгай англ бүлдүүвч, орч. Ж.Нямдорж, Л.Намхай, Л.Ундрах, Алмон, 2005, 42 дахь тал.

[21] Ч.Энхбаатар, С.Эрдэнфикер, Гадаад орнуудын төрийн байгуулал, Хөх сүдар принтинг, 2014, 92 дахь тал.

[22] Legal Systems in the UK (England and Wales): Overview | Practical Law (thomsonreuters.com) [Сүүлд үзсэн: 2023.04.22].

хувьд үүрэг гүйцэтгэх боломжгүй болдог. Энд үүсдэг нэг эргэлзээтэй асуудал нь хариуцлага хязгаарлах заалтын дагуу пассив эрх олж авснаар гэрээний талууд болон гуравдагч этгээдэд үүсэж буй нөхцөл байдал нь "гуравдагч этгээдэд ашиггай гэрээ"-ний нэгэн адил гэрээний төрөл болох эсэх тухай юм.

Энэ асуудлын талаар өөрийн байр суурийг илэрхийлээ.

Гуравдагч этгээдэд ашиггай гэрээ	Хариуцлага хязгаарлах заалтын дагуу пассив эрх олж авах
Үүсэл	
Ромын эрх зүйгээс гаралтай, хууль тогтоогчоос баталсан хэм хэмжээнд анх тусгалаа олсон.	Английн шүүхээс анх энэ төрлийн хэргийг шийдэж шүүхийн жишиг тогтоосон.
Үр нөлөө	
Гуравдагч этгээдэд үүргийн гүйцэтгэлийг шаардах актив эрх олгодог.	Гуравдагч этгээдийн эсрэг чиглэсэн хохирол нэхэмжилсэн шаардлагаас хамгаалах пассив эрх олгодог.
Илрэх хэлбэр	
Гуравдагч этгээдийг гэрээнд шууд нэрлэн тусгадаг, тусгаагүй бол хуулиар эрхийг нь олгох боломжийг нээлттэй зохицуулсан.	Гуравдагч этгээдийг гэрээнд шууд нэрлэн тусгадаг, тусгаагүй бол пассив эрхийг нь олгох шүүхийн жишиг эрх зүйн бүлд ул хамааран тогтсон. (Эх газрын эрх зүйн бүлийн хувьд ле факто байдлаар хууль хэрэгжээний нэгдмэл байдлыг хангах шүүхийн чиг үүргийн хүрээнд)

Үүнээс дүгнэвэл гуравдагч этгээдэд үүсэх үр нөлөөний хувьд эрх зүйн үр дагавар шууд үүсгэж буй шинжээрээ уг тохиолдол нь гуравдагч этгээдэд холбогдох гэрээний нэг төрөл гэж үзэх боломжтой байна. Харин "гуравдагч этгээдэд ашиггай гэрээ"-ний нэг дэд төрөл гэж үзэх боломжийг судалж үзвэл үүргийн гүйцэтгэлийг шаардах актив эрх олж авах нь тус гэрээний үндсэн шинж болох талаар улс орнууд санал нэгтэй хуульчилсан тул пассив эрхийг хамаатуулж авч үзэх боломжгүйгээр агуулгыг нь хязгаарласан байна.

Одоо гэрээнд хариуцлага чөлөөлөх заалтаар пассив эрх олгосон сонгодог шүүхийн шийдвэрүүдийг товчхон танилцуулья.

Хэрэг 1

Английн давж заалдах шатны шүүхээс 1954 онд Дикконы эсрэг Адлерийн хэргийг[16] шийдсэн.

Адлер "Хималай" нэрт хөлөг онгоцоор зорчсон бөгөөд Триест боомт дээр ирэхэд хөлөг онгоцны буух шат дайвалзсаны улмаас тэрээр далайд унаж, гэмтсэн. Зорчигчийн тасалбар нь гэрээг илтгэх цор ганц баримт байсан. Тус тасалбарт "зорчигч хийгээд түүний ачаа, бараанд эрсдэлийг зорчигч бүхэлд нь өөрөө хариуцна ... компани үүнд ямар нэгэн хариуцлага хүлээхгүй бөгөөд зорчигч эсхүл ачаа, бараанд учирсан аливаа гэмтэл, хохирлыг төлж барагдуулах үүргээс бүрэн чөлөөлөгдсөн" хэмээн тусгажээ.

Усан тээврийн компанийн эсрэг аливаа шаардах эрх хэрэгжүүлэх боломжоо гэрээний дагуу алдсан Адлер хөлгийн ахмад болон хөлгийн тавцангийн ахлах ажилтныг хамтад нь хариуцагчаар татсан байна. Хариуцагчид тасалбараар илэрхийлэгдэх гэрээнд заасан хариуцлагаас чөлөөлөх заалт гуравдагч этгээдүүд болох бидэнд мөн хамаарна гэж хариуцагч нар маргасан. Харин Адлер гэрээний харьцангүй байх зарчмыг эшлэж уг тайлбарыг үгүйсгэжээ.

Давж заалдах шатны шүүхээс зорчигч болон ачаа тээвэрлэлтийн гэрээнд тээвэрлэгч тал нь зөвхөн өөртөө төдийгүй өөрийн үүргийн гүйцэтгэлийг хэрэгжүүлэхэд оролцдог этгээдүүдийг мөн хамруулах боломжтой бөгөөд үүнийг гэрээнд ил эсхүл далд байдлаар (зорилго, агуулгаар) тусгаж болно хэмээн дүгнэжээ.[17]

[16] *Adler v. Dickson (Himalaya),* 1954.

[17] *Adler v. Dickson (Himalaya),* 1954, Adler v. Dickson (Himalaya) - Case Law - VLEX 793442873 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

Үндсэн хэсэг

I. Гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ

Гэрээний харьцангуй байх зарчмын дагуу зөвхөн гэрээнд оролцогч талуудын хооронд эрх, үүрэг үүсдэг.[1] Уг зарчим нь "нийтлэг эрх зүй" (Common law)-гээс гаралтай бөгөөд тус эрх зүйн бүл дэх гэрээний эрх зүйн тулгуур ойлголт болох "хариу үүрэг"-тэй (consideration) уялдаж бий болжээ. Тухайлбал гэрээний талууд хариу үүрэг биелүүлэхээр амласан нөхцөлд л нөгөө талыг үүргээ биелүүлэхийг шаардах эрхтэй байдаг.[2] Гэтэл гэрээ байгуулах санал гаргаагүй, саналд дурдсан нөхцөлийг хүлээн зөвшөөрсөн хариу өгөөгүй тал тус гэрээнээс үүрэг хүлээхгүйгээр тодорхой эрхийг олж авах нь гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээний үндсэн агуулга болно. Нийгмийн харилцаа өргөжихийн хэрээр бизнесийн үйл ажиллагааны хөрөнгийн эргэлтийг сайжруулж, түргэн шуурхай явуулах шаардлага үүссэн бөгөөд өндөр үнийн дүнтэй, нарийн төвөгтэй томоохон хэлцлээс эхлээд өдөр тутмын жижиг хэлцэлд хүртэл тус гэрээний хэрэгцээ үүссэн байдаг. Тухайлбал А нь В-д өртэй бөгөөд машинаа Б-д зарахаар болсон бол А болон Б нарын хооронд байгуулагдах худалдах, худалдан авах гэрээнд машины төлбөр шаардах эрхийг В-д олгосноор Б-ийн эсрэг төлбөр шаардах эрх В-д А, Б нарын хооронд байгуулсан гэрээний дагуу үүсэх юм.

Улс орнуудын гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээний талаарх хуульчлагдсан байдлыг судалбал дараах үр дүн гарч байна. Үүнд:

БНФУ[3]

БНФУ-ын Иргэний хуулийн 1205 дугаар зүйлд гуравдагч этгээдэд эрх олгосон агуулгатай гэрээг байгуулж болно. Гэрээний нэг тал (эрх олгогч) нөгөө талаас (гуравдагч этгээдийн өмнө үүрэг хүлээгч) гуравдагч этгээд (гэрээнээс эрх олж авагч)-ийн өмнө үүргээ гүйцэтгэхийг шаардаж болно. Гуравдагч этгээдийг ирээдүйд тодорхойлох байдлаар гэрээг байгуулж болох боловч тус гуравдагч этгээдийн өмнө үүрэг хүлээгч тал үүргээ гүйцэтгэх үед гуравдагч этгээд нь тодорхой болсон байх буюу түүнийг тодорхойлох боломжтой болсон байх ёстой.[4]

Мөн хуулийн 1206 дугаар зүйлд гэрээнд дурдагдсан мөчөөс эхлэн гуравдагч этгээд нь үүрэг хүлээгч талын эсрэг үүргийн гүйцэтгэлийг шаардах эрхийг олж авна. Гэхдээ гуравдагч этгээд өөрт нь ийнхүү эрх олгохыг хүлээн зөвшөөрөхгүй бол эрх олгогч гэрээний тал энэ саналаа хүчингүй болгох эрхтэй. Харин гуравдагч этгээдийн хүлээн зөвшөөрсөн хариу эрх олгогч эсхүл үүрэг хүлээгчид хүрсэн бол гуравдагч этгээдэд эрх олгох тухай саналыг цуцлах боломжгүй болно.[5]

ХБНГУ[6]

ХБНГУ-ын 328 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт гуравдагч этгээдийн өмнө үүрэг гүйцэтгэх агуулгатай, гуравдагч этгээд нь үүргийн гүйцэтгэлийг шууд шаардах эрхийг олж авах үр дагавар бүхий гэрээг байгуулж болно.[7]

Мөн зүйлийн 2 дахь хэсэгт гэрээнд ийм эрх олгох талаар тухайлан заагаагүй бол ийм эрхийг үүссэн нөхцөл байдлыг харгалзан олгож болно. Тухайлбал гэрээний зорилгын дагуу гуравдагч этгээд эрх олж авсан эсэх, гуравдагч этгээдийн эрх нь даруй үүссэн эсэх, эсхүл зөвхөн тодорхой нөхцөлд л үүсэх боломжтой байх хийгээд гэрээний талуудад гэрээг дуусгавар болгох, гуравдагч этгээдийн зөвшөөрөлгүйгээр түүний эрхийг өөрчлөх эрх бий

[1] Jan Hallebeek, Harry Dondorp, *Contracts for a Third-Party Beneficiary: A historical and Comparative Account,* (Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008), p.2.

[2] Privity of contract | Practical Law (thomsonreuters.com).

[3] Бүгд Найрамдах Франц Улс.

[4] БНФУ-ын Иргэний хууль (2016) Translation revised 2018 final (justice.gouv.fr) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

[5] Мөн тэнд.

[6] Холбооны Бүгд Найрамдах Герман Улс.

[7] ХБНГУ-ын Иргэний хууль (2002) German Civil Code BGB (gesetze-im-internet.de) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

эсэх зэргийг харгалзана.[8]

ИБУИНХУ[9]

ИБУИНХУ-ын Гэрээний тухай (Гуравдагч этгээдүүдийн эрхүүд) 1999 оны хуулийн 1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт "Энэхүү хуулийн зохицуулалтуудыг харгалзан гэрээний тал болоогүй этгээд (гуравдагч тал)-ийг гэрээнд тухайлан дурдаж, эрх олгосон эсхүл тус зүйлийн 2 дахь хэсгийг харгалзан гэрээний нөхцөл нь гуравдагч этгээдэд эрх олгохыг зорьсон байвал тэрээр уг эрхийг хэрэгжүүлж болно."[10]

Монгол Улс

Иргэний хуулийн 203 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт хууль буюу гэрээнд өөрөөр заагаагүй, эсхүл үүргийн мөн чанарт харшлахгүй бол гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээний үүрэг гүйцэтгүүлэгч, гуравдагч этгээдийн аль нь ч үүргийн гүйцэтгэлийг үүрэг гүйцэтгэгчээс шаардах эрхтэй.[11]

Мөн зүйлийн 2 дахь хэсэгт гэрээнд тусгайлан заагаагүй бол гуравдагч этгээд бие даан шаардах эрхтэй эсэх, энэ эрх нь шууд, эсхүл урьдчилан тодорхой нөхцөл бүрдсэнээр үүсэх, гуравдагч этгээдийн зөвшөөрөлгүйгээр гэрээ байгуулсан талууд түүний эрхийг өөрчлөх буюу дуусгавар болгох эрхтэй эсэхийг гэрээний агуулга, түүний зорилгоос тодорхойлно.[12]

Гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээний харилцаанд түгээмэл тулгардаг маргаантай асуудал нь талуудын гэрээнд дурдагдаагүй гуравдагч этгээдэд эрх олгох эсэх тухай юм. БНФУ-ын Иргэний хуульд энэ талаар тодорхой зохицуулсан тул шүүхийн практикт маргаан үүсэхээргүй байна. Гэвч ХБНГУ болон манай улсын хувьд гэрээ байгуулагдах үед тодорхой болоогүй гуравдагч этгээдийг хэрхэх эсэх нь шүүх хуулийг хэрхэн тайлбарлахаас шалтгаална. Ийм төрлийн хэргийг ХБНГУ-ын давж заалдах шатны шүүхээс 1985 оны 1 сарын 17-ны өдөр шийдсэн байдаг[13].

Нэгэн жуулчин Франкфуртээс Санта Лучиа орох нислэгийн тасалбарыг аялал зохион байгуулагчаар дамжуулан захиалсан. Гэтэл аялал зохион байгуулагчаас буцах нислэгийн суудал олдохгүй талаар мэдэгдсэн. Үүний улмаас тэрээр өөр нислэгээр илүү өндөр үнэтэй зорчих шаардлагатай болсон бөгөөд үүнийгээ нэхэмжлэхдээ аялал зохион байгуулагчийг бус агаарын тээврийн компанийг шууд хариуцагчаар татсан байна. Шүүхийн шийдвэрийн үндэслэл нь хэдийгээр зорчигч нь нислэг зохион байгуулагч болон агаарын тээврийн компанийн хооронд гэрээ байгуулагдах үед тодорхойгүй байсан боловч ийм төрлийн гэрээ нь цэвэр гуравдагч этгээдийн өмнө үүрэг гүйцэтгэх агуулгатай тул "гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ" мөн хэмээн дүгнэж, нэхэмжлэлийг хангаж шийджээ.[14]

II. Хариуцлага хязгаарлах заалтын гуравдагч этгээдэд үзүүлэх нөлөө

Бизнесийн үйл ажиллагаанд гуравдагч этгээд нь өөрийн оролцоогүй гэрээнээс үүргийн гүйцэтгэлийг шаардах эрх олж авахаас гадна мөн өөрт чиглэсэн шаардлагаас чөлөөлөгдөх эрхийг мөн эдлэх боломжтой байдаг[15]. Гэвч үүнийг гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ гэж дүгнэх боломжгүй. Учир нь гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээгээр гуравдагч нь үүргийн гүйцэтгэлийг шаардах актив эрхийг олж авдаг бол хариуцлага хязгаарлах заалтын дагуу зөвхөн өөрийг нь хариуцлагаас чөлөөлсөн заалтыг ашиглаж, өөрт нь гаргасан шаардлагын эсрэг пассив эрхийг эдэлдэг. Ингэснээр тухайн хохирол нэхэмжилсэн шаардах эрхийн

[8] Мөн тэнд.

[9] Их Британи, Умард Ирландын Нэгдсэн Хаант Улс.

[10] ИБУИНХУ-ын Гэрээний тухай хууль: Гуравдагч этгээдүүдийн эрхүүд (1999) Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 (legislation.gov.uk) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

[11] Иргэний хууль, (2002) Иргэний хууль (legalinfo.mn) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

[12] Мөн тэнд.

[13] Jan. M. Smits, *Contract Law: A Comparative Introduction,* Second edition, (Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017, p.295.

[14] *Denied passenger* (1985) German Case | Foreign Law Translations | Texas Law (utexas.edu) [Сүүлд үзсэн: 2023.01.27]

[15] Jan. M. Smits, *Contract Law: A Comparative Introduction,* Second edition, (Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing, 2017, pp. 296-297.

1. Эрх зүйн эх сурвалж

БНХАУ-д Үндсэн хууль, олон улсын гэрээ, хууль тогтоомж нь эрх зүйн эх сурвалж болдог. Онцлох зүйл нь Үндсэн хуульд олон улсын гэрээ нь эрх зүйн эх сурвалж болох талаар заасан зүйл байдаггүй. Энэ талаар өнөөгийн тогтсон номлол нь тус улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ БНХАУ-ын дотоодын хууль тогтоомжийн нэг хэсэг болдог гэсэн үзэл юм. Хууль тогтоомжийн хувьд хууль болон нийтээр дагаж мөрдөх хэм хэмжээг төрийн байгууллагын янз бүртийн түвшинд баталж хэрэгжүүлдэг. Жишээлбэл Бүх Хятадын Ардын их хурлаас хууль, тогтоол, шийдвэрийг баталж байхад түүний байнгын хороо нь хууль, журам, шийдвэр, тогтоол, заавар зэргийг баталдаг.

2. Салбар эрх зүй

БНХАУ-ын салбар эрх зүйд Үндсэн хууль ба Үндсэн хуультай холбоотой хууль, Иргэний эрх зүй, худалдааны эрх зүй, Захиргааны эрх зүй, Эдийн засгийн эрх зүй, Нийгмийн эрх зүй, Эрүүгийн эрх зүй, Шүүхийн болон шүүхийн бус байцаан шийтгэх эрх зүй гэсэн салбарт хуваагддаг. [23]

3. Шүүхийн тогтолцоо

БНХАУ-ын шүүхийн тогтолцоо нь мөрдөн байцаах, прокурорын тогтолцоо, шүүх хуралдааны тогтолцоо, хорих анги, арбитрын тогтолцоо, шүүхийн удирдлагын тогтолцоо, эвлэрүүлэн зуучлалын тогтолцоо, хуульчийн тогтолцоо, нотариатын систем, төрийн нөхөн олговрын тогтолцоо, хууль зүйн туслалцааны тогтолцоо зэрэг ард түмний хатуу чанд шүүхийн тогтолцоо юм. [24]

Ардын дээд шүүх бол шүүх эрх мэдлийн дээд байгууллага бөгөөд төрийн шүүх эрх мэдлийн байгууллага юм. Ардын дээд шүүх нь Бүх Хятадын Ардын Төлөөлөгчдийн Их Хурал болон Байнгын хорооны өмнө хариуцлага хүлээдэг. БНХАУ-д ардын дээд шүүх, орон нутгийн олон шатны ардын шүүх, цэргийн шүүх зэрэг ардын дагнасан шүүхүүдийг байгуулсан. Шат шатны шүүх нь доод шатны шүүхүүдийн хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хяналт тавина. Бүх муж, өөртөө засах орон, төв засгийн газрын шууд харьяа хотын захиргаанд ардын дээд шүүх, дараа нь дунд шатны ардын шүүх, ардын анхан шатны шүүх байдаг. Ардын шүүхээр хэргийг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хуульд заасан онцгой нөхцөл байдлаас бусад тохиолдолд нээлттэй явуулна.

Д. Япон улсын эрх зүйн тогтолцоо.

Японы орчин үеийн эрх зүйн тогтолцоо нь 19 зууны дунд үеэс Франц, Германы эрх зүйн тогтолцоог дууриайх байдлаар бүрэлдэн тогтож, 20 зууны дунд үед АНУ-ын шахалтаар хэлбэрийн болон агуулгын хувьд зарим байдлаар өөрчлөгдсөн байдаг. Энэ утгаар нь Японы эрх зүйн тогтолцоог эх газрын эрх зүйн бүлд хамаарах эрх зүйн тогтолцоотой гэж үзэх нь бий. Гэхдээ Японы эрх зүйн тогтолцоо нь бусад эрх зүйн тогтолцооноос тохиромжтой элемент, институцийг нь өөртөө нэвтрүүлэх буюу рецепци хийх замаар бүрдсэн учраас зарим судлаачид холимог эрх зүйн тогтолцоотой хэмээн нэрлэх нь ч бий. Ерөнхийдөө эрх зүйг кодификацчилах, парламентаас тогтоох явдал зонхилдог учраас эх газрын эрх зүйн тогтолцооны шинж давамгайлдаг.[25] Япон улс нь нэгдмэл улс. Япон улсын эрх зүйн тогтолцоонд Үндсэн хууль нь дээд хүчин чадалтай бөгөөд бүх хууль тогтоомж Үндсэн хуульд нийсэн байх ёстой байдаг. Энэ эрх зүйн тогтолцоо нь төрийн хэлбэрийн хувьд бэлгэдлийн буюу ёс суртахууны шалгуурыг илэрхийлэгч хаантай, парламентын бүгд найрамдах улс бөгөөд ёс суртахууны үнэлэмж, ичих үзэл эрх зүйн эх сурвалжийн үндэс байдаг талтай. [26]

[23] https://flk.npc.gov.cn/xzfg.html [Сүүлд үзсэн: 2023.03.26].

[24] http://www.gov.cn/test/2005-05/24/content_18189.htm [Сүүлд үзсэн: 2023.03.26].

[25] Б.Амарсанаа, Харьцуулсан эрх зүй судлал, МУИС пресс, 2014, 220 дахь тал.

[26] Хамтын бүтээл, Харьцуулсан эрх зүй */гарын авлага/*, BCI, 2013, 139 дахь тал.

1. Эрх зүйн эх сурвалж

Япон улсын хувьд Үндсэн хууль, Олон улсын гэрээ, Хууль, Нийтээр дагаж мөрдөх хэм хэмжээ, Эрх зүйн заншил, Шүүхийн шийдвэр нь эрх зүйн эх сурвалж болдог. Шүүхийн шийдвэр нь эрх зүйн эх сурвалж болж байгаа нь англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоотой улсын шинжийг өөртөө агуулж буйн илрэл юм.

2. Салбар эрх зүй

Салбар эрх зүйн хувьд нийтийн болон хувийн эрх зүйд хуваагдана. Нийтийн эрх зүйд Үндсэн хуулийн эрх зүй, захиргааны эрх зүй, эрүүгийн эрх зүй, эрүүгийн байцаан шийтгэх эрх зүй хамаарах бол хувийн эрх зүйд иргэний эрх зүй, гэр бүлийн эрх зүй, хөдөлмөрийн эрх зүй, арилжааны эрх зүй хамаарна.

3. Шүүхийн тогтолцоо

Японд шүүх эрх мэдэл нь бүрэн хараат бус, бие даасан бөгөөд засгийн газар, улс төрийн нөлөөнөөс гадуур байдаг. Япон улсын Үндсэн хуулийн дагуу шүүх эрх мэдлийг тус улсын Дээд шүүх болон хуулиар тогтоосон бусад шүүхүүд хэрэгжүүлдэг бөгөөд ямарваа хэрэг таслах тусгай шүүх байгуулахыг хориглосны дээр аль нэгэн гүйцэтгэх байгууллага эцсийн шийдвэр гаргах шүүхийн бүрэн эрхэд халдахыг хоригложээ. [27] Улсын дээд шүүх /Токио/, Дээд шатны шүүх /8/, Гэр бүлийн шүүх /50/, Дүүргийн шүүх /50/, Жижиг хэргийн шүүх /438/ байна.

III.Дүгнэлт

Өгүүллийн удиртгал хэсэгт дурдсан эрх зүйн тогтолцоо гэдэгт ямар ойлголтыг авч үздэг талаарх эрдэмтдийн үзэл баримтлалыг харьцуулж, гадаад орнуудын эрх зүйн тогтолцоог харьцуулан судлах, тэр дундаа сонгон авсан гадаад улсын эрх зүйн эх сурвалж, эрх зүйн салбар, шүүхийн тогтолцооны талаар харьцуулан судлахыг зорилго болгосны үндсэн дээр судалгааны төгсгөлд дараах нэгдсэн дүгнэлтэд хүрэв.

1. Эрх зүйн тогтолцоог- эрх зүйн бүл, эрх зүйн аймаг, эрх зүйн систем гэж нэрлэх хандлага түгээмэл байдаг ба ихэнх эрдэмтэн, судлаачид эрх зүйн тогтолцоо гэдэг нэршлээр ном, сурах бичгүүдэд бичиж тэмдэглэжээ. Эрх зүйн тогтолцоог системчлэх оролдлого анх XX зуунд Адемар Эсмений ард түмний бүрэлдэн бий болсон онцлог, нийгмийн ерөнхий бүтэц бусад шинжийг үндэслэн эрх зүйг ангилах оролдлого хийж байсан бол эрдэмтэн Леви, Ульман нар эрх зүйн эх сурвалжийг шалгуур болгон бусад эрдэмтэд эрх зүйн тогтолцоог түүхэн хөгжил, соёлын онцлог, үзэл суртал зэргийг харгалзан ангилах гол шалгуур болгодог байв.
2. Эрх зүйн тогтолцооны талаарх Монголын төлөөлөх эрдэмтэн, судлаачдын байр суурь, үзэл баримтлалыг нэгтгэн дүгнэж үзвэл эрх зүйн тогтолцоог тодорхойлохдоо нийгмийн харилцааг зохицуулан зохион байгуулж, төрийн эрх мэдлийн дотооддоо нийцүүлсэн хууль зүйн хэрэгслийн цогц мөн эрх зүйн үүсэл, эрх зүйн эх сурвалж, ухамсар, соёл боловсрол бусад элементээрээ ижил төсөөтэй шинжүүдийг агуулсан нэгдэл гэж тодорхойлжээ.
3. Гадаад орнуудын судалгаанд эрх зүйн ямар тогтолцоонд байгаагаас шалтгаалан ОХУ, Англи, БНХАУ, Япон зэрэг дөрвөн улсыг сонгон авсан. ОХУ-ын эрх зүйн тогтолцоог ром-германы эрх зүйн тогтолцоонд хамааруулдаг. Орос улс нь хагас ерөнхийлөгчийн бүгд найрамдах засаглалтай, ардчилсан дэглэмтэй улс. Эрх зүйн голлох эх сурвалж нь Үндсэн хууль, олон улсын гэрээ, холбооны улсын хууль, ОХУ-ын Ерөнхийлөгчийн хэм хэмжээ тогтоосон акт, засгийн газрын хэм хэмжээ тогтоосон акт, холбооны улсын яам, төрийн байгууллагын хэм хэмжээ тогтоосон акт, холбооны улсын субъект болон нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын хэм

[27] Ч.Энхбаатар, С.Зүльфикар, Гадаад орнуудын төрийн байгуулал, Хөх судар принтинг, 2014, 92 дахь тал.

ГУРАВДАГЧ ЭТГЭЭД БА ТҮҮНД НӨЛӨӨЛӨХ ГЭРЭЭНИЙ ТӨРЛҮҮД

Б.Батбаяр

МУИС-ийн ХЗС-ийн магистрант

ТОВЧЛОЛ:
Энэхүү өгүүллээр "Гуравдагч этгээд ба түүнд нөлөөлөх гэрээний төрлүүд"-ийн өдгөө төлөвшин тогтсон ойлголт, төрөл, онцлогийн талаар дэлхийн улс орнуудын хувийн эрх зүйн эх сурвалжуудад хэрхэн тусгагдсан болохыг харьцуулан судалж, манай улсын Иргэний хуулийн холбогдох зохицуулалтад үнэлэлт өгөх, боловсронгуй болгох талаар судлаачийн зүгээс санал, дүгнэлтээ танилцуулсан болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:
Гэрээний харьцангуй байх зарчим, Хариуцлагаас чөлөөлөх заалтын гуравдагч этгээдэд үзүүлэх нөлөө, Гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ, Холбогдсон гэрээнүүд, Гуравдагч этгээд ашиггүй байх тохиолдол

Удиртгал

Гэрээ байгуулахад аль нэг тал болж оролцоогүй гуравдагч этгээд нь тухайн гэрээнээс эрх олж авах юм уу үүрэг хүлээх явдлыг орчин цагийн эрх зүйн тогтолцоонд хүлээн зөвшөөрөх болжээ. Үүнээс өдгөө "гуравдагч этгээдэд ашигтай гэрээ", "хариуцлагаас чөлөөлөх заалтаас гуравдагч этгээд пассив эрх олж авах", "холбогдсон буюу бүлэг гэрээ", "гуравдагч этгээдэд ашиггүй гэрээ", "төлөөлөл" болон "шаардах эрх шилжүүлэх гэрээ" зэрэг төрлүүд нь улс орнуудын шүүхийн практикт нэвтэрч, хууль хэрэглээ нь төлөвшин тогтсон байна. Энэхүү өгүүллээр гуравдагч этгээдэд холбогдох гэрээний эхний 4 төрлийг авч үзэх болно. Учир нь эдгээр гэрээний төрлүүдийн судлагдсан байдал нь дутмаг, шүүхийн практикт хэрэглэгдэх хэрэглээ нь үүргийн эрх зүй дэх харьцангуй байх зарчмаар дийлэх тохиолдолд хязгаарлагдсан байх тул судалгааны эргэлтэд оруулах замаар шүүхийн практикт нэвтрүүлэх нь чухал ач холбогдолтой хэмээн үзэж байна.

хэмжээ тогтоосон акт, холбооны субъектийн гэрээ, шүүхийн практик, эрх зүйн заншил, локал хэм хэмжээний акт, эрх зүйн онол сургаал юм. Нийтийн болон хувийн эрх зүйн салбартай. Шүүх тогтолцооны хувьд Үндсэн хуулийн шүүх, дээд шүүх, тойргийн шүүх, арбитрын дээд шүүх гэсэн үндсэн бүтэцтэй.

4. Их Британи улс нь төрийн байгууламжийн хувьд нэгдмэл улс бөгөөд англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоонд хамаарна. Парламентын хаант улстай, ардчилсан дэглэмтэй улс юм. Их Британы улс нь хуульчилсан Үндсэн хуульгүй /бичигдмэл Үндсэн хууль байхгүй/ бөгөөд Үндсэн хуулийн адил хүчин чадал бүхий баримт бичгүүдтэй. Түүхийн хувьд Вестминистерын хааны шүүхүүдийн эрх зүй бүтээгч үйл ажиллагааны үр дүн болж үүссэн нийтлэг эрх зүй (common law) зэрэгцээгээр эрх зүйн тогтолцооны бүтцийн өөр бүрэлдэхүүн хэсгийг бүрдүүлдэг шударга ёсны эрх зүй (equity law) байдаг, энэ эрх зүйн эрх зүйн хоёрдмол шинж одоо ч хадгалагдсаар байна. Хууль тогтоомж, өөр бусад норматив эрх зүйн актууд, шүүхийн прецедент, заншил, эрх зүйн бусад эх сурвалжууд эрх зүйн голлох эх сурвалж болдог . Салбар эрх зүйд гэрээний эрх зүй, эрх зүйн зөрчлийн, өмчийн, компанийн эрх зүй /company law/, агентлагын эрх зүй /agency law/, нөхөрлөлийн эрх зүй /partnership law/, иргэний эрх зүй, эрүүгийн эрх зүй, газрын, олон улсын хувийн, далайн, нийтийн /Үндсэн хуулийн, захиргааны, татварын эрх зүй/, процессын нотолгооны эрх зүй / эрүүгийн процесс, иргэний процесс, захиргааны процесс, арбитрын процесс, нотолгооны эрх зүй/ багтдаг. Шүүхийн тогтолцоо нь дээд шүүх, давж заалдах шатны шүүх, дээд шатны шүүх, дүүргийн шүүх, гэр бүлийн шүүх, магистрантын шүүх гэсэн шүүхүүдтэй.
5. БНХАУ нь социалист эрх зүйн тогтолцоонд хамаарна. 1949 онд шинэ Хятад улс байгуулагдсаны дараа социалист хувьсгалын үе рүү шилжиж 1956 онд социализмд шилжсэн. БНХАУ-д Үндсэн хууль, олон улсын гэрээ, хууль тогтоомж нь эрх зүйн эх сурвалж болдог. Онцлох зүйл нь Үндсэн хуульд олон улсын гэрээ нь эрх зүйн эх сурвалж болох талаар заасан зүйл байдаггүй. Салбар эрх зүйд Үндсэн хууль ба Үндсэн хуультай холбоотой хууль, Иргэний эрх зүй, худалдааны эрх зүй, Захиргааны эрх зүй, Эдийн засгийн эрх зүй, Нийгмийн эрх зүй, Эрүүгийн эрх зүй, Шүүхийн болон шүүхийн бус байцаан шийтгэх эрх зүй гэсэн салбарт хуваагддаг бол шүүхийн тогтолцоо нь мөрдөн байцаах, прокурорын тогтолцоо, шүүх хуралдааны тогтолцоо, хорих анги, арбитрын тогтолцоо, шүүхийн удирдлагын тогтолцоо, эвлэрүүлэн зуучлалын тогтолцоо, хуульчийн тогтолцоо, нотариатын систем, төрийн нөхөн олговрын тогтолцоо, хууль зүйн туслалцааны тогтолцоо зэрэг ард түмний хатуу чанд шүүхийн тогтолцоотой.
6. Япон улс нь хосолсон, холимог эрх зүйн тогтолцоонд хамаарна. Төрийн байгууламжийн хувьд нэгдмэл улс. Японы орчин үеийн эрх зүйн тогтолцоо XIX зууны дунд үеэс Франц, Германы эрх зүйн тогтолцоог дууриах байдлаар бий болж удалгүй АНУ-ын шахалтаар хэлбэр, агуулгын хувьд өөрчлөлт оржээ. Ром-герман, англи-саксоны эрх зүйн тогтолцооны аль аль шинжийг өөртөө агуулсан учир энэ эрх зүйн тогтолцоог хосолсон, холимог эрх зүйн тогтолцоотой гэж нэрлэдэг. Эрх зүйг төрөлжүүлэх, парламентаас тогтоодог учраас эх газрын эрх зүйн тогтолцооны шинж давамгайлдаг. Япон улсын эрх зүйн тогтолцоонд Үндсэн хууль нь дээд хүчин чадалтай бөгөөд бүх хууль тогтоомж Үндсэн хуульд нийцсэн байх ёстой байдаг. Эрх зүйн эх сурвалжид Үндсэн хууль, Олон улсын гэрээ, Хууль, Нийтээр дагаж мөрдөх хэм хэмжээ, Эрх зүйн заншил, Шүүхийн шийдвэр нь эрх зүйн эх сурвалж болдог. Шүүхийн шийдвэр нь эрх зүйн эх сурвалж болж байгаа нь англи-саксоны эрх зүйн тогтолцоотой улсын шинжийг өөртөө агуулж буйн илрэл юм. Салбар эрх зүйн хувьд нийтийн болон хувийн эрх

THE PRINCIPLE OF NE BIS IN IDEM AND JURISDICTION OF THE SUPREME COURT AND SOME PROBLEMS

Kherlenchimeg.G

Master's student, School of Law, NUM

ABSTRACT:
Nowadays, in the fast-paced world of legal reform, the good and bad sides of legislation containing innovative regulations become apparent only when the law is applied. In this report, we discuss the content, importance, and implementation of the principle of "ne bis in idem" (double jeopardy), which is recognized by the international community. This principle is included in both the Criminal Code of Mongolia and the Criminal Procedure Law. We analyze how it relates to the amendments made to the Criminal Procedure Law on "not returning the case from the court." We also explore some problems arising in court practice after the implementation of this change in the law, and compare it with other countries.

KEYWORDS:
Criminal procedure, preliminary hearing, supreme court, principles of justice, double jeopardy

зүйд хуваагдана. Шүүхийн тогтолцоо нь Үлсын дээд шүүх /Токио/, Дээд шатны шүүх /8/, Гэр бүлийн шүүх /50/, Дүүргийн шүүх /50/, Жижиг хэргийн шүүх /438/ байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан
1. Б.Амарсанаа, Харьцуулсан эрх зүй судлал, МУИС пресс, 2014.
2. Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Соёмбо, 2016.
3. Кристофер Осакве, Харьцуулсан эрх зүй судлал: ерөнхий ба тусгай анги бүдүүвч, орч. Ж.Нямдорж, Л.Намхай, Л.Үндрах, Адмон, 2005.
4. С.Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг, Адмон, 2021.
5. С.Нарангэрэл, Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо, Адмон, 2001.
6. Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол, Уб, 2021.
7. Х.Сэлэнгэ, Ромын эрх зүй, Адмон, 2000.
8. А.Солонго, Монгол Улсын эрх зүйн эх сурвалж: Онол, системчлэл, зангилаа асуудал, Globalprint, 2022.
9. Хамтын бүтээл., Харьцуулсан эрх зүй /гарын авлага/, BCI, 2013.
10. А.К.Романов, Их Британийн эрх зүй болон эрх зүйн тогтолцоо, орч. Ч.Даваадаш, Монхийн үсэг, 2016.
11. Ч.Энхбаатар, С.Зулфикар, Гадаад орнуудын төрийн байгуулал, Хөх судар принтинг, 2014.

Цахим эх сурвалж
12. НҮБ-ын веб сайт https://www.un.org/en/about-us/member-states#gotoZ [Хандсан огноо: 2023.03.20].
13. Монгол хэлний тайлбар толь https://mongoltoli.mn/dictionary/detail/86428 [Хандсан огноо: 2023.03.25].

Гадаад хэл дээрх

Цахим эх сурвалж
14. Legal Systems in the UK (England and Wales): Overview | Practical Law (thomsonreuters.com) [Хандсан огноо: 2023.04.22].
15. https://flk.npc.gov.cn/xzfg.html [Хандсан огноо: 2023.03.26].
16. http://www.gov.cn/test/2005-05/24/content_18189.htm [Хандсан огноо: 2023.03.26].
17. Judicial System in Japan | 裁判所 - Courts in Japan [Хандсан огноо: 2023.04.23].
18. https://mongoltoli.mn/dictionary/detail/86428 [Хандсан огноо: 2023.04.23].

III. ДҮГНЭЛТ

Шүүхийн хүчин төгөлдөр шийдвэрийг хүчингүй болгож буй энэхүү үйл явц нь тухайн хэргийн хувьд ямар ч шийдвэргүй үлдсэнийг илэрхийлнэ. Энэ тохиолдолд эрүүгийн эрх зүйн ne /non/ bis in idem зарчим хэрэгжих эсэх асуудал улс орны эрх зүйн тогтолцоонд өөр, өөр байр суурьтай байх хэдий ч хүний эрх, эрх чөлөө, хувь заяаны асуудлыг шийдэж буй шүүх эрх мэдлийн байгууллагаас гарч буй шийдвэрүүдийг дээд шатны шүүх нь хянах нь ямар нэг алдаа, дутагдал гарахаас сэргийлэх, алдаатай шийдвэр гарсан бол түүнийг засаж, залруулах, түүнчлэн хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг бий болгох чухал ач холбогдолтой. Олон улсын нийтээр хүлээн зөвшөөрч тухайн улсынхаа дотоодын хэм хэмжээнд тусгалаа олсон ne bis in idem буюу non double jeopardy зарчмыг баримтлагч улс орнууд ч мөн адил доод шатны шүүхийнхээ алдаатай шийдвэрийг хянан үзэх механизм байсаар атал ЭХХШтХ-д 2022.06.03-ны өдөр орсон "...дээд шатны шүүхээс хэргийг буцаахгүй" талаарх нэмэлт, өөрчлөлт нь энэхүү зарчмын хэрэгжилтийг бүрэн хангаж чадахгүй байна гэж судлаачийн зүгээс үзэж байна. Үүнийг зохицуулах нэг арга зам нь доод шатны шүүхийн шийдвэрийг дээд шатны шүүх нь тодорхой шаардлага, онцгой тохиолдолд хянаж, хэргийг тухайн шүүх рүү нь буцаах зохицуулалтай байх нь зүйтэй гэж дүгнэж байна.

IV. САНАЛ

1. "Ne bis in idem" буюу "Non double jeopardy" зарчмын суурь үндэслэлийг хөндөхгүйгээр үндэсний онцлогийг илэрхийлсэн ялгамжтай зохицуулалт бий болгох.

2. Онцгой тохиолдолд тодруулбал процесс ажиллагааны ноцтой зөрчил гаргаж шийдвэрлэсэн хэргүүдийг тухайн шүүхээр нь дахин хэлэлцүүлэхээр буцаадаг байх гэсэн саналыг дэвшүүлж байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пакт, 1976.
3. Олон улсын эрүүгийн шүүхийн Ромын дүрэм, 2002.
4. Эрүүгийн хууль, 2017.
5. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2017.
6. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах тухай хууль, 2022.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

7. Ц. Сарантуяа, Үндсэн хуулийн процессын эрх зүй: суурь ойлголт, тулгамдсан асуудал, 2005.
8. С.Жанцан. Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар, 2009.
9. Ж.Эрхэсхулан, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зарчим: Хэрэглээний зарим асуудал, 46 Эрх зүй сэтгүүл №2, 2019.
10. Эрүүгийн эрх зүй дэх шударга ёсны зарчмын хэрэгжилт бодлогын судалгааны тайлан, 2020, https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=808.
11. Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэн, Шүүхээс эрүүгийн хэргийг буцаах эрх зүйн зохицуулалтын харьцуулсан судалгаа, https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=1507.

Шүүхийн шийдвэр

12. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 148, 2022.10.14.
13. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 160, 2022.11.02.
14. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 167, 2022.11.09.
15. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 177, 2022.11.30.
16. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 02, 2022.12.21.
17. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 11, 2023.01.11.
18. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 20, 2023.02.01.
19. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 22, 2023.02.01.
20. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 23, 2023.02.01.
21. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 42, 2023.03.09.
22. Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 44, 2023.03.09.

Цахим эх сурвалж

23. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, https://legalinfo.mn.
24. Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан, https://shuukh.mn/.
25. Улсын дээд шүүхийн албан ёсны сайт, https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&t-p=list&h=0.
26. Улсын Их Хурлын Тамгын газрын албан ёсны сайт, https://www.parliament.mn.

Гадаад хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Protocol No. 7 of the European Convention.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

2. Michael Bohlander. Principles of German Criminal Procedure (Oxford and Portland, Orgeon 2012).
3. Queensland human right commision, Right not to be tried or punished more than once.
4. Sigler, Jay A. "A History of Double Jeopardy." The American Journal of Legal History 7, no. 4, 1963, https://doi.org/10.2307/844041.
5. Triffterer, Ambos, The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, Third Edition, C.H.BECK Hart Nomos

TYPES AND PATTERNS OF LEGAL SYSTEMS IN THE WORLD

Ulambayar.A (LL.M)

Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

ABSTRACT:

The countries that exist in the world are divided into the following legal systems. Anglo – Saxon legal system, Roman–German legal system, Socialist legal system, Muslim law, etc. However, some scientists and researchers point out that some countries are moving to a mixed legal system depending on the country's unique characteristics. Depending on which legal system it depends on, the legal branch of the country has its own characteristics. In this sense, we aim to compare the legal systems of countries in the world legal system.

KEYWORDS:

Roman–German legal system, The Anglo – Saxon legal system, Socialist legal sytem, Muslim Law, legal systems of foreign countries.

ИРГЭНИЙ ХУУЛИЙН ХӨӨН ХЭЛЭЛЦЭХ ХУГАЦААНЫ ЭРХ ЗҮЙН ЗОХИЦУУЛАЛТ БА ШҮҮХИЙН ПРАКТИК

Л.Банзрагч (LL.M)

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Иргэний хуулийн дахь хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг шүүхийн практик хэрхэн хэрэглэж байгааг судлан, шүүхэд хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал тогтоогүй болохыг толилуулж, эрх зүйн зохицуулалтын зорилго, зарчим, хууль хэрэглэх арга зүйн хүрээнд хэрхэн хэрэглэвэл зохистой талаар санал дэвшүүлсэн. Тодруулбал, хариуцагч хариу эсэргүүцлийг хөөн хэлэлцэх хугацаанд үндэслэлгүй байхад шүүх хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан үндэслэлээр нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэж байгаа болон гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих үүргийн харилцааг үүсгэх эсэх, үл хөдлөх хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа талуудад нэгэн адил хамаарах эсэх асуудлыг хөндсөн болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Хөөн хэлэлцэх хугацаа, мэтгэлцэх зарчим , талуудын зарчим, оффициал зарчим, үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих.

УДИРТГАЛ

Шүүхэд хандсан этгээдийн нэхэмжлэл, хүсэлт, гомдлыг шүүх хүлээн авч, иргэний хэрэг үүсгэж, шүүхийн процессыг эхлүүлсэн мөчөөс процессын шударга ёсыг шүүх хангах ба процессын шударга ёсыг хангах нэг үндэс нь процессын хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал бөгөөд энэхүү хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангаж, хуулийг нэг мөр хэрэглэх үүргийг шүүх хүлээнэ[1].

Иргэний хэргийн шүүхэд процессын шударга ёсыг хангасан эсэх нь иргэний процессын хуульд заасан журмын дагуу процесс ажиллагаа өрнөсөн байхаар хязгаарлагдахгүй, материаллаг хуулийг хэрэглэж шүүхийн шийдвэр гаргах мөчид ч процессын шударга ёсыг хангах үүрэг шүүхэд хадгалагдана.

[1] Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн 25 дугаар зүйлийн 25.4. дэх хэсэгт "Улсын дээд шүүх давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хуульд заасан үндэслэл, журмын дагуу хянан үзэх замаар хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангана" гэж заасны дагуу Улсын дээд шүүх хэргийг шийдвэрлэсэн шийдвэрт хуулийг тайлбарлан хэрэглэж (казуаль тайлбар) хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах чиг үүргээ хэрэгжүүлэх аргыг тодорхой болгон хуульчилсан.

Мөн 2 шатны шүүх Монгол Улсын дээд шүүхийн 2022 оны 03 дугаар сарын 09-ний өдрийн 11 дүгээр тогтоолоор баталсан Эрүүгийн хуулийн 1.10 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсгийг хэрэглэх талаар гаргасан албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэсэн үндэслэлээр шийдвэрүүдийг хүчингүй болгосон. Өөрөөр хэлбэл тухайн хэргийг хянан шийдвэрлэж байх явцад хууль тогтоогчийн зүгээс хөөн хэлэлцэх хугацаа тоолох журамд нэмэлт, өөрчлөлт оруулж Эрүүгийн хуулийн 1.10 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан хугацааны дотор тухайн этгээдийг яллагдагчаар татсан бол хөөн хэлэлцэх хугацаа тоолохыг зогсоохоор хуульчилсан бөгөөд өмнө нь мөрдөж байсан зохицуулалтыг хэрэглэх боломжгүй юм.[20]

Давж заалдах болон хяналтын шатны шүүхээс хэргийг дахин хэлэлцүүлэхээр доод шатны шүүхэд буцаах эрх хэмжээг хүчингүй болгосон нь эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад гарсан Эрүүгийн хуулийг буруу хэрэглэж ял завшуулсан, илт үндэслэлгүйгээр хэргийг хэрэгсэхгүй болгосон, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийг ноцтой зөрчсөн хуульд нийцээгүй шийдвэрийг давж заалдах болон хяналтын шатны шүүх эрх хэмжээнийхээ хүрээнд хүчингүй болгож шийдвэрлэсэн тохиолдолд дээрх алдааг хэрхэн зөвтгөх, цаашид ямар арга хэмжээ авахыг хуульд заагаагүй буюу зохицуулалтыг үлдээсэн тул цаашид хэрхэх нь тодорхойгүй болсонтой холбоотойгоор эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд тулгамдсан асуудлууд шүүхийн практикт тулгарч байна.

Анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгож шийдвэрлэнэ гэдэг нь гэм буруутайд тооцсон эсхүл цагаатгасан этгээдийн хувьд шийтгэх болон цагаатгах тогтоол, магадлалгүй буюу тухайн хүнд холбогдох хэрэг ямар ч шүүхийн шийдвэргүй болно гэсэн үг. Тус зохицуулалтыг орхигдуулснаас хяналтын шатны шүүхээс буцааж байгаа эдгээр хэргүүдийг яах вэ? Анхан шатны шүүхээр дахин хэлэлцүүлэх талаар зохицуулалт байхгүй учир буцааж ирсэн хэргүүдийг тус шүүх шийдвэрлэхгүй байж болно гэсэн үү? гэдэг асуултууд тавигдаж байна. Үүнээс үүдэн энэ хугацаанд хүний эрхийн зөрчил бишгүй гарна, үүний нэгэн жишээ нь гэм буруутай нь эцэслэн шийдвэрлэгдээгүй хүнийг шүүхийн шийдвэргүйгээр хорих, таслан сэргийлэх арга хэмжээний талаарх асуудал сөхөгдөх нь дамжиггүй.

Орчин үед нэгээс дээш удаа шүүгдэхгүй байх буюу ял шийтгэгдэхгүй байх эрхийг бусад эрхийн нэгэн адил хүний эрхэм чанар, тэгш эрх, эрх чөлөөнд суурилсан чөлөөт, ардчилсан нийгмийн илэрхий зүй ёсны бөгөөд үндэслэлтэй тохиолдолд хязгаарлахыг зөвшөөрч байна.[21] Энэ нь төр, хүн бүр хууль, шүүхийн өмнө ямар ч ялгаваргүйгээр тэгш эрхтэй байх эрхээ баталгаатай эдлэх бүх нөхцөл бүрдүүлэх үүргийг иргэдийнхээ өмнө хүлээх[22] ёстой гэсэн зарчмаар тайлбарлагдана.

Дэлхийн Эрүүгийн процессын загвар хууль болон Олон улсын эрүүгийн шүүхийн Ромын дүрэм[23]-ийн 20 дугаар зүйлд, мөн Европын конвенцын[24] 7 дугаар протоколын 4 дүгээр зүйлд заасанаар гэмт хэрэг үйлдсэн хүнийг эрүүгийн хариуцлагаас чөлөөлөх болон шүүн таслах ажиллагаа анхнаасаа зүй бус зорилго агуулж явагдсан бол шүүхийн процессыг эргэж хянах тохиолдолд тус зарчим хамаарахгүй, мөн давж заалдах шатны шүүх нь анхан шатны шүүхийн шийтгэх тогтоолыг хүчингүй болгон хэргийг анхан шатны шүүхэд буцаасан тохиолдолд тус Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын 14 дүгээр зүйлийн 7 дахь заалтыг зөрчсөн хэмээн үзэхгүй. Түүнчлэн энэхүү зүйл

[20] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 40, 2023.03.01, https://supremecourt.mn/printc?id=37986.

[21] Queensland Human right commission, Right not to be tried or punished more than once: https://www.qhrc.qld.gov.au/your-rights/hu-man-rights-law/right-not-to-be-tried-or-punished-more-than_once#:~:text=A%20person%20must%20not%20be,than%20one%20for%20an%20offence.

[22] С.Жанцан, Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар, 2009, 34-36 дахь тал.

[23] Triffterer, Ambos, The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, Third Edition, C.H.BECK Hart Nomos, pp. 925-927.

[24] Protocol No. 7 of the European Convention, pp.30-33.

нь тусгай нөхцөл байдал тухайлбал, цагаатгах шийдвэр гаргах үед ил болоогүй, эсвэл мэдэгдэх боломжгүй байсан нотлох баримт ил болсон зэрэг нөхцөл байдлын үед хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг сэргээхийг хориглодоггүй[25] гэж тус тус зохицуулсан байна.

Нэгэнт шүүх энэ тухай дүгнэлт өгөх боломжийг хуулиар олгосон учир тухайн процесст гарсан алдааг шинэ процессын ажиллагаа эхлүүлэх замаар засварлах нь зүйтэй. Энэ нь давж заалдах болон хяналтын шатны шүүхийн ажиллах нэг механизм юм. Харин шийдвэрлэсэн хэргийнх нь төлөө шүүгчийг буруутгах нь шүүгчийн хараат бус байдлын талаарх асуудлыг хөндөх учир энэхүү илтгэлд энэ талаар дэлгэрэнгүй авч үзэх шаардлагагүй гэж үзсэн.

Дэлхийн аль ч шүүх өөрийн санаачилгаар бус харин эрх бүхий субъектээс түүнд хандсанаар хэрэг маргаан үүсгэдэг ба энэ нь шүүхийг чухамхүү яллах шинж чанартай бус, төвийг сахисан, бие даасан байгууллага болохын илэрхийлэл болдог[26] байна. Манай улс ч үүний адилаар хэргийн аль нэг оролцогчийн гаргасан гомдол, прокурорын эсэргүүцлийг үндэслэн хэргийг хянадаг. Үндсэндээ гэм буруу гагцхүү шүүх тогтоох зарчим нь шүүх санаачилгаараа аливаа хүнд холбогдуулж яллах ажиллагааг эхлүүлэх агуулга илэрхийлдэггүй.

Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгээс шүүхээс эрүүгийн хэргийг буцаах эрх зүйн зохицуулалтын талаар харьцуулсан судалгаа[27]-г ХБНГУ, АНУ, БНХАУ, ОХУ, БНКУ (Казахстан), БНСУ, БНЛУ (Латви) зэрэг 7 улсыг хүрээнд хийж гүйцэтгэжээ.

Хэргийг прокурорт буцаах зохицуулалт ХБНГУ, АНУ, БНХАУ, БНКУ, БНЛУ эдгээр 5 улсад байдаггүй. ОХУ-д анхан, давах, хяналтын шатны шүүхүүд хэргийг прокурорт буцаах шийдвэр гаргах эрхтэй. БНСУ-ын тухайд хэргийг прокурорт буцаахад онцгой нөхцөл тавигддаг. Тодруулбал, шүүхийн шатанд яллах ажиллагаа хүчингүй болсон бол зөвхөн шинээр илэрсэн эд мөрийн баримтад үндэслэн процессын ажиллагааг дахин явуулж болохоор заасан[28].

Харин дээд шатны шүүхээс эрүүгийн хэргийг доод шатны шүүхэд буцаах зохицуулалт судлагдсан улсуудад бүгдэд нь байдаг. ОХУ-д анхан шатны шүүхийн шийдвэрт гарсан алдааг давж заалдах шатны шүүх залруулах боломжгүй бол тухайн шүүхэд буцааж болно. БНСУ-д давж заалдах хяналтын шатны шүүх улсын яллагч яллахаас татгалзсан бол шүүхийн харьяаллын бус гэсэн үндэслэлээр хүчингүй болгож, хэргийг холбогдох шүүхэд буцааж болдог. БНЛУ-ын хяналтын шатны шүүх нь процесс хуулийн ноцтой зөрчлийг давж заалдах шатны шүүх нь засварлах боломжгүй гэж үзвэл хэргийг анхан шатны шүүхэд буцаах эрхийг эдэлдэг.

Харин ХБНГУ-д зарим онцгой тохиолдолд тодруулбал, хэргийн оролцогчдод шүүх бүрэлдэхүүнийг мэдэгдээгүй, ашиг сонирхлын зөрчилтэй шүүх бүрэлдэхүүнээр, эсхүл нээлттэй шүүхийн зарчмыг зөрчиж хэргийг шийдвэрлэсэн бол доод шатны шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгож, хэргийг дахин хэлэлцүүлэхээр холбогдох шүүхэд буцааж болно.[29]

Дээд шатны шүүхээс хэргийг буцааж шийдвэрлэх зохицуулалт нь манай улсад болон өөр бусад улс орнуудад харилцан адилгүй байгаа ч эцсийн дүндээ бүгд ямар нэгэн арга замаар доод шатны шүүхийнхээ алдаатай шийдвэрийг засах, залруулах, оролцогчийн хүсэлтийг хангах, нөгөө талаасаа хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах үнсэн шинжийг агуулсан байна. Хэрэг шийдвэрлэх ажиллагаа нь маш нарийн төвөгтэй, хариуцлагатай үйл явц бөгөөд алдаа гаргахгүй байх нь туйлын зорилго боловч алдаа гаргасан бол засах, залруулах механизм заавал байх хэрэгтэй гэдэг нь харагдаж байна.

[25] Эрүүгийн эрх зүй дэх шударга ёсны зарчмын хэрэгжилт бодлогын судалгааны тайлан, 2020, 20 дахь тал, https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=808.

[26] Ц.Сарантуяа, Үндсэн хуулийн процессын эрх зүй: суурь ойлголт, тулгамдсан асуудал, 2005, 31 дэх тал.

[27] Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэн, Шүүхээс эрүүгийн хэргийг буцаах эрх зүйн зохицуулалтын харьцуулсан судалгаа, 2022, https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=1507.

[28] Мөн тэнд, 16 дахь тал.

[29] Мөн тэнд, 17 дахь тал.

Процессын шударга ёсыг хангах эрх зүйн үндэс нь хуулийг нэг мөр хэрэглэж, нэгдмэл байдлыг тогтоох явдал бөгөөд хэрвээ хуулийн тодорхой нэг зүйл, заалтыг шүүгч бүр шүүгчийн хараат бус байдлаа нөлөөлөхгүй гэх нэрийн дор харилцан адилгүй тайлбарлан хэрэглэвэл шүүгчийн хараат бус байдал гэхээс илүү дур зоргын шинжтэй шийдвэр гарч, улмаар хууль хэрэглээний тодорхойгүй байдлыг бий болгоно.

Энэ ч утгаараа Улсын дээд шүүхэд хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах үүргийг Монгол Улсын Үндсэн хууль болон Монгол Улсын Шүүхийн тухай хуулиар хүлээлгэсэн. Гэвч иргэний эрх зүйн зарим зохицуулалтын хувьд 20 гаруй жил үйлчилж байгаа ч өнөөг хүртэл хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал төлөвшихгүй байгаа нь нийтэд илэрхий асуудал бөгөөд үүний нэг нь процессын шударга ёстой хамаарал бүхий материаллаг эрх зүйн зохицуулалт болох хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын хэрэглээ юм.

Хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалт нь бусад эрх зүйн зохицуулалтаас шаардах эрхийг хэрэгжүүлэх нөхцөлийг үгүйсгэдэг болохын хувьд ялгаатай. Өөрөөр хэлбэл "шаардах эрхтэй" боловч уг "шаардах эрх"-ийг хэрэгжүүлэх боломжгүй болж, шүүхээс нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгох үр дагавартай онцлог зохицуулалт билээ. Иймээс хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг хууль хэрэглээний арга зүйн хүрээнд нь, нэг мөр хэрэглэх шаардлагы нөхцөлдүүлдэг. Гэтэл хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын хэрэглээ шүүхийн практикт төдийлөн төлөвшөөгүй байгаа нь хачирхалтай.

Энэхүү өгүүллээр Иргэний хуулийн хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалт шүүхийн практикт хэрхэн ялгамжтай хэрэглэж байгааг гаргаж тавих, процессын эрх зүйн зарчим, эрх зүйн зохицуулалтын зориулалт, хуулийн системчлэлд тулгуурлан хууль хэрэглээний шийдлийг санал болгохыг зорьсон болно.

I. Иргэний хуулийн хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг иргэний процессын эрх зүйн зарчимд нийцүүлэн хэрэглэх асуудал

Иргэний хэргийн шүүхээс нэхэмжлэгч шаардах эрхээ хэрэгжүүлэх хөөн хэлэлцэх хугацааны хязгаарлалтыг шалгах шүүхийн эрх хэмжээний хүрээ нь процессын эрх зүйн зарчмын нөлөөллөөр хязгаарлагдмал байх учиртай. Энэхүү хязгаарлалтыг хууль тогтоомжоор шууд зохицуулахгүй ч зарчмын нөлөөллийн хязгаарлалтыг хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд шүүх анхаарах шаардлагатай. Өөрөөр хэлбэл хөөн хэлэлцэх хугацаа болон процессын эрх зүйн хамаарал, тэдгээрийн харилцан нөлөөлөл, шүтэлцээнд үндэслэн хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг хэрэглэх нь зүйд нийцнэ.

Хувийн эрх зүйд шаардах эрхийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссанаар нэхэмжлэгч шаардах эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй болох үр дагавартай боловч шаардах эрхийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан эсэхийг шүүх хариуцагчийн хүсэлтээр шалгах уу? эсхүл шүүх өөрийн санаачилгаараа шалгах нь зохистой юу? гэсэн асуулт тулгарна. Иргэний хэргийн шүүхийн шийдвэрүүдээс шүүхийн практикийн тандвал хариуцагч хөөн хэлэлцэх хугацаагаар татгалзаагүй, хөөн хэлэлцэх хугацаагаар нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгуулах хүсэлт гаргаагүй байхад шүүх санаачилгаараа хөөн хэлэлцэх хугацааг шалган тогтоож, нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгох тохиолдол байна.

Шүүх санаачилгаараа хөөн хэлэлцэх хугацааг шалган тогтоож, хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан үндэслэлээр нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгох нь зохистой эсэх асуудлыг тодруулахын өмнө шаардах эрхийн хөөн хэлэлцэх хугацааны зорилго, чиг үүргийг тодруулъя.

Хөөн хэлэлцэх хугацаа нь үйл баримт болон нотлох баримт баларч бүдгэрэхээс зайлсхийж, эрх нь зөрчигдсөн этгээд аль болох богино хугацаанд эрхээ хэрэгжүүлэх зорилготой гэж үздэг. Өөрөөр хэлбэл хөөн хэлэлцэх хугацааны зорилго нь хариуцагчийг хамгаалахад чиглэсэн зохицуулалт бөгөөд хуучирсан асуудлаар шүүхэд нэхэмжлэл гаргах

үед хариуцагч нэхэмжлэлийг үгүйсгэхэд шаардлагатай нотлох баримтаа алдсан байж болно. Иймээс удаан хугацаанд унтаа байсан этгээд шаардах эрхээ хэрэгжүүлж шүүхэд нэхэмжлэл гаргах нь шударга ёсонд нийцэх гэхээс илүү, нэхэмжлэгч нь нөгөө талын шаардлагаа эсэргүүцэх баримт бүдгэрсэн устсан байж болзошгүй нөхцөл бий болмогц шүүхэд хандаж байгаа нь шударга бус юм. Нэхэмжлэгч хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын талаар мэдлэг мэдээлэлгүй байж болох хэдий ч, энэ нь "хууль мэдэхгүй буюу хуулийг буруу хэрэглэх нь хариуцлагаас чөлөөлөх үндэслэл болохгүй" гэх зарчмын хүрээнд зөвтгөх үндэслэл болохгүй.

Тухайн салбар эрх зүйн онцлогоос хамаарч хөөн хэлэлцэх хугацааг материаллаг болон процессын эрх зүйн аль алинд нь хамаарах байдлаар зохицуулахын зэрэгцээ зөвхөн материаллаг эсхүл процессын хуулиар тогтоодог. Эрүү, захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд процессын хөөн хэлэлцэх хугацаа тогтоосон бөгөөд захиргааны эрх зүйд материаллаг эрх зүйн хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссанаар процессын хөөн хэлэлцэх хугацаа нэгэн адил дуусгавар болохоор зохицуулсан[2]. Өөрөөр хэлбэл захиргааны процессд шүүхэд хандах хугацаа дууссан бол нэхэмжлэлийг хүлээн авахаас татгалзах үндэслэл болдог (ЗЕХ-ийн ЗХХШтХ) бол эрүүгийн процессын эрх зүйд эрүүгийн хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулж болохгүй үндэслэл болно. Харин иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд процессын хуулиар процессын хөөн хэлэлцэх хугацаа тогтоогоогүй нь иргэний процессын эрх зүй дэх талуудын болон мэтгэлцэх зарчимд нийцэхгүй гэж үзсэнтэй холбоотой.

Иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хариуцагч нь хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссаныг татгалзлын үндэслэл болгоогүй байхад шүүх хөндлөнгөөс хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан гэж нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгож болохгүй гэж үзэх үндэслэл нь юуны өмнө иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны онцлогтой нь холбоотой юм. Өөрөөр хэлбэл шүүхэд нэхэмжлэлийн шаардлагын талаарх нотолсон болон үгүйсгэсэн тайлбарыг гагцхүү талууд гаргадаг бөгөөд шүүх нь талуудын тайлбар, нотлох баримтад үндэслэж маргааныг шийдвэрлэдэг онцлогтой холбоотой. Энэ агуулгаараа хариуцагч нь хариу эсэргүүцлийг хөөн хэлэлцэх хугацаанд үндэслээгүй байхад шүүх санаачилгаараа хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан гэх үндэслэлээр нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэх нь хариуцагчийн хариу эсэргүүцэл болгож, хариуцагч талын өмнөөс шүүх үндэслэл гаргаж шийдвэрлэх нь иргэний процессын эрх зүй дэх талуудын зарчимд нийцэхгүй.

Хэргийн үйл баримтыг шүүх өөрийн санаачилгаар тогтоохгүй бөгөөд зөвхөн талуудын зүгээс шүүхэд гаргасан хүсэлт, тайлбар, нотлох баримтын хүрээнд шийдвэрлэнэ. Энэ үндэслэлээр бол хариуцагч хариу эсэргүүцлийг хөөн хэлэлцэх хугацаанд үндэслээгүй байхад шүүх хариуцагчийн хариу эсэргүүцэл болгож, оффициал зарчмыг баримтлан өөрийн санаачилгаараа хөөн хэлэлцэх хугацааг шалгаж, нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгох нь иргэний процессын эрх зүй дэх талуудын зарчмыг зөрчсөнөөр нэхэмжлэгчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхол зөрчигдөж байгаа юм.

Шүүх талуудын зарчмыг зөрчиж болохгүйн учир нь иргэний процессын эрх зүйн зохицуулалтын мөн чанар нь оффициал бус, харин илүүтэй талуудын зарчимд суурилсантай холбоотой юм. Өөрөөр хэлбэл, талуудын зарчим зөрчигдөх нь энэ зарчмын эсрэг зарчим нь болох оффициал зарчим (шүүх өөрийн санаачилгаар хянан шийдвэрлэх ажиллагаа эхлүүлж, явуулах зарчим[3]) хэрэгжиж байгааг илэрхийлнэ.

Энэ ч утгаар нь судлаачдын бүтээлд хөөн хэлэлцэх хугацааг шүүх өөрийн санаачилгаар шалган тогтоохгүй гэдгийг санал нэгтэй хүлээн зөвшөөрч, тайлбарласаар байна. Тухайлбал, судлаач Н.Баярмаа "Хөөн хэлэлцэх хугацааг шүүх маргалдагч талуудын хүсэлтээр хэрэглэх ба энэ нь шүүхийн шийдвэр гарах хүртэл үргэлжилнэ. Өөрөөр хэлбэл

[2] Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 54 дүгээр зүйлийн 54.1.8 , Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 1.5 дугаар зүйлийн 1.2 дахь заалт.

[3] И.Кагит, Монгол Улсын иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх эрх зүй, Уб, 2015, 20 дахь тал.

тэр нь нэхэмжлэлийн эсрэг хариуцагч өөрийн эрхийн дагуу сөрөг шаардлага тавьсан болон тавиагүй аль ч тохиолдолд хүчинтэй байна. Хэрэв нэхэмжлэлийн шаардлагаас нэхэмжлэгч татгалзаагүй бөгөөд шүүх нэхэмжлэлийг хянаж үзээгүй үед хариуцагч түүнийг хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан хэмээн шалтаглаагүй л бол шүүх уг нөхцөл байдлыг шийдвэр гаргахдаа тооцож үзэх эрхгүй байдаг"[4] гэж, судлаач Ж.Оюунтунгалаг "Талууд ялангуяа үүрэг бүхий тал нөгөө талыг хуульд заасан шаардах эрхээ хэрэгжүүлэх хугацааг алдсан гэж маргаж мэтгэлцээгүй хөөн хэлэлцэх хугацааны зохицуулалтыг хэрэглэх талаар санал гаргаагүй байхад шүүх өөрийн санаачилгаар энэхүү заалтыг хэрэглэж болохгүй бөгөөд иргэний процессын талуудын болон мэтгэлцэх зарчимд харш гэж онолын хувьд үздэг"[5] гэж тус тус тайлбарлажээ.

Гэтэл шүүхийн практик хөөн хэлэлцэх хугацааны талаар маргаагүй байхад шүүх санаачилгаараа хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан гэж шийдвэрлэсээр байна. Энэ мэт шүүхийн практикт талуудын маргаагүй асуудлаар буюу хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан үндэслэлээр нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэж байгаа боловч, түүний зэрэгцээ хариуцагч хөөн хэлэлцэх хугацааг дууссан үндэслэлээр татгалзсан ч, анхан шатны шүүх нь нөгөө талд энэ талаар маргах эрхийг олгоогүй, энэ асуудлаар шүүхэд тайлбар гаргаж, мэтгэлцэх боломж олгоогүй нь талуудын зарчимд нийцэхгүй гэж шийдвэрлэж[6] тохиолдол байгаа нь шүүхэд хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал төлөвшөөгүй болохыг харуулж байна. Иймээс цаашид хууль хэрэглээний онол, арга зүй, эрх зүйн зарчимд үндэслэн хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг төлөвшүүлэх шаардлагатай.

II. Гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь өөр үүргийн харилцааг үүсгэх үндэслэл болохгүй тухайд

Гэрээний эсхүл бусад үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь өөр үүргийн харилцааг үүсгэх үндэслэл болохгүй нь эрх зүйн ухамсрын түвшинд ойлгомжтой асуудлын нэг боловч шүүхийн практикт гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь өөр үүргийн харилцаа үүсэх үндэслэл болох байдлаар тайлбарлаж, иргэний хэргийг шийдвэрлэж байгаа нь энэ асуудлыг хөндөж, тайлбарлах шаардлага тулгарч байна.

Шүүхээс хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссанаар нэхэмжлэгч шаардах эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй болох эрх зүйн үр дагавартай ч гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа, нэн ялангуяа зээлийн гэрээний хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан нь өөр үүргийн буюу үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжсөнөөс үүсэх үүргийн харилцаа үүсэх тул зээлийн гэрээний хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссанаар зээлдэгч зээлсэн мөнгөн хөрөнгийн хэмжээгээр үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжсөн гэж тайлбарласан шийдвэр[7] нэг бус удаа гарч байгаа нь шүүхийн практикт энэ нь төлөвших магадлалтай.

Иргэний хуульд хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн үр дагавар болон үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжсөн гэж үзэх эрх зүйн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг тодорхой зохицуулсан байдаг боловч, шүүх дээрх эрх зүйн зохицуулалтын мөн чанар, эрх зүйн хэм хэмжээний урьдчилан нөхцөл, хуулийн системчлэлийг анхааралгүйгээс хууль хэрэглээний нэгдмэл бус байдлыг бий болгож, зээлийн гэрээний хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусах нь үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих үүргийн харилцаа үүсэх үндэслэл болох байдлаар шинэ практик төлөвшүүлэхэд хүргэж байна.

[4] Иргэний хууль: Шинэлэг зохицуулалт, Уб, 2003, 193 дахь тал.
[5] Ж.Оюунтунгалаг, Иргэний эрх зүй I ерөнхий анги, Уб, 2020, 142-43 дахь тал.
[6] Улсын дээд шүүхийн иргэний хэргийн хуралдааны тогтоол, Дугаар 001/ХТ2022/01277, 2022.12.16, https://shuukh.mn/single_case/10139?start_date=&end_date=&id=3&court_cat=1&bb=1.
[7] Нийслэлийн иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 210/МА2022/00503, 2022.03.18 https://www.shuukh.mn/single_case/20567?start_date=&end_date=&id=2&court_cat=1&bb=1. Нийслэлийн иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 210/МА2021/01367, 2022.09 .03 https://shuukh.mn/single_case/19144?daterange=2017-01-01%20-%202023-03-12&id=2&court_cat=1&bb=1.

Зээлдэгчийн хариу үүрэг нь зээлдэгчид мөнгө болон төрлийн шинжээр тодорхойлогдох эд хөрөнгийг хууль болон гэрээнд заасан хугацаанд, хүүтэй тохиолдолд хүүгийн хамт буцаан шилжүүлэх үүрэгтэй. Энэ үүргээ биелүүлэхгүй, улмаар хөөн хэлэлцэх хугацааг дуусгавар болгож, мөнгө эсхүл эд хөрөнгийг өөртөө үлдээж байгаа асуудалд шударга ёсны үүднээс хандвал, хариуцагчийг үндэслэлгүй хөрөнгөжсөн гэж үзэх нь зүйд нийцэж болох хэдий ч хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг зорилгыг анхаарвал, энэ нь нэхэмжлэгч хуульд заасан хугацаанд эрхээ шударгаар хэрэгжүүлээгүй улмаас үүсэж байгаа үр дагавар юм. Нөгөө талаар эртний Ромын эрх зүйгээс эхлээд орчин хувийн эрх зүйн хөгжлийн аль ч үе шатанд үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих төрөлд өмнөх үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусахыг хамааруулж байгаагүй бөгөөд хамааруулах ч боломжгүй билээ.

Шударга ёсны үүднээс хандаж байгаа нөхцөлд хөөн хэлэлцэх хугацаа тогтоосны зорилгыг анхаарвал хөөн хэлэлцэх тогтоосноор оролцогчдын хоорондын харилцаанд тодорхой байдал бий болохоос гадна үүргээ зохистой биелүүлэх, түүнийг нөгөө тал шаардах явдлыг идэвхжүүлэх ач холбогдолтой байдаг[8] бөгөөд хариуцагч талд нотлох баримт устах, бүдгэрэх нөхцөл үүсэж болох тул хуульд заасан хөөн хэлэлцэх хугацааны дотор эрхээ хэрэгжүүлээгүй атлаа үйл баримт бүдгэрсний дараа нэхэмжлэл гаргах нь нэхэмжлэгчийн үйлдэл өөрөө шударга бус гэж үзэх нь илүүтэй зүй ёсонд нийцнэ.

Нөгөө талаар шүүх хөөн хэлэлцэх хугацааны зорилго, эрх зүйн үр дагаврыг анхаараагүй бол хариуцагчийг хөөн хэлэлцэх хугацаагаар шалтаглаж шударга бусаар хөрөнгөжиж байгаа гэж таамаглаж байгаа бол тухайн таамгаа шалгах учиртай. Өөрөөр хэлбэл тухайн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг шалгаж, эрх зүйн силлогизмын үүднээс субсумци хийж хэрэглэх аргачлалыг ашигласан бол хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл хангагдахгүй тул хариуцагчийг үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжсөн гэж тайлбарлан шийдвэрлэхгүй нь тодорхой билээ.

Энэ асуудалтай холбоотой маргааныг шийдвэрлэсэн гурван шатны шүүхийн хууль тайлбарлан хэрэглэсэн байдлыг толилуулъя.

Маргааны агуулга: Нэхэмжлэгч "К"ХХК нь хариуцагч Ц-ээс 2017 оны 09 дүгээр сарын 05-ны өдөр байгуулсан зээлийн гэрээний үүргийн гүйцэтгэл үндсэн зээл 45,000,000 төгрөг, зээлийн хүү сарын 1,575,000 төгрөг бөгөөд 2017 оны 09 дүгээр сарын 05-ны өдрөөс 2022 оны 03 дугаар сарын 01-ны өдрийг хүртэл 54 сараар хүүг тооцож 85,050,000 төгрөг, нийт 130,050,000 төгрөгийг хариуцагчаас гаргуулах шаардлага бүхий нэхэмжлэл гаргасан. Харин хариуцагч Ц нь хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан тул шаардах эрхгүй гэж маргасан.

Анхан шатны шүүхийн шийдвэрлэсэн байдал:[9] Талуудын хоорондын зээлийн болон барьцааны гэрээ байгуулагдсаны дагуу нэхэмжлэгч "К" ХХК- нь хариуцагч Ц-ээс зээлийн гэрээнд заасан үүргээ биелүүлэхийг шаардах эрхтэй боловч хуульд заасан хугацаанд энэ эрхээ хэрэгжүүлээгүй байна. Зээлдүүлэгч "К" ХХК-аас гэрээний үүргийн биелэлтийг шаардах эрхийн хугацаанд (хөөн хэлэлцэх) шүүхэд нэхэмжлэл гаргаагүй хуульд заасан гурван /3/ жилийн хугацаа хэтрүүлсэн байх тул нэхэмжлэлийн шаардлагыг бүхэлд нь хэрэгсэхгүй болгох нь зүйтэй гэж шийдвэрлэжээ.

Давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрлэсэн байдал:[10] Анхан шатны шүүх хөөн хэлэлцэх хугацааг дууссан гэж зөв дүгнэсэн боловч аливаа этгээд Иргэний хуулийн 492 дугаар зүйлд зааснаар бусдын хөрөнгөөр үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжиж болохгүй зарчимтай тул мөн зүйлийн 492.1.1-д заасанаар хариуцагч Ц-ээс үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжсөн 45,000,000 төгрөгийг буцаан гаргуулж, нэхэмжлэгч К ХХК-д олгох нь зүйтэй бөгөөд Иргэний хуулийн

[8] Ж.Оюунтунгалаг, Иргэний эрх зүй I ерөнхий анги, Уб.,2020, 141 дэх тал
[9] Сонгинохайрхан дүүргийн иргэний хэргийн анхан шатны шүүхийн шийдвэр, Дугаар 185 /ШШ2022/01781, 2022.05.26 https://shuukh.mn/single_case/11940?start_date=&end_date=&id=1&court_cat=1&bb=1
[10] Нийслэлийн иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 210/МА2022/01578, 2022.08.24 https://shuukh.mn/single_case/25335?start_date=&end_date=&id=2&court_cat=1&bb=1.

Монгол Улсын Эрүүгийн хуульд уг зарчим "шударга ёсны зарчим" гэх агуулгаар хуульчлагдсан бөгөөд "Нэг гэмт хэрэгт нэг удаа ял оногдуулна" гэжээ. Үндсэн хуулийн түвшинд тус зарчмыг үгчлэн тусгаагүй ч тус хуулийн 10 дугаар зүйлийн 3-т "нэгдэн орсон буюу соёрхон баталсан олон улсын гэрээг дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил мөрдөх" юм.

Гэм буруугийн шатнаас хэргийг буцааж буй нь урьдчилсан хэлэлцүүлгийн ач холбогдлыг бууруулж, мөн дээд шатны шүүхээс хэргийг прокурорт, эсхүл анхан шатны шүүх рүү буцааж буй нь тухайн хэргийг дахин шүүхээр хэлэлцүүлэхээс өөр аргагүй байдалд хүргэж, шүүгдэгчийн нэг гэмт хэрэгт нэг удаа ял шийтгэгдэх олон улсад хүлээн зөвшөөрсөн "Double jeapordy"[12] зарчим зөрчигдөхөд хүргэх байна гэж хууль тогтоогчийн зүгээс дүгнэсэд ЭХХШтХ-ийн 33.3 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг, 34.7 дугаар зүйлийн 6 дахь хэсгийн 6.2, 39.9 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.3 дахь заалт, 40.8 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.3 дахь заалтын дагуу шүүхийн шатанд болон давж заалдах, хяналтын шатны шүүхээс хэргийг прокурор эсхүл анхан шатны шүүхээр дахин хэлэлцүүлэхээр буцаах / дээд шатны шүүхийн тухайд/ заалтыг хүчингүй болгосон.

Манай улс энэхүү зарчмыг хэрэгжүүлж, дээд шатны шүүхээс хэргийг буцаахгүй байх нь "нэг гэмт хэрэгт дахин ял оногдуулах" асуудал арилах боломжтой гэж үзсэн боловч хууль хэрэгжиж эхлээд практикт тус заалтын сул тал илрэн гараад байна.

2. Практикт тулгамдаж буй асуудал

Тэгэхэд Монгол Улсын эрүүгийн болон эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд тусгагдсан "ne bis in idem" буюу "double jeapordy" зарчмыг хэрэгжүүлэх үүднээс 2022 оны 06 дугаар сарын 03-ны өдөр ЭХХШтХ-д оруулсан нэмэлт өөрчлөлт хэрэгжиж эхэлснээр практикт шүүхийн алдаатай шийдвэрийг хэрхэх талаар ойлгомжгүй асуудал үүсгэв.

Тийм учраас хуулийн дээрх өөрчлөлт мөрдөгдөж эхэлсэн 2022 оны 07 дугаар сарын 04-ний өдрөөс 2023 оны 03 дугаар сарын 10-ныг хүртэл хяналтын шатны эрүүгийн хэргийн шүүх хуралдаанаар 109 хэрэг хянан шийдвэрлэсэн бөгөөд 17 хэргийн анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгож шийдвэрлэжээ.

Хүчингүй болгож шийдвэрлэсэн 17 хэргийн 8 хэрэгт нь давж заалдах шатны шүүхээс анхан шатны шүүхийн хууль хэрэглээний талаарх алдаа болон ЭХХШтХ-ийг ноцтой зөрчсөн, мөрдөн шалгах ажиллагаа дутуу хийгдсэн талаарх дүгнэлтийг хийсэн боловч дээрх өөрчлөлтөөс шалтгаалан шийтгэх тогтоолыг хэвээр үлдээж шийдвэрлэсэн, 1 хэргийн шийтгэх тогтоолыг хүчингүй болгож хэргийг анхан шатны шүүхээр дахин хэлэлцүүлэхээр буцаасан байна.

Учир нь ЭХХШтХ-ийн 39.9 дүгээр зүйлд заасанаар давж заалдах шатны шүүхээс анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хэвээр үлдээх, эсхүл зүйлчлэл, ялыг хүндрүүлэхгүйгээр өөрчлөлт оруулах л эрх хэмжээтэй болсон. Тус хуулийн 39.9 дүгээр зүйлийн 1 дүгээр зүйлийн 1.2-т заасанаар шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгох эрхтэй мэт харагдавч хууль зүйн техникийн хувьд авч үзвэл "...шийдвэрийг ...хүчингүй болгож,..." гээд "...эрүүгийн хэргийг хэрэгсэхгүй болгох" гэж дараагийн агуулгатай холбоотой бичигдсэн учир тус шийдвэрийг шүүх гаргах хууль зүйн боломжгүй болсон.

Хяналтын шатны шүүхийн тухайд ЭХХШтХ-ийн 40.8 дугаар зүйлийн 1 дүгээр зүйлийн 1.2-т заасанаар "...шийдвэрийг ...хүчингүй болгох," гээд "...хэргийг хэрэгсэхгүй болгох" гэж бичигдсэн нь хууль зүйн техникийн хувьд энэ агуулга нь сүүлийн агуулгатайгаа хамт биш, таслалаар тус тусад ялгаг заагласан учир шийдвэрийг бүхэлд нь хүчингүй болгох хууль зүйн боломжтой гэж дүгнэн анхан шатны болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрүүдийг хүчингүй болгож шийдвэрлэсэн байна.[13]

[12] Англи хэлэнд "Double jeopardy" гэсэн нэрээр илэрхийлэгддэг.
[13] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 148, 2022.10.14, Дугаар 167, 2022.11.09, Дугаар 11, 2023.01.11, Дугаар 20, 2023.02.01, Дугаар 42, Д 2023.03.09, Дугаар 44, 2023.03.09, https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&tp=list&h=0, Дэлгэрүүлж үзнэ үү.

Хяналтын шатны шүүхээс Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийг ноцтой зөрчсөн үндэслэлээр 6 хэргийг хүчингүй болгож шийдвэрлэжээ. Үүнд, хууль бус бүрэлдэхүүнээр[14] хэргийг шийдвэрлэсэн буюу анх шүүх хуралдааныг явуулах бүрэлдэхүүнийг томилсноос өөр шүүгч нар хэргийг хянан шийдвэрлэсэн, бүрэлдэхүүн томилсон эрхийн актгүй, мөн бүрэлдэхүүнийг томилсон эрхийн актад шүүгчийн гарын үсэг зурагдаагүй, тамга дарагдаж албажаагүй, хэргийг хуульд байхгүй үндэслэл заан хэрэгсэхгүй болгосон[15], шийтгэх эсхүл цагаатгах үндэслэл болсон хэрэгт хамааралтай, ач холбогдолтой нотлох баримтуудыг өөр хооронд нь харьцуулах, агуулгын хувьд зөрүүтэй нотлох баримтуудын алийг хууль ёсны бөгөөд хэргийн бодит байдалд нийцсэн гэж үзсэн, түүнчлэн бусад эсрэг агуулга бүхий нотлох баримтуудыг хэрхэн няцаан үгүйсгэсэн дүгнэлт[16] хийлгүйгээр гэм буруутайд тооцох эсхүл хэргийг нь хэрэгсэхгүй болгон цагаатгасан нь хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны ноцтой зөрчил болно гэж шийдвэрүүдийг хүчингүй болгожээ.

Эрүүгийн хуулийг зөрүүтэй, мөн буруу хэрэглэсэн үндэслэлээр 8 хэргийг хүчингүй болгосон. Үүнд, Эрүүгийн хуулийн 6.7 дугаар зүйлийг буруу тайлбарлаж, хэрэглэсэн буюу эрүүгийн хариуцлагаас чөлөөлөх журмыг хэрэглэхдээ тухайн этгээдийг хорих ял оногдуулахгүйгээр тэнсэж буй тохиолдолд тус хуулийн 7.1 дүгээр зүйлд заасан тусгайлсан зохицуулалтын хүрээнд хэрэглэх бөгөөд Эрүүгийн хуулийн тусгай ангид заасан 2, түүнээс дээш гэмт хэргийг санаатай үйлдсэн хүнд тус хуулийн 6.7 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.1, 6.7 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.2 дахь заалтыг хэрэглэхийн тулд 7.1 дүгээр зүйлд заасан тусгайлсан зохицуулалтын хүрээнд хэрэглэнэ.[17]

Эрүүгийн хуулийн 6.9 дүгээр зүйлийг буруу хэрэглэж, ял нэмж нэгтгэхдээ хууль хэрэглээний алдаа гаргасан. Хорих ялаас хугацаанаас өмнө суллагдсан эсхүл хорих ялыг зорчих эрх хязгаарлах ялаар сольсон этгээд тухайн хугацаанд дахин гэмт хэрэг үйлдсэн бол өмнөх шийтгэх тогтоолоор оногдуулсан ялаас эдлээгүй үлдсэн бүх хугацааг нэмэх байтал, суллагдсан үеийн хугацааг хасаж тооцсон, мөн зорчих эрх хязгаарлах ялыг эдлэж дууссан, дуусаагүй, тухайн хэрэгтээ шалгагдаж байх хугацаандаа ямар таслан сэргийлэх арга хэмжээ авагдаж байсан эсэх талаар ямар ч хууль зүйн дүгнэлт хийгээгүй.[18]

Анхан шатны шүүх шүүгдэгчид эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхдээ гэмт хэргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа, Эрүүгийн хууль болон Өршөөл үзүүлэх тухай хуулийн хэм хэмжээний агуулгыг буруу тайлбарлаж хэрэглэсэн байна. Гэмт хэрэг үйлдсэнээс хойш хуульд заасан тодорхой хугацаа өнгөрөөгүй байхад дахин гэмт хэрэг санаатай үйлдвэл хөөн хэлэлцэх хугацааг сүүлчийн гэмт хэргийг үйлдсэн үеэс гэмт хэрэг тус бүрд шинээр тоолдог атал үүнийг харгалзан үзээгүй хөөн хэлэлцэх хугацаа дууссан үндэслэлээр нэг хэргийг нь хэрэгсэхгүй болгосон, мөн гэмт үйлдэл тодорхой хугацаанд үргэлжилсэн бол гэмт хэрэг үйлдэгдэж дууссан, эсхүл таслан зогсоогдсон үеийг гэмт хэрэг үйлдсэн хугацаанд хамааруулах заалтыг шүүх хэрэглэлгүй орхигдуулан, гэм буруутай этгээдийн үйлдсэн зарим үйлдлийг хэсэгчлэн дурдан, Өршөөл үзүүлэх тухай хуульд хамааруулж шийдвэрлэсэн нь үндэслэлгүй гэж үзжээ.[19]

[14] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 148, 2022.10.18, Дугаар 22, 2023.02.01, Дугаар 42, 2023.03.09 https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&tp=list&h=08, Дэлгэрүүлж үзнэ үү.
[15] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 183, 2022.12.07, https://supremecourt.mn/printc?id=37200.
[16] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 23, 2023.02.01., Дугаар 2, 2022.12.21, Дугаар 44, 2023.03.09 https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&tp=list&h=0.
[17] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 160, 2022.11.02 https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&t-p=list&h=0.
[18] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 167, 2022.11.09, Дугаар 177, 2022.11.30 https://www.supremecourt.mn/home?page=courtjment&id=16&pr=166&tp=list&h=0.
[19] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 11, 2023.01.11, https://supremecourt.mn/printc?id=37582.

23

Энэхүү хууль хэрэгжиж эхлээд хэдийн 6 жил болсон ч шүүх хуралдааны шатнаас хэргийг буцааж байгаа нь урьдчилсан хэлэлцүүлгийн ач холбогдлыг бууруулж[2] байна

Энэ агуулгаараа ЭХХШтХ-ийн 33.3 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг, 34.7 дугаар зүйлийн 6 дахь хэсгийн 6.2, 39.9 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.3 дахь заалт, 40.8 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийн 1.3 дахь заалтын дагуу шүүхийн шатанд болон давж заалдах, хяналтын шатны шүүхээс хэргийг прокурорт эсхүл анхан шатны шүүхэд дахин хэлэлцүүлэхээр буцаах / дээд шатны шүүхийн тухайд/ заалтыг хүчингүй болгосон.

Үүнээс харахад хэргийг прокурорт буцаах эрх хэмжээг зөвхөн урьдчилсан хэлэлцүүлгийн шатанд зөвшөөрсөн заалтыг хэвээр үлдээж, харин бусад шатны шүүх хуралдаанаас "хэргийг прокурорт буцаах" заалтыг хориглохын тулд урьдчилсан хэлэлцүүлгийн шат руу хэргийг шилжүүлэхгүй байхаар нэмэлт өөрчлөлт оруулсан байна. Хэдийгээр анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг бүхэлд нь эсхүл зарим хэсгийг хүчингүй болгож, хэргийг прокурорт, эсхүл дахин хэлэлцүүлэхээр шүүхэд буцаах заалтыг хүчингүй болгосон боловч хуулийн гол үзэл санаа нь шүүхийн шатнаас хэргийг урьдчилсан хэлэлцүүлэг рүү буцаахгүй, прокурорт буцаахгүй гэсэн агуулга илэрхийлэгдэж байна.

Хууль тогтоогчийн үзэл баримтлал[3] нь давж заалдах болон хяналтын шатны шүүхээс хэргийг прокурорт буцаах эрх хэмжээ нь шүүгдэгчийн гэм буруу шүүхээр дахин хэлэлцүүлэхээс өөр аргагүй болгож, дэлхий нийтэд хүлээн зөвшөөрсөн "double jeopardy" буюу шүүгдэгчийн гэм буруу нэг л удаа шүүхээр эцэслэн шийдвэрлэх зарчмыг ноцтой зөрчсөн, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хугацаа, зардлыг нэмэгдүүлж, оролцогчдыг чирэгдүүлэх, хяналтын шатны шүүхээс анхан шатны болон давж заалдах шатны шүүхэд хэргийг хэрхэн шийдвэрлэх талаар чиглэл өгөх, доод шатны шүүхийн шударгаар хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хөндлөнгөөс нөлөөлөх, хэргийн явцыг удаашруулж хөөн хэлэлцэх хугацаа дуусгасан үндэслэлээр ял завшуулах, яллагдагч ямар хэрэгт яллагдаж байгаагаа мэдэх, гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрч, өөрийн эрх зүйн байдлыг дээрдүүлэх шийдвэр гаргуулах эрхийг зөрчиж, шүүх хуралдааны үед зүйлчлэлийг хүндрүүлэх, эсхүл шинээр ял сонсгохын тулд хэргийг прокурорт буцаах зохицуулалтыг хэрэглэх боломжийг бүрдүүлсэн зэрэг олон ноцтой сөрөг үр дагавар үүсгэж байна гэсэн үүднээс хуульд дээрх өөрчлөлтийг оруулжээ.

ЭХХШтХ-д заасанаар эрүүгийн процесс ажиллагаа[4] нь "гэмт хэргийг шуурхай, бүрэн илрүүлэх, гэмт хэрэг үйлдсэн хүн, хуулийн этгээдийг олж тогтоон шударгаар ял оногдуулах, гэм буруугүй хэнийг ч гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруутайд тооцохгүй байх, хүний эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалах, зөрчигдсөн эрхийг сэргээхэд" чиглэгдэх юм. Энэхүү зорилтыг хангах явцад аливаа хүний гэм буруутай эсэхийг гагцхүү шүүх тогтоох бөгөөд шүүхээс гадуур хүнийг гэм буруутайд тооцох явдлыг Үндсэн хуулиар хориглосон.

Харин эрүүгийн процесс дахь яллах ажиллагааны хүрээнд прокуророос буруутган шүүхийн өмнө дуудсан этгээд нь олон улсын нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн эрүүгийн эрх зүйн "Ne bis in idem" буюу "Double Jeopardy" хэмээн нэрлэгддэг зарчмыг хангасан процедураар гэм буруутай эсэхээ шийдвэрлүүлэх ёстой.

"Ne bis in idem" буюу "Non double jeopardy" хэмээх шударга ёсны энэхүү зарчим Монгол Улсын эрх зүйн тогтолцоонд ямар агуулгаар хэрэгжиж талаар өнөөгийн нөхцөлийг тодорхойлж, харилцан хамаарал, практикт үүсэж буй зарим асуудлыг хөндөх замаар дүгнэлт өгөхийг зорьсон болно.

[2] Ж.Эрхэсхулан, Шүүхээс хэргийг буцаах нь зайлшгүй асуудал уу?, 51 Эрх зүй сэтгүүл (2020), 358 дахь тал.
[3] Улсын Их Хурлын Тамгын газрын албан ёсны сайт, https://www.parliament.mn/nn/15237.
[4] Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2017, https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=12694.

II. ҮНДСЭН ХЭСЭГ

Илтгэлийн үндсэн хэсгийг 2 агуулгын хүрээнд танилцуулах бөгөөд нэгдүгээрт, эрүүгийн эрх зүйн "ne bis in idem" зарчмын агуулга, ач холбогдол, уг зарчмын гэмт хэргийн яллах ажиллагаанд холбогдох үзэл баримтлалын талаарх ухагдахууныг тодруулах мөн Монгол Улсын эрүүгийн болон эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд дээрх зарчмын агуулга хэрхэн тусгагдсан болон тус зарчимтай холбогдуулан ЭХХШтХ-д орсон өөрчлөлтийн улмаас үүсээд буй зарим асуудлын талаар авч үзнэ. Хоёрдугаарт, практикт тулгамдаж асуудлыг Улсын дээд шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх замаар өгүүлэх болно.

1. Эрүүгийн эрх зүй дэх "Ne bis in idem" буюу double jeopardy зарчмын агуулга, ач холбогдол

Түүхэн эх сурвалжийн хувьд эртний Ромчууд, тухайлбал Юстинианы Дигестэд[5] "... захирагч нь тухайн хүнийг цагаатгагдсан хэргийн төлөө дахин буруутгахыг зөвшөөрөх ёсгүй", Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын[6] 14 дүгээр зүйлийн 7-д "Үйлдсэн гэмт хэрэгтээ тухайн улсын хууль болон эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулийн дагуу эцэслэн шийтгүүлсэн буюу цагаатгагдсан хэнийг ч тэрхүү гэмт хэргээр нь дахин шүүх буюу шийтгэх ёсгүй", мөн Хүний үндсэн эрх, эрх чөлөөг хамгаалах тухай Европын конвенцын 7 дугаар протокол[7]-ын 4 дүгээр зүйлд "тухайн хүнийг нэгэнт эцэслэн шийдвэрлэгдсэн буюу цагаатгасан эсхүл ял шийтгэгдсэн хэргийнх нь төлөө тухайн улсын харьяаллын дагуу эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагаа явуулж болохгүй" гэж энэхүү зарчмын агуулгыг тусгасан байна.

Түүнчлэн Олон Улсын эрүүгийн шүүхийн Ромын дүрмийн[8] 20 дугаар зүйлд 2-т "Ямар ч хүнийг 5 дугаар зүйлд дурдсан гэмт хэрэг үйлдсэнтэй холбогдуулж шүүхээс нэгэнт гэм буруутайг нь нотолсон буюу цагаатгасан бол түүнд өөр шүүхээс ял ногдуулж болохгүй".

Ne bis in idem зарчим нь хоёр төрлийн ашиг сонирхлыг хамгаалдаг[9]. Нэгдүгээрт, өмнө нь гэмт хэрэгт холбогдон шалгагдаж байсан хүнийг дахин ижил үндэслэлээр (nemo debet bis vexari pro una et eadem cause) дарамталж, хэд хэдэн удаа шийтгэгдэхээс хамгаалдаг. Төр бүх нөөц бололцоо, эрх мэдлээрээ хүнийг гэмт хэрэгт буруутгах оролдлогыг давтан хийхийг зөвшөөрөхгүй, ингэснээр түүнийг шаналал, зовлон зүдгүүр, зардал, байнгын түгшүүр, аюултай байдалд байлгах, түүнчлэн гэм буруугүй байсан ч гэм буруутай болох боломжийг нэмэгдүүлэхийг зөвшөөрөх ёсгүй. Төрийн хүчирхийлэл болон хил хязгааргүй ял шийтгэлээс хувь хүнийг ийнхүү хамгаалж байгаа нь олон улсад ne bis in idem зарчмыг хүний эрх хэмээн хүлээн зөвшөөрсний цаад үндэслэл мөн[10]. Хоёрдугаарт, ne bis in idem нь эрүүгийн шүүхийн эцсийн шийдвэрийг баталгаажуулах замаар эрх зүйн тогтолцооны бүрэн бүтэн байдлыг хамгаалах үүрэгтэй. Ингэснээр эрх зүйн тодорхой байдлыг хангахад чиглэгдэж, зөрчилтэй үр дүнгээс урьдчилан сэргийлэхэд тусалдаг. Маргаантай хэргийг дахин сэргээж болохгүй, эрүүгийн шүүхийн шийдвэрт бусад шүүх саад учруулахгүй байх ёстой. Тиймээс бүх хүчин чармайлтаа эхний /анхан шатны шүүх/ шүүх хуралд чиглүүлэх ёстой. эцэст нь ne bis in idem зарчмыг хэрэглэх нь шүүхийн эдийн засгийн нөөц, шүүхийн байгууламжийг хэмнэдэг[11].

[5] Sigler, Jay A, *A History of Double Jeopardy* The American Journal of Legal History 7, no. 4, 1963, p.283–309. https://doi.org/10.2307/844041.
[6] Triffterer, Ambos, The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, Third Edition, C.H.BECK Hart Nomos, p.899.
[7] Protocol No. 7 of the European Convention, pp.26-29. https://www.google.mn/books/edition/Explanatory_Report_on_Protocol_No_7_to_t/6GQ8s1yZTxAC?hl=en&gbpv=1&dq=Protocol+-No.+7+of+the+European+Convention&printsec=frontcover.
[8] Монгол Улс 2002.04.05-нд соёрхон баталсан. https://legalinfo.mn/mn/detail/1217.
[9] Triffterer, Ambos, The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary, Third Edition, C.H.Beck Hart Nomos, pp.902-903.
[10] *Ibid.*
[11] *Ibid.*

492 дугаар зүйлийн 492.1.1-д холбогдох шаардлагад Иргэний хуулийн 75 дугаар зүйлийн 75.1 дэх хэсэгт заасан хөөн хэлэлцэх арван жилийн ерөнхий хугацаа үйлчилнэ. Хөөн хэлэлцэх 10 жилийн хугацаа өнгөрөөгүй гэж үзэж Иргэний хуулийн 492.1.1-д заасны дагуу хариуцагчаас 45,000,000 төгрөгийг К ХХК-д гаргуулж, нэхэмжлэлийн шаардлагаас 850,000 төгрөгийг хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэжээ.

Хяналтын шатны шүүхийн шийдвэрлэсэн байдал:[11]

Хяналтын шатны шүүхээс "Иргэний хуулийн 82 дугаар зүйлийн 82.1-д хөөн хэлэлцэх хугацаа өнгөрсөн бол үүрэг гүйцэтгэгч үүрэг гүйцэтгэхээс татгалзах эрхтэй гэж заасан ба Иргэний хуулийн 451 дүгээр зүйлийн 451.1-д заасан зээлийн гэрээний тухайд мөн хуулийн 75 дугаар зүйлийн 75.2.1-д заасан гурван жилийн хөөн хэлэлцэх хугацаа хамаарах тухай анхан шатны шүүхийн дүгнэлт үндэслэлтэй. Харин давж заалдах шатны шүүх нэгэнт зээлийн гэрээний хөөн хэлэлцэх хугацаа өнгөрсөн бол тухайн гэрээнээс үүссэн шаардлагыг үндэслэлгүй хөрөнгөжихгүй байх зарчмын хүрээнд үргэлжлүүлэн шаардах агуулгаар хуулийг тайлбарлан хэрэглэснийг зөвтгөх боломжгүй" гэж анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хэвээр баталж, магадлалыг хүчингүй болгож, шийдвэрлэхдээ дараах байдлаар тайлбарласан байна.

"Иргэний хуулийн 492 дугаар зүйлийн 492.1.1-д заасан ... үүрэг хожим дуусгавар болсон гэх ойлголтод гэрээний үүрэг хөөн хэлэлцэх хугацааны үндсэн дээр дуусгавар болохыг хамааруулан ойлгох үндэслэлгүй. Гэрээний шаардлагыг үндэслэлгүй хөрөнгөжих шаардлагаас тухайлан ялгасан нь гэрээний харилцаанд сайн дураар чөлөөтэй оролцож, төрөл, агуулга, хариуцлагыг талууд өөрсдөө тогтоох гэрээний чөлөөт байдлын зарчимтай холбоотой. Иймд эдгээр шаардах эрхийн хооронд ялгаа үгүй мэт тайлбарлах нь хувийн эрх зүйн тодорхой институтэд хөөн хэлэлцэх тусгай хугацаа тогтоох хуулийн зохицуулалтын ач холбогдлыг бүдгэрүүлж, ойлгомжтой хэм хэмжээнд хоёрдмол утга үүсгэх, хууль тодорхой байх зарчмыг алдагдуулах нөхцөл бүрдэнэ" гэжээ.

Эндээс дүгнэвэл хяналтын шатны шүүхийн иргэний хэргийг шийдвэрлэсэн тогтоол нь дээр дурдсан хөөн хэлэлцэх хугацааны зорилго, иргэний хууль хэрэглэх арга зүйг ашиглан хуулийг тайлбарлан хэрэглэсэн боловч уг тогтоолыг хууль хэрэглээний ач холбогдолтой тогтоол гэж үзэх эсэх, цаашид анхан болон давж заалдах шатны шүүх нэгэн адил шийдвэрлэж байгаа тохиолдолд хяналтын шатны шүүхээс гадуур шүүхийн практик төлөвших боломжтой юм.

Иймээс шүүх бүр хууль хэрэглээний аргачлал болох хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг тодорхойлж, субсумци хийх аргачлалыг төлөвшүүлснээр хууль хэрэглээний зөрүүтэй байдал багасаж, улмаар хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал төлөвших нөхцөл бүрдэнэ.

III. Үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүргийг тодорхойлох асуудал

Иргэний хуулийн системчлэл, үүргийн зүйл, мөн чанарыг шалгуур болгон хөөн хэлэлцэх тусгай хугацааг тусгайлан ялгамжтай зохицуулсан. Нэн ялангуяа гэрээний үүрэгтэй холбоотой болон үл хөдлөх эд хөрөнгийн гэрээний үүрэгтэй холбоотой хөөн хэлэлцэх хугацааг тус тусад нь тусгайлан зохицуулсан билээ. Гэтэл шүүхийн практикт "гэрээний үүрэгтэй холбоотой шаардлага гаргах хөөн хэлэлцэх хугацаа" болон "үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэгт шаардлага гаргах хөөн хэлэлцэх хугацаа" гэдгийг гэрээгээр хүлээсэн үүргийн мөн чанартай нь холбож тайлбарлах тохиолдол байсаар байна. Тухайлбал, үл хөдлөх эд хөрөнгө худалдах худалдан авах гэрээний хувьд үл хөдлөх эд хөрөнгө худалдан авч байгаа тал нь мөнгөн төлбөрийн үүрэг гүйцэтгэж байгаа тул үл хөдлөх

[11] Улсын дээд шүүхийн иргэний хэргийн хуралдааны тогтоол, Дугаар 001/ХТ2022/01248, 2022.12.06, https://shuukh.mn/single_case/10132?daterange=2022-12-09%20-%202022-12-10&id=3&court_cat=1&bb=1.

хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэг бус, харин мөнгөн төлбөрийн үүрэг гэдэг агуулгаар нь гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацаа (ИХ-ийн 75.2.1-д заасан 3 жил)-г[12] хэрэглэж байгаа бол зарим шүүх нь мөнгөн төлбөрийн үүрэг хүлээж байгаа нь ач холбогдолгүй гэрээний зүйлийг шалгуур болгож, гэрээний зүйл нь үл хөдлөх хөрөнгө тул үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэгт хамаарах эрх зүйн зохицуулалт (ИХ-ийн 75.2.2-д заасан 6 жил)-ыг гэж хэрэглэж байна.

"Үл хөдлөх эд хөрөнгө худалдах худалдан авах гэрээний хувьд үл хөдлөх эд хөрөнгө худалдан авч байгаа тал нь мөнгөн төлбөрийн үүрэг гүйцэтгэж байгаа тул үл хөдлөх хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэг бус, харин мөнгөн төлбөрийн үүрэг тул гэрээний үүрэгтэй холбоотой хөөн хэлэлцэх хугацаа үйлчилнэ" гэх тайлбарыг шууд үгүйсгэх боломжгүй юм. Учир хуульд гэрээний үүргээс гадна үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэг гэж зохицуулсан нь тухайн үүргийн мөн чанартай холбоотой нь тодорхой юм. Харин үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүргийн хөөн хэлэлцэх хугацааг талуудад ялгамжтай хэрэглэж болохгүй. Үүргийн мөн чанартай холбоотойгоор "мөнгөн төлбөрийн үүрэг гүйцэтгэгч талд нь үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой үүрэг үүсээгүй" эрэглээ үүсэж байгаа бол шүүхэд эрх зүйн суурь зарчмын үүднээс хуулийг тайлбарлан хэрэглэвэл зохистой.

ХБНГУ-ын Иргэний хуулийн 196 дугаар зүйлд "Үл хөдлөх хөрөнгийн өмчлөх эрх шилжих, үл хөдлөх эд хөрөнгөтэй холбоотой бусад эрх үүсгэх, шилжүүлэх дуусгавар болгох болон тэдгээрийн агуулгыг өөрчлөх, мөн хариу шаардах эрхийг хэрэгжүүлэх хугацаа нь 10 жил байна "[13] гэж заасан зохицуулсан байна. Герман Улсын хувьд хариу шаардлагад нэгэн адил үйлчлэхээр тодорхой зохицуулжээ. Гэвч тус улсын хуульд хариу шаардлагад нэгэн адил зохицуулсан байгаа нь Монгол Улсын хуулийн нэгэн адил тайлбарлах үндэслэл болохгүй боловч иргэний эрх зүйн суурь зарчим болох тэгш эрхийн зарчмын үүднээс тайлбарлавал "үл хөдлөх хөрөнгөтэй холбоотой гэрээний үүрэгт шаардлага гаргах хөөн хэлэлцэх хугацаа зургаан жил" гэдгийг "хариу шаардлагад нэгэн адил хамаарна" гэж тайлбарлах нь зохистой. Учир нь Иргэний хуулийн 1.2-д "Иргэний хууль тогтоомж нь ... иргэний эрх зүйн харилцаанд оролцогчдын эрх тэгш байх зарчимд үндэслэнэ" гэж заасан. Иргэний хууль өөрөө иргэний хууль тогтоомж болохын хувьд түүнд агуулсан хэм хэмжээ нь буюу иргэний хуулийн зохицуулалт нь талуудын эрх тэгш байх зарчмын үүднээс зохицуулагдаагүй байх учиргүй. Өөрөөр хэлбэл, Иргэний хууль тогтоомж нь "эрх тэгш байх" зарчимд нийцсэн байхыг Иргэний хуулийн 1 дүгээр зүйлийн 1.2 дахь хэсэг шаардаж байна.

Энэ утгаар нь авч үзвэл "зургаан жил" нь хариу шаардлагад нэгэн адил үйлчлэхээр тайлбарлах нь зүйд нийцнэ.

ДҮГНЭЛТ

Иргэний хуулийн хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтыг шүүхийн практикт нэг мөр ойлгож, хэрэглэж ирсэн боловч сүүлийн жилүүдэд харилцан адилгүй тайлбарлаж,   хууль хэрэглээний нэгдмэл бус байдал бий болжээ. Энэ нь хуульчдын эрх зүйн хэм хэмжээг бүтээлчээр тайлбарлан хэрэглэх гэсэн оролдлого, олон улсын туршлагаас үүдэлтэй холбоотой байж болох хэдий ч, энэ нь хуулийг нэг мөр ойлгож хэрэглэх, хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг тогтоох зорилгод нийцэхгүй байхын зэрэгцээ эрх зүйд хууль хэрэглээний тодорхойгүй байдлыг бий болгож байна.

Иргэний хууль дахь хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын хэрэглээ төлөвшихгүй байгаагийн шалтгаан нь нэг талаас эрх зүйн хэм хэмжээний урьдчилан нөхцөлийг шалгах хууль хэрэглээний үндсэн арга зүйг хэрэглэхгүй байх, эрх зүйн

[12] Хан-Уул дүүргийн иргэний хэргийн анхан шатны шүүхийн шийдвэр, Дугаар 00886, 2017.03.30 https://shuukh.mn/single_case/63665?daterange=2017-03-30%20-%202017-03-30&id=1&court_cat=1&bb=1
[13] Б.Буянхишиг, ХБНГУ-ын Иргэний хуулийн орчуулга, 2017, 196 дугаар зүйл.

зохицуулалтын зорилго, хуулийн системчлэлийг анхаарахгүй байгаатай холбоотой бол нөгөө талаас материаллаг болон процессын эрх зүйн зохицуулалтын харилцан хамаарал, харилцан шүтэлцээг анхаарч, хууль тайлбарлах арга зүй, нэн ялангуяа системчилсэн тайлбарын аргыг хэрэглэхгүй байгаатай холбоотой байгааг онцлох нь зүйтэй.

Иргэний хуулийн хөөн хэлэлцэх хугацааны эрх зүйн зохицуулалтын хувьд алдаатай болон дутуу зохицуулсан асуудал харьцангуй байхгүй тул хууль тайлбарлах, хэрэглэх үндсэн арга зүйг ашигласан нөхцөлд шүүхийн практикт зөрүүтэй тайлбарууд хөвөрчүйн зэрэгцээ хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал тогтох нь гарцаагүй билээ.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Иргэний хууль, 2002.
2. Иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2002.
3. Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2016.
4. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2017.
5. Монгол Улсын Шүүхийн тухай хууль, 2021.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

6. И.Кают, Монгол Улсын иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх эрх зүй,Уб, 2015.
7. Иргэний хууль: Шинэлэг зохицуулалт, Уб, 2003.
8. Ж.Оюунтунгалаг, Иргэний эрх зүй I ерөнхий анги, Уб, 2020.
9. Д.Лүндээжанцан, Хууль бүтээх ажиллагаа ба хууль зүйн техник, Уб, 2016.

Цахим эх сурвалж

10. https://shuukh.mn – Монгол Улсын шүүхийн шийдвэрийн цахим сан.
11. https://legalinfo.mn/mn- Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сан.

LEGAL REGULATION ON STATUTE OF LIMITATION IN THE CIVIL CODE AND COURT PRACTICE

Banzragch.L (LL.M)

Lecturer at the Department of Private Law, School of Law, NUM

ABSTRACT:

This article presents a study on how the legal regulation of the statute of limitations in the Civil Code is applied in court practice, the lack of uniformity in the application of the law in the court, and a proposal on how the purpose and principles of the legal regulation should be applied within the framework of the law application methodology. Specially, raised the issue of the court dismissing the claim on the grounds that the statute of limitations had expired when the counter-objection of the defendant was not based on the statute of limitations, and whether the expiration of the statute of limitations of contractual obligations creates unjust enrichment, and whether the statute of limitations for contractual obligations related to immovable property applies equally to both parties.

KEYWORDS:

Statute of limitation, the principle of debate, the principle of parties, the official principle, unjust enrichment

ЗӨРЧИЛ ШАЛГАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГАА ДАХЬ ТУЛГАМДСАН ЗАРИМ АСУУДАЛ

Э.Мөнхдаваа (LL.M)

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Гааль, гамшгаас хамгаалах, татвар, мэргэжлийн хяналт, Монголбанк, Санхүүгийн зохицуулах хороо, Нийгмийн даатгал зэрэг гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагын эрх бүхий албан тушаалтны зөрчлийн захиргааны акт, шийдвэрт гаргасан гомдлыг Захиргааны хэргийн шүүх шийдвэрлэх ажиллагаанд тулгамдсан асуудлууд байна. Тухайлбал зөрчлийн захиргааны актыг Захиргааны шүүхээс хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны журам хэрэгжихгүй, зохицуулалт нь тодорхой бус, мөн Захиргааны шүүхээс зөрчлийн захиргааны актыг хянах ажиллагаанд прокурор оролцох шаардлагагүй байтал өнөөдөр прокурорын оролцоо байсаар байна. Түүнчлэн Зөрчлийн тухай хуулийн давхардал, хийдлээс болж нэг зөрчилд өөр өөр захиргааны байгууллагаас давхардуулан акт тавих боломжийг олгож байгаа нь тулгамдсан асуудал болжээ. Иймд энэхүү өгүүллээр дээрх асуудлыг хөндөж, санал дүгнэлт гаргахыг зорив.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Захиргааны акт, шийтгэх хуудас, гүйцэтгэх эрх мэдэл, прокурор, урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа, хуулийн хийдэл, давхардал, зөрчил, эрх бүхий албан тушаалтан, нийтийн ашиг сонирхол, төрийн ашиг сонирхол.

1. Оршил.

1992 оны шинэ Үндсэн хууль батлагдахын зэрэгцээ Захиргааны хариуцлагын тухай хууль мөн батлагдаж, зөрчлийн хэрэг маргааныг иргэний шүүх хянан шийдвэрлэж байсан бол 2002 онд Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль батлагдаж, Захиргааны шүүх байгуулагдсанаар зөрчлийн хэргийг ердийн шүүх эсхүл захиргааны хэргийн шүүхийн аль нь шийдвэрлэх эсэх асуудал үүссэн.

Ийнхүү УДШ-ийн 2007 оны 45-р тогтоолоор энэ асуудлыг шийдвэрлэж, "захиргааны байгууллага, албан тушаалтан"-аас захиргааны шийтгэл оногдуулсан зөрчлийн хэргийг захиргааны хэргийн шүүх, "бусад байгууллага, албан тушаалтан /цагдаагийн байгууллагын эрх бүхий ажилтан, хорих ангийн дарга, жинхэнэ гүйцэтгэх ажилтан гэх мэт/-аас захиргааны шийтгэл оногдуулсан зөрчлийн хэргийг ердийн шүүх хянан шийдвэрлэж байсан. 2017 онд Зөрчлийн тухай хууль, Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хууль батлагдсанаар зөрчлийн

Цахим эх сурвалж

22. Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn)
23. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем (legalinfo.mn)
24. https://legaldata.mn/b/1450
25. https://legaldata.mn/b/1077

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Elizabeth, Martin, A Dictionary of Law, Sixth Edition, UK, 2006.
2. European Scientific Journal February 2019 edition Vol.15, No.5 ISSN: 1857 – 7881.
3. Marinuci, Dolcini, Manuale di diritto penale, parte generale (Manual of criminal law, general part), (Milano: Giuffre Editore SpA), Fourth Edition, Italy, 2012.
4. Quest Journals Journal of Research in Humanities and Social Science Volume 9, Issue 5 (2021).

SOME ISSUES RELATED TO INTERPRETING TERMS AND CONCEPTS OF THE CRIMINAL CODE BASED ON INTERNATIONAL TREATIES OF MONGOLIA

Baasandemberel. E

Master's student, School of Law, NUM

(Attorney)

ABSTRACT:

According to article 1.2 of the Criminal Code (2015) regulates the interpretation of the terms and concepts of the law in accordance with the definition norms stipulated in the international treaties of Mongolia.

International treaties shall be adhered to in interpretation of the Criminal Code, but the norms of the criminal law are legislated by hard norms, analogy of the Criminal Code is prohibited. For this reason, how to use international treaties when interpreting the Criminal Code is a matter of concern.

In this article, I have analyzed the relevant sections of three Supreme Court cases in which it applied the norms of international treaties in interpreting the terms of the Criminal Code. The research revealed the important issues related to the application of international treaties in criminal courts and provided, conclusions on the subject matter from the perspective of international law and the principles of criminal law.

KEYWORDS:

Nullum crimen nulla poena sine lege, prohibition of the analogy, pacta sunt servanda, monism, causal interpretation

NE BIS IN IDEM ЗАРЧИМ БА ДЭЭД ШАТНЫ ШҮҮХИЙН ЭРХ ХЭМЖЭЭ, ТУЛГАМДАЖ БУЙ ЗАРИМ АСУУДАЛ

Г.Хэрлэнчимэг

МУИС-ийн ХЗС-ийн магистрант

ТОВЧЛОЛ:

Эрх зүйн шинэтгэл эрчимтэй үргэлжилж байгаа өнөө үед шинэлэг зохицуулалт агуулсан хууль тогтоомжийн сайн хийгээд саар тал нь гагцхүү хуулийг хэрэглэх үед л тодорч харагддаг. Энэхүү илтгэлээр Монгол Улсын Эрүүгийн хууль болон Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд тусгагдсан "нэг гэмт хэрэгт нэг удаа ял оногдуулах" буюу олон улсын нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн "ne bis in idem" (double jeopardy) зарчмын агуулга, ач холбогдол, хэрэгжилтийн талаар болон энэхүү зарчим нь Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд "шүүхээс хэргийг буцаахгүй" талаар оруулсан нэмэлт, өөрчлөлттэй хэрхэн холбогдож буй, хуулийн энэхүү өөрчлөлт хэрэгжиж эхэлснээр шүүхийн практикт үүсээд буй зарим асуудал, түүнийг бусад улс орнуудтай харьцуулах замаар дүн шинжилгээ хийх юм.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа, шүүхийн урьдчилсан хэлэлцүүлэг, дээд шатны шүүх, шударга ёсны зарчим, double jeopardy.

I. ОРШИЛ

Ардчилсан замаар хөгжиж буй төдийгүй хөгжингүй орнуудын түүхийг харж байхад аливаа хөгжил дэвшлийн үндэс нь шинэтгэлээр, шинэтгэл нь хууль тогтоомжоор дамжин илэрч байна.[1] Манай улсад ч үүний адил эрх зүйг шинэчлэх, шинэтгэх ажлууд эрчимтэй хийгдсээр байна.

2017 онд Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль (цаашид, ЭХХШтХ гэх)-ийг шинэчлэн найруулахад тусгагдсан шинэлэг зохицуулалтын нэг бол шүүхийн урьдчилсан хэлэлцүүлэг, үүний гол үзэл баримтлал нь шүүхийн хэлэлцүүлгийг 2 үе шатад хувааж урьдчилсан хэлэлцүүлэг, шүүх хуралдаан гэж заагласан бөгөөд гол агуулга нь Эрүүгийн болон Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль зөрчигдөж, алдаа гарвал хэргийг бүрэн шийдвэрлэж дууссан хойно бус шүүх урьдчилсан хэлэлцүүлгийн шатанд цаг алдалгүй прокурорт буцаах замаар алдааг залруулах тусгайлсан шатыг бий болгосон.

[1] Ж.Эрхэсхулан, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зарчим: Хэрэглээний зарим асуудал, 46 Эрх зүйн сэтгүүл №2 (2019), 198 дахь тал.

хэрэг маргааныг шийдвэрлэх Захиргааны болон Эрүүгийн шүүхийн харьяаллын асуудлыг тодорхойлсон.

Тухайлбал зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлж байгаа эрүүгийн, захиргааны шүүхүүд дараах зөрчлийг харьяаллын дагуу хянан шийдвэрлэж байна.

Үүнд: Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 2.1.1-д Эрүүгийн хэргийн шүүх энэ хуулийн 1.8 дугаар зүйлийн 7 дахь хэсэгт заасан зөрчлийг харьяаллын дагуу, энэ хуулийн 1.8 дугаар зүйлийн 6.1, 6.2, 6.3, 6.4, 6.5, 6.6, 6.8, 6.9, 6.13, 6.26, 6.29, 6.30 дахь заалтад заасан эрх бүхий албан тушаалтны[1] шийтгэл оногдуулсан, шийтгэлээс чөлөөлсөн шийдвэрт гаргасан оролцогчийн гомдол, прокурорын дүгнэлтээр анхан шатны журмаар, оролцогчийн гомдол, прокурорын эсэргүүцлээр давж заалдах шатны журмаар зөрчил хянан шийдвэрлэх бол,

Захиргааны хэргийн шүүх мөн хуулийн 1.8 дугаар зүйлийн 6.7, 6.10, 6.11, 6.12, 6.14, 6.15, 6.16, 6.17, 6.18, 6.19, 6.20, 6.21, 6.22, 6.23, 6.24, 6.25, 6.27, 6.28, 6.31, 6.33 дэх заалтад заасан эрх бүхий албан тушаалтны[2] шийтгэл оногдуулсан, шийтгэлээс чөлөөлсөн шийдвэрт гаргасан оролцогчийн гомдол, прокурорын дүгнэлтээр зөрчил хянан шийдвэрлэж байна.

Зөрчлийн тухай хуульд нэрлэн заасан 900 гаруй төрлийн зөрчлөөс цагдаагийн байгууллагын эрх бүхий алба хаагч, олон нийтийн цагдаа, тагнуулын байгууллагын эрх бүхий ажилтан зэрэг зөрчил шалган шийдвэрлэх эрх бүхий албан тушаалтан 200 гаруй зөрчлийг харьяаллын дагуу хянан шалгах ажиллагааг явуулж байгаа бол татварын улсын байцаагч, мэргэжлийн хяналтын улсын байцаагч, Монголбанкны хянан шалгагч зэрэг гүйцэтгэх эрх мэдлийг хэрэгжүүлдэг захиргааны байгууллагын эрх бүхий албан тушаалтан 600 гаруй зөрчлийн хэргийг харьяалал, чиг үүргийн дагуу шалган шийдвэрлэх ажиллагаа явуулахаар хуульчилжээ.

Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хууль анх 2017.05.18-ны өдөр[3] батлагдаж, уг хуульд өдгөө 5 жилийн хугацаанд нийт 27 удаа нэмэлт өөрчлөлт орсон байна.

Зөрчлийн тухай хуульд[4] 50 мянган нэгж буюу 50 сая төгрөгөөр торгох хуулийн заалт 24 тохиолдол, нэг зуун мянган нэгж буюу 100 саяар торгох 31 тохиолдол, хамгийн хүнд хариуцлага болох хоёр зуун мянган нэгжтэй тэнцэх торгууль буюу 200 сая төгрөгөөр торгох хариуцлага 21[5] тохиолдол байна. Ийнхүү өндөр хариуцлага хүлээлгэж торгохоос гадна мөн олсон хөрөнгө, орлогыг хураах, үйл ажиллагааг нь зогсоох, тусгай зөвшөөрлийн хүчингүй болгох, эрх хасах, баривчлах /7-30 хоног/ гэх мэт төрлийн шийтгэл мөн давхар оногдуулж байна.

Тэгэхээр нийтийн эрх зүйн хүрээнд үүссэн тодорхой нэг тохиолдлыг зохицуулахаар захиргааны байгууллагаас гаргасан эрх зүйн шууд үр дагавар бий болгосон, гадагш чиглэсэн аливаа захирамжилсан шийдвэр болон үйл ажиллагааг захиргааны актад хамааруулах бөгөөд энэхүү шинж нь захиргааны актыг сонгодог утгаар нь илэрхийлдэг. Зөрчил шалган

[1] Консулын эрх бүхий албан тушаалтан, Хилийн төлөөлөгч, Төрийн тусгай хамгаалалтын эрх бүхий ажилтан, цэргийн штаб, тагнуулын байгууллагын эрх бүхий албан тушаалтан, Олон нийтийн цагдаа, цагдаагийн байгууллагын эрх бүхий албан хаагч, шийдвэр гүйцэтгэгч гэх мэт.

[2] Гааль, гамшгаас хамгаалах, татвар, мэргэжлийн хяналт, Монголбанк, Санхүүгийн зохицуулах хороо, Нийгмийн даатгал зэрэг олон салбарын эрх бүхий албан хаагчийн зөрчлийн захиргааны акт, шийдвэрт гаргасан гомдлыг Захиргааны хэргийн шүүх шийдвэрлэхээр зохицуулсан.

[3] 2017.07.01-ний өдрөөс эхлэн дагаж мөрдөгдсөн.

[4] Зөрчлийн тухай хуульд хамгийн бага шийтгэл болох арван нэгжтэй тэнцэх буюу арван мянган төгрөгөөр торгох 15 тохиолдол, зөрчил байна.

[5] Тухайлбал Зөрчлийн тухай хуулийн 5.10 дугаар зүйл.Үй олноор хөнөөх зэвсэг дэлгэрүүлэх болон терроризмтой тэмцэх тухай хууль зөрчих;
11.8 дугаар зүйл.Банк, эрх бүхий хуулийн этгээдийн мөнгөн хадгаламж, мөнгөн хөрөнгийн шилжүүлэг, зээлийн үйл ажиллагааны тухай хууль зөрчих; **Монгол банкны хянан шалгагч**
11.29 дүгээр зүйл.Мөнгө угаах болон терроризмыг санхүүжүүлэхтэй тэмцэх тухай хууль зөрчих; **Санхүүгийн мэдээллийн улсын байцаагч, СЗХ**
11.32 дугаар зүйл.Үндэсний төлбөрийн системийн тухай хууль зөрчих
11.33 дугаар зүйл.Виртуал хөрөнгийн үйлчилгээ үзүүлэгчийн тухай хууль зөрчих
17.1 дүгээр зүйл.Сонгуулийн хуулийг зөрчих; Мэргэжлийн хяналтын улсын байцаагч 17.1.14, 15, 17, 20

шийдвэрлэх ажиллагаанд дээрх шинжийг бүрэн агуулсан шийдвэрийг гаргах боломжтой бөгөөд энэ тохиолдолд тухайн шийдвэр нь захиргааны актад хамаарна.

Гэтэл хууль тогтоогч Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуульд 2017.05.18-ны өдөр оруулсан нэмэлт, өөрчлөлттэй холбогдуулан Захиргааны ерөнхий хуулийн 3.1.4.**хууль сахиулах, гэмт хэрэг хянан шийдвэрлэх, зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаанд Захиргааны ерөнхий хууль үйлчлэхгүй байхаар**, 37.1.Захиргааны акт гэж **захиргааны байгууллагаас зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаанаас бусад** тодорхой нэг тохиолдлыг зохицуулахаар нийтийн эрх зүйн хүрээнд гадагш чиглэсэн, эрх зүйн шууд үр дагавар бий болгосон амаар, бичгээр гаргасан захирамжилсан шийдвэр болон үйл ажиллагааг ойлгоно...” гэж, мөн ЗХШХШтХ-йн ЗХШХШтХ-ийн 7.3.“**Энэ зүйлийн 7.1, 7.2 дахь хэсэгт заасан зарчим нь гомдол хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хамаарахгүй.”** гэсэн нэмэлт өөрчлөлтийг оруулсан нь дээр дурдсан гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагын албан тушаалтны зөрчлийн захиргааны актыг Захиргааны шүүхийн хяналтаас гаргасан нь Үндсэн хууль зөрчсөн ноцтой алдааг гаргасан.

Харин Үндсэн хуулийн цэцийн 2018.11.21-ний өдрийн 15-р дүгнэлтээр дээрх нэмэлт өөрчлөлтийг хүчингүй болгож шийдвэрлэсэн.[6]

Дээр дурдсан Захиргааны ерөнхий хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах тухай хуулийн 1, 2 дугаар зүйлээр тус хуулийн 37 дугаар зүйлийн 37.1 дэх хэсэг болон 3 дугаар зүйлийн 3.1.4 дэх заалтад нэмэлт, өөрчлөлт оруулж захиргааны акт гэх ойлголтод зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаанд холбогдох шийдвэр, үйл ажиллагааг хамаарахгүй болгон өөр хуулийн хүрээнд хамааруулан зохицуулсан нь захиргааны актад холбогдох эрх зүйн маргааныг хоёр өөр журмаар шийдвэрлэхэд хүргэж, шүүхэд гомдол гаргах, шударга шүүхээр шүүлгэх иргэний эрх бодитоор хэрэгжих нөхцөлийг хязгаарлаж, иргэний эрх, эрх чөлөөг хангахуйц хууль зүйн баталгааг дордуулж, хөндөгдсөн эрхээ сэргээлгэх боломжийг алдагдуулсан гэж Үндсэн хуулийн цэц үзсэн байна.

[6]

	Захиргааны ерөнхий хууль	
№	Тухайн үеийн зохицуулалт	2017.05.18-ны өдрийн нэмэлт, өөрчлөлт орсон зохицуулалт /Үндсэн хуулийн Цэцийн 2018.11.21-ний өдрийн 15-р дүгнэлтээр хүчингүй болсон /
1	3.1.Энэ хууль дараах харилцаанд үйлчлэхгүй: 3.1.4.хэрэг бүртгэлт, мөрдөн байцаах ажиллагаа, түүнд тавих прокурорын хяналт, шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагаа;	3.1.Энэ хууль дараах харилцаанд үйлчлэхгүй: 3.1.4.хууль сахиулах, гэмт хэрэг хянан шийдвэрлэх, зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаа, түүнд тавих прокурорын хяналт, шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагаа;
2	37.1.Захиргааны акт гэж тодорхой нэг тохиолдлыг зохицуулахаар нийтийн эрх зүйн хүрээнд гадагш чиглэсэн, эрх зүйн шууд үр дагавар бий болгосон амаар, бичгээр гаргасан захирамжилсан шийдвэр болон үйл ажиллагааг ойлгоно.	37.1.Захиргааны акт гэж захиргааны байгууллагаас зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаанаас бусад тодорхой нэг тохиолдлыг зохицуулахаар нийтийн эрх зүйн хүрээнд гадагш чиглэсэн, эрх зүйн шууд үр дагавар бий болгосон амаар, бичгээр гаргасан захирамжилсан шийдвэр болон үйл ажиллагааг ойлгоно.
	Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хууль (2016.02.04)	
1	Тухайн үеийн зохицуулалт	2017.05.18-ны өдрийн нэмэлт, өөрчлөлт орсон зохицуулалт / Цэцийн дүгнэлтээр хүчингүй болсон/
2.	7.1.Захиргааны хэргийн шүүх хэргийн нөхцөл байдлыг тодруулах, хэргийг хянан шийдвэрлэхэд ач холбогдол бүхий нотлох баримт цуглуулах, үнэлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэх үүрэгтэй бөгөөд хэргийн оролцогчийг татан оролцуулна. 7.2.Шүүх нотлох зарчмыг хэрэгжүүлэх нь хэргийн оролцогч, тэдгээрийн төлөөлөгч, өмгөөлөгчийн хэрэгт ач холбогдол бүхий нотлох баримт гаргаж өгөх, энэ талаар хүсэлт гаргах эрхийг хязгаарлахгүй.	ЗХШХШтХ-ийн 7.3.”Энэ зүйлийн 7.1, 7.2 дахь хэсэгт заасан зарчим нь гомдол хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хамаарахгүй.” Анхаарах: Гэтэл дээр дурдсан хуулийн нэмэлтээр захиргааны хэргийн шүүх гомдол хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад шүүх нотлох зарчмыг хэрэгжүүлэх боломжгүй болсон.

Дээрх тохиолдолд шүүхээс НҮБ-ын Авилгын эсрэг конвенцыг баримталсан нь олон улсын эрх зүйн pacta sunt servanda буюу гэрээний үүргээ шударгаар сахин биелүүлэх зарчимд нийцэх боловч шүүгдэгчийн эрх зүйн байдлыг дордуулахгүй байх эрүүгийн эрх зүйн зарчимд нийцээгүй байна.

Түүнчлэн академич С.Нарангэрэл, доктор Ж.Эрдэнэбулган нарын “Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж” нэгэн сэдэвт бүтээлд 2015 оны Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлд Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэж болохгүй гэж заасан боловч мөн зүйлийн 3, 4 дэх заалт нь Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэх боломжийг буй болгосон тул тунхаглал төдий үлджээ. Бидний хийсэн судалгааны үр дүнд Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэж болохуйц дараах сиймхийг 2015 оны Эрүүгийн хуулиар буй болгосон нь тогтоогдов.[38]

Үүнийг зөвхөн албан тушаалын гэмт хэргээс жишээлж харуулж болох юм. Тухайлбал, энэ гэмт хэргийн субьект болох нийтийн албан тушаалтан гэдгийг Нийтийн албанд нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлыг зохицуулах, ашиг сонирхлын зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх тухай хууль, Авилгын эсрэг хууль зэргээр тодорхойлж болж байна. Гэтэл “албан тушаалтны ойлголт”-ыг өөртөө агуулж байсан Эрүүгийн хуулийн түүхэн уламжлал бий. Эдгээр хуулийг өөрчлөх эсхүл хүчингүй болгоход Эрүүгийн хууль дагаад өөрчлөгдөх буюу хүчингүй болно. Ингэхлээр нэг ёсондоо Эрүүгийн хуульгүй болсонтой нэгэн адил утга гарч байна хэмээн дурдаж байжээ.[39]

ДҮГНЭЛТ

Эрүүгийн хэргийн шүүхүүд нь Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т заасны дагуу Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарлахдаа Монгол Улсын олон улсын гэрээг баримтлах явцад эрүүгийн эрх зүйн суурь зарчмыг дараах байдлаар хөндөх сөрөг үр дагавар үүсэж байгааг хууль хэрэглээний хүрээнд анхаарах шаардлагатай гэж үзэж байна.

1. Шүүх Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т зааснаар Монгол Улсын олон улсын гэрээний хэм хэмжээг баримтлах журамтай байхад Улсын дээд шүүх шийдвэртээ “олон улсын эрх зүйн аливаа дүрэм журам буюу олон бичиг баримт” гэж тодорхойлсон эх сурвалжийг хэрэглэж болохоор дүгнэсэн тохиолдол гарчээ. Энэ дүгнэлт нь Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарлах олон улсын эрх зүйн эх сурвалжийн хүрээг Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т зааснаас өргөжүүлэх бөгөөд хууль ёсны зарчимд нийцэхгүй юм.

2. Шүүх Эрүүгийн хуульд заасан гэмт хэргийн бүрэлдэхүүнийг олон улсын гэрээгээр тайлбарлахдаа Монгол Улс хэзээ нэгдэн орсон, ямар гэрээний аль хэм хэмжээг үндэслэж байгаагаа тодорхой заахгүйгээр олон улсын бичиг баримт гэж ерөнхийлөн дурдах нь эрүүгийн хууль тодорхой байх зарчимд нийцэхгүй юм. Иймээс Эрүүгийн хуульд заасны дагуу зөвхөн Монгол Улсын олон улсын гэрээнд заасан тодорхойлолтоор Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарлах алхмыг хэрэгжүүлэх ёстой.

3. Хууль тогтоогч Эрүүгийн хуульд зарим гэмт хэргийн шинжийг тодорхойлохдоо олон улсын гэрээнд заасан шинжүүдээс нь хасаж хуульчилсан тохиолдол байна. Тодруулбал олон улсын гэрээнд заагдсан зарим үйлдлийн шинжийг Эрүүгийн хуульд гэмт хэргийн шинж болгож тусгаагүй. Энэ тохиолдолд шүүх Эрүүгийн хуульд тусгагдаагүй нөхцөлийг олон улсын гэрээнд заасан нөхцөлөөр нөхөж хэрэглэсэн нь Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлаж байгаа хэлбэр биш төсөөтэй хэрэглэсэн гэж үзэхээр байна.

Иймээс шүүх Эрүүгийн хуулийн аль нэр томьёо, ухагдахууныг яагаад тайлбарлах шаардлага үүсэж байгааг, энэ тайлбар нь Монгол Улсын олон улсын ямар гэрээнд хэрхэн

[38] С.Нарангэрэл, Ж.Эрдэнэбулган. Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүй: Үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж нэгэн сэдэвт бүтээл, Соёмбо принтинг, 2019, 33 дахь тал.

[39] Мөн тэнд

тусгагдсан байгааг шийдвэртээ тодорхойлж өгдөг байх нь Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэхгүй байхад ач холбогдолтой гэж үзэж байна.

4. Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарласан дотоодын хууль, Монгол Улсын олон улсын гэрээний хэм хэмжээ харилцан зөрчилдсөн нөхцөлд шүүх Монгол Улсын олон улсын гэрээг баримталж шийдвэрлэсэн тохиолдол байна. Үүнийг олон улсын эрх зүйн монист онолоор зөвтгөх үндэслэл бий. Гэхдээ шүүх тухайн тохиолдолд Монгол Улсын олон улсын гэрээг хэрэглэснээр шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал дордох эрсдэл үүсэж, эрүүгийн эрх зүйн зарчим хөндөгдсөн байна.

Энэ асуудлын тухайд шүүх хуулийг яаж хэрэглэж байна гэдгээс илүүтэй хууль тогтоогч олон улсын гэрээнд нэгдэн орж түүнийг хэрэгжүүлэх буюу дотоодын хууль болгож батлахдаа олон улсын гэрээний агуулгыг өөрчилж хууль нэг мөр, нэгдмэл байх зарчмыг алдагдуулдаг болохыг анхаарах ёстой.

Иймээс хууль тогтоогч олон улсын гэрээ, конвенцын дагуу Эрүүгийн хуульд тусгагдсан хэм хэмжээний диспозицийг тодорхойлохдоо холбогдох олон улсын гэрээг алгасуулан иш татах хэлбэрийг сонгох, түүнчлэн ямар нэгэн тайлбаргүйгээр нэгдэн орсон олон улсын гэрээний агуулгыг өөрчилж дотоодын хууль тогтоомж батлахгүй байх нь дээрх зөрчлийг үүсгэхгүй юм.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. НҮБ-ын Авилгын эсрэг конвенц, 2003.
3. НҮБ-ын Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцах шийтгэхийн эсрэг конвенц, 1984.
4. Эрүүгийн хууль (шинэчилсэн найруулга), 2015.
5. Олон улсын гэрээний тухай хууль (шинэчилсэн найруулга), 2016.
6. Авилгын эсрэг хууль, 2006.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

7. Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Уб, 2010.
8. Д.Баярсайхан, Харьцуулсан эрүүгийн эрх зүй, Уб, 2012.
9. Л.Галбадар, Эрүүгийн хуулийн тайлбар: Онол, арга зүйн зарим асуудал-Магистрын ажил:Е380100, Уб, 2014.
10. Т. Золбоо, Эрүүгийн эрх зүй ерөнхий анги, Уб, 2018.
11. М.Мөнхбат, Олон улсын гэрээний эрх зүй, Уб, 2018.
12. С.Нарангэрэл, Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо, Уб, 2001.
13. С. Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг анхны хэвлэл, Уб, 2007.
14. С.Нарангэрэл, Ж.Эрдэнэбулган, Монгол улсын эрүүгийн эрх зүй: Үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж нэгэн сэдэвт бүтээл, Уб, 2019.
15. Ш.Монтескье, Хуулийн амин сүнс, 3 дахь хэвлэл, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб, 2015.
16. Ц.Цэлмэг, Эрүүгийн эрх зүйн онол, практик /гарын авлага/, Уб, 2021.
17. Хилгендорф, Д.Чанцалдулам, Германы Эрүүгийн эрх зүй ерөнхий анги, Уб, 2015.
18. Б. Чимид, Үндсэн хуулийн мэдлэг, Уб, 2008.
19. Хууль дээдлэх ёс сэтгүүл №3(53).
20. Эрх зүй сэтгүүл №3, 2021.
21. Эрх зүй сэтгүүл №1, 2007.

Монгол Улсад 2015 оны байдлаар хүчин төгөлдөр үйлчилж байсан хуулиудын 140 гаруй нь "Монгол Улсын олон улсын гэрээнд энэ хуульд зааснаас өөрөөр заасан бол олон улсын гэрээний заалтыг дагаж мөрдөнө" гэх заалт агуулах бөгөөд энэ нь олон улсын эрх зүйн давуу хүчинтэй байгааг, мөн Үндсэн хуулийн цэцийн 1992-2014 оны хооронд гарсан 191 шийдвэрийн 20 шийдвэрт олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ хэрэглэн шийдвэр гаргасан байдал нь манай улс монист хандлага баримталдгийг нотолно[32] гэжээ.

Ийнхүү манай улс соёрхон баталсан, нэгдэн орсон олон улсын гэрээг эрх зүйн эх сурвалжийн хувьд дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил хэрэглэж, дотоодын хуультай зөрчилдсөн тохиолдолд олон улсын гэрээг давуу эрэмбэтэй хэрэглэхийг Үндсэн хуульд заажээ.

Энэ өгүүллийн хүрээнд Эрүүгийн хууль тогтоомж нь олон улсын гэрээний хэм хэмжээтэй зөрчилдсөн нөхцөлд шүүх аль хэм хэмжээг баримталсан байгааг, энэ нь эрүүгийн эрх зүйн зарчимд хэрхэн нөлөөлж болох талаар хөндөж дараах шүүхийн шийдвэрийг авч үзье.

2.1. Улсын дээд шүүхийн 2022.01.12-ны 20 дугаар тогтоолд хийсэн шинжилгээ, дүгнэлт

Хэргийн товч: *А аймагт инженерийн хийцтэй худаг гаргах ажлын тендерт ялсан Н компани нь А аймгийн Үйлдвэр хөдөө аж ахуйн газрын даргаар ажиллаж байсан Э.Б болон тус газрын мэргэжилтэн Л.Л нарт хандаж тус ажлыг орон нутагт гүйцэтгэх компани олж өгөхийг хүссэн. Ингээд тус ажлыг Х компаниар гүйцэтгүүлэх болсон. Х компани нь 1 худаг барьсан гэдэг боловч хүлээлгэн өгөхгүйгээр явсан, 1 худгийг ухсан боловч ус гараагүй тул орхиж явсан байсан. Ингээд Н ХХК-ны хүсэлтээр Э.Б болон Л.Л нар нь А аймагт инженерийн хийцтэй 2 худаг гарсныг хүлээн авсан хэс агуулгатай 2014.11.27-нд №2, №3 актуудад гарын үсэг зурсан. Улмаар Н компани нь тус баримтыг ашиглан худгийн ажлын гүйцэтгэлийн төлбөр 34.740.000 төгрөгийг шилжүүлэн авсан. Л.Л-ийн эрхэлж байсан албан тушаал нь төрийн үйлчилгээний албан тушаалын ангилалд хамаарч байсан тул Л.Л-ийн өмгөөлөгч нийтийн албан тушаалтан гэдэг ангилалд хамаарахгүй бөгөөд Эрүүгийн хуулийн 22.1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан гэмт хэргийн субъект биш гэж мэтгэлцсэн байдаг.*

Анхан шатны шүүх Авилгын эсрэг НҮБ-ын конвенцыг баримталж Л.Л-ийг тус гэмт хэргийн субъект мөн гэж үзэж эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэсэн.[33]

Давж заалдах шатны шүүх шийтгэх тогтоолыг хэвээр баталсан.[34]

УДШ энэхүү тогтоолдоо <u>Эрүүгийн хуулийн 22.1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан субъект буюу нийтийн албан тушаалтан гэх нэр томъёог Авилгын эсрэг НҮБ-ын конвенцод заасныар ойлгоно гэж тайлбарласан</u> анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг үндэслэлтэй гэж дүгнэсэн.

Эрүүгийн хуулийн 22.1 дүгээр зүйлийн 1-д "Нийтийн албан тушаалтан албан үүрэг, бүрэн эрх, албан тушаалын байдлаа урвуулан ..." гэж, энэ хуулийн тайлбар хэсэгт нийтийн албан тушаалтан гэдгийг "Нийтийн албанд нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлыг зохицуулах, ашиг сонирхлын зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх тухай хуулийн 3.1.4-т заасан албан тушаалтан, байнга болон түр хугацаагаар байгууллагдсан хамтын шийдвэр гаргах чиг үүрэг бүхий хороо, комиссын гишүүн, эдгээртэй адилтгах ажил, үйлчилгээ эрхэлж байгаа этгээдийг ойлгоно" гэж заасан байдаг.

[32] ХЗҮХ-ийн Хууль зүйн судалгааны төв, "Монгол Улсын олон улсын гэрээг шүүхэд хэрэглэх асуудал", 53 Хууль дээдлэх ёс сэтгүүл №3(2015), 88 дахь тал.

[33] Завхан аймаг дахь сум дундын Эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн шийтгэх тогтоол, Дугаар 2021/ШЦТ/76, 2021.07.02, <u>Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn)</u> [Сүүлд үзсэн: 2023.04.24]

[34] Завхан аймгийн Эрүү, иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 2021/ДШМ/23, 2021.10.26, <u>Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn)</u> [Сүүлд үзсэн: 2023.04.24]

Тухайн маргаанд шүүгдэгчийн өмгөөлөгчөөс Эрүүгийн хууль болон Нийтийн албанд нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлыг зохицуулах, ашиг сонирхлын зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх тухай хуулийн 3.1.4-т заасан нийтийн албан тушаалтан биш учир гэмт хэргийн субъект болохгүй гэж үзсэн байдаг.

Өөрөөр хэлбэл, Авилгын эсрэг НҮБ-ын конвенцод заасан субъектын хамрах хүрээ болон Эрүүгийн хууль, Нийтийн албанд нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлыг зохицуулах, ашиг сонирхлын зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх тухай хуульд заасан субъектын хамрах хүрээ харилцан зөрүүтэй байдаг. Энэ нөхцөлд шүүхээс Эрүүгийн хуулийн 22.1 дүгээр зүйлд заасан субъектыг тодорхойлохдоо дотоодын хуулиар биш Авилгын эсрэг НҮБ-ын Конвенцод заасан төрийн албан тушаалтан гэсэн хүрээнд ойлгож хэрэглэнэ гэж тайлбарлажээ.

Тодруулбал УДШ-ийн тогтоолын үндэслэлд "... Иймд Монгол Улсын 2006 онд нэгдэн орсон Авилгын эсрэг НҮБ-ын Конвенц, Монгол Улсын төрийн албан хаагчийн эрх зүйн байдлыг тодорхойлсон Төрийн албаны тухай хуульд заасныар шүүгдэгч Л.Л- нь "төрийн албан тушаалтан"-ны ангилал, зэрэглэлд хамаарч байгаа талаарх анхан шатны шүүхийн дүгнэлт үндэслэлтэй байх тул шүүгдэгчийн өмгөөлөгчийн "...Н.Л- нь 2015 оны Эрүүгийн хуулийн 22 дугаар зүйлийн 22.1 дэх хэсэгт заасан гэмт хэргийн субъект биш" гэх агуулга бүхий гомдол үндэслэлгүй байна" гэсэн байдаг.[35]

Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т Эрүүгийн хуулийн нэр томъёо ухагдахууныг тайлбарлахад Монгол улсын хууль болон Монгол Улсын олон улсын гэрээ аль алинд заасан тодорхойлолт хэм хэмжээг баримталж болохоор заажээ.

Өөрөөр хэлбэл, Эрүүгийн хуулийн 1.2-р зүйлийн 4-т заасныар Эрүүгийн хуулийн 22.1 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтын нийтийн албан тушаалтан гэдэг нэр томъёог Монгол Улсын хуулиар буюу Эрүүгийн хуулийн аутентик тайлбараар,[36] эсвэл Авилгын эсрэг НҮБ-ын конвенцод заасныар тайлбарлах боломжтой юм. Энэ нөхцөлд шүүх дотоодын хуулийн тодорхойлолтыг баримталбал шүүгдэгч тус гэмт хэргийн субъект биш байх харин олон улсын гэрээний тодорхойлолтыг баримталбал гэмт хэргийн субъект болох эргэлзээтэй нөхцөл байдал үүссэн байна.

Хууль тогтоогчоос Авилгын эсрэг НҮБ-ын конвенцод ямар нэгэн тайлбаргүйгээр нэгдэн орж соёрхон баталсан хэрнээ Эрүүгийн хууль, Нийтийн албанд нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлыг зохицуулах, ашиг сонирхлын зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх тухай хуульд "нийтийн албан тушаалтан" гэдэг нэр томъёоны хамрах хүрээг хумьж хуульчилсан мэт харагдаж байна.

Энэ нөхцөлд хууль тогтоогчийн санаа зорилгыг дотоодын хууль тогтоомжоор илэрхийлэгдсэн гэж үзэх үү эсвэл нэгдэн орсон олон улсын гэрээгээр илэрхийлэгдсэн үү гэдэг нь эргэлзээтэй юм. Шүүхээс энэ зөрчилдөөн бүхий эргэлзээтэй нөхцөлд хэрэглэх хуулийг сонгохдоо монист хандлагаар буюу олон улсын гэрээний хэм хэмжээг баримталж шийдвэр гаргажээ.

Үүнтэй холбоотойгоор эрүүгийн эрх зүйн шүүгдэгчид ашигтайгаар шийдвэрлэх (лат. In dubio pro reo) буюу шүүгдэгчийн эрх зүйн байдлыг дордуулахгүй байх зарчим хөндөгдөж байна. Энэ зарчмын агуулгаар гэмт хэрэгтний гэм буруур тогтоох, үйлдсэн хэргийг нь зүйлчлэх асуудал бол эрүүгийн эрх зүйн материаллаг талын асуудал бөгөөд гэм буруу, гэмт хэргийг зүйлчлэхэд эргэлзээтэй асуудал бий болсон тохиолдолд шүүгдэгчид ашигтайгаар шийдвэрлэнэ гэж үздэг.[37]

[35] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 20, 2022.01.12, <u>Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn)</u> [Сүүлд үзсэн: 2023.04.25]

[36] Тайлбар: Эрх зүйн хэм хэмжээг батлан гаргасан байгууллагаас тайлбарласан тайлбар. С.Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг анхны хэвлэл, Адмон принтинг, 2007, 648 дахь тал.

[37] Т.Золбоо, Эрүүгийн эрх зүйн ерөнхий анги, Адмон принтинг, 2018, 29 дэх тал.

2. Зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаа дахь урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа:

Нийслэл дэх Захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхийн тайланд 2020 онд 141 зөрчлийн маргаан, 2021 онд 113 зөрчлийн маргаан хянан шийдвэрлэсэн[7] нь нийт шийдвэрлэсэн хэргийн 15 гаруй хувийг дангаараа зөрчлийн маргаан эзэлж байна.[8]

ЗШШтХ-ийн 7.6 дугаар зүйл.Шийтгэл оногдуулсан, шийтгэлээс чөлөөлсөн шийдвэрт гомдол гаргах; 2.Оролцогч энэ хуулийн 1.8 дугаар зүйлийн 6.7, 6.10, 6.11, 6.12, 6.14, 6.15, 6.16, 6.17, 6.18, 6.19, 6.20, 6.21, 6.22, 6.23, 6.24, 6.25, 6.27, 6.28, 6.31 дэх заалтад заасан эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэл оногдуулсан, шийтгэлээс чөлөөлсөн шийдвэрийг эс зөвшөөрвөл **Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуульд заасан журмаар** гомдол гаргаж шийдвэрлүүлнэ..." гэж зохицуулсан. Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуульд урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны журмыг тус хуулийн 14-р зүйлд доорх байдлаар зохицуулсан. Үүнд:

ЗХШХШтХ-ийн 14.2-д дээд шатны захиргааны байгууллага ... гомдлыг ЗЕХ-д заасан хугацаанд /30 хоног/ шийдвэрлээгүй бол ..." 14.3-д Шүүхэд шууд хандахаар хуульд заасан бол ...... шийдвэрийг мэдэгдсэнээс хойш 30 хоногийн дотор шүүхэд нэхэмжлэл гаргана; 14.4-д Дээд шатны захиргааны байгууллага .... байхгүй бол 30 хоногийн дотор нэхэмжлэлийг шууд шүүхэд гаргана.." гэж тус тус зохицуулсан.

Гэтэл ЗШШтХ-ийн 7.6.2-д албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл ЗХШХШтХ-д заасан журмаар гомдол гаргаж шийдвэрлүүлнэ гэдэг нь дээрх хуулийн 14-р зүйлд заасан журмын дагуу шийдвэрлэх байтал өнөөдөр энэ журам үйлчлэхгүй, практикт шийтгэлийн хуудасд шууд шүүхэд гомдол гаргах журмаар хянан шийдвэрлэж байна.

Жишээлбэл улсын байцаагч шийтгэлийн хуудас оногдуулсан тохиолдолд тухайн байцаагчийн ахлах байцаагчид гомдлоо урьдчилан шийдвэрлэх журмаар гаргаж байж шүүхэд маргах эрх нээгддэг. Хэрэв энэ ажиллагаа хийгдээгүй тохиолдолд шүүх ЗХШХШтХ-ийн 54.1.3-д заасны дагуу хүлээн авахаас татгалздаг.

ЗШШтХ-д эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл шүүхэд шууд хандахаар зохицуулаагүй, ЗХШХШтХ-д заасан журмын дагуу шийдвэрлэнэ гэж зохицуулсан.

Урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны үндсэн чиг үүрэг, зориулалт нь тухайн захиргааны байгууллагын дотоод хяналтын чиг үүрэг буюу захиргаанд алдаагаа засах боломжийг олгох, нөгөөтээгүүр захиргааны актад гомдол гаргаснаар иргэнд эрх зүйн хамгаалалт үзүүлэх болоод ЗХШ-д нэхэмжлэл гаргахаасаа өмнө гомдлоо тухайн захиргаат шууд харьяалах ДШЗ-д гаргах нь шүүхийн ачааллыг багасгахад чиглэгддэг бол энэхүү зориулалт, чиг үүрэг[9] өнөөдөр Зөрчлийн захиргааны актыг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хэрэгжихгүй байна.

Харин ЗШШтХ-ийн 7.6-д оролцогч .... эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл .... ажлын 5 өдрийн дотор **эрүүгийн хэргийн шүүхэд** гомдол гаргана..." гэж заасан нь эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг оролцогч эс зөвшөөрвөл ямар хугацаанд, хаана гомдлоо гаргахыг тодорхой заасан бол

мөн хуулийн 7.6.2-д оролцогч ..... заасан эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл ЗХШХШтХ-д заасан журмаар гомдол гаргаж шийдвэрлүүлнэ гэж заасан нь шүүхэд шууд хандах эсэх, ямар хугацаанд гомдлоо гаргах эсэхийг тодорхой хуульчлаагүй тул ЗХШХШтХ-д заасан журам, хугацааг баримтлахаар байна. Гэвч практикт

[7] <u>Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүх (admincourt.gov.mn)</u>

[8] Зөрчлийн хэргийн дийлэнхи хувь нь эрх бүхий албан тушаалтан зөрчил үйлдэгдсэн нь ил тодорхой, нэмэлт нотлох баримт цуглуулах шаардлагагүй гэж үзэн зөрчлийн хэргийг хялбаршуулсан журмаар шийдвэрлэж, шийтгэл ногдуулсан байна. Зөрчлийн хэргийг хялбаршуулсан журмаар шийдвэрлэх тохиолдолд холбогдогч этгээд нь хууль зүйн туслалцаа авах, нотлох баримт бүрдүүлж өгөх, хүсэлт, гомдол гаргах эрхээ хэрэгжүүлэх боломж цаг хугацааны хувьд хязгаарлагдмал, уг ажиллагаа эрх бүхий албан тушаалтны давамгай байдалтайгаар хэрэгжиж байна.

[9] А.Эрдэнэцогт, Монгол Улсын Захиргааны процессын эрх зүй: гурав дахь хэвлэл, Уб, 2022, 110 дахь тал.

30 хоногийн хугацааг баримталж байгаа боловч урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны журам энэ тохиолдолд хэрэгжихгүй байна. Нэгэнт ЗШШтХ-ийн 7.6.2-д албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл ЗХШХШтХ-д заасан журмаар гомдол гаргаж шийдвэрлүүлнэ гэж зохицуулсан бол урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны журмыг баримтлах шаардлагатай байна.

Цаашид ЗШШтХ-д эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэлийн хуудсыг эс зөвшөөрвөл дээд шатанд нь эсхүл шүүхэд шууд хандах эсэхийг тодорхой хуульчлах шаардлагатай.

3. Зөрчлийн захиргааны акт шалган шийдвэрлэх ажиллагаан дахь прокурорын хяналт:

3.1. Захиргааны хэргийн шүүхээр хэрэг хянан шийдвэрлэх шүүх хуралдаанд прокурор оролцох эсэх нь анхаарал татсан асуудлыг нэг яах аргагүй мөн.

2017 онд /гүйцэтгэх эрх мэдлийн/ эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэл оногдуулсан 2314 шийдвэрийг хууль зүйн үндэслэлгүй гэж үзэн, прокурорын дүгнэлт бичиж, шүүхээр шийдвэрлүүлснээс 1601 буюу 69.2 хувьд нь эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэл оногдуулсан шийдвэрийг хүчингүй болгуулж, 713 буюу 30.8 хувьд нь шийтгэлийн хуудсанд өөрчлөлт оруулсан байна.[10]

Ийнхүү шийтгэлийн бараг 70 хувь нь шүүхийн шатанд хүчингүй болж байгаа шалтгаан нь хэдийгээр зөрчил шалгах ажиллагаа нэгдсэн стандартаар хэрэгжүүлэх боломж бүрдсэн хэдий ч шат дамжлаг их, хуулийн зарим заалт тодорхойгүй байгаагаас хэрэглэхэд хүндрэл учирдаг, шүүхийн ялгаатай журмаас шалтгаалан иргэн, хуулийн этгээдэд хүлээх эрх, үүрэг тодорхойгүй зэрэг нийтлэг бэрхшээл тулгарч байна.

Монгол улсад зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлж байгаа эрх бүхий албан тушаалтны 60-70 хувь нь хуульч бус бусад салбарын мэргэжилтнүүд байдаг тул зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаа шүүхэд очихоос нь өмнө прокурорын хяналт байж болох мэт. Гэвч прокурор нь захиргааны эрх зүйгээр мэргэшиж бэлтгэгдээгүй, эрүүгийн эрх зүйн чиглэлээр мэргэшсэн албан тушаалтан байдаг.[11]

Өнөөдөр ихэнх захиргааны эрх зүйн судлаачид прокурор Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцох шаардлага байхгүй гэдэгтэй санал нэгддэг.

1992 оны шинэ Үндсэн хуулийн 56.1-д **"Прокурор хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах, ял эдлүүлэх ажиллагаанд хяналт тавьж, шүүх хуралдаанд төрийн нэрийн өмнөөс оролцоно.."** гэж заасан. Ийнхүү прокурорын чиг үүргийг төрийн эрх мэдлийг хуваарилах зарчимд тушиглэн, эрүүгийн хууль тогтоомжийн хэрэгжилтийг хангах ажлыг эрхлэн шүүхийн шатанд оролцогч байгууллага болгон шинээр тодорхойлсон.

2002 оны Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 55.1.Прокурор шүүх хуралдаанд төрийг төлөөлөн оролцох бөгөөд захиргааны байгууллага, албан тушаалтны шийдвэр, үйл ажиллагааны хууль зүйн үндэслэлийн талаар дүгнэлт гаргана..." гэсэн зохицуулалт байсан боловч энэхүү заалт өнгөрсөн хугацаанд хэрэгжээгүй, прокурорын оролцоо бараг байгаагүй.

Ийнхүү түүний оролцоо захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд шаардлагагүй байдлыг засаж, 2016 оны Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуульд прокурорын оролцоо бол эрүүгийн хууль тогтоомжийг хэрэгжүүлэхэд оролцогч байгууллага болохыг хүлээн зөвшөөрч, гүйцэтгэх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх захиргааны байгууллагын үйл ажиллагааг хянах эрх хэмжээгүй болохыг хүлээн зөвшөөрч түүнийг ЗХШХША-ны оролцогч биш байхаар зохицуулсан.

Гэвч өнөөдөр 2017 оны Прокурорын байгууллагын тухай хуулийн 17.1-д **зөрчил шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд;** 17.1.3-д **захиргааны болон иргэний хэрэг**

[10] Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн үзэл баримтлал.

[11] Иймээс зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааг нэгүү өйлгомжтой болгох, зөрлийн эрх зүй болон зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааны сургалтын хөтөлбөрийг боловсруулж цаашид их дээд сургуулийн хуулийн ангид бие даасан /сонгон/ хичээл болгох, энэ хөтөлбөрийг эрх бүхий албан тушаалтанд таниулах, сургах, боловсон хүчин бэлтгэх, мэргэшүүлэх шаардлагатай байна.

Анхан шатны шүүхээс Б-д Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхийн эсрэг конвенцын 1 дүгээр зүйлд заасан "мэдээ сэлт" авах зорилгоор гэснийг үндэслэн эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэсэн.[20]

Давж заалдах шатны шүүх шийтгэх тогтоолыг хэвээр баталсан.[21]

Шүүгдэгч Б-ийн өмгөөлөгч Эрүүгийн хуульд эрүү шүүлт тулгах гэмт хэргийн шинжийг нэг бүрчлэн тодорхой зааж хуульчилсан байхад Эрүүгийн хуулийг биш Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхийн эсрэг конвенцын заалтыг баримталж Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэсэн гэж хяналтын гомдол гаргасан.

Улсын дээд шүүх Эрүүгийн хуулийн 21.12 дугаар зүйлийн 1-д заасан Эрүү шүүлт тулгах гэмт хэргийн ухагдахууныг НҮБ-ын Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхийн эсрэг конвенцод заасан агуулгаар ойлгоно гэж тайлбарласан анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг үндэслэлтэй гэж дүгнэсэн.[22]

Эрүүгийн хуулийн 21.12-р зүйлийн 1-д "Төрийн албан хаагч тайлбар, мэдүүлэг авах, хэрэг хүлээлгэх, ял, шийтгэл оногдуулах, ялгаварлах зорилгоор өөрөө, эсхүл бусад этгээдийг хатгаж, зөвшөөрөл олгож, эсхүл бусад байдлаар тухайн үйлдлийг хийхийг зөвшөөрч байгаагаа илэрхийлж бусдын бие махбод, сэтгэл санааг шаналган зовоосон бол ..." гэж заасан.

НҮБ-ын Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхийн эсрэг конвенцын 1 дүгээр зүйлд "эрүүдэн шүүх" гэж хэн нэг хүн буюу гурав дахь этгээдээс **мэдээ сэлт,** мэдүүлэг авах, тухайн хүн буюу гурав дахь этгээдийн үйлдсэн буюу сэрдэгдсэн хэрэгт шийтгэх, айлган сүрдүүлэх, шахалт үзүүлэх, аливаа байдлаар алагчилах зорилгоор төрийн албан тушаалтан, албан үүрэг гүйцэтгэж буй бусад хүний өдөөн хатгалт, ил, далд зөвшөөрлөөр тухайн хүн буюу гурав дахь этгээдийн бие махбодь, сэтгэл санааг хүчтэй шаналган зовоох аливаа санаатай үйлдлийг хэлнэ. Энэхүү тодорхойлолт нь хуулийн дагуу авах шийтгэл, арга хэмжээ, түүнээс үүдэн буюу холбогдон үүсэх зовлон, шаналалд хамаарахгүй" гэж заасан.[23]

Тодруулбал, эрүү шүүлт тулгах гэмт хэргийн шинжүүдийг хууль тогтоогч Эрүүгийн хуульд заахдаа "мэдээ сэлт" гэх нөхцөлийг тусгаагүй, харин олон улсын гэрээнд энэ нөхцөл тусгагдсан байдаг. Энэ тохиолдолд шүүх олон улсын гэрээнд заасан "мэдээ сэлт" гэсэн нөхцөлийг Эрүүгийн хуульд заасантай адилтгаж хэрэглэсэн байна.

Эрх зүйн онолын үүднээс хуулийн заалтын агуулга нь нэгэнт тодорхой ойлгомжтой байхад түүнийг бүрхэгдүүлэх буюу нэмэлт тайлбар гаргах, эсхүл тодотгол хийх зэрэг нь хууль тайлбарлах зарчим, агуулгыг алдагдуулдаг тул онцгой анхаарч, бодитой хандах учиртай гэсэн байдаг.[24] Мөн эрүүгийн эрх зүйд хуулиар зааж өгсөн хэм хэмжээг тайлбарлахдаа зөвхөн үгийн утга хүртэл хязгаартайгаар тайлбарлахыг зөвшөөрдөг. Үүнээс цааш хэтрүүлбэл ... төсөөтэй хэрэглэсэн болно гэж үздэг байна.[25]

Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэхгүй байх гэдэг нь "эрүүгийн хуулийг бие даалган хэрэглэх буюу бусадтай үл холилдуулах явдалаас үүдэлтэй учир гэмт хэрэг ба ялд аналогийг хориглоно гэсэн санаа агаад ижил төрлийн гэмт хэрэгт нэг заалтыг адилтган

[20] Баянгол дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн шийтгэх тогтоол, Дугаар 2019/ШЦТ/958, 2019.11.19, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn).[Сүүлд үзсэн: 2023.04.23]

[21] Нийслэлийн эрүүгийн хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 102, 2020.01.21, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn). [Сүүлд үзсэн: 2023.04.23]

[22] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 238, 2020.05.11, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn). [Сүүлд үзсэн: 2023.04.24]

[23] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем (legalinfo.mn) [Сүүлд үзсэн: 2023.04.24]

[24] Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Экитмо, 2010, 203 дахь тал.

[25] Хилгендорф, Д.Чанцалдулам, Германы Эрүүгийн эрх зүй ерөнхий анги, Мөнхийн үсэг, 2015, 23 дахь тал.

хэрэглэж болохгүй"[26] гэжээ.

Дээрх тохиолдолд "мэдээ сэлт" гэх нөхцөлийг олон улсын гэрээнд тодорхойлсны дагуу Эрүүгийн хуулийн 21.12-р зүйлийн 1-д хамаарч байна гэж үзвэл шүүгдэгч тус гэмт хэрэгт буруутгагдах, харин олон улсын гэрээнд тодорхойлсон нөхцөл нь Эрүүгийн хуулийн 21.12-р зүйлийн 1-д заасан нөхцөлд хамаарахгүй гэж үзвэл эсрэгээр байх юм.

Орчин үеийн эрүүгийн эрх зүйд хууль ёсны зарчмын үүднээс шүүгдэгчийн эрх зүйн байдлыг дордуулах нөхцөлд төсөөтэй хэрэглэхийг хориглодог бөгөөд үүнийг "in malam partem" гэнэ. Харин шүүгдэгчид ашигтай нөхцөлд төсөөтэй хэрэглэхийг зөвшөөрөх онцгой тохиолдол нь "in bonam partem" юм.[27] Төсөөтэй хэрэглэхийг хориглох (in malam partem) нь хууль тогтоогчоос Эрүүгийн хуулийн тодорхой хэм хэмжээг урьдчилж заасан байх ёстой гэсэн үзэлтэй холбоотой байдаг.[28]

Иймээс шүүгдэгчийн эрх зүйн байдлыг дордуулах нөхцөлд шүүх Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэсэн нь эрүүгийн эрх зүйн төсөөтэй хэрэглэхийг хориглох зарчимд нийцэхгүй гэж үзэхээр байна.

Хоёр. Эрүүгийн хууль тогтоомж болон олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ хоорондын харилцан хамаарлын асуудал

Тодорхой эрх зүйн харилцааг шийдвэрлэх олон улсын гэрээ эсхүл үндэсний эрх зүйн зохих зохицуулалтын зөрүүтэй байгаа бөгөөд уг харилцааг зохицуулахад аль нэгийг нь сонгох асуудал үүсэхэд олон улсын эрх зүйн болон үндэсний эрх зүйн хоорондын харилцан хамаарлын асуудал үүсдэг.[29]

Тухайлбал Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт зааснаар Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлахад Монгол Улсын хууль болон Монгол Улсын олон улсын гэрээ хоорондоо харилцан зөрүүтэй бол алийг баримтлах асуудал үүсэх юм.

Олон улсын эрх зүй ба үндэсний эрх зүйн харилцан хамаарлын асуудлыг монист болон дуалист онолын үүднээс ялгаатай авч үздэг. Монист онолоор олон улсын эрх зүй ба үндэсний эрх зүй нь эрх зүйн нэг тогтолцооны бүрдэлдэхүүн хэсгүүд бөгөөд олон улсын эрх зүй нь дээд эрэмбэтэй гэж үздэг. Үүний нөгөө талд дуалист онолоор олон улсын эрх зүй ба үндэсний эрх зүй нь тусдаа бие даан үйлчилдэг салангид тогтолцоонууд гэж үздэг байна.[30]

Дуалист үзлээр Үндсэн хуулиараа олон улсын гэрээнд ямар нэгэн онцгой статус олгоогүй байх ба хууль тогтоох байгууллагын хуулийн хүчин чадал олгосон шийдвэргүйгээр олон улсын гэрээ нь дотоодод эрх зүйн үр дагавар үүсгэж эрх үүрэг бий болгохгүй гэж тайлбарлана.

Өөрөөр хэлбэл олон улсын гэрээг хэрэглэх, дагаж мөрдөх эсэх нь тухайн гэрээг хууль тогтоогч баталсан эсвэл дотоодын хууль тогтоомжид тусгаж оруулсан эсэхээс шалтгаална[31] гэж тайлбарладаг.

Манай улсын хувьд Үндсэн хуулийн 10 дугаар зүйлийн 3-т "Монгол Улсын олон улсын гэрээ нь соёрхон баталсан буюу нэгдэн орсон тухай хууль хүчин төгөлдөр болмогц дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчилнэ" гэж заасан. Энэ нь манай улсыг монист хандлагатай улс гэж үзэх үндэслэл болдог.

[26] Ц.Цэлмэг, Эрүүгийн эрх зүйн онол, практик /гарын авлага/, (legaldata.mn), [Сүүлд үзсэн: 2023.04.24].

[27] Dr. Saimir, Fekolli Bledar Biti (Msc.), Francesk Ganaj (Msc.) "Analysis of the Substantive and Procedural Elements of the Principle of Legality", European Scientific Journal February 2019 edition Vol.15, No.5, p. 256.

[28] G. Marinuci, E. Dolcini, Manuale di diritto penale, parte generale (Manual of criminal law, general part), Milano: Giuffre Editore SpA, 4th ed, 2012, p. 65.

[29] М.Мөнхбат, Олон улсын гэрээний эрх зүй, Уб, 2018. 128 дахь тал.

[30] Elizabeth A. Martin., A Dictionary of Law, 6th ed. Oxford, 2006, p. 346.

[31] Ч.Хосбаяр, "Олон улсын гэрээг үндэсний шүүхэд хэрэглэх үндэслэл шалтгаан", 55 Эрх зүй сэтгүүл №3 (2021), 164 дахь тал.

шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд прокурор төрийн нэрийн өмнөөс шүүх хуралдаанд оролцохоор зохицуулсан.

Мөн ЗШШтХ-ийн 2.1.2.Захиргааны хэргийн шүүх энэ хуулийн 1.8 дугаар зүйлийн 6.7, 6.10, 6.11, 6.12, 6.14, 6.15, 6.16, 6.17, 6.18, 6.19, 6.20, 6.21, 6.22, 6.23, 6.24, 6.25, 6.27, 6.28, 6.31, 6.33 дэх заалтад заасан эрх бүхий албан тушаалтны шийтгэл оногдуулсан, шийтгэлээс чөлөөлсөн шийдвэрт гаргасан оролцогчийн гомдол, **прокурорын дүгнэлтээр** зөрчил хянан шийдвэрлэнэ. 2.2.1.Прокурор зөрчлийн хэрэг бүртгэлтэд хяналт тавих дараах бүрэн эрхийг хэрэгжүүлнэ:

1.1.зөрчлийн хэрэг бүртгэлт хуулийн хүрээнд явагдаж байгаа эсэхийг хянах;

1.16.зөрчлийг хянан шийдвэрлэх шүүх хуралдаанд оролцох;-оор тус тус зохицуулж өнөөдөр зөрчлийн захиргааны акт дээр зөрчлийн хэргийг нээх эсэх, дугаар авах, түүнд гомдол гаргах, хугацааг сунгах, оролцогчоос гаргасан хүсэлт, гомдлыг шийдвэрлэх, шаардлага хүргүүлэх, даалгавар өгөх гэх мэт ажиллагаанд прокурорын оролцоо, хяналт байсаар л байна.

Нийт зөрчлийн дийлэнх хувийг зөрчлийн захиргааны акт гаргах ажиллагааг захиргааны байгууллага, албан тушаалтан гүйцэтгэж байгаа бөгөөд энэ нь хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагаа биш бөгөөд Захиргааны ерөнхий хуулийн дагуу хийгдэх захиргааны шийдвэр гаргах ажиллагаа тул энэхүү захиргааны үйл ажиллагааг хянах эрхийг прокурорт өгсөн нь Үндсэн хуулийн зөрчил үүсгэж байна.[12]

Харин зөрчлийн захиргааны акт гаргах явцад иргэн, хуулийн этгээдийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдсөн гэж үзвэл ДШЗ байгууллага эсхүл захиргааны хэргийн шүүхэд хандаж эрхээ хамгаалуулах бүрэн боломжтой байна.

3.2. 2017.06.09-ний өдөр батлагдаж, 2017.07.01-ний өдрөөс эхлэн дагаж мөрдөгдсөн Прокурорын байгууллагын тухай хуулийн 20 дугаар зүйл.Төр, нийтийн ашиг сонирхлыг хамгаалах

20.1.Прокурор **төрийн ашиг сонирхол** зөрчигдсөн гэж үзвэл төрийн байгууллагын хүсэлтээр, **нийтийн ашиг сонирхол** зөрчигдсөн гэж үзвэл төрийн байгууллагын хүсэлт, эсхүл өөрийн санаачилгаар **захиргааны** болон иргэний хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд зохигчоор, эсхүл гуравдагч этгээдээр оролцоно.

20.4.Прокурор өөрийн санаачилгаар **төр, нийтийн ашиг сонирхлыг төлөөлөн** хамгаалах ажиллагааг хэрэгжүүлж байгаа тохиолдолд итгэмжлэлгүйгээр оролцоно.." гэж зохицуулсан.

Гэтэл Прокурорын байгууллагын тухай хууль батлагдахаас нэг жилийн өмнө ЗХШХШтХ батлагдаж 2016.07.01-ний өдрөөс хэрэгжиж эхэлсэн.

2016 онд шинэчлэн найруулсан ЗХШХШтХ-д нийтийн ашиг сонирхлыг төлөөлөн нэхэмжлэл гаргах эрх зүйн үндэс шинээр бүрдсэнээр ЗХШХША-нд цаашид прокурорын оролцоо шаардлагагүй болсон. Тодруулбал ЗХШХША-д нийтийн ашиг сонирхлыг төлөөлөн нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд нь мэргэшсэн, тогтвортой үйл ажиллагаа явуулдаг ТББ болон бусад хуулиар эрх олгогдсон этгээд байхаар /2016 оны ЗХШХШтХ-д/ зохицуулсан нь Үндсэн хуульд заасан прокурорын чиг үүрэгтэй нийцэхээ.

Харин төрийн ашиг сонирхлын хувьд захиргааны хэргийн нэг талд захиргааны акт / шийтгэлийн хуудас/ гаргасан захиргааны байгууллага, албан тушаалтан өөрөө оролцох тул түүгээр дамжиж төрийн ашиг сонирхол ямар нэгэн хэмжээгээр илэрхийлэгдэх тул үүнд прокурорын оролцоо төдийлөн шаардлагагүй байна.[13]

4. Зөрчлийн тухай хууль болон бусад салбарын хуулийн давхардал:

Зөрчлийн тухай хууль болон бусад материаллаг хуулиудад эрх бүхий албан тушаалтны шалган шийдвэрлэх зөрчлийн харьяаллын давхардал, хийдлийг арилгах

[12] Ц.Цогт, Захиргааны хэргийн шүүх, Уб, 2019, 71 дэх тал.

[13] А.Эрдэнэцогт, Монгол Улсын Захиргааны процессын эрх зүй: гурав дахь хэвлэл, Уб, 2022, 195 дахь тал.

зайлгүй шаардлагатай байна.[14]

Зөрчлийн тухай хууль болон салбарын хуулийг харьцуулан судлахад ижил зөрчил үйлдсэн тохиолдолд нэг захиргааны байгууллагаас эсхүл өөр өөр захиргааны байгууллага ердийн журмаар захиргааны акт гаргах, эсхүл ЗШШтХ-д заасны дагуу шийтгэлийн хуудас оногдуулах боломжтой зохицуулалт багагүй байгааг цаашид анхаарч, иймд тохиолдолд аль хуулийг баримтлах, нэгэн зэрэг буюу давхардуулан шийдвэр гаргах боломжтой эсэхийг цаашид нэг мөр боловсронгүй болгох шаардлагатай байна. Иймхүү давхардуулан тогтоосон 20 гаруй хууль байх бөгөөд доорх таван хуулийг жишээ болгон авч үзье. Тухайлбал:

№	Зөрчлийн тухай хууль	Салбарын хууль
1.	**7.10 дугаар зүйл.Газрын хэвлийн тухай хууль зөрчих** 4.Газрын хэвлийг: 4.1.ашиглах явцад эвдэрсэн газрыг аюул осолгүй болгож цаашид ашиглаж болохуйцаар засаж тохижуулаагүй; 4.2.ашиглах үед илэрсэн үнэт металл, үнэт чулуу, шинжлэх ухаан, түүх, соёлын үнэт зүйлийг зохих байгууллагад мэдэгдээгүй; 4.3.ашиглах үед илэрсэн үнэт металл, үнэт чулуу, шинжлэх ухаан, түүх, соёлын үнэт зүйлийг улсад тушаах хуульд заасан шаардлагыг биелүүлээгүй; 4.4.ашиглах үед түүнийг хамгаалах талаар хуулиар хүлээсэн үүргээ биелүүлээгүй бол хууль бусаар олсон хөрөнгө, орлогыг хурааж хүнийг гурван зуун нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр, хуулийн этгээдийг гурван мянган нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.	**Газрын хэвлийн тухай хууль** 21 дүгээр зүйл.Газрын хэвлийг ашиглах эрхийг дуусгавар болох үндэслэл, журам 2.Хэрэв газрын хэвлийг ашиглагч нь дор дурдсан зөрчил гаргавал газрын хэвлийг ашиглах эрхийг дуусгавар болгож болно: 1/газрын хэвлийг олгосноос хойш 3 жилийн хугацаанд ашиглаж эхлээгүй; 2/газрын хэвлийг олгосон зориулалтаас өөрөөр ашигласан; 3/энэ хуулийн 20 дугаар зүйлийн шаардлагыг биелүүлээгүй; 4/газрын хэвлийг ашиглах, хамгаалах бусад журмыг өөр хэлбэрээр ноцтой зөрчсөн.
2.	**Зөрчлийн тухай хууль** 7.12 дугаар зүйл.Түгээмэл тархацтай ашигт малтмалын тухай хууль зөрчих; 4.Тусгай зөвшөөрөл эзэмшигч хуульд заасан нийтлэг үүргийг биелүүлээгүй бол учруулсан хохирол, нөхөн төлбөрийг гаргуулж хүнийг нэг зуун нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр, хуулийн этгээдийг нэг мянган нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.	**Түгээмэл тархацтай ашигт малтмалын тухай** 37 дугаар зүйл.Тусгай зөвшөөрлийг цуцлах **37.1.Аймаг, нийслэлийн Засаг дарга** тусгай зөвшөөрлийг доор дурдсан үндэслэлээр цуцална: 37.1.3.тусгай зөвшөөрөл эзэмшигч ашигт малтмалын нөөц ашигласны төлбөр төлөөгүй, байгаль орчныг нөхөн сэргээх үүргээ биелүүлээгүй талаар нутгийн захиргааны байгууллагын саналыг харгалзан байгаль орчны асуудал эрхэлсэн байгууллага дүгнэлт гаргасан;

[14] "Захиргааны ерөнхий хууль болон Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хууль ба Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах тухай, хэрэгцээ, шаардлага, гадаад орны туршлага судлах" сэдэвт судалгааны тайлан, Захиалагч: Хууль зүй, дотоод хэргийн яам, Гүйцэтгэгч: "Оюуны-инноваци" ТББ, 2018, 27 дахь тал.

Эхний тохиолдолд АМГ болон Засаг даргаас Газрын хэвлийн тухай хуульд заасан Үүрэгээ биелүүлээгүй бол Захиргааны ерөнхий хуульд заасан журмын дагуу газрын хэвлийг ашиглах эрхийг дуусгавар болгох захиргааны акт гаргах, эсхүл Мэргэжлийн хяналтын улсын байцаагч улсын байцаагч мөн дээрх Үүрэгээ биелүүлээгүй хүн, хуулийн этгээдийг торгох шийтгэл оногдуулах,

Хэрэв дахь тохиолдолд газрыг эзэмшигч ... газраа чөлөөлөөгүй бол Засаг даргатай нүүлгэж, эсхүл улсын байцаагч торгох шийтгэлийн хуудас оногдуулах,

Харин шүүх дээрх байдлаар олон улсын бичиг баримт гэх тодорхой бус эх сурвалж үндэслэж Эрүүгийн хуульд заасан гэмт хэрэгийн бүрэлдэхүүний тодорхойлолтыг нь Эрүүгийн хуульд тодорхой байх зарчимд нийцээгүй байна.

В. Шүүх олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээг баримтлаж Эрүүгийн хуулийн 22.10 дугаар зүйлд заасан гэмт хэргийн гүхайд нотлох Үүрэгийг тайлбарласан нь:

Шийдвэрийн үндэслэл: "... Эд хөрөнгө хууль ёсны болохыг тайлбарлахыг дэлхийн хэрэг хянан шийдвэрлэх гүхай хууль тусгагдсан сэжигтэн, яллагдагч, шүүгдэгчээс гэм буруугүй болохыг өөрөөр нь нотлуулахаар шаардахыг хориглох, прокурор нь шүүгдэгчийг нотлуулдаг нь Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх гүхай хууль заасан шүүхийн шийтгэх зарчмыг гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруутай гооцоогүй гэсэн зарчмаас өөр хандлагыг нотлох ажиллагаанд баримтлахаар тогтоодог."

"... Олон улсын Эрүүгийн эрх зүйд нийтээр хүлээх зөвшөөрөл Монгол Улсын Эрүүгийн хуульд гэмт хэргийн бүрэлдэхүүний тодорхойлолтыг нь Эрүүгийн хуульд тодорхой байх зарчимд нийцээгүй байна.

Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгч Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгчийн адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, багалтаа даалгал тавьсан хязгаарлалтыг банкны өөрийн хөрөнгөөс хасаж тооцно.

Дөрөв дэх тохиолдол банк Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгчийн адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, багалтаа даалгал тавьсан хязгаарлалтыг банкны өөрийн хөрөнгөөс хасаж тооцно. Монголбанкны хянан шалгагч торгох шийтгэлийн хэмжээ нь 1 сая төгрөгөөс 5 сая төгрөг хүртэл байна.

Тав дахь тохиолдол байгууллагын нүүдыг задруудсан бол албан гуцаалтныг Төрийн албаны гүхай хуульд заасан сахилгын шийтгэл оногдуулах, эсхүл улсын байцаагч торгох шийтгэлийн хуудас оногдуулж болохоор байна.

5. САНАЛ, ДУГНЭЛТ

Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хууль болон Прокурорын байгууллагын гүхай хуульд прокурор гүйцэтгэх эрх мэлийн байгууллага, албан гуцаалтны зөрчлийн захиргааны актад хяналт зохицуулсан нь Монгол улсын Үндэсэн хуулийн 56.1-д заасан прокурорын чиг үүрэгтэй зөрчилдөж байна. Иймд цаашид прокурор ЗХШХШПА-г-т процессын оролцогчийн үдцээс оролцох эрх зүйн боломжгүй тодийгүй шаардлагагүй гул Прокурорын байгууллагын гүхай хууль /17.1, 20.1/ болон ЗШШгХ-ийг ЗХШХШгХ-г-т нийцүүлэн засаж сайжруулах;

Зөрчлийн захиргааны акт, шийтгэлийн хуудаст ЗХШХШгХ-д заасан урьчилсан шийдвэрлэх ажиллагааны журам хэрэгжихгүй байна. Захиргааны байгууллага, албан гуцаалтны зөрчлийн захиргааны актад дээд шатанд нь гомдол гаргах, эсхүл шүүхэд гомдол, нэхэмжлэл гаргах эсэхийг ЗШШгХ-д годорхой зохицуулах;

Зөрчлийн гүхай хууль болон бусад салбарын хуулиудад давхардал байгаа нь зөрчил гаргасан этгээдэд захиргааны байгуулагаас ердийн журмаар акт гаргах, эсхүл ЗШШгХ-д заасны дагуу шийтгэлийн хуудас оногдуулах эсэх нь тодорхойгүй, зөрчил үүсгэх байна. Зөрчлийн гүхай хууль болон салбарын хуулийн давхардлыг арилгаж, зөрчил гаргасан үйлдэлд аль хуулийг баримтлах эсэхийг цаашид нэг мөр тодорхой болгох шаардлагатай.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Зөрчлийн тухай хууль.
2. Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хуулийн үзэл баримтлал.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

3. Ц.Цогт. Захиргааны хэргийн шүүх, Уб, 2019.
4. А.Эрдэнэцогт, Монгол Улсын Захиргааны процессын эрх зүй: гурав дахь хэвлэл, Уб, 2022.
5. "Захиргааны ерөнхий хууль болон Захиргааны хэргэ шүүхэд хянан шийдвэрлэх гүхай хууль ба Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хууль нэмэлт, өөрчлөлт оруулах гүхай, хэрэгцээ, шаардлага, гадаад орны гүршлага судлах," сэдэвт судалгааны тайлан, Захиалагч: Хууль зүй, дотоод хэргийн яам, Гүйцэтгэгч: "Оюуны-Инноваци" ТББ.

Цахим эх сурвалж

6. Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүх (admincourt.gov.mn)

3.	Зөрчлийн гүхай хууль 8.1.3.Газар эзэмшигч, ашиглагч газар чөлөөлөх Үүрэг тогтоосон хугацаанд биелүүлээгүй бол хүнийг нэг мянган нэхэгдэх төнцх хэмжээний төгрөгөөр, хохирол хүүлэн этгээдийг арван мянган нэхэгдэх төнцх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.	Газрын гүхай хууль 41.4.Энэ хуулийн 41.1-д заасан хугацаанд газраа чөлөөлөөгүй бол гүхайн шатны Засаг дарга албадан нүүлгэх ажлыг зохих хууль тогтоомжийн дагуу зохион байгуулна.	
4.	**Зөрчлийн гүхай хууль** 11.3.3.Банкны гүхай хууль заасан, эсхүл Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгч адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, багалтаа даалгал тавьсан хязгаарлалтыг банкийг дөчин мянган нэгжтэй төнцх хэмжээний төгрөгөөр торгоно. 5.Банкны гүхай хууль заасан, эсхүл Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгч адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, багалтаа даалгал тавьсан хязгаарлалтыг арван гаваас дээш нэгж-хүнийг зөрчсөн бол банкийг нэг зуун мянган нэгжтэй төнцх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.	**Зөрчлийн гүхай хууль** 17.11. Банк энэ хуулийн 17.1-17.5-д заасан хязгаарлалтыг хэрүүлсэн бол Монголбанк уг хэрүүлсэн дүнг гүхайн банкны өөрийн хөрөнгөөс хасаж тооцно.	**Банкны гүхай хууль** 17.11. Банк энэ хуулийн 17.1-17.5-д заасан хязгаарлалтыг хэрүүлсэн бол Монголбанк уг хэрүүлсэн дүнг гүхайн банкны өөрийн хөрөнгөөс хасаж тооцно.
5.	**Зөрчлийн гүхай хууль** 10.8.1.Аж ахуйн нэж, байгууллага, банк, **санхүүгийн үйл ажиллагааны нүүнд хамаарах мэдээ, баримтыг хариуцсан ажилтан, албан гушаалтан, эсхүл хууль ёсны дагуу тавилсан этгээд, эсхүл үг мэдээ, баримтыг хууль бусаар олж авсан этгээд ашигласан, эсхүл бусад тараасан, задруулсан бол** хүнийг гурван зуун нэгжтэй төнцх хэмжээний төгрөгөөр, хууліийн этгээдийг гурван мянган нэгжтэй төнцх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.	**Байгууллагын нүүцын гүхай хууль** 9.1.Энэ хуулийг зөрчсөн албан гушаалтны үйлдэл нь гэмт хэргийн шинжгүй бол Төрийн албаны гүхай хууль заасан харүцлага хүлээлгэнэ.	

Дөрөв дэх тохиолдол банк Монголбанкнаас тогтоосон зээл, зээлэгч адилтган тооцох актив хөрөнгө, багалтаа, багалтаа даалгал тавьсан хязгаарлалтыг хэрүүлсэн бол Монголбанк банкны өөрийн хөрөнгөөс хасах, эсхүл Монголбанкны хянан шалгагч торгох шийтгэлийн хуудас оногдуулахаар,

Тав дахь тохиолдол байгууллагын нүүцыг задруудсан бол албан гушаалтныг Төрийн албаны гүхай хууль заасан сахилгын шийтгэл оногдуулах, эсхүл улсын байцаагч торгох шийтгэлийн хуудас оногдуулж болохоор байна.

5. САНАЛ, ДУГНЭЛТ

Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хууль болон Прокурорын байгууллагын гүхай хууль прокурор гүйцэтгэх эрх мэлийн байгууллага, албан гушаалтны зөрчлийн захиргааны актад хяналт зохицуулсан нь Монгол улсын Үндэсэн хуулийн 56.1-д заасан прокурорын чиг үүрэгтэй зөрчилдөж байна. Иймд цаашид прокурор ЗХШХШПА-г-т процессын оролцогчийн үдцээс оролцох эрх зүйн боломжгүй тодийгүй шаардлагагүй гул Прокурорын байгууллагын гүхай хууль /17.1, 20.1/ болон ЗШШгХ-ийг ЗХШХШгХ-г-т нийцүүлэн засаж сайжруулах;

Зөрчлийн захиргааны акт, шийтгэлийн хуудаст ЗХШХШгХ-д заасан урьчилсан шийдвэрлэх ажиллагааны журам хэрэгжихгүй байна. Захиргааны байгууллага, албан гуцаалтны зөрчлийн захиргааны актад дээд шатанд нь гомдол гаргах, эсхүл шүүхэд гомдол, нэхэмжлэл гаргах эсэхийг ЗШШгХ-д годорхой зохицуулах;

Зөрчлийн гүхай хууль болон бусад салбарын хуулиудад давхардал байгаа нь зөрчил гаргасан этгээдэд захиргааны байгууллагаас ердийн журмаар акт гаргах, эсхүл ЗШШгХ-д заасны дагуу шийтгэлийн хуудас оногдуулах эсэх нь тодорхойгүй, зөрчил үүсгэх байна. Зөрчлийн гүхай хууль болон салбарын хуулийн давхардлыг арилгаж, зөрчил гаргасан үйлдэлд аль хуулийг баримтлах эсэхийг цаашид нэг мөр тодорхой болгох шаардлагатай.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Зөрчлийн тухай хууль.
2. Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хуулийн үзэл баримтлал.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

3. Ц.Цогт. Захиргааны хэргийн шүүх, Уб, 2019.
4. А.Эрдэнэцогт, Монгол Улсын Захиргааны процессын эрх зүй: гурав дахь хэвлэл, Уб, 2022.
5. "Захиргааны ерөнхий хууль болон Захиргааны хэргэ шүүхэд хянан шийдвэрлэх гүхай хууль ба Зөрчил шалган шийдвэрлэх гүхай хууль нэмэлт, өөрчлөлт оруулах гүхай, хэрэгцээ, шаардлага, гадаад орны гүршлага судлах," сэдэвт судалгааны тайлан, Захиалагч: Хууль зүй, дотоод хэргийн яам, Гүйцэтгэгч: "Оюуны-Инноваци" ТББ.

Цахим эх сурвалж

6. Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүх (admincourt.gov.mn)

Өөрөөр хэлбэл хууль тогтоогчоос багалсан хэм хэмжээний хамрах хүрээг шүүхээс

[19] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 249, 2018.05.30, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn), [Сүүлд үзсэн: 2023.04.22]

[16] Ц.Цогт, Захиргааны хэргийн шүүх, Уб, 2019, 141 дэх тал.

[17] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 249, 2018.05.30, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn). [Сүүлд үзсэн: 2023.04.23]

[18] Мөн үзнэ:

[19] Т.Зөрбоо, Эрүүгийн эрх зүйн ерөнхий анги, А.дэлэн принтинг, 2018, 28 дахь тал.

[20] Д.Галбадрах, Эрүүгийн хуулийн тайлбар: Онол, арга зүйн зарим асуудал, Магистрын ажил:Е380100, МУИС-ХЗС, 2014, 20 дахь тал; Дэлгэрэнгүй үзнэ үү:

30

ISSUES FACED IN THE REVIEW OF ADMINISTRATIVE VIOLATIONS

Munkhdavaa.E (LL.M)

Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

ABSTRACT:

There are pressing issues in the Administrative Court's handling of complaints filed against administrative acts and decisions by authorized officials of executive power organizations such as customs, disaster protection, taxation, professional supervision, the Bank of Mongolia, the Financial Regulatory Commission, and Social Insurance. For example, the procedures for preliminary resolution are not implemented in the review of the administrative act of violation by the Administrative Court, the regulations are not clear, and the prosecutor does not need to participate in the review of the administrative act of violation by the Administrative Court.

Due to the duplication and overuse of the Law on Violations, it has become a controversial issue that different organizations are allowed to file duplicate acts for the same violation. Therefore, this article aims to address the above issue and make an opinion.

KEYWORDS:

Administrative acts, writs, executive powers, prosecutors, pre-judgment proceedings, legal acts, duplication, violations, authorized officials, public interest, state interest

ҮНДСЭН ХУУЛИЙН ЦЭЦЭД МАРГААН ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААНЫ ТУХАЙ ХУУЛИЙН ХЭРЭГЛЭЭНД ТУЛГАМДАЖ БУЙ ЗАРИМ АСУУДАЛ, ТҮҮНИЙГ ШИЙДВЭРЛЭХ АРГА ЗАМ

Д.Амарбаясгалан (LL.M)

Нийслэлийн Сонгинохайрхан дүүргийн Засаг даргын Тамгын газрын Хууль эрх зүйн хэлтсийн дарга

М.Зунцас (LL.M)

Отгонтэнгэр их сургуулийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Үндсэн хуулийн цэцэд хандаж иргэдээс өргөдөл, мэдээлэл гаргах, эрх бүхий байгууллага, албан тушаалтнаас хүсэлт ирүүлэх, түүнийг хүлээн авах, Цэцийн гишүүн урьдчилан шалгах, Цэцийн хуралдаанд бэлтгэх, маргааныг хуралдаанаар хянан шийдвэрлэх, Цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх, маргааныг дахин хянах гэх мэт шат дараалсан процессын ажиллагааны явцад Үндсэн хуулийн маргааныг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалт талаас учирч буй хүндрэл бэрхшээл, тулгамдаж буй зарим асуудлыг хөндөж, улмаар тэдгээрийг шийдвэрлэх арга замыг эрэлхийлснээ энэхүү илтгэлд тусгасан болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Цэц, Үндсэн хуулийн шүүх, Маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа, Үндсэн хуулийн процесс, Үндсэн хуулийн хяналт, Хүний эрхийн хамгаалал, Процесс ажиллагаа, Урьдчилан шалгах ажиллагаа, Дахин хянах, Хуралдаанд бэлтгэх.

УДИРТГАЛ

Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааг Үндсэн хууль, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хууль, Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хууль болон тэдгээртэй нийцүүлэн гаргасан бусад хууль тогтоомжоор зохицуулдаг. Үндсэн хуулийн цэцийн чиг үүргийг тогтоосон Үндсэн хуулийн заалтын үндсэн дээр Улсын Бага Хурал 1992 оны 5 дугаар сарын 8-ны өдөр Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуулийг, Улсын Их Хурал 1997 оны 5 дугаар сарын 01-ний өдөр Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийг тус тус батлан мөрдүүлсэн[1].

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэц хүний эрх, эрх чөлөөний хамгаалалтыг Үндсэн хуулийн биелэлтэд тавих хийсвэр /абстракт/ хяналтын хэлбэрээр хэрэгжүүлдэг бөгөөд үүнийг зарим эрдэмтэд Монгол Улсын Үндсэн хуулиар Үндсэн хуулийн хяналтын хүрээнд

[1] Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн түүхэн товчоо (1992-2012), Уб, 2012, 22 дахь тал.

ухамсарласан байхыг шаарддаг гэжээ.[4] Тодруулбал, нийгэмд гэмт хэрэг гэж тооцогдох үйлдэл нь аливаа иргэнд ойлгогдохуйц тодорхой байх шаардлагатай юм.

Түүнчлэн судлаач Т.Золбоо "Эрүүгийн эрх зүйн ерөнхий анги" бүтээлдээ Эрүүгийн хууль тодорхой бус тохиолдолд хэргийг шийдэж чадахгүй байдал үүснэ. Монгол Улсын 2015 оны шинэ Эрүүгийн хуульд энэхүү зарчим нь ихээр алдагдсан гэсэн байдаг.[5] Мөн Эрүүгийн хуульд гэмт хэргийн бүрэлдэхүүний үндсэн болон нэмэгдэл шинжүүдийг ерөнхий байдлаар хуульчилсан байх явдал нь түүнийг нэг бүрчилсэн тодорхой тохиолдолд хэрэглэхэд хүндрэлтэй байдлыг дагуулдаг байна.[6] Иймд Эрүүгийн хуульд ерөнхий байдлаар тодорхойлогдсон хэм хэмжээг тайлбарлаж хэрэглэх шаардлага үүсэх нь гарцаагүй юм.

Хуулийг тайлбарлах ач холбогдол, ойлголтын тухайд эрдэмтэн Б.Чимид өөрийн бүтээлдээ "Хуулийг мэргэжлийн үүднээс зөв тайлбарлах нь түүнийг зөв хэрэглэх анхдагч нөхцөл гээд хуулийн заалт, томьёоллын утга агуулгыг задлан шинжилж, хэрхэн ойлгох, хэрэглэхийг нээн харагдуулахыг хууль тайлбарлах гэнэ"[7] гэсэн байдаг.

Эрүүгийн хуулийг тайлбарлах талаар Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т "Энэ хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарлахад Монгол Улсын хууль, Монгол Улсын хуулиар соёрхон баталсан, нэгдэн орсон олон улсын гэрээнд заасан тодорхойлолт, хэм хэмжээг баримтална" гэж заажээ.

Энэ зохицуулалтын талаар академич С.Нарангэрэл, доктор Ж.Эрдэнэбулган нарын "Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж" нэгэн сэдэвт бүтээлд Эрүүгийн хуулиас өөр эрх зүйн хэм хэмжээний актаар эрүүгийн хариуцлага ба ялын асуудлыг шийдвэрлэж хэрхэвч болохгүй. Өөрөөр хэлбэл, эрүүгийн хуульд заагаагүй бол гэмт хэрэг, ял гэж байхгүй. Гэтэл хууль ёсны зарчмын энэ гол агуулгыг ноцтой гажуудуулсан заалтыг хууль тогтоогч Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 3.4 дэх хэсэгт хуульчилсныг нэн даруй хасах шаардлагатай байна гэсэн байдаг. [8]

Иймээс Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсгийг шүүхийн практикт ямар байдлаар хэрэглэж байгааг, энэ нь эрүүгийн эрх зүйн онол зарчмын ямар асуудлыг хөндөж байгаа талаар тодорхой хэрэг маргаан шийдвэрлэсэн шүүхийн шийдвэрийг шинжлэх замаар дүгнэе. *Жич: шүүхийн шийдвэрээс энэхүү сэдэвт хамааралтай хэсгийг шинжлэн судлах бөгөөд шүүхийн шийдвэрт бүхэлд нь хийсэн дүн шинжилгээ биш болно.*

1.1. Улсын дээд шүүхийн 2018.05.30-ны 249 дугаар тогтоолд хийсэн шинжилгээ, дүгнэлт

<u>Хэргийн товч</u>: *Шүүгдэгч Ш нь 2012.05.01-ээс 2013.08.06 хүртэл хугацаанд А аймгийн Б боомтын мэргэжилтэн, улсын байцаагчаар ажиллаж байхдаа хууль ёсны орлогоосоо гадна өөрийн эцэг Э-гийн дансаар 1.475.100 юань, ах Х-ийн дансаар 1.339.700 юань, дүү Д-ийн дансаар 1.131.700 юань, салсан эхнэр Э-ийн дансаар 4.568.785 юань, хамтран амьрагч З-ийн дансаар 455.185 юань буюу 2012.05.22-ны өдрөөс 2014.06.11 хүртэл нийт 455.185 юань буюу 1,091,013,533 төгрөгийг шилжүүлэн авч хууль бусаар хөрөнгөжсөн гэх гэмт хэрэгт холбогдсон.*

Анхан шатны шүүх дараах үндэслэлээр хэргийг хэрэгсэхгүй болгож шүүгдэгчийг цагаатгасан. "... тухайн гэрчүүдээс шилжүүлсэн орлого нь хэний эх үүсвэрээс хэнд, ямар зориулалтаар шилжүүлсэн болох, энэ нь хууль ёсны эсэх /зөрчил гаргасан нэрийдлээр бусдаас торгууль хэлбэрээр мөнгө авч байсан, эсвэл гадаад иргэдэд хөдөлмөрийн виз авахад зуучилж байсан/ талаар шүүх дүгнэлт хийх боломжгүй, ... Улсын яллагч шүүгдэгч Ш-ийг

[4] Д.Баярсайхан, Харьцуулсан эрүүгийн эрх зүй, Соёмбо принтинг, 2012, 214 дахь тал. Дам ишлэв.

[5] Т.Золбоо, Эрүүгийн эрх зүй ерөнхий анги, Адмон принт, 2018, 28 дахь тал.

[6] Л.Галбадар, Эрүүгийн хуулийн тайлбар: Онол, арга зүйн зарим асуудал, Магистрын ажил:Е380100. МУИС-ХЗС, 2014, 14 дахь тал.

[7] Б.Чимид, Үндсэн хуулийн мэдлэг, 2008, 45 дахь тал.

[8] С.Нарангэрэл, Ж.Эрдэнэбулган, Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүй: Үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж нэгэн сэдэвт бүтээл, Соёмбо принтинг, 2019, 16 дахь тал.

хууль бусаар хөрөнгөжсөн, өөрт нь орж ирсэн орлогыг нотолж чадаагүй гэж шүүхийн хэлэлцүүлэгт яллаж байна. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 1.7 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт зааснаар шүүгдэгч Ш нь өөрийнхөө гэм буруугүйг заавал нотлох үүрэггүй юм" гэсэн.[9]

Давж заалдах шатны шүүх дараах үндэслэлээр цагаатгах тогтоолыг хэвээр үлдээсэн. " ... хууль бусаар олсон мөнгийг шилжүүлэн авсан гэж үзсэн боловч хэзээ, хэнээс, хэдэн төгрөг, ямар замаар хууль бусаар шилжүүлж авсныг прокурор нэг бүрчлэн нотлоогүй байна, ... Эдгээр тушаалуудаас Ш нь А аймгийн Б боомтын мэргэжилтэн, улсын байцаагчийн албан тушаалд ажиллаж байсан байдал тогтоогдохгүй байх тул яллах дүгнэлтийн тэмдэглэх хэсэгт дурдсан түүний үйлдсэн гэх хэргийн агуулга хэрэгт авагдсан баримтаар нотлогдоогүй гэж үзнэ" гэсэн.[10]

Харин Улсын дээд шүүхээс Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсгийн баримтлан Эрүүгийн хуулийн 22.10 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийг дараах байдлаар тайлбарлаж 2018.05.30-ны 249 дугаар тогтоолоор цагаатгах тогтоол, магадлалыг хүчингүй болгож хэргийг дахин шийдвэрлүүлэхээр буцааж шийдвэрлэсэн.

А. УДШ энэхүү тогтоолд нэгдүгээрт Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлахад Монгол Улсын олон улсын гэрээний хэм хэмжээг <u>баримтлахаас гадна олон улсын эрх зүйн зарим дүрэм, журмыг хэрэглэх боломжтой гэж дүгнэсэн</u> .

Тодруулбал шийдвэрийн үндэслэлд "... Үндэстэн дамнасан зохион байгуулалттай гэмт хэргийн эсрэг конвенц (UNTOC), дагалдах протоколууд, Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцод Монгол Улс тайлбар гаргахгүйгээр нэгдсэн тул Авлигын эсрэг Конвенцын 20 дугаар зүйлд буй "хууль бусаар хөрөнгөжих" гэмт хэргийг Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тусгай ангийн 22.10 дугаар зүйлд "Үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих" гэсэн нэршлээр тусгаж гэмт хэргийн үндсэн шинжийг уг конвенцод зааснаар томьёолж хуульчилжээ. Иймээс Эрүүгийн хуулийн тусгай ангийн 22.10 дугаар зүйлийг тайлбарлахад мөн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт заасан Монгол Улсын олон улсын гэрээгээр тодорхойлсон хэм хэмжээг баримтална".[11]

"... Олон улсын гэрээ, түүний нөхцөл, томьёоллыг тайлбарлахад **гэрээний бичвэрийн шууд утгаас гадна Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн конвенцын 32 дугаар зүйлд зааснаар талуудын хэрэглэх боломжтой олон улсын эрх зүйн аливаа дүрэм, журмыг хэрэглэж болно.** Үүнд тодорхой хэрэг, маргааныг хянан шийдвэрлэсэн олон улсын шүүх, трибуналын шийдвэрүүд болон тухайн олон улсын гэрээг тайлбарласан санамж бичиг, бусад олон улсын гэрээнүүд хамаардаг болохыг анхаарах нь зүйтэй".[12]

"... НҮБ-ын Гэмт хэрэг, мансууруулах бодистой тэмцэх газар (UNODC) болон Бүс нутаг дамнасан гэмт хэрэг, шударга ёсны судалгааны институтээс (UNICRI) эрхлэн гаргасан Авлигын эсрэг НҮБ-ын Конвенцыг хэрэгжүүлэх мэргэжил, арга зүйн гарын авлага, Авлигын эсрэг НҮБ-ын Конвенцын техникийн удирдамжид заасан тайлбаруудыг Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн конвенцын 31(3)(c) зааснаар ач холбогдол бүхий бичиг баримт гэж үзнэ гэжээ".[13]

Энэ дүгнэлтээс үзэхэд Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4-т соёрхон баталсан олон улсын гэрээ, нэгдэн орсон олон улсын гэрээг баримтлахаар заасан боловч шүүх хэрэглэх хэм хэмжээг илүү өргөн хүрээнд буюу олон улсын шүүхийн шийдвэрүүд, олон улсын гэрээ тайлбарласан санамж бичиг зэргийг хамруулж болохоор дүгнэжээ.

[9] Өмнөговь аймгийн Ханбогд сум дахь сум дундын шүүхийн цагаатгах тогтоол, Дугаар 94, 2017.12.11, Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn). [Сүүлд үзсэн: 2023.04.20]

[10] Өмнөговь аймгийн Эрүү, иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 06, 2018.02.07, <u>Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn).</u> [Сүүлд үзсэн: 2023.04.20]

[11] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 249, 2018.05.30, <u>Монгол Улсын Шүүхийн шийдвэрийн цахим сан (shuukh.mn)</u> [Сүүлд үзсэн: 2023.04.20]

[12] Мөн тэнд.

[13] Мөн тэнд.

ЭРҮҮГИЙН ХУУЛИЙН НЭР ТОМЬЁО, УХАГДАХУУНЫГ МОНГОЛ УЛСЫН ОЛОН УЛСЫН ГЭРЭЭГЭЭР ТАЙЛБАРЛАХТАЙ ХОЛБООТОЙ ЗАРИМ АСУУДАЛ

Э. Баасандэмбэрэл

МУИС-ийн ХЗС-ийн магистрант
(өмгөөлөгч)

ТОВЧЛОЛ:

Эрүүгийн хуулийн шинэчилсэн найруулгын (2015) 1.2 дугаар зүйлд тус хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг тайлбарлахдаа Монгол Улсын олон улсын гэрээнд заасан тодорхойлолт хэм хэмжээг баримталж болохоор зохицуулсан байдаг.

Эрүүгийн хуулийг тайлбарлахад олон улсын гэрээг баримталж болох боловч эрүүгийн эрх зүйн хэм хэмжээ нь хатуу нөхцөлөөр (hard norm) хуульчлагддаг буюу Эрүүгийн хуулийг төсөөтэй хэрэглэхийг хориглодог онцлогтой. Иим учир Эрүүгийн хуулийг тайлбарлахад олон улсын гэрээг хэрхэн хэрэглэх вэ гэдэг нь анхаарал татсан асуудал болж байна.

Энэ өгүүлэлд Эрүүгийн хуулийн нэр томьёог тайлбарлахдаа олон улсын гэрээний хэм хэмжээг баримталсан Улсын дээд шүүхийн гурван тогтоолын холбогдох хэсэгт анализ хийж эрүүгийн хэргийн шүүхэд олон улсын гэрээ хэрэглэхтэй холбоотой тулгамдаж буй асуудлуудыг нээн харуулж, олон улсын эрх зүйн болон эрүүгийн эрх зүйн зарчмын үүднээс дүгнэлт өгөөн болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Nullum crimen nulla poena sine lege (хууль ёсны зарчим), төсөөтэй хэрэглэхийг хориглох зарчим, pacta sunt servanda (гэрээний үүргээ шударгаар сахин биелүүлэх), монист онол, казуаль тайлбар.

ОРШИЛ

Монгол Улс шүүх эрх мэдлийн байгууллагын шинэтгэлийн хүрээнд Эрүүгийн хуулийн шинэчилсэн найруулгыг 2015 онд баталж, 2017 оны 07 сарын 01-ний өдрөөс дагаж мөрдөж байна. Эрүүгийн хуулийн шинэчилсэн найруулга нь бүтэц, агуулга, ялын бодлогын хувьд өмнөх хуулиас нэлээдгүй өөрчлөгдөж шинэчлэгдсэн байдаг.

Тэр дундаа Эрүүгийн хуульд тус хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлахад Монгол Улсын олон улсын гэрээнд заасан тодорхойлолт хэм хэмжээг баримталхаар тус хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт заасан. Энэ нь манай улсын Эрүүгийн хуульд анх удаа хуульчлагдсан онцлогтой зохицуулалт юм.

Эрүүгийн хууль хэрэгжиж эхэлснээс хойш өнөөг хүртэл хугацаанд Эрүүгийн хуулийн дээрх зохицуулалтыг баримталж эрүүгийн хэрэг шийдвэрлэсэн тохиолдол цөөнгүй гарчээ. Харин энэхүү зохицуулалтыг шүүх ямар байдлаар хэрэглэж байгаа талаар судлагдаагүй байна.

Иймд Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо, ухагдахууныг олон улсын гэрээгээр тайлбарласан казуал тайлбарыг[1] шинжлэн судлах замаар манай улсын шүүх эрүүгийн хэрэг шийдвэрлэхэдээ олон улсын гэрээг ямар хүрээнд хэрэглэж байгаа, энэ нь эрүүгийн эрх зүйн зарчимд нийцэж байгаа эсэхийг дүгнэх шаардлагатай гэж үзсэн.

Академич С.Нарангэрэл Улсын дээд шүүх тодорхой хэргийг хянан шийдвэрлэж байгаа нь зөвхөн тэр хэргийн хувь заяаны төдийгүй бус дараа иим хэрэг тохиолдоход шүүх хуулийн заалтыг ийнхүү тайлбарлах, ойлгож хэрэглэх үндэслэлийг бүрэлдүүлж байдгаараа нэн чухал ач холбогдолтой юм гэсэн байдаг.[2]

Иимд Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлахдаа Монгол Улсын олон улсын гэрээг баримталсан шийдвэрүүдээс Улсын дээд шүүхийн (УДШ) 2018.05.30-ны өдрийн 249 дүгээр тогтоол, Улсын дээд шүүхийн 2020.05.11-ний өдрийн 238 дугаар тогтоол, Улсын дээд шүүхийн 2022.01.12-ны өдрийн 20 дугаар тогтоолыг авч үзсэн. Эдгээр шийдвэрүүдийг сонгох болсон шалтгаан нь тус шийдвэрүүдэд олон улсын болон эрүүгийн эрх зүйн зарчмын асуудал харилцан адилгүй хөндөгдсөн онцлогтой.

Энэхүү өгүүлэл үндсэн хоёр хэсгээс бүрдэх бөгөөд эхний хэсэгт Хууль ёсны зарчим ба Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарлах үндэслэл шаардлагын талаар эрх зүйн онолын үүднээс товч дурдсан. Үүнтэй холбоотойгоор УДШ-ийн 2018.05.30-ны өдрийн 249 дүгээр тогтоол болон УДШ-ийн 2020.05.11-ний өдрийн 238 дугаар тогтоолыг шинжлэн судалсан.

Эдгээр тогтоолуудаас шүүх Эрүүгийн хуулийн нэр томьёог тайлбарлахдаа олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ хэрэглэх хүрээ, хязгаарыг хэрхэн тогтоосон, гэмт хэргийн бүрэлдэхүүнийг олон улсын гэрээгээр хэрхэн тодорхойлсон асуудал хөндөгдөх юм.

Өгүүллийн хоёрдугаар хэсэгт Эрүүгийн хууль тогтоомж болон олон улсын эрх зүйн харилцан хамаарлын монист, дуалист онолын үзэл баримтлалыг товч дурдсан. Үүнтэй холбоотойгоор УДШ-ийн 2022.01.12-ны өдрийн 20 дугаар тогтоолд Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг тайлбарласан Монгол Улсын хууль болон Монгол Улсын олон улсын гэрээ харилцан зөрчилдсөн нөхцөлд шүүх алийг баримталж байгааг хөндөж эрүүгийн эрх зүйн зарчмын үүднээс дүгнэсэн.

Өгүүллийн эцэст манай улсын шүүх Эрүүгийн хуулийн 1.2 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт заасныг баримталж хэрэг шийдвэрлэсэн тухайн тохиолдлуудад эрүүгийн эрх зүйн зарчим ямар байдлаар хөндөгдсөн болохыг дүгнэж мөн өөрийн саналыг илэрхийлсэн.

Нэг. Хууль ёсны зарчим ба Эрүүгийн хуулийн нэр томьёо ухагдахууныг олон улсын гэрээгээр тайлбарлах асуудал

Ромын алдарт "nullum crimen nulla poena sine lege" буюу хуульгүй бол ялгүй хэллэгийг хожим Германы эрдэмтэн Анслем Фейербах хууль ёсны зарчмын нэг илэрхийлэл болгож боловсруулсан байдаг.[3] Доктор Д.Баярсайхан "Харьцуулсан эрүүгийн эрх зүй" бүтээлдээ Гэмт холбогдлын онолоор бол гэмт хэрэг хийж буй этгээд өөрийн үйлдлийн эрүүгийн хуульд заасан бүрэлдэхүүнийг мэдэж, ойлгосон төдийгүй гарах үр дагаврыг урьдчилан

[1] Тайлбар: Шүүхийн тайлбар нь казуал (жишгийн) ба хэм хэмжээний гэж байна. Казуал тайлбарыг хянан шийдвэрлэж байгаа хэрэгтэйгээ холбогдуулан бүх шүүгч нар хийнэ. Т.В.Кашанина, Хууль зүйн техник, орч. С.Гэрэлмаа нар, Соёмбо принтинг, 2016, 351 дахь тал.

[2] С.Нарангэрэл, Монголын ба дэлхийн эрх зүйн тогтолцоо, Адмон принт, 2001, 125 дахь тал

[3] Dr. Saimir, Fekolli Bledar Biti (Msc.), Francesk Ganaj (Msc.) "Analysis of the Substantive and Procedural Elements of the Principle of Legality", European Scientific Journal February 2019 edition Vol.15, No.5. p. 255. Дам эшлэв.

иргэдэд олгосон давуу байдал гэж үздэг[2]. Мөн Үндсэн хуулийн цэцэд ямар нэг хүсэлт буюу өргөдөл, мэдээлэл ирээгүй байхад өөрийн санаачилгаар Үндсэн хууль зөрчсөн тухай асуудлыг үүсгэж, шалгадаггүй.

Өргөдөл нь мөн чанартаа иргэн хүн өөрт хамааралтай асуудлаар Үндсэн хуулийн цэцэд хандах хэлбэр бол мэдээлэл нь өөрт хамааралтай байх шинжийг агуулдаггүй бөгөөд практикаас үзэхэд иргэд мэдээлэл гаргах хандлага давамгайлж байна. Гэхдээ Үндсэн хуулийн цэцийн маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны өнөөгийн байдлыг судлан үзэхэд аливаа хүн өргөдөл бичиж үү, мэдээлэл бичиж үү гэдгээс үл хамааран тухайн асуудлыг хянан шийдвэрлэж ирсэн иргэний хөндөгдсөн эрхийг Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хүрээнд сэргээн тогтоохтой холбоотой зохицуулалт нь хангалттүй байгаа билээ.

Иймд Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хуулийн зохицуулалтыг боловсронгуй болгох шаардлагатай зарим асуудлыг дараах байдлаар хөндөж байна. Үүнд:

1. Өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлт Үндсэн хуулийн цэцэд гаргах: Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд иргэд өргөдөл, мэдээлэл, эрх бүхий байгууллага, албан тушаалтан хүсэлт гаргадаг. Гэсэн хэдий ч Үндсэн хууль, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хууль, Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуульд өргөдөл, мэдээлэл хоёрын агуулгын ялгаа заag, хандах журам, хянан шийдвэрлэх хэлбэр, арга механизмыг тодорхойлж өгөөгүй байна.

Доктор Ц.Сарантуяа өөрийн "Үндсэн хуулийн процессийн эрх зүй" номдоо Үндсэн хуулийн цэцэд иргэдээс хандах хэлбэрийг тодорхойлж, иргэн өөрт хамааралтай асуудлаар Цэцэд хандсан бол өргөдөл, хамааралгүй асуудлаар хандсан бол мэдээлэл хэмээн (Сарантуяа.Ц, 2005, х. 201) үзэх нь зүйтэй гэж үзсэн нь эдүгээ нэгэнт тогтсон ойлголт болоод байгаа[3]. Харин доктор О.Мөнхсайхан "өргөдөл"-ийг Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хүрээнд Үндсэн хуулийн гомдлын агуулгаар тайлбарлаж, харин "мэдээлэл"-ийг Үндсэн хуулийн цэцэд үүсгэсэн маргааны бүрэн гүйцэт, бүх талаас зөв шийдвэрлэхэд ач холбогдолтой үндэслэл, судалгаа маргааны тал биш этгээдээс авах талаас нь тайлбарлах боломжтой[4] гэж үзжээ. Үүнд холбогдуулан нэгэн жишээ дурдахад, *Үндсэн хуулийн цэцэд нэр бүхий иргэнээс ирүүлсэн өргөдөл, гомдлын дагуу үүссэн "Улс төрийн хилс хэрэгт хэлмэгдсэн цагаатгах, тэдэнд нөхөн олговор олгох тухай хууль"-ийн зарим заалт Үндсэн хуулийн холбогдох зүйл, заалтыг зөрчсөн эсэх тухай маргааны хянан хэлэлцэх хуралдааны бэлтгэл ажиллагааны явцад тухайн өргөдөлд дурдсан маргааны зүйлийг нягтлан байр суурь бүхий мэдээллийг холбогдох этгээдээс гаргасныг Цэц хүлээн авч, зохих ажиллагааг явуулсны дүнд магадлал гаргаж маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгсэхгүй болгосон байдаг*[5] тул доктор О.Мөнхсайханы үзэж байгаагаар "мэдээлэл"-ийг тайлбарлаж болохоор байгаа юм.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуулийн 10 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт "Улсын Их Хурал, … Цэцэд Үндсэн хуулийг зөрчсөн тухай маргааныг хянан шийдвэрлүүлэх хүсэлтээ бичгээр гаргах …" гэж заасан байдаг. Энэхүү зохицуулалтын

[2] Г.Совд, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуулиудын тайлбар (судалгаа, хэрэглээний), Уб, 1999, 50 дахь тал; Н.Жанцан, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн 25 жилийн үйл ажиллагаанд хийсэн зарим дүн шинжилгээ, сургамж, (Үндсэн хуулийн цэц, Үндсэн хуулийн эрх зүйн тулгамдсан асуудал) Уб, 2017, 19 дэх тал.

[3] Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны дэгд 2013 онд оруулсан нэмэлтээр иргэдийн өргөдөл, мэдээлэл агуулгыг тодорхойлж тусгасан юм. Тодруулбал, Дэгийн 3 дахь хэсэгт иргэн Цэцэд өөрийн эрх, ашиг сонирхол, эрх чөлөө хөндөгдөж байна гэж үзвэл өргөдөл, бусад үндэслэлээр буюу нийтийн ашиг сонирхлын үүднээс мэдээлэл гаргана гэж заасан. Мөн өргөдлийг эрх зүйн бүрэн чадамжтай иргэн өөрийн нэхэр, нөхөр, хамтран амьдарч, хамт амьдарч байгаа төрсөн, дагавар, үрчлэн авсан хүүхэд болон төрөл садангийн хүний нэрийн өмнөөс, тэдний эрх, ашиг сонирхлыг хамгаалж гаргах боломжтой гэсэн. Үүний эсрэгээр, аливаа иргэн өөрт шууд хамааралгүй асуудлаар өргөдөл гаргавал хүлээн авахгүй гэж заасан.

[4] О.Мөнхсайхан, Иргэний өргөдөл, мэдээлэлтэй холбоотой үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох боломж., МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн 55 жилийн ойд зориулсан ОУЭШХ-ын эмхтгэл, 81 дэх тал.

[5] Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн магадлал, 2019, №27.

талаар Хууль зүйн ухааны доктор, профессор Г.Совд "Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуулиудын тайлбар" (Совд.Г, 1999 он, х. 53-55) номдоо *"Үндсэн хуулийн цэцэд Улсын Их Хурал хүсэлтээ чухам ямар бүрэлдэхүүн буюу төлөөллөөр гаргах тухай Үндсэн хууль болон Цэцийн тухай хуулиудад тодорхой томьёолсон заалт үгүй тул Улсын Их Хурлын үйл ажиллагаанд асуудлыг шийдвэрлэдэг хуулиудын нийтлэг заалтуудыг баримтлан чуулганаар хуралдаанаар хэлэлцэж хуралдаанд оролцсон нийт гишүүдийн олонхын саналыг үндэслэн хүсэлтээ гаргах ёстой. Хэрэв маргаантай асуудлаар Цэцэд хүсэлт гаргахаар гишүүдийн олонхын санал авч чадаагүй бол Улсын Их Хурлын нэрийн өмнөөс Цэцэд хандах боломжгүй болно. …"* гэсэн байна. Товчдоо бол, Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд Улсын Их Хурлын зүгээс Үндсэн хуулийн зөрчлийг тогтоолгохоор Цэцийн харьяаллын аливаа асуудлаар хандах боломжийг одоогоор нарийвчлан зохицуулаагүйгээс Улсын Их Хурлын гишүүд иргэний хувиар өргөдөл, мэдээлэл гаргах явдал цөөнгүй байна.

Гадаадын зарим улсын эрх зүйн зохицуулалтыг судлан үзэхэд: Испани, Францад *парламентын танхимын дарга*, Словенид *депутатуудын гуравны нэг*, ОХУ-д Холбооны зөвлөл, Төрийн дум, тэдгээрийн *гишүүд* эсхүл *депутатуудын тавны нэг,* ХБНГУ-д Бундестагийн гишүүдийн дөрөвний нэг нь Үндсэн хуулийн шүүхэд хандан хүсэлт гаргадаг бол харин БНСУ-д Үндэсний Асамблейн нийт гишүүдийн гуравны нэгийн санаачилгаар зөвхөн импичментын асуудлаар ҮХШ-дээ хандах эсэхийг хэлэлцэж, гишүүдийн дийлэнх олонхын саналаар хүсэлт гаргах тухай тогтоолыг баталдаг байна.

2.Өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг хүлээн авах, бүртгэх: Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны статистик үзүүлэлт, судалгааны дүнг харахад Үндсэн хуулийн цэцэд хандаж иргэдээс өргөдөл, мэдээлэл гаргах явдал ихсэх хандлага ажиглагдаж байна. Гэсэн ч Үндсэн хуулийн цэцэд өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг хүлээн авах, хэрхэн бүртгэх журам, өргөдөл, мэдээлэлд хууль зүйн болон хэлбэрийн шалгуурыг тодорхой тусгасан эрх зүйн хэм хэмжээ дутмаг байна. Өөрөөр хэлбэл, ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 20 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт "Цэц нэргүй өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг хүлээж авахгүй." гэж заасан тул үүнээс бусад тохиолдолд иргэний гаргасан өргөдөл, мэдээллийг холбогдох ажилтан үг дүүгүй хүлээн авч, тус хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 21.1 дэх хэсэгт "Иргэн, байгууллага, албан тушаалтнаас Цэцэд гаргасан өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг Цэцийн дарга уг асуудлыг хянан шалгах гишүүнд хуваарилна." гэж заасны дагуу урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулахаар хуульчилсан[6]. Үүнээс улбаалан, Үндсэн хуулийн цэцийн зарим гишүүд хүлээн авсан өргөдөл, мэдээлэл нь ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 20 дугаар зүйлд тусгасан шаардлагыг бүрэн хангасан эсэхийг түлхүү анхаарч түүнийг буцаах, эсхүл маргаан үүсгэх эсэхээ шийдвэрлэдэг бол, харин нөгөө хэсэг нь тухайн хөндөж буй асуудал нь Үндсэн хуулийн маргааны шинжийг агуулж байгаа эсэхэд түлхүү анхаарч ажиллагаа явуулдаг. Энэ нь адил агуулга бүхий өргөдөл, мэдээллийг Цэцийн гишүүд урьдчилан шалгах ажиллагааг ялгаатай явуулах үндэслэл болж байна.

Гадаадын бусад оронд тухайлбал, Солонгос, Герман, Словени, ОХУлсын Үндсэн хуулийн шүүхийн маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалтыг судлан үзэхэд, иргэдээс ирүүлсэн өргөдөл, гомдол нь хуульд болон шүүхээс тогтоосон тодорхой хэлбэрийн шаардлагыг хангасан эсэхийг тухайн Шүүхийн ажлын алба, Тамгын газар, Нарийн бичгийн дарга нарын газар нь урьдчилан шалгаж, бүрдүүлбэрийг хангуулдаг нийтлэг зохицуулалт үйлчилж байна. Ингэснээр, харьяаллын биш болон илт Үндсэн хуулийн бус асуудлаар хандсан, эсхүл бүрдүүлбэр, хэлбэрийн шаардлагыг бүрэн хангаагүй өргөдөл, гомдол бүрийг шүүгчид хуваарилан ачаалал өсөн нэмэгдэх байдлыг хязгаарлаж, Үндсэн хуулийн шүүхийн шүүгч нь хүлээн авсан өргөдөл, гомдолд дурдсан асуудал нь Үндсэн хуулийн маргаан мөн эсэхийг анхааралтай хянан үзэх нөхцөл бүрдэдэг байна.

[6] Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны дэгд өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг хүлээн авахгүй байх зарим тохиолдлыг тусгасан боловч тэдгээр нь хуульчлагдсан хэм хэмжээ биш гэж үзэх зарим иргэд, судлаачид бий.

15. 鯛口陽一『日法の積極性と消極性』（勁草書房、1978年）122頁　Хигучи Ёичи, Шүүхийн идэвхтэй ба идэвхгүй шинж. Кейсо хэвлэлийн газар, 1978, 122 дахь тал.
16. 木下毅編『憲法基礎演習3版』（日本評論社、2022年）198頁［木下毅執筆］ Мото Хидэнори нарын хамтарсан бүтээл, Үндсэн хуулийн лекц 3 дахь хэвлэл, Нихион хиороша хэвлэлийн газар, 2022.
17. 野中俊彦『選挙法の研究』（弘文堂、2001年）44頁　Нонака Тошихико, Сонгуулийн хуулийн судалгаа, Шинзанша хэвлэлийн газар, 2001, 44 дэх тал.

VOTE VALUE DISPARITY IN MONGOLIAN PARLIAMENTARY ELECTION: A COMPARATIVE STUDY OF MONGOLIAN AND JAPANESE CONSTITUTIONS

Sanchir-Uya.E (LL.M)
Legal Officer, Yabashi Holdings Co., LTD

ABSTRACT:

The Mongolian parliamentary elections have been conducted a total of 8 times since 1992. However, vote-value disparity is becoming wider, especially between rural and urban constituency. The vote-value disparity had increased by 3.32 at the last 2022 elections, which means that the value of 1 rural voter's vote value equals to the value of almost 3 urban voter's votes. The Mongolian Constitutional Court refused to protect equal suffrage in the suffrage case of 1993. The aim of this research is to investigate whether the Constitution protects equal suffrage, even though the term of "equal suffrage" was not mentioned in the Mongolian Constitution. Moreover, the research aims to evaluate the constitutional aspect of whether current disparity violates equal suffrage and to find a solution to eliminate vote-value disparity.

In this article, firstly, election results from 1992 and court judgements regarding equal suffrage in Mongolia were analyzed. Secondly, the Japanese doctrine theory and court precedents related to equal suffrage were studied. It was found that the Constitution of Mongolia as a modern constitutionalism could protect equal suffrage under the principle of the law, namely under election rights (Article of 16.9 of the Mongolian Constitution) and equality under the law (Article 14), the representative of all the people (Article 23.1). According to the results of the research, it was concluded that 3 times vote-value disparity will conflict with equal suffrage. The conclusion suggests that the Mongolian Constitutional Court must protect equal suffrage and the Government should enact the law for reducing disparities of lower than 2 times.

KEYWORDS:

Mongolian parliamentary election, vote-value disparity, equal suffrage, election right, Mongolian Constitutional court, electoral system

Гадаад хэл дээрх

Шүүхийн шийдвэр

1. 東京高判昭和39年10月20日行集15巻10号1976頁 Токио давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр Шоватын 39 он (1964 он) 10 дугаар сарын 20-ны өдөр, Захиргааны хэргийн шийдвэрүүд 15 дахь эмхэтгэл, Дугаар 10, 1976 дахь тал.
2. 最大判 39 年 2 月 5 日民集 18 巻 2 号 270 頁 Дээд шүүхийн шийдвэр Шова 39 он (1964 он) 2 дугаар сарын 5-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 18 дахь эмхэтгэл, Дугаар 2, 270 дахь тал.
3. 最大判昭和51年4月14日民集30巻3号223頁 Дээд шүүхийн шийдвэр Шова 51 он (1976 он) 4 дугаар сарын 14-ний өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 30 дахь эмхэтгэл, Дугаар 3, 223 дахь тал.
4. 最大判平成 11 年 11 月 10 日民集 53 巻 8 号 1441 頁 Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 11 он (1999 он) 11 дүгээр сарын 10-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 53 дахь эмхэтгэл, Дугаар 8, 1441 дэх тал.
5. 最大判平成23年3月23日民集 65巻2号755頁 Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 23 он (2011 он) 3 дугаар сарын 23-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 65 дахь эмхэтгэл, Дугаар 2, 755 дахь тал.
6. 最大判平成30年12月19日民集第72巻6号1240頁 Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 30 он (2018 он) 12 дугаар сарын 19-ний өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 72 дахь эмхэтгэл, Дугаар 6, 1240 дэх тал.
7. Япон Улсын цахим шийдвэрийн сан, Дээд шүүхийн шийдвэр Рэйва 5 он (2021 он) 1 дүгээр сарын 25-ны өдөр 令和4（行ツ）, Дугаар 103. https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=91707

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

8. 芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法第7版』（岩波書店、2019年）315頁　Ашиб Нобүёши (Такахаши Казуюки засвар). Үндсэн хууль 7 дахь хэвлэл, Иванами хэвлэлийн газар, 2019.
9. 芦部信喜『議員定数配分規定違憲判決の意義と問題点』ジュリスト617号（1976年）43頁　Ашиб Нобүёши, Гишүүний мандат хуваарилалтын талаарх Үндсэн хууль зөрчсөн гэж дүгнэсэн шийдвэрийн утга ба асуудал, Шүрист сэтгүүл № 617, 1976, 43 дахь тал.
10. 安西文雄「一人別枠方式の合理性」『憲法判例百選Ⅱ第7版』(2019年) 333頁　Андо Ясүниши, "Нэг мандат тусгай аргын оновчтой байдал". Үндсэн хуулийн шүүхийн сонгомол шийдвэрүүд II, 7 дахь хэвлэл, 333 дахь тал.
11. 高見勝利ほか「〔座談会〕選挙制度と政党システムの未来」論究ジュリスト5号（2013年）22　頁［高見発言］ Таками Кацүтоши нар, Сонгуулийн тогтолцоо болон улс төрийн намуудын тогтолцооны ирээдүй , Ронкюү Шүрист сэтгүүл №5, 2013, 22 дахь тал.
12. 新井誠「〈田舎と都会〉の憲法学」法律時報93巻1項(2021年)26頁　Арай Макото, (Хөдөө ба хот) Үндсэн хууль судлал, Хорицү Жихо сэтгүүл №1, 93 дахь эмхэтгэл, 2021, 26 дахь тал.
13. 辻村みよ子『国民主権と選挙権－「市民主権」への展望－』（信山社、2021年）339頁 Цужимура Миёко. Ард түмний бүрэн эрх ба сонгох эрх-Иргэний бүрэн эрх рүү тэмүүлэх нь, Шинзанша хэвлэлийн газар, 2021, 339 дэх тал.
14. 渡辺良二『近代憲法における代表』（法律文化社、1988年）221頁 Ватанабэ Рёожи, Орчин үеийн Үндсэн хууль дахь бүрэн эрх ба төлөөлөл, Хорицү Бунка хэвлэлийн газар, 1988, 221 дэх тал.

Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх тухай өргөдлийг хүлээн авах эсэх тухай шийдвэрийг 21 дүгээр зүйлийн 4 дэх хэсэгт "Цэцэл маргаан хянан шийдвэрлэхээс татгалзах үндэслэлтэй" гэж заасан нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчмыг зөрчсөн гэж үзэх үндэслэлтэй. Учир нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчим нь Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "хууль ёсны этгээдийн эрх зүйн адил эрх" гэсэн ерөнхий зарчмаас гадна, Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "Монгол Улсын иргэн бүр нь улс орныхоо удирдлагад шууд болон төлөөлөгчөөр дамжуулан оролцох эрхтэй" гэсэн ерөнхий зарчмаас гаралтай гэж үзэх нь зүйтэй.

Практикт Цэцийн гишүүний гаргасан тогтоолыг өргөдөл, мэдээллээр гаргаж тал бүрээс нь хянаж үзсэний үндсэн дээр Үндсэн хуулийн цэцийн гишүүн нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчмыг зөрчсөн эсэхийг шийдвэрлэх ажилдаа Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "хууль ёсны этгээдийн эрх зүйн адил эрх" гэсэн ерөнхий зарчмаас гадна, Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "Монгол Улсын иргэн бүр нь улс орныхоо удирдлагад шууд болон төлөөлөгчөөр дамжуулан оролцох эрхтэй" гэсэн ерөнхий зарчмаас гаралтай гэж үзэх нь зүйтэй.

Практикт Цэцийн гишүүний гаргасан тогтоолыг өргөдөл, мэдээллээр гаргаж тал бүрээс нь хянаж үзсэний үндсэн дээр Үндсэн хуулийн цэцийн гишүүн нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчмыг зөрчсөн эсэхийг шийдвэрлэх ажилдаа Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "хууль ёсны этгээдийн эрх зүйн адил эрх" гэсэн ерөнхий зарчмаас гадна, Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "Монгол Улсын иргэн бүр нь улс орныхоо удирдлагад шууд болон төлөөлөгчөөр дамжуулан оролцох эрхтэй" гэсэн ерөнхий зарчмаас гаралтай гэж үзэх нь зүйтэй.

Практикт Цэцийн гишүүний гаргасан тогтоолыг өргөдөл, мэдээллээр гаргаж тал бүрээс нь хянаж үзсэний үндсэн дээр Үндсэн хуулийн цэцийн гишүүн нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчмыг зөрчсөн эсэхийг шийдвэрлэх ажилдаа Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "хууль ёсны этгээдийн эрх зүйн адил эрх" гэсэн ерөнхий зарчмаас гадна, Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "Монгол Улсын иргэн бүр нь улс орныхоо удирдлагад шууд болон төлөөлөгчөөр дамжуулан оролцох эрхтэй" гэсэн ерөнхий зарчмаас гаралтай гэж үзэх нь зүйтэй.

Практикт Цэцийн гишүүний гаргасан тогтоолыг өргөдөл, мэдээллээр гаргаж тал бүрээс нь хянаж үзсэний үндсэн дээр Үндсэн хуулийн цэцийн гишүүн нь Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх заалтад заасан "сонгох эрхийг тэгш байх" зарчмыг зөрчсөн эсэхийг шийдвэрлэх ажилдаа Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "хууль ёсны этгээдийн эрх зүйн адил эрх" гэсэн ерөнхий зарчмаас гадна, Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх заалтад заасан "Монгол Улсын иргэн бүр нь улс орныхоо удирдлагад шууд болон төлөөлөгчөөр дамжуулан оролцох эрхтэй" гэсэн ерөнхий зарчмаас гаралтай гэж үзэх нь зүйтэй.

тайлбар, судалгаа, лавлагаа, нотлох баримтын шинжтэй бусад материалыг гаргуулан авдаг. Ийнхүү холбогдох ажиллагааг явуулж хавтаст хэрэг бүрдүүлдэг нь олон талын ач холбогдолтой боловч тэдгээр ажиллагааг Цэцийн дунд болон их суудлын хуралдааны бэлтгэл ажиллагааны хүрээнд хийхээр хуульчилсан. Өөрөөр хэлбэл, Бага суудлын хуралдааны бэлтгэлийг хангах шатанд тэдгээрийг хийх эрхийг Цэцийн гишүүнд хуулиар олгоогүй гэж үзэх боломжтой юм.

4.Цэцийн хуралдаанд бэлтгэх: ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн Хоёрдугаар бүлэгт маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэн шалгаж байгаа гишүүн 30 хоногийн дотор тухайн маргааныг хянан хэлэлцэх Цэцийн хуралдааны бэлтгэлийг хангахаар хуульчилсан байдаг. Уг зохицуулалтын хүрээнд Цэцийн гишүүн зарим ажиллагаа явуулдаг боловч хуулиар тогтоосон хугацаанд хуралдааны бэлтгэлийг бүрэн хангах боломжгүйгээс тус хугацааг ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 23 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт "... маргаан зөдөх, төвөгтэй шалтгаанаар дээрх хугацаанд дуусахгүй бол Цэцийн дарга 30 хүртэл хоногоор сунгаж болно." гэж заасныг үндэслэн сунгадаг. Гэтэл байгууллага, албан тушаалтан, иргэн Цэцийн гишүүний шаардсан бичиг баримтыг хугацаанд нь гаргаж өгөх хуульд заасан үүргээ (§23.5) биелүүлдэггүйгээс хуралдаанд бэлтгэх ажиллагаа дуусаагүй гэх үндэслэлээр дээрх зохицуулалтыг зөрчиж 30 хоногийн хугацааг хэд хэдэн удаа сунгуулах явдал гардаг. Энэ нь процессын зөрчил мэт харагдах боловч үүний дунд хуралдааны бэлтгэл бүрэн хангагдаж Цэцийн шийдвэр шинжлэх ухааны болон хууль зүйн үндэслэлтэй гарах үндсэн нөхцөл болдог.

ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 23 дугаар зүйлд "ээдрээтэй маргаан", "төвөгтэй маргаан", "онц болон дайны байдал зарласан шийдвэртэй холбоотой маргаан", "цэрэг хөдөлгөх шийдвэртэй холбогдсон маргаан", "онц хүндрэлтэй асуудал", "яаралтай шийдвэрлэх асуудал" гэсэн ойлголтууд байдаг бөгөөд тэдгээрийг шийдвэрлэх хуралдааны бэлтгэл ажиллагааны зохицуулалт харилцан адилгүй байна. Тухайлбал, "ээдрээтэй маргаан", "төвөгтэй маргаан"-ыг хянан шийдвэрлэх хуралдаанд бэлтгэх хугацааг 30 хоног сунгах, харин "онц хүндрэлтэй асуудал", "яаралтай шийдвэрлэх асуудал"-ыг хянан хэлэлцэх хуралдааны бэлтгэлийг Цэцийн даргын тогтоолоор томилогдсон хоёр буюу хэд хэдэн гишүүн хангаж ажиллах, "онц болон дайны байдал зарласан шийдвэртэй холбоотой маргаан", "цэрэг хөдөлгөх шийдвэртэй холбогдсон маргаан"-ыг хянан шийдвэрлэх бэлтгэл ажиллагааг 3 хоногийн дотор гүйцэтгэх зохицуулалт үйлчилж байна.

Дээрхээс үзвэл, Цэцийн хуралдаанд бэлтгэх хугацааг хуулиар хатуу тогтоохгүйгээр маргааны зүйлтэй уялдуулан эрх зүйн акт болон албан тушаалтны үйл ажиллагаатай холбоотой маргааныг хянан хэлэлцэх хуралдааны бэлтгэл ажиллагааг харилцан адилгүй хугацаанд, мөн Цэцийн бага, дунд, их суудлын хуралдаан тус бүрд тохируулан хуралдааны бэлтгэл ажиллагааг хэр хугацаанд хангаж байхыг ялгаатай байдлаар тогтоох нь зүйтэй байна.

ҮХЦМХША-ны тухай хуульд "өмгөөлөгч" гэж 4 удаа, "гэрч" гэж 13 удаа, "шинжээч" гэж 12 удаа, "мэргэжилтэн" гэж 8 удаа, "хэлмэрч" гэж 2 удаа, "орчуулагч" гэж 5 удаа орсон бөгөөд тэдгээр этгээдийн эрх, үүрэг, хариуцлага, ажиллах журмын талаарх эрх зүйн зохицуулалт дутмаг байна. Тухайлбал, дээрх хуулийн 26 дугаар зүйлийн 6 дахь хэсэгт маргагч талууд гэрч, шинжээч томилуулах санал гаргах эрхтэй байхаар заасан атал өмгөөлөгч авах, мэргэжилтэн томилуулах санал гаргах боломжийг тус хуулиар олгоогүй, тийм атал Цэцийн хуралдаанд "мэргэжилтэн" хүрэлцэн ирээгүйгээс үүдэн хуралдааныг хийх эсэхийг шийдвэрлэхээр тус хуулийн 27 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт заасан нь өөр хоорондоо төдийлөн уялдахгүй байна.

5.Маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа: Эдүгээ мөрдөгдөж байгаа Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд өөр хоорондоо харилцан адилгүй 5 төрлийн маргааныг Цэц харьяалан шийдвэрлэдэг

хэрнээ процессын нийтлэг нэг журмыг баримтлан маргааныг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулж шийдвэр гаргадаг. Тодруулбал:

1. Цэц Үндсэн хуулийг зөрчсөн эсэх тухай дараах шийдвэрийг хянаж дүгнэлт гаргах бөгөөд шаардлагатай бол дахин хянаж, эцэслэн шийдвэрлэнэ: хууль, Улсын Их Хурлын бусад шийдвэр /тогтоол/; Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн зарлиг, бусад шийдвэр; Засгийн газрын шийдвэр /захирамж, тогтоол/; Монгол Улсын олон улсын гэрээ; ард нийтийн санал асуулга, Улсын Их Хурал, түүний гишүүний болон Ерөнхийлөгчийн сонгуулийн талаар сонгуулийн төв байгууллага /Сонгуулийн ерөнхий хороо/-ын гаргасан шийдвэр /тогтоол/.

2. Цэц дараах албан тушаалтны үйл ажиллагаа Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх тухай асуудлаар гарсан маргааныг хянаж дүгнэлт гаргана: Монгол Улсын Ерөнхийлөгч; Улсын Их Хурлын дарга; Улсын Их Хурлын гишүүн; Ерөнхий сайд; Засгийн газрын гишүүн; Улсын Дээд шүүхийн Ерөнхий шүүгч; Улсын ерөнхий прокурор.

3. Цэц дараах албан тушаалтныг огцруулах үндэслэл байгаа эсэх талаар дүгнэлт гаргана: Монгол Улсын Ерөнхийлөгч; Улсын Их Хурлын дарга; Ерөнхий сайд.

4. Цэц Улсын Их Хурлын гишүүнийг эгүүлэн татах үндэслэл байгаа эсэх талаар дүгнэлт гаргана.

5. Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийн 14 дүгээр зүйлд зааснаар Аль ч шүүх авч хэлэлцэхгүй байгаа эрх зүйн маргааны хэргийн харьяаллыг тогтоолгохоор иргэн, албан тушаалтан, төр, олон нийтийн байгууллага гомдол ***гаргавал хэргийн харьяаллыг тогтоодог.***

Үндсэн хууль болон Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуульд заасан албан тушаалтан Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх, түүнийг огцруулах, эгүүлэн татах үндэслэл байгаа эсэх талаарх маргааныг Үндсэн хуулийн цэц эцэслэн шийдвэрлэхгүйгээр зөвхөн дүгнэлт гаргахаар, харин хууль Үндсэн хуульд нийцэж буй эсэх маргааныг эцэслэн хянаж тогтоол гаргах тухай ялгамжтай зохицуулалтыг хуульчилсан байдаг. Тийм атал хууль Үндсэн хуульд нийцэж буй эсэх маргааныг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд удирдлага болгон баримталдаг процессын зохицуулалтыг бусад төрлийн маргааныг хянан шийдвэрлэх /тухайлбал, албан тушаалтны үйл ажиллагаа Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх/ ажиллагаанд мөн адил мөрдөж байна.

Холбооны Бүгд Найрамдах Герман, Бүгд Найрамдах Солонгос, Оросын Холбооны Улс зэрэг орнуудын Үндсэн хуулийн шүүхүүд маргаан хянан шийдвэрлэх хуралдааныг маргааны төрөл, процессын зохицуулалтаас хамааран аман болон бичгийн хэлбэрээр хийдэг. Бичгийн хэлбэрээр хуралдааныг явуулахдаа маргагч талуудыг хуралдаанд оролцуулахгүйгээр, цугларсан баримт материал, хавтаст хэргийн хүрээнд явуулж, ҮХШ-ийн шүүгч нар саналаа хэлж олонхын саналаар маргааныг шийдвэрлэдэг бөгөөд илтгэгч шүүгч нь бүрэлдэхүүнд орсон бусад шүүгчдийн санал, хуралдааны үеэр тогтоогдсон бусад нөхцөл байдал зэргийг тусгах байдлаар 14-30 хоногийн хугацаанд шийдвэрийн үндэслэлийг боловсруулан ёсчлуулж, гаргасан шийдвэрээ нийтэд мэдээлдэг бол Үндсэн хуулийн шүүхийн аман хуралдааны үед талуудыг оролцуулан үндэслэл тайлбараа хэлэх, мэтгэлцэх боломж олгож, нотлох баримтыг шинжлэн судалсны дараа гаргасан шийдвэрийнхээ тогтоох хэсгийг нийтэд танилцуулах боловч тухайн шийдвэрийн хууль зүйн болон шинжлэх ухааны үндэслэлийг тодорхой хугацаанд боловсруулан ёсчлох зэрэг эрх зүйн зохицуулалт үйлчилж байна.

Харин Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуульд Цэцийн дунд болон их суудлын хуралдаанд талуудыг биечлэн оролцуулж, хуралдааныг үгчилж, нээлттэй явуулах, гаргасан шийдвэрээ үндэслэлийн хамт тэр даруй уншиж сонсгох, ёсчлох, 24 цагийн дотор холбогдох байгууллагуудад хүргүүлэх тухай заасан байдаг нь Цэц холбогдох маргааны бүх талаас нь бүрэн гүйцэт, хууль зүйн болон шинжлэх ухааны үндэслэл сайтай хянан шийдвэрлэх боломж нөхцөл хангалттай сайн бүрдээгүй

бүлгийн 1 дэх хэсгийн 3-т дурдсанчлан Цэцээс тухайн маргааны талаар Цэцийн урьд гаргасан дүгнэлт, шийдвэр хүчинтэй байгаа тохиолдолд ижил төрлийн агуулга бүхий хүсэлт, мэдээллийг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэдэггүй. Тиймээс тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэнийн тэгш байдалтай холбоотой маргааныг буцаах магадлалтай. Гэвч УИХ-ын сонгуулийн жил бүрийн өмнө УИХ-ын тогтоолоор сонгуулийн тойрог, тойрог бүр дэх мандат хуваарилагддаг. Цаашлаад сонгууль тус бүрийн саналын үнэ цэнийн зөрүү өөр өөр байдаг. Тиймээс Цэцийн хэрэг маргаан хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 5 дугаар хэсэг 4-т заасан "уг маргааны талаар" гэх хүрээг нарийсгаж авч үзэж, сонгууль бүрээр нарийвчлан авч үзвэл зохистой.

(3) Саналын үнэ цэнийн зөрүүний хязгаар

Япон Улсад саналын үнэ цэнийн зөрүү хэр хэмжээнд очвол Үндсэн хуулийн зөрчил болох тухай 1:1 болон 1:2 гэсэн хэмжүүрүүд давамгай байр сууръгай байна. Судлаачийн хувьд 1:1 дэмжиж байна. Учир нь бүх сонгогчид харилцан сонгох эрхийг тэгш эдлэх бөгөөд ямар нэг шалтгаанаар ялгаварлагдах ёсгүй. Мөн сонгогчдын хүсэл зориг эрх ашгийг парламентад үнэн зөв тэгш тусгах нь ардчилсан улсын хувьд чухал билээ. Гэвч Монгол Улсын хувьд дан ганц хүн амын тоо бус засаг захиргааны хуваарилалтыг нэгж болгон сонгуулийн тойрог байгуулж байгаа учир техникийн хувьд саналын үнэ цэнийн зөрүүг 1:1 түвшинд барих боломжгүй. Түүнчлэн манайх шиг өргөн уудам газар нутагтай цөөн хүн амтай, хүн амын тал орчим нь нийслэл хотдоо төвлөрдөг онцлог, хүн ам сийрэг бус нутгийг харгалзан үзэх шаардлагатайг үгүйсгэхгүй. Гэвч эдгээр нөхцөлүүд нь тэгш сонгох эрхийг зөрчих хэмжээнд байж болохгүй. Тиймээс хүн амын бус нөхцөлийг харгалзан үзсэн ч саналын үнэ цэнийн зөрүүг 1:2 түвшинд багтаан барих хэрэгтэй гэж үзэж байна. Учир нь сонгуулиар дамжуулан төлөөлөгчдийг сонгоход хамгийн чухал зүйл нь "ард түмний хүсэл зоригийг үнэн зөвөөр тусгах" билээ. Тийм ч учраас хүн амд харьцуулах нь гол зарчим байдаг. Саналын үнэ цэнийн зөрүү 2 дахин ихээс хэтрэх нь тэгш эрхийг зөрчиж, нэг хэсэг нь илүү төлөөлүүлэх, нөгөө хэсэг нь дутуу төлөөлүүлэх асуудлыг үүсгэнэ.

(4) Цэцийн шийдвэр ба сонгуулийн хүчинтэй байдал

Монгол Улсын хувьд тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэнийн тэгш байдалтай холбоотойгоор сонгуулийн хууль, сонгуулийн тойрог хуваарилсан УИХ-ын тогтоолыг Үндсэн хууль зөрчиж байна гэсэн үндэслэлээр өргөдөл, мэдээлэл гаргана. Цэцийн уг хууль эсвэл УИХ-ын тогтоолыг Үндсэн хууль зөрчсөн хэмээн эцсийн шийдвэр гаргасан тохиолдолд уг хууль, тогтоол хүчингүй болно (Үндсэн хууль 66.4). Энэ тохиолдол сонгуулийн хүчинтэй байдалд хэрхэн нөлөөлөх вэ гэсэн асуулт үүснэ. Эцсийн шийдвэр сонгууль болохоос өмнө гарвал хүчингүй болсон хууль, тогтоолыг дахин өөрчлөн баталж болох боловч сонгуулийн дараа уг тохиолдол үүсвэл сонгуулийн хүчин төгөлдөр байдалд асуудал үүснэ. Энэхүү судалгааны хүрээнд сонгуулийн хүчинтэй байдлын тухай нарийн судлаагүй боловч цаашид судлах шаардлагатай.

2) Хууль батлах замаар саналын үнэ цэнийн дээд хязгаар тогтоох

Монгол Улсад Япон Улсын сонгуулийн тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хуульд заасан шиг саналын үнэ цэнийн дээд хязгаар тогтоох шаардлагатай гэж үзэж байна. Учир нь манай улс Япон Улс шиг энгийн шүүх Үндсэн хуулийн хяналт хэрэгжүүлдэггүй бөгөөд Цэцэд хэрэг маргаан хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 5 дах хэсгийн 4-т заасны дагуу уг маргааны талаар урьд гаргасан дүгнэлт, тогтоол хүчинтэй байгаа тохиолдолд хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэдэггүй ба уг заалтын хүрээг хэрхэн тодорхойлохоос хамаарах авч Япон Улс шиг сонгууль бүрийн дараа маргаан үүсэнэ гэж төсөөлөхөд бэрх. Тиймээс хуулиар саналын үнэ цэнийн дээд хязгаарыг тогтоох нь саналын үнэ цэнийн тэгш байдлыг хамгаалахад ач холбогдолтой. Гэвч хэр хэмжээнд вэ гэдэг асуудал үүснэ. Судлаачийн хувьд 2 дахин ихээс бага түвшинд хүргэх ёстой гэсэн байр суурьтай

байна. Учир нь саналын үнэ цэнийн зөрүү 2-с их болох нь тэгш сонгох эрхийг зөрчих ба хэсэг тойрог нь илүү төлөөлүүлэх, нөгөө хэсэг тойрог нь дутуу төлөөлүүлэх асуудлыг бий болгоно. Нөгөө талаар саналын үнэ цэнийн зөрүүг 1:1 болгох нь техникийн түвшинд боломжгүй бөгөөд 2 хүртэл түвшинд хүн амаас бусад нөхцөлийг харгалзан үзэх нь зохистой гэж харж байна. Тиймээс УИХ-ын сонгуулийн тухай хуульд саналын үнэ цэнийн зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэхгүй байх хязгаар тогтоох боломжтой.

ЭХ СУРВАЛЖ

<u>Монгол хэл дээрх</u>

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, 1992.
3. Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, 2005.
4. Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, 2011.
5. Сонгуулийн тухай хууль, 2015.
6. Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, 2019.
7. Монгол Улсын Их Хурлын 2020 оны ээлжит сонгуулийн тойрог байгуулах, тойргийн мандатын тоо, дугаар, нутаг дэвсгэр, төвийг тогтоох тухай тогтоол, Дугаар 15, 2020 оны 1 дүгээр сарын 30-ны өдөр.

Шүүхийн шийдвэр

8. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэц, 2008 оны 8 дугаар сарын 5-ны өдрийн маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэхээс татгалзсан тухай тогтоол.
9. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, Дугаар 4, 1993 оны 12 дугаар сарын 22-ны өдөр.
10. Монгол Улсын Үндсэн Хуулийн Цэцийн дүгнэлт, Дугаар 11, 2007 оны 11 дүгээр сарын 16-ны өдөр.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

11. Б.Чимид, Сонгуульд суралцахуй: тогтолцоо, үйл явц, эрх зүй, Уб, 2008.
12. Д.Ганбаатар, Үндсэн хуулийн эрх зүй: төрийн байгуулал, зарчим, үзэл баримтлал, Уб, 2017.
13. О.Мөнхсайхан, "Цэцийн шийдвэрт хийсэн дүн шинжилгээ: УИХ э.Ө.Сэргэлэн, Н.Баасанжав (1993)", Эрх зүй сэтгүүл №36, 2016.
14. П.Амаржаргал, Япон Улсын Үндсэн хууль: орчуулга, Уб, 2011.
15. Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016), 2017.
16. Хүний эрхийн үндэсний комисс, Монгол Улс дахь хүний эрх эрх чөлөөний илтгэл 2005.

Цахим эх сурвалж

17. Сонгуулийн дүн 2020, https://ikon.mn/elections/2020.

33

ГУРАВ. МОНГОЛ УЛС ДАХЬ САНАЛЫН ҮНЭ ЦЭНИЙ ЗӨРҮҮГ БАГАСГАХ ТУХАЙД- ЯПОН УЛСЫГ ТУРШЛАГА БОЛГОХ НЬ

2.1. Саналын үнэ цэний тэгш байдалд хийсэн харьцуулалт

1) Сонгуулийн тогтолцоо

Монгол Улсын хувьд өнөөг хүртэл сонгуулийн тогтолцоо олонтоо өөрчлөгдөж байсан боловч ерөнхийд нь харвал олонхын тогтолцооны нэг мандаттай тойрог болон олон мандаттай тойргоор (Япон Улсын дундаж мандаттай тойрогтой ойролцоо) явагдаж иржээ. Япон улс 1928 оноос хойш 60 орчим жил дундаж мандаттай тойргийг хэрэглэсэн бөгөөд одоо нэг мандаттай тойрог, хувь тэнцүүлэх зэрэгцсэн холимог тогтолцоогоор явуулж байгаа. Тиймээс нэг мандаттай тойрог хоорондх үүсэх саналын үнэ цэний зөрүүний тухайд Япон Улс туршлага болох боломжтой.

2) Сонгуулийн тойрог байгуулах

Парламентын сонгуулийн тойрог байгуулахад ижил төстэй зүйлүүд нэлээн харагдаж байна. Нэгт, аль аль улс засаг захиргааны нэгжийг суурь болгож сонгуулийн тойрог байгуулж байна. Мөн сонгуулийн тойрог байгуулахад хүн амаас бусад нөхцөлийг харгалзан үздэг. Япон Улсын хувьд "засаг захиргааны нэгж, газар зүйн онцлог, нийтийн тээврийн нөхцөл байдал зэрэг", Монгол Улсын хувьд "нутаг дэвсгэрийн нэгжийн хуваарь, газар нутгийн хэмжээ, байршил зэрэг" байна. Гэхдээ 2 улсын хувьд дээрх хүн амаас бусад нөхцөлийг ямар түвшинд харгалзан үздэг нь тодорхой бус. Ялгаатай байдлын хувьд, Япон Улсын хувьд саналын үнэ цэний зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэхгүй байх хуультай. Харин манай улсын хувьд саналын зөрүүг хир хэмжээ хүртэл хязгаарлах вэ гэдэг зохицуулалт байхгүй. Япон Улсад сонгуулийн тойрог байгуулах аргачлал нь саналын үнэ цэний зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэхгүй байх болон Адамс арга байгаа бол манай улсад Сонгуулийн тухай хуульд хүн амын тоо болон бусад нөхцөлүүдийг харгалзан үзнэ гэснээс бусдаар тодорхой аргачлал заагаагүй.

3) Саналын үнэ цэний зөрүү

Япон Улсын Шинэ Үндсэн хууль хэрэгжиж эхэлсэн үе (1950 он), болон Монгол Улсын ардчилсан анхны Үндсэн хууль батлагдсан үеийн (1992 он) парламентын сонгууль дах хамгийн их саналын үнэ цэний зөрүү 1:1.5 орчим буюу бараг тэгш байв. Гишүүдийн мандат хуваарилалтын тэгш бус асуудлыг Япон Улсад 1964 онд Үндсэн хуулийн маргааны түвшинд авч хэлэлцээгүй бөгөөд хууль тогтоох байгууллагын бүрэн эрх хэмжээний асуудал хэмээн саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалаагүй. Энэ нь өнөөгийн Монгол Улсын нөхцөл байдалтай төстэй байна. Япон Улс хамгийн их саналын үнэ цэний зөрүү 1:4:99 болсон үед арай гэж саналын үнэ цэний тэгш байдлыг Үндсэн хуулийн түвшинд хамгаалах шийдвэр гарав (1976 он). Түүнээс хойш өнөөг хүртэл шүүхийн шийдвэрүүд болон түүний хариуд авсан парламентын авсан арга хэмжээнүүдийн үр дүнд саналын зөрүү багасаж 1:2.08 (2022 оны сонгуулийн байдлаар) түвшинд хүрээд байна. Япон Улсын энэхүү саналын үнэ цэний хамгаалалтын хөгжлөөс харвал дараах зүйлийг хэлж болно. Нэгт, саналын үнэ цэний тэгш бус байдлын асуудал нь Япон Улсад 1950 оноос 1976 оны хооронд үүссэн нөхцөл байдлын адил хот руу чиглэх хүн амын төвлөрөл, үүнтэй холбогдуулан тойрог байгуулах болон мандат хуваарилахад шинэчлэл хийхгүй байсны улмаас тэгш бус байдал улам гаарч гэлдэг. Мөн 1976 оны Японы Дээд шүүхээс Үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр гаргаснаар уг асуудлыг шийдвэрлэх эхлэх тавигдсан шиг, ерөнхийдөө парламент өөрийн сайн дураар уг асуудлыг шийдвэрлэдэггүй. Тиймээс саналын үнэ цэний тэгш байдлын хамгаалалтад шүүх чухал үүрэг гүйцэтгэдэг.

3.2. Япон Улсын эрх зүйн зохицуулалтаас авах туршлага

1) Япон Улсын саналын үнэ цэний тэгш байдлын маргааныг шийдвэрлэх томьёолол түүний хэрэглээний боломж

(1) Үндсэн хууль дахь саналын үнэ цэний тэгш байдлын хамгаалах үндэслэл

Япон Улсын шүүхийн жишиг болон холбогдох онолыг судлан үзэхэд саналын үнэ цэний тэгш байдал нь хуулийн өмнө тэгш байх, сонгох эрх, ард түмний бүрэн эрх, ардчилал зэрэг олон ойлголтуудтай холбогддог. Монгол болон Япон Улсад саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалсан шууд заалт байхгүй. Гэвч Япон Улсын хувьд тэгш сонгох зарчмыг хамгаалсан заалт байдаг бөгөөд энэ нь Япон Улсын Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 болон 44 дүгээр зүйлд үндэслэдэг. Монгол Улсын хувьд Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлд хууль, шүүхийн өмнө тэгш байх ерөнхий тэгш эрх хамгаалагдсан боловч тэгш сонгох эрхийн заалт байхгүй. Цэцийн 1993 оны шийдвэрээр тэгш сонгох зарчмыг Үндсэн хуульд заагаагүй гэсэн шалтгаанаар хамгаалаагүй орхисон. Гэвч Монгол Улс 1990 оноос хойш төлөөллийн ардчиллыг сонгосон ардчилсан улс болсон. Тиймээс ардчиллын үндэс болсон сонгуулийн 5 зарчим (бүх нийтийн, тэгш, шууд, саналаа нууцаар өгөх, чөлөөт) хамгаалагдаж байж л саа ардчилсан сонгууль хэмээн хүлээн зөвшөөрөгддөг нь дэлхий нийтийн жишиг. Энэ зарчмуудын нэг болох тэгш сонгох зарчим манай Үндсэн хуульд тусгалаа олоогүй учраас хамгаалагдахгүй гэвэл Монгол Улсыг ардчилсан улс гэж хэлэхэд бэрх биз ээ. Монгол Улсын Үндсэн хуульд ерөнхий тэгш эрхийн зарчим хамгаалагдсан байгаа учир ерөнхий тэгш эрх сонгуульд ч мөн адил хамаарах ёстой.

Саналын үнэ цэний тэгш байдал болон тэгш сонгох эрх нь нэг ойлголт биш боловч саналын үнэ цэний тэгш байдлыг тэгш сонгох зарчмын хүрээнд тайлбарлах нийтлэг бөгөөд тэгш сонгох эрхийн нэг асуудал эсвэл агуулгын асуудал хэмээн авч үздэг. Судлаачийн хувьд Япон Улсын туршлага дээр үндэслэн саналын тэгш үнэ цэний тэгш байдлыг хангах үндэслэл нь Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 14-р зүйл (ерөнхий тэгш эрх), 16 дугаар зүйлийн 9 дэх хэсэг (сонгох эрх), 23 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг (ард түмний төлөөлөл) гэж харж байна. Учир нь Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлд хууль, шүүхийн өмнө эрх тэгш байх зарчим тусгалаа олсон бөгөөд энэ нь аль ч хуульд хамаарах ерөнхий зарчим юм. Мөн 16 дугаар зүйлийн 9 дэх хэсэгт төрийн байгууллагыг сонгох эрхийг тусгасан бөгөөд сонгох эрх нь эрх болохынхоо хувьд тэгш хамгаалагдах ёстой. Түүнчлэн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт УИХ-ын гишүүн нь ард түмний элч буюу төлөөлөгч байхаар томьёологдсон. Гэтэл нэгэж саналын үнэ цэний зөрүү хамгийн ихдээ 1:3-д хүрсэн нь нэг хэсэг илүү их төлөөлүүлж нөгөө хэсэг илүү бага төлөөлүүлж байгаа учир ард түмний төлөөлөл байх зарчим зөрчигдөж байна гэж дүгнэхээр байна.

Өмнөх хэсэгт дурдсан Цэцээс 2007 оны шийдвэрт "тойрог байгуулах хүн амын тооны улсын дундажийг аймаг, нийслэлд ялгавартайгаар тогтооно" гэж заасан хуулийн заалт Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан нийт ард түмний төлөөлөл байх зарчмыг зөрчөөгүй хэмээн дүгнэсэн. Гэвч УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгч хариу тайлбардаа дурдаж байсанчлан УИХ-ын гишүүн нь ард түмний элч учраас аль тойргоос хэдэн хэдэн гишүүд ялгамжтай сонгогдсон ч нийт иргэн, улсын эрх ашиг сонирхлыг эрхэмлэн баримталгна гэдэг логикоор саналын үнэ цэний зөрүү хамаагүй болох уу. Япон Улсын орчин үеийн төлөөллийн онолыг жишээ болговол ард түмний төлөөлөл гэдэг нь ард түмний хүсэл зоригийг парламентад үнэн зөвөөр тусгах ёстой.

(2) Саналын үнэ цэний тэгш эрхийн Үндсэн хуулийн хамгаалалт

Өмнө дурдсанчлан 1993 оны Цэцийн шийдвэрт Үндсэн хуульд тэгш сонгох зарчмыг тусгаагүй гэдэг шалтгаанаар тэгш сонгох эрх болон саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалаагүй. Гэвч судлаачийн хувьд Үндсэн хуулийн бусад зүйл заалтыг тайлбарлах замаар саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалах боломжтой гэж харж байна. 1 дүгээр

илтгэдэг. Цэцийн дунд болон их суудлын хуралдааны шатанд "эрх зүйн акт" Үндсэн хуульд нийцсэн эсэх зарим маргааныг "бичгийн хэлбэр"-ээр явуулах, шийдвэрийнхээ үндэслэлийг 7-14 хоногийн хугацаанд бүрэн эхээр нь боловсруулах /үндэслэлээ дахин хэлэлцэх/-аар ҮХЦМХША-ны тухай хуульд бэхжүүлэх боломжтой гэж үзэж байна.

Энэ талаар Хууль зүйн ухааны доктор Д.Сугар Өмчийн харилцааны Үндсэн хуулийн зохицуулалт сэдэвт өгүүлэлдээ "... тухайн шийдвэрийн шинжлэх ухааны үндэслэлийг гүнзгий ул суурьтай боловсруулах үүднээс 14-21 хоногийн хугацаанд бичгийн хэлбэрт буулгаж албажуулах зэргээр процессын тусгайлсан журмыг хуульчилбал Үндсэн хуулийн зарчим, үзэл санааг нарийн ойлгуулах, олон нийтийг Үндсэн хуулиа хүндэтгэх үзэлтэй хүмүүжүүлэх Цэцийн шийдвэрийн үр нөлөөний ач холбогдол өндөрсөнө."[15] гэсэнтэй санал нэг байгаа бөгөөд ингэснээр Цэцийн шийдвэрийн биелэлт, үр нөлөө тэр хэмжээгээр нэмэгдэх ач холбогдолтой юм[16].

6.Цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх: Үндсэн хуулийн Цэцийн шийдвэр Үндсэн хуулийг боловсронгуй болгох, түүнийг баяжуулж хөгжүүлэхэд асар их үүрэгтэй[17] бөгөөд Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийн 15 дугаар зүйлд заасанаар эрх бүхий байгууллага, албан тушаалтан шийдвэр гаргахдаа Цэцийн шийдвэрээр хүчингүй болсон хууль болон бусад шийдвэрийн заалтыг шууд буюу агуулгаар нь дахин сэргээвэл Цэцийн аль нэг гишүүний санаачилгаар хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэдэг зохицуулалттай.

Эрх зүйн соёл өндөр хөгжсөн орнуудад Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэр биелэхгүй байх тухай ойлголт байхгүй[18] боловч манайд Цэцийн шийдвэрээр хүчингүй болсон хуулийн зохицуулалтыг агуулгаар нь дахин сэргээх явдал цөөн биш удаа гарч байна. Үндсэн хуулийн цэц нэг асуудлаар 2 удаа хуралдаж дүгнэлт болон тогтоол гаргасаар байхад УИХ-аас тухайн хуулийн заалтыг шууд болон агуулгаар нь дахин сэргээж байгаа нь хууль тогтоогчийн санаатай үйлдэл, эсхүл түүний эрх зүйн соёл, ухамсар, улс төр, эдийн засгийн нөхцөл байдал, хууль зүйн болон бусад хүчин зүйлээс хамаарч байхыг үгүйсгэхгүй боловч нөгөө талаар "Цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх" тухай эрх зүйн зохицуулалт дутмаг байгаатай шууд холбоотой юм.

Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх тухай асуудлыг зохицуулсан ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 36 дугаар зүйлд Цэцийн шийдвэрийг холбогдох байгууллагууд хүргүүлэх, Цэцийн дүгнэлтийг УИХ-аас хүлээн зөвшөөрөх эсэх, тухайн маргааныг Цэц дахин хянаж эцэслэн шийдвэрлэж тогтоол гаргах, тогтоол гарснаар Үндсэн хууль зөрчсөн гэж тогтоогдсон хууль хүчингүй болох тухай 4 хэсэг хэм хэмжээ бүхий зохицуулалтыг хуульчилжээ. Гэтэл эдгээр хэм хэмжээ нь агуулгын хувьд Цэцийн шийдвэрийг хүргүүлэх, УИХ тогтоолын үндэслэлийг хянан хэлэлцэхтэй холбоотой маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны нэг үе шатад хамаарах зохицуулалт байх бөгөөд Цэцийн шийдвэрийг хүлээн авсан байгууллага түүнийг хэрхэн биелүүлэх тухай агуулгыг илэрхийлдэггүй гэж болно.

Нөгөө талаас, Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг биелүүлээгүй, эсвэл хууль зүйн хувьд бүрэн биелүүлэхгүйгээр хэлбэрийн төдийд хэрэгжүүлэх, ташаа ойлгож мушгин гуйвуулах нь тухайн шийдвэрийн хууль зүйн үр нөлөө, нийгэмд гүйцэтгэх үүрэг тодорхой хэмжээнд буурах, эрх зүйн хийдэл үүсэх зэрэг сөрөг үр дагавартай тул Цэцийн шийдвэрийн

[15] Д.Сугар, Өмчийн харилцааны Үндсэн хуулийн зохицуулалт; Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Цэц, Үндсэн хуулийн эрх зүйн тулгамдсан асуудал (онол, арга зүй, хэрэгжилт), Уб, 2017, 236-266 дахь тал.

[16] Д.Амарбаясгалан, Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны процессыг маргааны төрлөөс хамааран ялгамжтай зохицуулах нь – Цэцийн шийдвэрийн хууль зүйн үр нөлөөг дээшлүүлэх боломж., Хууль дээдлэх ёс – Хууль зүйн эрдэм шинжилгээ, судалгаа, практикийн улирал тутмын сэтгүүл., Цуврал 71, №1, 33-40 дэх тал.

[17] Б.Дэлгэрмаа, Үндсэн хуулийн хөгжил: Цэцийн шийдвэрийн нөлөө, "Үндсэн хуулийн шүүх, парламент хоорондын харилцааны эрх болон ёс зүйн үндэс" симпозиум, Убхот, 1998.

[18] Доктор, профессор Н.Жанцан, Үндсэн хуулийн цэц ба Үндсэн хуульт ёсны төлөвшил – илтгэл, Үндсэн хуульт ёсны төлөвшил, ОУЭШБХ-ын илтгэлийн эмхтгэл, Уб, 2012, 27-35 дахь тал.

үндэслэлд заасан зөрчил - дутагдал, эрх зүйн хийдэл болон боловсронгуй болгох тухай асуудал, хууль зүйн агуулгыг явцуурулсан хийгээд өргөжүүлсэн хэм хэмжээг засаж залруулан ягштал хэрэгжүүлэхэд онцгой анхаарч энэ талаарх зохицуулалтыг тусгайлан хуульчлах шаардлагатай.

Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх үйл ажиллагааны хүрээнд гагцхүү Үндсэн хуульд нийцээгүй гэж тогтоогдсон хуулийн холбогдох зохицуулалтыг хүчингүй болгох нь маргаан бүхий асуудлыг шийдвэрлэх цорын ганц арга зам биш бөгөөд хуулийн зүйл, заалтыг хүчингүй болгосноор Үндсэн хуулийн зөрчлийг бүрэн арилгах боломжгүй.

Энэ талаар Словенийн эрдэмтэн, Доктор, профессор Арне Мавчич "Шаардлагатай бол Үндсэн хуулийн шүүх нь өөрийн шийдвэртээ ямар этгээд түүнийг биелүүлэх, ямар хэлбэрээр биелүүлэхийг тусгайлан зааж болно. Үндсэн хуулийн шүүх нь өөрийн шийдвэрээр нийтээр дагаж мөрдөх актын үйлчлэлийг зогсоосон бол дагалдан гарах нэг удаагийн актыг биелүүлэхийг түр түдгэлзүүлэх тухай мөн адил шийдвэрлэж болно. Маргаж буй нэг удаагийн актыг Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэрээр орлуулахыг эрх бүхий этгээд гүйцэтгэх бөгөөд ийм эрх бүхий этгээд хууль тогтоомж, дүрэм, журамд заагдаагүй бол Үндсэн хуулийн шүүх тийм этгээдийг нэрлэн зааж болно" хэмээн өөрийн бүтээлдээ бичжээ[19]. Мөн Доктор, профессор Н.Жанцан "Эдүгээ бидний хэрэглэж байгаа Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуульд Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэрийг хэрэгжүүлэх, хангах талаарх зохицуулалтыг нарийвчлан тогтоогоогүй байдаг. Энэ нь зарим талаар бусад улсын эрх зүйн зохицуулалттай харьцуулахад манай улсад хоцрогдол байгааг нэг талаас харуулж байгаа юм. Энэ мэтчилэн цаашдын хандлага, хөгжлийн чиг баримжаагаа тогтоох, шийдвэрийн чанар, үр нөлөөг дээшлүүлэх зэрэг асуудлыг ... онцлон үзэж байна." [20] гэсэнтэй санал нэг байна.

Хууль тогтоогч Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг биелүүлэх нэрээр Үндсэн хууль зөрчсөн хуулийн заалтыг хүчингүй болгон тухайн зохицуулалтыг Үндсэн хуульд нийцүүлэн нөхөн хуульчлах асуудлыг орхигдуулах, эсхүл агуулгаар нь дахин сэргээх замаар Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийн хүчин чадлыг бууруулах, гуйвуулах явдал гаргахгүй байх зорилгоор энэ талаарх асуудлыг нарийвчлан судалж, дээрх жишээгээр эрх зүйн зохицуулалтыг боловсронгуй болгох шаардлагатай байна. Товчоод бол, Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийн үндэслэл хэсэгт дурдсан зөрчил, дутагдлыг Улсын Их Хурал арилгасан тохиолдолд Цэцийн шийдвэрээр хүчингүй болсон хуулийн заалтыг Үндсэн хуулиар олгогдсон онцгой бүрэн эрхийнхээ хүрээнд дахин хуульчлах боломж байхыг үгүйсгэхгүй билээ[21].

7.Маргааныг дахин хянан шийдвэрлэх ажиллагаа: ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 3 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт заасанаар маргааныг дахин хянаж эцэслэн шийдвэрлэх хуралдааны бүрэлдэхүүний тухай зохицуулжээ.

Ингэхдээ 1-рт Цэцийн хуралдаанаас гаргасан дүгнэлтийг Улсын Их Хурал хүлээн зөвшөөрөөгүй; 2-рт урьд шийдвэрлэсэн маргааны талаар шинэ учир байдал илэрсэн; 3-рт Цэцийн нийт гишүүдийн олонхын саналаар холбогдох маргааныг дахин хянах нөхцөлийг хуульчилсан байна. Мөн хуулийн 15 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт "... Цэцийн шийдвэрээр хүчингүй болсон хууль болон бусад шийдвэрийн заалтыг шууд буюу агуулгаар нь

[19] Орч: Г.Баясгалан, Д.Одбаяр, Д.Сугар, Үндсэн хуулийн хяналт, Уб, 2014, 75 дахь тал.

[20] Проф. Н.Жанцан, Бүгд Найрамдах Индонези Улсын Бали хотноо 2016 оны 8 дугаар сарын 9-нөөс 13-ны өдрүүдэд Үндсэн хуулийн шүүх болон түүнтэй адилтгах байгууллагуудын Азийн нийгэмлэгийн /AACC/ 3 дугаар Их хуралд танилцуулсан "Иргэдийн Үндсэн хуулиар баталгаажсан эрхийг Монгол Улсын Үндсэн хуулийн шүүхээс хамгаалах ажиллагааны өнөөгийн байдал ба хэтийн төлөв" сэдэвт илтгэлээс.

[21] Тухайлбал, Словени Улсын Үндсэн хуулийн шүүхээс маргаан бүхий хуулийн зүйл, заалтын эрх зүйн зөрчлийг тогтоох боловч түүнийг хүчинтэй хэвээр үлдээх тохиолдлыг хуульчилжээ. Тус улсын Үндсэн хуулийн шүүхийн шийдвэрийг судлан үзэхэд, маргаан бүхий хуулийн зохицуулалтыг явцууруулан хуульчилсан буюу түүний агуулгыг өргөжүүлэх шаардлагатай гэж үзвэл Үндсэн хуулийн шүүхээс заасан хугацаанд тухайн хэм хэмжээний зөрчлийг арилгах талаар хууль тогтоогчид даалгавар өгдөг байна. Ингэснээр хуулийн хийдэл бий болох, тухайн хэмжээний хүрээнд өөрсдийн үйл ажиллагааг нэгэнт хэвшүүлчихсэн хэсэг, бүлгийн эрх, ашиг сонирхолд халдаж сөрөг үр дагавар бий болох зэргээс сэргийлдэг байна.

Тэрээр "гишүүн сонгуулийн тойрог, сонгогчдоос бие даасан байх гэх хуучны төлөөллөөр сонгох эрхийн үнэ цэний тэгш байдал бүрэн биеллээ олохгүй хэмээн"[53] асуудал дэвшүүлэв. Түүнийхээр "сонгох эрхийн тэгш байдал гэдэг нь гишүүн төрийн асуудалд сонгуулийн тойрог, сонгогчдын хүсэл зоригийг үнэн зөвөөр парламентад төлөөлөх тухай юм"[54]. Улмаар парламентын гишүүн "ард түмний нэг хэсэг болох сонгуулийн тойрог, сонгогчдоо төлөөлж байж ард түмний төлөөлөл болно. Сонгох эрхийн тэгш байдал гэдэг нь гишүүдийн сонгуулиар дамжуулан ард иргэдийн тэгш үгээ хэлэх эрх, хүсэл зоригийг үнэн зөвөөр тусган хамгаалах юм"[55] гэв. Тэгш байдал болон төлөөллийн холбоог тайлбарлахдаа "гишүүн сонгуулийн тойрог, сонгогчдынхоо хүсэл зоригийг парламентад тэгш төлөөлж байж сонгогчдын тэгш үгээ хэлэх эрх хэрэгжинэ. Энэ бол шударга төлөөллийн асуудал юм"[56] гэв. Цаашлаад "сонгох эрхийн тэгш байдал нь сонгуулийн тойрог, сонгогчдын төлөөлөл болох гишүүн адил тооны сонгогчдоос сонгогдохыг шаарддаг"[57] хэмээн. Ватанабэ профессорын үзэж байгаагаар "тэгш төлөөлүүлнэ" гэдэг нь шударга төлөөллийн тухай асуудал юм.

Дээр бичсэнчлэн ард түмний төлөөллийн тайлбарлах арга нь "ард түмний хүсэл зоригийг үнэн зөв тусгах" гэх орчин үеийн төлөөллийн тайлбар руу шилжиж байна. Саналын үнэ цэний тэгш байдал болон төлөөллийн онол холбогдох бөгөөд яагаад саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалах ёстой вэ гэдэг нэг үндэслэл болох юм.

2.6 Саналын үнэ цэний тэгш байдлын хязгаар

1) Саналын үнэ цэний тэгш байдлыг сулруулах онол буюу хүн ам сийрэг бүс нутгийг харгалзан үзэх онол

Орчин үед хүн ам сийрэг бүс нутгийг харгалзан үзэх онол нь саналын үнэ цэний зөрүүг зөвтгөх гол үндэслэл болоод байна. Энэ онолын тухай Мэйжи их сургуулийн профессор Ясүниши Фүмио "Хүн ам сийрэг бүс нутгаас сонгогдох төлөөлөл цөөхөн учир эдгээр бүс нутгийн бодит амьдралаас урган гарах саналыг парламентад тусах нь хэцүү болно. Тиймээс эдгээр бүс нутгийн мандатын тоог ихэсгэх замаар бодит тэгш эрхийг бий болгох"[58] гэж тодорхойлов. Энэ асуудлын талаар Хирошима их сургуулийн профессор Арай Макото хэлэхдээ "саналын үнэ цэний тэгш байдлыг тултал нь хангаснаар хүн ам сийрэг бүс нутгийн төлөөлөл бага болж үүнээс үүдэн хот болон орон нутгийн сонгогчдын хооронд тэгш бус төлөөлөл үүснэ" [59]гэв. Тэрээр уг асуудлыг тойрог нэгтгэсэн жишээн дээр нарийвчлан тайлбарлав. Арай профессорын үзэж буйгаар нэгт, тойрог нэгтгэснээр уг бүс нутгийн төлөөлөгч гарах боломжгүй болж эсэргүүцэл хүчтэй болно. Үүнээс үүдэн нэгтгэсэн тойрогт нэр дэвшигчийн төрөлх биш аймагт саналын хувь буурах буюу сонирхолгүй байдал ажиглагдаж байна. Цаашлаад тойрог нэгтгэхийг эсэргүүцэх эсэргүүцэл зөвхөн тухайн бүс нутагт үүсэх учир тэдний дуу хоолой төр засагт хүрэхгүй байх давхар асуудал үүснэ[60] хэмээв. Хүн ам сийрэг бүс нутгийн асуудлыг ард түмний төлөөллийн онолын үүднээс тайлбарлавал, гишүүн нийт ард түмнээ төлөөлөх учир бүс нутгийн нутгийн төлөөллийг үгүйсгэх нь илэрхий.

Софиа их сургуулийн профессор Таками Кацүтоши ард түмний төлөөлөл болон бүс нутгийн төлөөллийн талаар "Үндсэн хуулийн дагуу төлөөлөгч нь бүх ""ард түмний төлөөлөл" байдаг. Эдгээр төлөөлөгчид парламентад цуглаж өөрсдийн сонгуулийн тойргийн эрх ашиг санал, тэдгээр нь мэдээж маш олонлог ба эдгээр эрх ашиг саналыг харгалзан бусад

[53] Ватанабэ Рёожи, Орчин үеийн Үндсэн хууль дахь бүрэн эрх ба төлөөлөл, Хорицү Бүнка хэвлэлийн газар, 1988, 221 дэх тал.
[54] Мөн тэнд.
[55] Мөн тэнд.
[56] Мөн тэнд, 201 дэх тал.
[57] Мөн тэнд, 197 дахь тал.
[58] Андо. Эшлэл 37, 154 дэх тал.
[59] Арай Макото, (Хөдөө ба хот) Үндсэн хууль судлал, Хорицү Жихо сэтгүүл 93 дахь эмхэтгэл, Дугаар 1, 2021, 26 дахь тал.
[60] Мөн тэнд.

улс орны нийт асуудлыг өргөн хүрээнд харж бусад сонгуулийн тойргийн төлөөлөгчидтэй хэлэлцсэний эцэст нэг чиглэл дүгнэлт гарган ирэх нь одоогийн сонгуулийн тогтолцоо дахь ард түмний төлөөлөл. Нэг үгээр бүс нутгийн төлөөлөл бөгөөд мөн ард түмний төлөөлөл гэж тайлбарлах нь Үндсэн хуулийн дагуу ямар нэг зөрчил үүсгэхгүй"[61] гэв.

Хүн ам сийрэг бүс нутгийг харгалзан үзэх тухай онолын тухайд хэр хэмжээнд байж харгалзан үзсэн болох вэ мөн саналын үнэ цэний тэгш байдлын хамгаалалттай холбоотойгоор ямар хэмжээнд байлгах вэ гэдэг нь хэцүү асуулт бөгөөд онолын хувьд ч тодорхойгүй байна. Гэвч Ватанабэ профессор "ард түмний төлөөллийн зарчимтай зөрчилдөхөөргүй хэмжээнд бүс нутгийн эрх ашгийг тусгах, өөрөөр хэлбэл тэгш байдлыг зөрчих илүү төлөөллийг хүлээн зөвшөөрч болохгүй"[62] гэж тайлбарласан.

2) Хамгийн их саналын зөрүүг хүлээн зөвшөөрөх хэмжүүр

Япон Улсын Үндсэн хууль судлалын хүрээнд 1:2-с их болбол Үндсэн хуулийн зөрчил гэх онол давамгай байдалтай байгаа боловч саяхнаас аль болох 1:1 рүү ойртуулах ёстой гэх онол ч бас хүчтэй болж байна.

(1) 1:2

Үндсэн хууль судлаач Ашибэ профессор Америкийн шүүхийн жишгийг үндэс болгон Үндсэн хуулийн зөрчил болох эсэх тухай шалгуурыг санаачилсан. Түүнийхээр 1-т дор хаяж саналын үнэ цэний зөрүү 1:2-с хэтрэхгүй байх, 2-т хүн амын бус бусад харгалзан үзэх хүчин зүйл нь зарчмын хувьд 1:2-с илүү зөрүүг зөвтгөх боломжгүй, 3-т хүн амын тоонд харьцуулах зарчмаас хазайсан үндэслэлийг нотлох тал нь үзэл бодлоо илэрхийлэх эрх чөлөөтэй адилаар төр байна[63]. Түүнчлэн 1:2 хязгаарын үндэслэл нь сонгуулийн журмыг хууль тогтоох байгууллагад итгэмжилсэн ба хүн амын тоонд харьцуулахыг зарчмаа болгон засаг захиргааны нэгж зэрэг хүн амын бус нөхцөлийг харгалзан үзэж "шударга бөгөөд үр нөлөө бүхий төлөөлөл" бий болгох зорилгоор мандат хуваарилах ёстой гэв[64].

(2) 1:1

Цүжимура профессор урт хугацаанд дэмжигдэж ирсэн 1:2 онолд эргэлзэж саналын үнэ цэний зөрүү бол Үндсэн хуулийн 15 дугаар зүйлийн 1 дүгээр хэсэгт заасан сонгох эрхийн мөн чанараас логикийн дагуу урган гарч ирэх ба сонгуулийн журмыг тогтоох нь хууль тогтоох байгууллагын бүрэн эрх гэж тайлбарлах боломжгүй болох ба эрхийн тэгш байдлыг (хэлбэрийн тэгш байдал) үндэс болговол зарчмын хувьд 1:1 болохгүй бол болохгүй гэв[65]. Цаашлаад хэдий 1:2 хязгаар дотор байсан ч 1:1-эс хэтэрч байгаа тохиолдолд түүнийг зөвтгөх хангалттай үндэслэлийг (тухайлбал бутархай тоог бүхэлд дэвшүүлэх зэрэг зайлшгүй хамгийн бага зөрүү) нотолж чадахгүй бол эрхийн зөрчил=Үндсэн хуулийн зөрчил болно[66]. Дээр тайлбарласанчлан Цүжимура профессорын онол нь ард түмний төлөөллийг үндэс болгосон сонгох эрхийн эрхийн онолоос саналын үнэ цэний тэгш байдлыг 1:1 болгохыг шаарддаг.

[61] Таками Кацүтоши нар, Сонгуулийн тогтолцоо болон улс төрийн намуудын тогтолцооны ирээдүй, Ронкюү Шурист сэтгүүл, Дугаар 5, 2013, 22 дахь тал.
[62] Ватанабе. Эшлэл 55, 204-205 дахь тал.
[63] Ашибэ Нобүёши, Гишүүний мандат хуваарилалтын талаарх Үндсэн хууль зөрчсөн гэж дүгнэсэн шийдвэрийн утга ба асуудал, Шүрист сэтгүүл, Дугаар 617, 1976, 43 дахь тал.
[64] Мөн тэнд, 44 дэх тал.
[65] Цүжимура. Эшлэл 28, 308 дахь тал.
[66] Мөн тэнд.

дахин сэргээвэл Цэцийн аль нэг гишүүний санаачилгаар Цэц хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэж болно." гэж; 30 дугаар зүйлд 1-рт Цэцийн дүгнэлтийг Улсын Их Хурал хүлээн зөвшөөрөөгүй; 2-рт урьд шийдвэрлэсэн маргааныг дахин хянан шийдвэрлэх талаар Цэцийн гишүүдийн олонх санал гаргасан; 3-рт шинэ нөхцөл байдал илэрсэн бол маргааныг дахин хянан шийдвэрлэхээр тусгажээ. Энэ нь маргааныг дахин (хяналтын журмаар) хянан шийдвэрлэх үндэслэлийг хэд хэдэн зүйл, хэсэгт давхардуулсан, мөн Цэцийн нийт гишүүдийн олонх саналаа хэрхэн гаргах, Цэцийн гишүүн санаачилгаа ямар хэлбэрээр гаргах зэрэгтэй холбоотой зохицуулалтыг хуульчлаагүй хийдэл үүсгэснээс эдгээр хэм хэмжээ бүрэн утгаараа хэрэгжих боломж бүрдээгүй гэж үзэж байна.

Түүнчлэн ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 36 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт "Цэцийн дүгнэлтийг Улсын Их Хурал хүлээн зөвшөөрөөгүй тогтоол гаргасан бол түүний үндэслэлийг Цэц бүрэн бүрэлдэхүүнтэй хуралдаанаар маргааныг эхнээс нь дахин хэлэлцэж, ... тогтоол гаргана." гэж заасан байх боловч Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлтийг УИХ хүлээн зөвшөөрөөгүй үндэслэлээ тогтоолдоо тусгахгүй байсаар байна[22]. Ийнхүү УИХ тогтоолдоо үндэслэлээ заахгүй байгаа нь түүний зөв, буруу талаарх асуудлыг хянан үзэх, цаашлаад УИХ-ын тогтоолын үндэслэл зөв болох нь нотлогдвол Цэц дүгнэлтээ хүчингүй болгож тогтоол гаргах хуулийн зохицуулалт хэрэгжих боломжийг хязгаарлаж байна.

Дүгнэлт, санал:

Монгол Улсын хувьд өмнө нь Үндсэн хуулийн биелэлтэд хяналт тавьж, Үндсэн хуулийн маргааныг шийдвэрлэж ирсэн практик туршлага, энэ талаарх онолын суурь болон харьцуулсан судалгаа хийгдэж байгаагүй тэр үед Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хууль болон Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийг баталсан нь хуулиар зохицуулбал зохих зарим харилцааг зохицуулалтгүй орхигдуулсан, давхардал, хийдэлтэй зэрэг дутагдал цөөнгүй байгаа нь маргаангүй байна.

Тиймээс Монгол Улсад эрх зүйн шинэтгэл явагдаж эрүү, захиргааны эрх зүйн салбарын зарим хууль зүйн ойлголт, нэр томъёоны агуулга өргөжин тэлж, тэр хэрээр процессын эрх зүйн зохицуулалтууд улам боловсронгуй болж буй энэ цаг үед дэлхий нийтийн нийтлэг жишигт тулгуурлан өөрийн орны өвөрмөц хяналтын тогтоолцоог боловсронгуй болгох чиглэлд онцгойлон анхаарч Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалтыг нарийвчлан хуульчлах нь зүйн хэрэг боловч нэн түрүүнд зарим нэг нэмэлт, өөрчлөлтийг цаг алдалгүй хийх шаардлагатай байна.

Иймд дараах саналыг дэвшүүлж байна. Үүнд:

1. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсгийг "Иргэн байгууллага, албан тушаалтнаас Цэцэд гаргасан өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлт нь энэ хуулийн 20 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан шаардлагыг бүрэн хангасан эсэхийг Үндсэн хуулийн цэцийн Тамгын газар зохих журмын дагуу шалгаж хүлээж авна. Хэрэв тухайн өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлт нь хэлбэрийн болон бүрдүүлбэрийн зохих шаардлагыг бүрэн хангаагүй, түүнийг эрх бүхий этгээд гаргаагүй, Цэцийн харьяалан шийдвэрлэх маргаан биш болох нь илэрхий, эсхүл тухайн асуудлаар Цэцийн урьд гаргасан шийдвэр хүчинтэй байгаа бол энэ талаар үндэслэл бүхий тайлбар, зөвлөмж өгч Тамгын газар буцаана.

Үндсэн хуулийн цэцийн дарга Цэцэд гаргасан өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтэд дурдсан асуудлыг урьдчилан шалгах Цэцийн гишүүнийг санамсаргүй тохиолдлын аргаар, эсхүл тойргийн зарчмаар хуваарилна." гэж нэмэлт, өөрчлөлт оруулах;

[22] Үндсэн хуулийн цэцийн тогтоолын үндэслэл хэсэгт "Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийн 36 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт "... Улсын Их Хурал дүгнэлтийг хүлээн зөвшөөрөөгүй үндэслэл зөв болох нь нотлогдвол өмнөх дүгнэлтээ хүчингүй болгох, хэрэв үндэслэл нь батлагдахгүй бол Улсын Их Хурлын тогтоолыг хүчингүй болгож тогтоол гаргана." гэж заажээ. Монгол Улсын Их Хурлын ... оны ... дугаар сарын ...-*ны өдрийн* ... дугаар тогтоолд Үндсэн хуулийн цэцийн ... оны ... дугаар дүгнэлтийг хүлээн зөвшөөрөхгүй байгаа үндэслэлээ заагаагүй байна." гэж тусгах нь хэвшил болсон байна.

Улмаар тус зүйлийн 2 дахь хэсэгт "... анхны шалгалтыг ..." гэж заасныг өөрчилж "... урьдчилан шалгах ажиллагааг..." гэж; 5 дахь хэсэгт "... дор дурдсан ... " гэж заасныг "... Үндсэн хууль зөрчсөн тухай маргаан биш гэж үзэх ..." гэж тус тус өөрчлөн найруулж хуулийн давхардал үүсгэхгүй байх үүднээс мөн хэсгийн 1-4 дэх заалтыг хасах.

2. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 3, 21 дүгээр зүйлд заасан Цэцийн гишүүний маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэх эсэх тухай шийдвэрт талууд гомдол, Цэцийн гишүүн санал гаргахтай холбоотой асуудлаар бусад гишүүд дээрх шийдвэртэй ямар хэлбэрээр танилцах, талууд ямар хугацааны дотор гомдол, санал гаргах зэрэг эрх зүйн зохицуулалтыг тодорхой тусгах.

3. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн Хоёрдугаар бүлэгт Цэцийн хуралдаанд бэлтгэхтэй холбоотой харилцааг зохицуулсан ба хуралдаанаар хянан хэлэлцэх маргааны төрөл, онцлогоос үл хамааран 30 хоногийн хугацаанд бэлтгэл ажиллагааг хангах, шаардлагатай тохиолдолд Үндсэн хуулийн цэцийн дарга 1 удаа 30 хүртэл хоногоор сунгахаар хуульчилсан байна. Үндсэн хуулийн цэцийн харьяалан шийдвэрлэх маргаан нь ээдрээ төвөгтэй, эсхүл нотлох баримт бүрдүүлэх, нэмэлт ажиллагаа явуулах, судалгаа хийх шаардлагатай зэрэг үндэслэлээр дээрх хугацаанд бэлтгэл ажиллагаа дуусахгүй тохиолдолд хугацааг дахин сунгуулах нь хууль зөрчсөн болох тул Цэцийн хуралдаанд бэлтгэх ажиллагааны хугацааг сунгах хугацааг хатуу тогтоохгүйгээр маргааны зүйлийн онцлог, нэмэлт ажиллагаа явуулах хэрэгцээ шаардлагатай уялдуулан сунгах хугацааг тогтоох эрхийг Цэцийн даргын эрх хэмжээнд нээлттэй үлдээсэн зохицуулалт хийх.

4. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 24 дүгээр зүйлийн 2 дахь хэсэгт "Маргааны төрөл, онцлогийг харгалзан Үндсэн хуулийн цэцийн хуралдааныг аман болон бичгийн хуралдааны хэлбэрээр зохион байгуулж болно. Цэцийн аман хуралдааныг нээлттэй хийнэ. ... Цэцийн хуралдааныг бичгийн хэлбэрээр хийх тохиолдолд талуудыг оролцуулахгүйгээр холбогдох маргааныг хянан шийдвэрлэнэ." гэсэн нэмэлт оруулах.

5. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн Цэц шийдвэр гаргах гэсэн 32 дугаар зүйлийн 3 дахь хэсэгт "Цэцийн аман хуралдаанаас гаргасан шийдвэрийн тогтоох хэсгийг нэн даруй танилцуулна. Ийнхүү танилцуулснаас хойш 14 хоногийн дотор үндэслэл бүхий шийдвэрийг бүрэн хэмжээгээр, бичгээр үйлдэж ёсчилсны дараа холбогдох этгээдүүдэд хүргүүлж, энэ хуулийн 34 дүгээр зүйлд заасны дагуу нийтэд мэдээлнэ." гэсэн нэмэлт оруулах.

6. ҮХЦМХША-ны тухай хуулийн 33 дугаар зүйлд "Хууль, бусад шийдвэр, тэдгээрийн холбогдох зүйл, заалт Үндсэн хууль зөрчсөн тухай Цэцийн шийдвэр гарснаар нийгмийн харилцаа зохицуулалтгүй орхигдож хийдэл үүсэх, өргөдөл гаргагчийн Үндсэн эрх хангагдахгүй хэвээр үлдэхээр бол өргөдөл гаргагчийн эрхийг сэргээх, хамгаалах асуудлыг хянан шийдвэрлүүлэхээр шүүхэд шилжүүлэх, эсхүл эрх бүхий байгууллага, албан тушаалтанд тухайн зөрчлийг хэрхэн, ямар журмаар арилгах талаарх зөвлөмж, чиглэл өгөх, шийдвэрийг биелүүлэхтэй холбоотой бусад ажиллагааг гүйцэтгэх талаар Цэц шийдвэртээ хугацаа зааж эрх бүхий этгээдэд үүрэг хүлээлгэж болно." гэсэн нэмэлт оруулах.

7. Улсын Их Хурал Үндсэн хуулийн цэцэд хандан хүсэлт гаргах ажиллагааны эрх зүйн зохицуулалтыг тодорхой болгох зорилгоор "Үндсэн хуулийн Жаран зургаадугаар зүйлийн 2 дахь хэсгийн 3, 4 дүгээр заалтад дахь асуудлыг Үндсэн хуулийн цэцэд хүсэлт гаргаж шийдвэрлүүлэхээр Улсын Их Хурлын 8-аас доошгүй гишүүн санаачилга гаргаж болно. Ийнхүү санаачилга гаргасныг Улсын Их Хурлын нэгдсэн чуулганаар хэлэлцэж олонхын саналаар дэмжсэн тохиолдолд эрх бүхий албан тушаалтан Үндсэн хууль зөрсөн эсэх, түүнийг эгүүлэх татах үндэслэл байгаа эсэхийг хянуулахаар Үндсэн хуулийн цэцэд хүсэлт гаргана." гэсэн зохицуулалтыг Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуульд тусгах.

8. Холбооны Бүгд Найрамдах Герман Улс, Бүгд Найрамдах Солонгос Улс зэрэг гадаадын зарим улс Үндсэн хуулийн шүүхэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай

(тэдгээлэл)-ийг цэцэглүүлэх байхүүй тохиолдолд.

Адамсын аргыг хэрэглэхээр болсон. Иймхүү тойрог хоорондын саналын зөрүү 1:979 болж багасаж 2 дахин ихээс бага гувшиндгүй очсон учир дүгнэлт хүлээн авсан. Гэвч үүнээс хойш 2 дахин их хувьд 1:1 (саналын үнэ цэнийг зөрүү зөвтөх хангалттай үзүүлэлт байхүй тохиолдолд.

Эх сүйн судалгаа, тойм, үр дүн

(2) Хос онол

Токио их сургуулийн профессор асан Ашибэ Нобүёшиг профессор "Сонгох эрх нь хүний эрхийнхээ хувьд, үлс төрд оролцох эрхийн хэрэгжилт гэсэн үгтэ илэрхийлэх нь эргэлзээгүй болоч төрийн албан тушаалтан гэх төрийн байгууллагыг сонгох эрх бөгөөд, энгийн хувь хүний эрхтэй адгаагий тал бий" [45] гэв. Хосоё их сургуулийн профессор асан Накаю Тошихито профессор хос онолыг шүүмжилсэн эрхийн онолд дараах байдлаар нэцшлэг өгөв. Тэрээр "Хос онол гэсд өртөн хүрээтэй хүүль тогтоогчыын бүрэн эрх мэдлийн хүлээн зөвшөөрөг байгаа бшд бөгөөд эсрэгээр эрхийн шинжийг чухалчилж аль болох бүрэн эрхийг хамгаалдаг тайлбарлах ёстой"[46] гэв. Хос онол нийтийн гэх шинжээс Үүдэн эрхийн хамгаалдаг хүлээн зөвшөөрдөг гэсэн шүүмжид. "Үндсэн хүүлийн дагуу толорхой хүрээнд хүүльд захиардаг даалгасан гэж тайлбарлах нь жам бөгөө бөгөөд нийтийн шинжээс гарч ирж байгаа бшд" [47] гэв. Цаашлад "Үндсэн хүүль толорхой тогтолцооны бүтэцийн хүрээнд мэтгэлцэх зарчмыг олон улсын нийтлэг жишиг нийцүүлэн үр дүнтэй хэрэгжүүлэх болон өргөлө, мэдээлэл, томлоп гаргагч иргэдийн эрх, ашиг сонирхлын Үүднээс Үндсэн хүүлийн цэцийн хуралдаанд заавал өмөөлөгчтэй оролцог байх шаардлагыг нэмж хүүльлах.

10.УХПМХША-ны гүхай хүүль дахь ижил агүүлга бүхий нэр томьёог өөр өөр үгээр илэрхийлсний нэг мөр ойлгож, зөв хэрэглэх Үүднээс тэдгээрийг цэцлэх шаардлагатай. Тухайлбал: 1/ ахины шалгалт - урьчилан шалгах; 2/ марган Үүсгэх эсэх - марган хянан шийдвэрлэх ажиллагаа Үүсгэх эсэх; 3/ Шинэ учир байдал - Шинэ нөхцөл байдал; 4/ марганыг дахин хянан шийдвэрлэх - Цэц хянаатын жүрмаар хянан шийдвэрлэх гэх мэт нэр томьёог цэцлэх саналыг дэвшүүлж байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээр

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль. 1992.
2. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай, 1992.
3. Үндсэн хуулийн цэцэд марган хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай, 1997.
4. Монгол Улсын Их Хурлын чуулганы хуралдааны дэгийн тухай, 2007.
5. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцэд марган хянан шийдвэрлэх ажиллагааны дэг, 2006.

Ном, өгүүлэл, судлагааны тайлан

6. Г.Совд, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуулийдын тайлбар (Судалгаа, хэрэглээний), Уб, 1999.
7. Г.Совд, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар, Уб, 2000.
8. Ханс-Зайделийн сан, Эрх зүйн боловсрол Академи, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар, Уб, 2009.
9. Т.Доохүү, Ч.Энхбаатар, Галаад орнуудын Үндсэн хуулийн эрх зүй, Уб, 2009.
10. Ц.Сарантуяа, Ч.Өнөрбаяр, А.Бямбажаргал, Үндсэн хуулийн процессын эрх зүйн – гарын авлага, Уб, 2011.
11. Ц.Сарантуяа, Үндсэн хуулийн процессын эрх зүй, Уб, 2011.
12. Үндсэн хуулийн цэц, Үндсэн хуулыг ёсны төлөөшил, ОУЭШНХ-ны илтгэлийн эмхтэл, Уб, 2012.
13. Д.Гангабаатар, Үндсэн хуулийн эрх зүйн үндэслэл, Уб, 2012.
14. Арие Мавяич, орг: Г.Баясгалан, Д.Одбаяр, Д.Сүтар, ред: Ж.Амарсанаа, Үндсэн хуулийн хэвлэл, Уб, 2014.

15. Үндсэн хуулийн цэц, Үндсэн хуулийн шүүх эрх мэдэл: Тулгамсан асуудал, ирээдүйн төлөв, Уб, 2017.
16. П.Очирбат, Монгол Улсын Үндсэн хууль /хэрэгжилт, хэлэлт, судалгаа/, Уб, 2017.
17. Ш.Цогтоо, Гадаад орнуудын Үндсэн хуулийн эрх зүй, Уб, 2019.
18. Ж.Амарсанаа, Үндсэн хуулийн эхий бариг, Уб, 2019.
19. Ч.Өнөрбаяр, А.Бямбажаргал, Үндсэн хуулийн эрх зүйн судалгаа шинжилгээний тойм, Улаанбаатар, 2019.
20. О.Менхсайхан, Иргэний өргөдөл, мэдээллэгч холбоогой үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох болсон., МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн 55 жилийн ойд зориулсан ОУЭШХ-ны эмхтгэл, Уб, 2015.
21. Харбих,Ю, Холбооны Бүгд Найрамдах Германы Үлсын Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхээс хэм хэмжээний хэлалтыг хэрэгжүүлэх нь, Улаанбаатар, 2002 он.
22. Р.Очирбал, Эрх зүйн шинэтгэлд Үндсэн хуулийн шүүхийн гүйцэтгэх чиг үүрэг, Хууль дээдлэх ёс – Хууль зүйн эрдэм шинжилгээ, судалгаа, практикийн улирал гутмын сэтгүүл., Цуврал 47, №1, Уб, 2014.
23. П.Баттулга, Үндсэн хуулийн цэц өөрийн санаачилгаар маргаан үүсгэх эсэхтэй холбоотой зарим асуудал, ХЗҮХ, Үндсэн хууль ба эрх зүйт ёс IV-V илтгэлийн эмхэтгэл, Уб, 2014.
24. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн судалгааны төв, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн хэрэгжилтийн тойм, Уб, 2015.
25. А.Базар, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 66.1, 66.2, 64.1 дэх заалтуудыг тайлбарлах нь (Үндсэн хуулийн цэцийн хэлаптын хүрээг өргөтгөх, маргаан хянан шийдвэрлэх журмыг боловсронгуй болгох тухай), Уб, 2016.
26. Д.Ганзориг, Үндсэн эрхийн маргаан – Цэц шийдвэрлэх боломж, хандлага, Уб, 2017.
27. Д.Солонго, Үндсэн хуулийн хэлаптын нийгэм – хууль зүйн мөн чанар, Уб, 2017.
28. Д.Амарбаясгалан, Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны процессыг маргааны төрлөөс хамааран ялгамжтай зохицуулах нь – Цэцийн шийдвэрийн хууль зүйн үр нөлөөг дээшлүүлэх боломж., Хууль дээдлэх ёс – Хууль зүйн эрдэм шинжилгээ, судалгаа, практикийн улирал гутмын сэтгүүл., Цуврал 71, №1, 2019.
29. Д.Амарбаясгалан, Н.Болортуяагаа, Л.Мөнхболор, Э.Цацрал, Галаадын Үндсэн хуулийн шүүхийн харьяалан шийдвэрлэх маргаан, процессын эрх зүйн зохицуулалт – судалгаа (БНСловени Улс, БНСолонгос Улс, ОХУ, ХБНГУ), Уб, 2019.

Цахим эх сурвалж

30. www.legalinfo.mn
31. www.conscourt.gov.mn
32. http://nli.gov.mn/
33. www.legaldata.mn
34. http://www.parliament.mn/
35. http://esan.mn/

[45] Ашибэ, Эшлэл 25, 271 дэх тал.

[46] Номака Тошихико, Сонгуулийн хуулийн судалгаа, Шинэчилсэн хэвлэлийн газар, 2001, 44 дэх тал.

[47] Мөн тэнд.

[48] Мөн тэнд, 45 дахь тал.

[49] Мөн тэнд, 21 дэх тал.

[50] Мөн тэнд.

[51] Хитүчи Ёичи, Шүүхийн идэвхтэй ба идэвхгүй шинж, Кейсо хэвлэлийн газар, 1978, 122 дахь тал.

[52] Мөн тэнд.

[53] Мөн тэнд.

зөвшөөрөв. Мөн мандат хуваарилах нь хууль тогтоох байгууллагын бодлогын асуудал ба Үндсэн хуулийн зөрчлийн асуудалд хамаарахгүй хэмээн шийдвэрлэж байв[32].

2) 1976 оны Дээд шүүхийн шийдвэр[33]

1972 оны төлөөлөгчдийн сонгуульд саналын хамгийн их зөрүү 1:4.99-д хүрсэн нь Үндсэн хуулийн зөрчил хэмээн маргаж нийтийн албан тушаалтны сонгуулийн тухай хуулийн 204 дүгээр зүйлд заасны дагуу сонгуулийг хүчин төгөлдөр бусад тооцуулахаар нэхэмжлэл гаргав. Дээд шүүх уг маргаанд анх удаа саналын үнэ цэнийн тэгш байдал нь Үндсэн хуулиар хамгаалагдана хэмээн шийдвэрлэсэн. Дээд шүүх сонгох эрхийг "ард түмний улс төрийн хэрэгт оролцох эрхийг хамгаалсан үндсэн эрх хэмээж, парламентын ардчилсан засаглалын суурь бөгөөд орчин үеийн ардчилсан төрт улсад тодорхой насанд хүрсэн бүх иргэдэд тэгш олгогддог" хэмээж "тэгш сонгох эрх нь дан ганц сонгогчдыг ялгаварлахгүй байхаар зогсохгүй цаашлаад сонгох эрхийн агуулгын тэгш байдал, өөрөөр хэлбэл сонгогч бүрийн саналын үнэ цэнэ, санал бүрийн сонгуулийн үр дүнд нөлөөлөх чадвар тэгш байхыг шаардана" хэмээн Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэг (ерөнхий тэгш эрх), 15 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг (сонгох эрх), 3 дахь хэсэг (бүх нийтийн зарчим), 44 дүгээр зүйлийг (тэгш сонгох зарчим) үндэслэв.

Гэвч "саналын үнэ цэнийн тэгш байдал нь сонгуулийн тогтолцоог тогтооход харгалзан үзэх цор ганц хэмжүүр биш бөгөөд хууль тогтоох байгууллага бусад нөхцөлүүдийг харгалзан үзэж шударга бөгөөд үр нөлөө бүхий төлөөллийг бий болгох зорилгыг хэрэгжүүлэхийн тулд тохирсон сонгуулийн тогтолцоог тогтоох эрхтэй" гэв. Мөн "саналын үнэ цэнийн тэгш бус байдал нь хууль тогтоох байгууллага бусад харгалзан үзэх нөхцөлүүдээ харгалзсан ч зүй зохистой гэж үзэхээргүй түвшинд хүрвэл хууль тогтоох байгууллагын зүй ёсны эрх хэмжээнээс давсан гэж үзнэ" хэмээв. Хууль тогтоох байгууллагын эрх хэмжээний хязгаарыг давсан тохиолдолд Үндсэн хуулийн зөрчлийн асуудал үүсэх ба Дээд шүүх Үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзэхийн тулд тухайн хязгаарыг давсан байх нь хангалтгүй бөгөөд "хүн амын шилжилт хөдөлгөөний нөхцөлийг харгалзаж зохист хугацаанд арга хэмжээ аваагүй бол Үндсэн хуулийн зөрчил болно" гэв.

Уг маргааны хувьд сонгуулийн тойрог хоорондын саналын хамгийн их зөрүү 1:5 орчимд хүрсэн нь Үндсэн хуулийн сонгуулийн тэгш эрхийг зөрчих хэмжээнд хүрсэн ба 1963 оны сонгуулийн өөрчлөлтөөс хойш уг сонгууль хүртэл нийт 8 жилийн хугацаанд өөрчлөлт оруулаагүй нь зохистой хугацаанд арга хэмжээ аваагүй байх учир уг мандат хуваарилалт Үндсэн хууль зөрчиж байна хэмээн дүгнэв. Гэвч сонгуулийг хүчингүй болгоогүй. Шалтгаан нь нэгт, мандат хуваарилах нь гишүүдийн тоотой нягт холбоотой бөгөөд, аль нэг тойргийн өөрчлөлт нь нөгөө тойрогт нөлөө үзүүлэх учир үл салах шинжтэй хэмээн үзэж сонгуулийг бүхэлд нь доголдолтой хэмээн үзсэн. Хэрвээ сонгуулийг хүчин төгөлдөр бус хэмээн үзвээс "уг сонгуулийн үр дүнд сонгогдсон гишүүд анхнаасаа гишүүний бүрэн эрх үүсээгүй байсан гэж үзэх тул үүнээс шалтгаалан уг гишүүдээс бүрдэх төлөөлөгчдийн танхимын баталсан хууль тогтоомжийн хүчин төгөлдөр байдлын асуудал үүсэж, цаашид төлөөлөгчдийн танхимын үйл ажиллагаа хэрэгжих боломжгүй болж улмаар маргааны гол зүйл болох сонгуулийн тойрог хуваарилсан зүйл заалтыг ч өөрчлөх боломжгүйд хүрнэ. Энэ нь Үндсэн хуулийн үл хүсэх үр дагавар юм" гэв. Тиймээс Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 3 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт зааснаар тухайн арга хэмжээ хууль зөрчсөн байсан ч түүнийг хүчин төгөлдөр бусад тооцох нь нийтийн эрх ашигт хохирол учруулахаар бол хүчин төгөлдөр бусад тооцохгүй хэмээн сонгуулийг хүчинтэй хэвээр үлдээв.

[32] Дээд шүүхийн шийдвэр Шова 39 он (1964 он) 2 дугаар сарын 5-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 18 дахь эмхэтгэл, Дугаар 2, 270 дахь тал.

[33] Дээд шүүхийн шийдвэр Шова 51 он (1976 он) 4 дүгээр сарын 14-ний өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 30 дахь эмхэтгэл, Дугаар 3, 223 дахь тал.

Анализ: Уг шийдвэр нь 1964 оны "мандат хуваарилах нь хууль тогтоох байгууллагын бодлогын асуудлаас хэтрэхгүй" гэх шийдвэрээс ялгаатай бөгөөд сонгох эрхийг ардчиллын чухал эрх болохыг онцлоод, тэгш сонгох эрхийг хэлбэрийн төдийд бус агуулгын хувьд буюу саналын үнэ цэнийн тэгш байдал хүртэл хүлээн зөвшөөрсөн нь шинэлэг. Нөгөөтэйгүүр урьдын адил хууль тогтоогчдын бүрэн эрхийг чухалчлан үзэж, саналын үнэ цэнийн тэгш байдлыг харьцангуй шинжтэй болгов. Түүнчлэн саналын үнэ цэнийн тэгш эрх хаа хүртэл хамгаалагдах тухай юу ч дурдагдаагүй ба "шударга бөгөөд үр нөлөө бүхий төлөөлөл" гэх зорилгын төлөө мандат хуваарилахад хүн амаас бусад нөхцөлийг харгалзан үзнэ гэв.

3) 1999 оны Дээд шүүхийн шийдвэр[34]

1999 оны Дээд шүүхийн маргаан нь нэг мандаттай тойрог болон хувь тэнцүүлэх холимог тогтолцоонд шилжсэний дараах сонгуулийн анхны маргааны байв. Уг шийдвэрт 1994 онд баталсан сонгуулийн тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хуулийн 3-р зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан хүн амын саналын зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэхгүй байлгах хязгаарыг саналын үнэ цэнийн тэгш байдлыг хангалттай харгалзсан гэж үнэлсэн. Уг хуулийн мөн зүйлийн 2 дахь хэсэгт заасан засаг захиргааны нэгж бүрд 1 мандат хуваарилсны дараа үлдсэн мандатыг хүн амын тоонд харьцуулан хуваарилах заалтын тухайд "хүн ам цөөтэй засаг захиргааны нэгжид оршин суух иргэдийн хүсэл зоригийг парламентад үнэн зөвөөр тусгах" хэмээн энэ нь парламентын харгалзан үзэх нөхцөлийн нэг гэж тайлбарлав. Ийнхүү уг хуулийн 3 дугаар зүйлийн 1 болон 2 дахь хэсэг хууль тогтоох байгууллагын эрх хэмжээнээс хэтрээгүй гэж дүгнэв. Хуулиар хамгийн их саналын зөрүүг 2 дахин их хэтрүүлэхгүй байх гэж заасан ч , энэ хязгаарыг давсан ч шууд Үндсэн хуулийн зөрчил болохгүй хэмээн үзэж 1:2.30 бүхий саналын зөрүүг Үндсэн хуульд нийцсэн гэж дүгнэв.

4) 2011 оны Дээд шүүхийн шийдвэр[35]

2011 оны Дээд шүүхийн маргаанд саналын зөрүү 1:2.30 байсан ба сонгуулийн тойрог байгуулах аргачлалын талаар маргав. Дээд шүүх 1999 оны шийдвэрийн адил сонгуулийн тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хуулийн 3-р зүйлийн 1 дэх хэсгийг тухайд өмнөх байр суурь дээрээ зогсов. Харин уг хуулийн мөн зүйлийн 2-р хэсгийг тойрог хоорондох саналын үнэ цэнийн зөрүү үүсгэх гол нөхцөл болж буйг хүлээн зөвшөөрч, уг аргачлал нь Үндсэн хуулийн саналын үнэ цэнийн тэгш байдалд харш хэмээн дүгнэв. Мөн 1:2.30 саналын зөрүүг Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал гэж үзсэн нь "өмнөх шийдвэрүүдтэй харьцуулахад саналын үнэ цэнийн зөрүүг шалгах шалгуур чангарсан" гэж хуульчид үнэлдэг[36]. Мөн ард түмний төлөөлөлтэй холбоотойгоор хүн ам цөөхөн газар нутагт онцгой нөхцөл үзүүлэх нь хууль батлах замаар хэрэгжүүлэх боломжтой бөгөөд зөвхөн газар нутгийн асуудлын үүднээс саналын тэгш бус зөрүү үүсгэх нь оновчтой бус гэв. Ийнхүү 1999 оны Дээд шүүхийн шийдвэрийн байр суурь өөрчлөгдсөн гэж харагдаж байна.

5) 2018 оны Дээд шүүхийн шийдвэр[37]

2018 оны Дээд шүүхийн маргаанд тойрог хоорондын саналын зөрүү 1:1.979 байв. Дээд шүүх энэ удаагийн сонгуулийн тойрог байгуулах тухайд 2015 оны Дээд шүүхийн шийдвэрийн дараа нэг мандаттай тойргийн мандатын тоог 6-аар багасгахын сацуу саналын үнэ цэнийн тэгш бус байдлыг арилгахын тулд 2016 оны өөрчлөлтөөр шинэ мандат хуваарилах аргачлал буюу нийт засаг захиргааны нэгжийн хүн амын тоонд харьцуулан хуваарилах

[34] Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 11 он (1999 он) 11 дүгээр сарын 10-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 53 дахь эмхэтгэл, Дугаар 8, 1441 дэх тал.

[35] Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 23 он (2011 он) 3 дугаар сар 23-ны өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 65 дахь эмхэтгэл, Дугаар 2, 755 дахь тал.

[36] Андо Ясүниши, Нэг мандат тусгай аргын оновчтой байдал, Үндсэн хуулийн шүүхийн сонгомол шийдвэрүүд II, 7 дахь хэвлэл, 333 дахь тал.

[37] Дээд шүүхийн шийдвэр Хэйсэй 30 он (2018 он) 12 дугаар сарын 19-ний өдөр, Иргэний хэргийн шийдвэрүүд 72 дахь эмхэтгэл, Дугаар 6, 1240 дэх тал.

Гадаад хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Бүгд Найрамдах Словени Улсын Үндсэн хууль, 1991.
2. Бүгд Найрамдах Словени Улсын Үндсэн хуулийн шүүхийн тухай хууль, RS сэтгүүлийн №64/07, №109/12.
3. Бүгд Найрамдах Словени Улсын Үндсэн хуулийн шүүхийн маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журам, RS сэтгүүлийн №86/07, №56/11.
4. БНСУ-ын Үндсэн хууль, 1987.
5. БНСУ-ын Үндсэн хуулийн шүүхийн тухай хууль, 1988.
6. ОХУ-ын Үндсэн хууль, 1993.
7. ОХУ-ын Үндсэн хуулийн шүүхийн тухай хууль, 1994.
8. ОХУ-ын ҮХШ-ийн нэгдсэн хуралдаанаар баталсан ҮХШ-д маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны дэг, 2011.

Цахим эх сурвалж

9. https://www.constituteproject.org/
10. http://odlocitve.us-rs.si/
11. http://english.ccourt.go.kr/

PROBLEMS AND SOLUTIONS RELATED TO APPLYING THE LAW ON CONSTITUTIONAL COURT PROCEDURE OF MONGOLIA

Amarbayasgalan.D (LL.M)
Head of the Legal Division, Governor's Office of Songinokhairkhan district

Zuntsas.M (LL.M)
Lecturer at the Department of Public Law, Otgontenger University

ABSTRACT:

This report reflects and touches some vulnerable issues and difficulties that may occur in the court procedure from the legal points of view during the step by step activities and processes such as but not limited to give information and complaints to Constitutional Court of Mongolia from citizens, to deliver requests from legal authorities and officials and their receive, preliminary inspection by member of Constitutional Court, preparation for session of Constitutional Court, revision of disputes by court sessions, to fulfill the resolution of the Constitutional Court, and revision of the disputes again etc. and reflected some ways of solution on above mentioned problems and difficulties.

KEYWORDS:

Tsets, Constitutional Court, Arbitration procedure, Constitutional process, constitutional control, human rights protection, process activities, preliminary inspection activities, re-inspection, preparation for court session

МОНГОЛ УЛСААС АВЛИГЫН ЗАМААР ХУЛГАЙЛАГДСАН ГАДААД УЛСАД БАЙГАА ХӨРӨНГИЙГ БУЦААН ГАРГУУЛАХ ЭРХ ЗҮЙН ҮНДЭСЛЭЛД ДҮГНЭЛТ ХИЙХ НЬ

Т.Жавхлан
МУИС-ийн ХЗС-ийн магистрант
(Нийслэлийн цагдаагийн удирдах газрын Хэв журмын хэлтсийн ахлах байцаагч, цагдаагийн ахмад)

ТОВЧЛОЛ:

Монгол Улс нь дэлхийн олон улс оронтой харьцуулахад авлигын индексээр сүүлийн байруудад ордог, авлигын түвшин өндөртэй улс юм. Авлига гэх гэмт хэргийн учруулсан хохирол дэлхийн хавтгайран хөгжиж буй хөгжлийг даган Монгол Улсын хилийн гадна, бүр хил хязгааргүй цахим ертөнцөд ч зүсээ хувирган орших болсноор түүнээс учирсан нийгмийн хор уршгийг бүрэн гүйцэд арилгаж чадахгүйд хүрэх нь олонтой байна. Аливаа гэмт зан үйлийг шийтгэн, гэмт хэрэг үйлдэж олсон хөрөнгө орлогыг улсын өмч болгодог нь хүн төрөлхтний эрх зүйн тогтолцооны нэгэн тогтсон дэг бөгөөд хэдий чадавхжиж байгаа ч бид энэхүү дэгийг эрх зүйн хийдэл, мэдлэг чадвар, хүн хүч, техник технологийн сул хөгжлийн улмаас сайтар тогтоож чадахгүй байдал үргэлжилсээр байгаа юм. Үүний нэг жишээ бол авлигын гэмт хэргийн улмаас учирсан Монгол Улсын нутаг дэвсгэрт үл хадгалагдах хөрөнгийн асуудал билээ. Авлигын гэмт хэргийн замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа хөрөнгийг амжилттай буцаан авахын тулд хүсэлт хүлээн авагч улс бидний гаргасан хүсэлтийг хүлээн авч аливаа татгалзалгүйгээр шалган, хөрөнгийг буцаан шилжүүлдэг байх явдал бөгөөд энэ нөхцөлийг бий болгохын тулд аль болох олон оронтой тухайн асуудлаар харилцан хамтран ажиллах гэрээтэй байх явдал нь тус ажиллагааг амжилтад хүргэнэ. Хэдий улс орнууд Авлигын эсрэг Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын конвенцод нэгдсэнээр нөгөө нэг гишүүн улсынхаа өмнө авлигын гэмт хэргийн хувьд туслалцаа үзүүлэх үүрэгтэй боловч тэдгээр нь харилцан адилгүй нөхцөл байдлыг хүлээн зөвшөөрч нэгдсэн нь гагц энэ гэрээний хэрэгжилтэд найдах аргагүй болгож байгаа юм. Энэхүү конвенцод нэгдэн ороогүй улс, арал, засаг захиргааны нэгжүүд ч олон байгааг санах нь зүйтэй. Манай улсад хэрэгжиж буй хууль тогтоомж, бусад улстай байгуулсан эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээнүүд нь хөрөнгө буцаан гаргуулах хангалттай үндэслэлийг тусгаж чадаагүй байх тул тус эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээнүүдэд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах, шинээр улс орнуудтай хоёр талт харилцааг өргөжүүлэх, дотооддоо энэ талаар дүрэм журам гаргах зэргээр үндэсний хэмжээнд эрх зүйн хэм хэмжээг сайтар тогтоож өгөх шаардлагатай байна.

тогтолцоогоор явагдаж байв. 1946 оны сонгуулийг олон мандаттай тойргоор явуулсан боловч дахин дундаж мандаттай тойргоо сэргээв.

Харин 1994 оны улс төрийн шинэчлэлээс үүдэн нийтийн албан тушаалтны сонгуулийн тухай хуульд өөрчлөлт орж, Япон Улсын сонгуулийн тогтолцоо нь нэг мандаттай тойрог, хувь тэнцүүлсэн зэрэгцсэн сонгуулийн тогтолцоо (combination of single-seat electorates and proportional representation blocks) руу шилжсэн. Уг тогтолцоо нь нэг мандаттай тойрог болон хувь тэнцүүлэх гэсэн хоёр өөр тогтолцоог нэгтгэсэн бөгөөд нэг мандаттай тойргоос 1 гишүүн сонгогдоно. Хувь тэнцүүлэх тогтолцоогоор Япон улсыг 11 блокод хувааж блок тус бүрд бүх намуудын гаргасан нэр дэвшигчдийн нэрийн жагсаалд үндэслэн намуудын авсан саналын тоонд хувилан суудал хуваарилдаг[24]. Сонгуулийн тогтолцоо өөрчлөгдсөн тухайн үед нийт гишүүдийн мандатын тоо 500 байсан ба нэг мандаттай тойргоор 300 гишүүн, хувь тэнцүүлснээр 200 гишүүн сонгогдож байв. Гэвч мандат хуваарилалтын тэгш бус байдал үүссэн байсан учир мандатын тоог өөрчилж ирсэн. Сүүлд 2016 оны өөрчлөлтөөр нэг мандаттай тойргийн мандатын тоо 289, хувь тэнцүүлсэн мандатын тоо 176 болж нийт мандатын тоо 465 болж буурав[25].

Тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хууль 1994 онд шинээр батлагдсан. Уг хуулийн 3-р зүйлийн 1 дэх зүйлийг үзвэл, сонгуулийн тойрог байгуулахад хүн амын тэнцвэрийг чухалчлан, зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэлгүй засаг захиргааны хуваарийн нэгж, газарзүйн онцлог, нийтийн тээврийн хүртээмжийг харгалзан үзсний үндсэн дээр хуваарилна гэж заасан. Уг хуулийн 3-р зүйлийн 2 дахь хэсэгт засаг захиргааны нэгж бүрд (аймаг бүрд) 1 мандат хуваарилсаны дараа үлдсэн мандатыг хүн аманд тоонд тэнцүүлэн хуваарилана гэжээ. Энэ хуулийн дагуу саналын зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэлгүй байхаар хуульчилсан нь саналын үнэ цэнийг зөрүүг арилгахад нэг алхам урагшилсан нь сайшаалтай. Гэвч засаг захиргааны нэгж бүрд 1 суудал хуваарилж үлдсэн суудлыг хүн амын тоонд харьцуулан хуваарилах зохицуулалтаас үүдэн бодит байдал дээр саналын үнэ цэнийн зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэлгүй барих боломжгүй байсан. Тиймээс энэ арга нь саналын үнэ цэнийн зөрүү үүсгэх гол шалтгаан болж байсан учир уг арга нь Үндсэн хуульд нийцэж буй талаар маргаан үүсэж 2011 онд Дээд шүүхээс дээрх аргыг "Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал[26] (state of unconstitutionality)" хэмээн дүгнэв. Улмаар 2012 онд тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хуулийн 3-р зүйлийн 2 дахь хэсгийг хүчингүй болгож, 2016 оны өөрчлөлтөөр Адамс аргыг[27] хэрэглэхээр болов.

2.3 Саналын үнэ цэний зөрүүний өөрчлөлт

Дайны дараах анхны сонгууль болох 1950 оны сонгуулиар тойрог хоорондын саналын үнэ цэнийн зөрүү 1:1.51 байсан ба бараг л хүн амын хүн саналын жин тэнцвэртэй байв. Гэвч түүний дараа хот суурин руу чиглэсэн хүн амын шилжилт хөдөлгөөн эрчимтэй явагдаж, парламентын зүгээс үүнтэй холбогдуулан ямар нэг арга хэмжээ аваагүй учир 1972 оны сонгуулиар саналын зөрүү 1:4.99 буюу бараг 5 дахин их болж огцом нэмэгдсэн. 1:4.99 бүхий саналын зөрүүг Дээд шүүх анх удаа Үндсэн хууль зөрчсөн гэж дүгнэв. Түүнээс хойш Дээд шүүхийн шийдвэр болон парламентын зүгээс авсан арга хэмжээнүүдийн үр дүнд одоогийн байдлаар саналын үнэ цэнийн зөрүү 1:2 хавьцаа байна. Япон Улсын төлөөлөгчийн танхимын сонгууль дах саналын зөрүү Дээд шүүхийн шийдвэртэй хэрхэн уялдан өөрчлөгдөж ирснийг хүснэгт 5-т харуулав.

[24] Мото, Хидэнори нар, Үндсэн хуулийн лекц 3 дахь хэвлэл, Нихоны хиороншя хэвлэлийн газар, 2022, 198 дахь тал.
[25] Ашибэ Нобүёши (Такахаши Казүюки засвар), Үндсэн хууль 7 дахь хэвлэл, Иваnами хэвлэлийн газар, 2019, 315 дахь тал.
[26] Саналын зөрүүтэй байдал нь Үндсэн хуулиар хамгаалагдах саналын үнэ цэнийн тэгш байдалд харшилж буй боловч, түүнийг засахад шаардлагатай хугацаа өнгөрөөгүй байгаа нөхцөл байдлыг хэлнэ.
[27] Засаг захиргааны нэгж тус бүрийн хүн амын тоог тодорхой тоонд буюу (х)-д хуваан бутархай тоог дээшлүүлэх замаар мандатын тоог гаргаж, нийт мандатын тоог мажоритар тойргоос сонгогдох гишүүдийн тоотой тэнцүүлэх арга.

Хүснэгт 5[28]

Сонгуулийн жил	Шүүх шийдвэрлэсэн он	Саналын зөрүү	Шийдвэр
1972 он	1976 он	1:4.99	Үндсэн хууль зөрчсөн
1980 он	1983 он	1:3.94	Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал[29]
1983 он	1985 он	1:4.40	Үндсэн хууль зөрчсөн
1986 он	1988 он	1:2.92	Үндсэн хуульд нийцсэн
1990 он	1993 он	1:3.18	Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал
1993 он	1995 он	1:2.82	Үндсэн хуульд нийцсэн
1996 он	1999 он	1:2.30	Үндсэн хуульд нийцсэн
2000 он	2001 он	1:2.47	Үндсэн хуульд нийцсэн
2005 он	2007 он	1:2.17	Үндсэн хуульд нийцсэн
2009 он	2011 он	1:2.30	Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал
2012 он	2013 он	1:2.43	Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал
2014 он	2015 он	1:2.12	Үндсэн хуульд харш нөхцөл байдал
2017 он	2018 он	1:1.97	Үндсэн хуульд нийцсэн
2023 он[30]	2021 он	1:2.08	Үндсэн хуульд нийцсэн

2.4 Саналын үнэ цэний тэгш байдалд холбогдох шүүхийн шийдвэрүүд

Энэ хэсэгт Үндсэн хуулиар хамгаалагдах саналын үнэ цэнийн тэгш эрхийн агуулга болон ямар хэмжээнд хамгаалагдах талаар Япон Улсын Дээд шүүхийн жишиг шийдвэрүүдийг танилцуулж дүн шинжилгээ хийнэ. Япон улсад, 1976 онд Дээд шүүх анх удаа саналын үнэ цэнийн тэгш эрх "Үндсэн хуулиар хамгаалагдана" хэмээн хүлээн зөвшөөрсөн нь шинэ дэвшилт болсон. 1976 оны уг шийдвэр нь үндсэн томъёоллыг тодорхойлсон тул одоог хүртэл чухал жишгийн нэгт тооцогддог. Түүнээс хойш Дээд шүүхийн шийдвэрүүд хэрхэн өөрчлөгдөн ирснийг хураангуйлан харуулав.

1) 1976 оны шүүхийн шийдвэр хүртэл

1962 оноос хойш шүүхэд сонгуулийг хүчингүйд тооцуулах олон маргаанууд гарч эхлэв. Төлөөлөгчдийн танхимын сонгуулийн мандат хуваарилалтын тэгш бус байдлын тухай анх удаа маргасан 1964 оны Токиогийн давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрт сонгох эрх нь хамгийн чухал суурь эрх ба тэгш эрх хамгаалагдсан гэдгийг дурдсан боловч сонгуулийн талаар хууль тогтоох байгууллагын өргөн хэмжээний бүрэн эрхэд хамаарах ба мандат хуваарилалтын тэгш бус эсэх асуудал нь парламентын бодлогын шударга ёсны асуудлаас хэтрэхгүй хэмээн буцаав.[31] Төлөөлөгчдийн танхимын сонгуулийн тухайд Дээд шүүхийн шийдвэр байхгүй боловч 1964 онд зөвлөхүүдийн танхимын сонгуулийн мандат хуваарилалтын тэгш бус байдлын талаар Дээд шүүх дээр маргав. Дээд шүүх 2 танхимын гишүүдийн тоо, сонгуулийн тойрог холбогдох бусад сонгуулийн журмыг хууль тогтоох байгууллага тогтоох эрхтэй хэмээн хууль тогтоох байгууллагын өргөн эрх мэдлийг хүлээн

[28] Цужимура Миёко, Ард түмний бүрэн эрх ба сонгох эрх-Иргэний бүрэн эрх рүү тэмүүлэх нь, Шинзанша хэвлэлийн газар, 2021, 339 дэх тал.
[29] Эшлэл 26-г харна уу
[30] Япон Улсын цахим шийдвэрийн сан, Дээд шүүхийн шийдвэр Рэйва 5 он (2021 он) 1 дүгээр сарын 25-ны өдөр (行ツ)103 дугаар, https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=91707 [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.5.10]
[31] Токио давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр Шөвагын 39 он (1964 он) 10 дугаар сарын 20-ны өдөр, Захиргааны хэргийн шийдвэрүүд 15 дахь эмхэтгэл, дугаар 10, 1976 дахь тал.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Авлига, хулгайлагдсан хөрөнгө, гадаад улсад байгаа хулгайлагдсан хөрөнгө, хамтын ажиллагаа, харилцан туслалцааны гэрээ

I. Оршил

"Авлига" гэх үг бидний чихэнд хоногшсон, байдаг л зүйл мэт болоод уджээ. Хүний амь насыг хөнөөж, нийгмийг айдаст автуулаагүй болохоор энэ төрлийн гэмт хэргийг үйлддэг хүмүүс ч өөрсдийгөө гэмт хэрэгтэн гэж үздэггүй. Гэсэн хэдий ч энэ төрлийн гэмт хэргийн нийгэмд үзүүлэх хор уршиг асар их юм. Тодруулбал, авлига өгөн хууль бусаар ой модыг сүйтгэсэн үйлдлээс хөрсний нуралт, шар усны үер үүсэж бүхэл бүтэн тосгон, хүн, амьтан, байшин барилгатайгаа сүйдсэн жишээ хүртэл байдаг билээ.[1] Үүгээр ч зогсохгүй улс орны хөгжилд саад тотгор учруулагч хамгийн том бөгөөд чимээгүй сөрөг нөлөө бол авлига байдаг. Сурах, эх орныхоо төлөө эрдэм мэдлэгээ зориулах чин хүсэлтэй залуу үеийг ажилд авахгүйгээр өөрийн болоод мөнгө барьсан өрөөлийн ашиг сонирхлын үүднээс шийдвэр гаргах, төсвийн хөрөнгийг зориулалтын бусаар зарцуулж сүргүүль, цэцэрлэг барих, хүүхдүүдэд тэтгэмж байдлаар очих мөнгийг мөн л цөөнхийн төлөө зарцуулах зэргээр нэгэн залуу үеийн боломж, итгэл үнэмшлийг хулгайлдаг асар хор хөнөөлтэй гэмт үйлдэл юм.

Өндөр албан тушаалтай, өргөн эрх мэдэлтэй, их мөнгөтэй хүмүүсийн авлигаас олсон ашиг нь улс орон, тив тив дамнан зүсээ нуух болж тэрхүү мөнгийг буцаан олж улсын санд оруулахын тулд ажил үүргээ гүйцэтгэж яваа олон хүмүүс гэртээ очих боломжгүйгээр хязгаарлагдмал эрх зүйн боломжийн хүрээнд олон цагаар ажиллаж байна. Судлаачийн хувьд энэхүү судалгааны ажлын хүрээнд авлигын замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан олж авах Монгол Улсын эрх зүйн орчинд дүгнэлт хийн энэ төрлийн үйл ажиллагааны үр дүнг сайжруулах арга замыг тодорхойлохыг зорилоо.

Уг асуудал нь судлаачдын дунд эрх зүйн бусад салбарын асуудлуудын адил түгээмэл судлагдаагүй юм. Гэвч Авлигатай тэмцэх газар үйл ажиллагааныхаа хүрээнд энэ чиглэлээрх мэдээлэл, ахиц дэвшлийг олон нийтэд танилуулах ажлыг тодорхой хэмжээнд хийдэг.[2] 2020 онд Авлигатай тэмцэх газрын мөрдөн шалгах хэлтсийн мөрдөгч Б.Эрдэнэсайхан нь "Хулгайлагдсан хөрөнгийг царцаах, буцаан авах асуудал"[3] гэсэн гарчигтайгаар "Шударга ёс" сэтгүүлд бүтээлээ нийтлүүлсэн нь түс сэдвийн хүрээнд гарсан судалгааны ажил юм. Энэхүү бүтээлд авлигын замаар гадаад улсад гарсан хөрөнгийг буцаан авах боломжийг олон улсын эрх зүйн баримт бичгүүдэд тулгуурлан бичсэн байх бөгөөд Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улс (БНХАУ)-ын хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан авах хүсэлтийг хэрхэн хүлээн авч, ямар байдлаар ажилладгийг жишиг болгон авч үзсэн байна. Харин судлаач миний бие энэхүү судалгааг Монгол Улсын олон улсын гэрээ, улс хоорондын эрх зүйн туслалцааны хэлэлцээр, хууль, дүрэм журмуудын заалтуудад дүн шинжилгээ хийх замаар хийсэн болно.

Энэхүү судалгааны ажлын шинэлэг тал нь хууль тогтоомж, эрх зүйн баримт бичгүүдэд дүгнэлт хийхээс гадна авлигын замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан төвлөрүүлэхэд хамгийн өндөр нөлөө, ач тусаа үзүүлж чадахуйц арга замыг тодорхойлохыг зорьсон явдал юм.

Цаашид хөрөнгө буцаан гаргуулах чиглэлд гадаад орнуудын авч хэрэгжүүлж буй арга хэмжээ, эрх зүйн орчныг нь өргөн хүрээнд судлан мэдэх явдал нь Монгол Улсын энэ чиглэл дэх эрх зүйн орчныг сайжруулах боломжийг нэмэгдүүлэх тул судлаачдын үүрэг, оролцоо нэн чухал болохыг дурдах нь зүйтэй.

[1] Asia-Pacific Development Journal, Corruption: causes, consequences and cures, Vol. 7, No. 2, December 2000, p.50 https://www.unescap.org/sites/default/d8files/apdj-7-2-2-Myint.pdf [Сүүлд үзсэн: 2023.01.23]
[2] Энэ талаарх мэдээллийг Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газрын албан ёсны цахим хуудас болох https://iaac.mn/ -ээс авах боломжтой.
[3] Б.Эрдэнэсайхан, "Хулгайлагдсан хөрөнгийг царцаах, буцаан авах асуудал", Шударга ёс сэтгүүл №19 (2020), 37-44 дэх тал.

II. Үндсэн хэсэг

А. Авлига, түүний хор уршиг

Судалгааны ажлын энэ хэсэгт авлигыг явцуу болон өргөн хүрээнд тодорхойлсон тодорхойлолтуудтай танилцахын зэрэгцээ авлигын нийгэмд учруулж буй хор уршгийн талаар авч үзэн уншигчийн энэ сэдвийн талаарх ойлголтыг тэлэх зорилт тавилаа.

Бид авлигыг төрийн албан тушаалтнуудын эрх мэдлээ урвуугаар ашиглаж улс оронд хохирол учруулж буй үйлдлийг илэрхийлдэг хэмээн ойлгож байсан ч одоо цагт авлигын цар хүрээг илүү өргөн хүрээтэй харах шаардлага үүсээд байна. Тодруулбал, хэдий авлига төрийн болон тэдгээртэй адилтгах албан тушаалтнуудтай холбогдон илэрдэг үзэгдэл ч энэ нь нийгмийг төрийн болон хувийн хэвшлийн салбартай нь, хувь хүнтэй нь бүхэлд нь ээлдэг бүрүү тогтоцоо билээ. Энэ үүднээс нь авлигыг "хувийн ашиг сонирхлын төлөө өөрт олгогдсон эрх мэдлийг ашиглах"[4] гэсэн ерөнхий байдлаар тодорхойлох нь зүйтэй гэж судлаачийн зүгээс үзлээ. Ийнхүү өргөн хүрээнд тайлбарлах нь авлигын нийгэмд учруулж буй хор аюулын шинжийг өнгөц дүгнэхээс сэргийлэх бөгөөд дэлхий нийтийн чиг хандлагад нийцэх юм.

Монгол Улсын Авлигын эсрэг хуулийн 3 дугаар зүйлийн 3.1.1-д[5] "авлига" гэж энэ хуулийн 4.1-д заасан этгээд[6] албан тушаалын эрх мэдлээ хувийн ашиг хонжоо олохоор урвуулан ашиглах, бусдад давуу байдал олгох, иргэн, хуулийн этгээдээс тэрхүү хууль бус давуу байдлыг олж авах үйлдэл, эс үйлдэхүйгээр илэрх аливаа эрх зүйн зөрчлийг хэлнэ хэмээн тодорхойлсон. Мөн түүнчлэн, академич С.Нарангэрэл "Эрх зүйн эх толь бичиг" бүтээлдээ "авлига"[7]-ыг засаг төрийн төлөөлөгчийн чиг үүргийг гүйцэтгэж буй этгээд, түүнчлэн төрийн алба хашигсад аливаа хэлбэрээр эдийн ба эдийн бус баялаг, давуу талыг хууль бусаар олж авахын тулд өөрийн албан тушаалын байдлыг санаатай ашигласан, эдгээр этгээд худалдагдсан байдлаар илэрдэг улс төр буюу төрийн удирдлагын салбар дахь нийгэмд нэн аюултай сөрөг үзэгдэл гэжээ. Дээрх хоёр төрлийн тодорхойлолт нь авлигыг зөвхөн улс төр, хууль зүйн үүднээс судалдаг хандлагаар тодорхойлсон гэж үзэх үндэслэлийг харуулж байна.

Харин Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн 22 дугаар бүлэгт[8] дараах 12 төрлийн авлигын гэмт хэргийг зүйлчилж өгсөн байх бөгөөд зөвхөн төрийн албан тушаалтан, түүнтэй адилтган үзэх этгээдүүд биш хувь хүн, тухайлбал хуулийн этгээдийн удирдлага ч авлигын гэмт хэргийн субъект болж буйгаараа энэхүү гэмт зан үйлийн нийгмийг хамрах өргөн цар хүрээг тодорхойлсон сайн шинжтэй юм . Үүнд:

- Эрх мэдэл, албан тушаалын байдлаа урвуулан ашиглах
- Гадаад улсын төрийн байгууллага, олон улсын байгууллагын албан тушаалтан эрх мэдлээ урвуулан ашиглах

[4] Грахам Брүүкс, Авлигын криминологи (онолын чиг хандлага), орч. Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар Пресс, цахим хувилбар 29 дэх тал https://iaac.mn/post/103833 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.29]
[5] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем: https://legalinfo.mn/mn/detail/8928 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.24]
[6] Тус хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 4.1 дэх хэсэгт дараах этгээдүүдийг заасан байна. Үүнд:
(1) төрийн улс төрийн, захиргааны, тусгай албаны удирдах болон гүйцэтгэх албан тушаалтан;
(2) төрийн үйлчилгээний албаны удирдах албан тушаалтан болон ерөнхий нягтлан бодогч, ахлах нягтлан бодогч;
(3) төрийн болон орон нутгийн өмчит, төрийн болон орон нутгийн өмчийн оролцоотой хуулийн этгээдийн удирдах болон компанийн эрх бүхий албан тушаалтан;
(4) олон нийтийн радио, телевизийн Үндэсний зөвлөлийн дарга, гишүүн, ерөнхий захирал;
(5) улсын болон орон нутгийн төсвөөс санхүүжилт авч төрийн тодорхой чиг үүргийг хууль тогтоомжийн дагуу гүйцэтгэж байгаа төрийн бус байгууллагын удирдах албан тушаалтан;
(6) Монгол Улсын Ерөнхийлөгч, Улсын Их Хурал, бүх шатны иргэдийн Төлөөлөгчдийн Хурлын сонгуульд нэр дэвшигч;
(7) бүх шатны иргэдийн Төлөөлөгчдийн Хурлын дарга, төлөөлөгч;
(8) эрх бүхий байгууллагаас баталсан жагсаалтад заасан албан тушаалтан;
(9) Иргэдийн өв сангийн тухай хуулийн 4.1.7-д заасан Иргэдийн өв сан корпорацийн эрх бүхий албан тушаалтан, хяналтын зөвлөлийн гишүүн.
[7] С.Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг, нэмж засварласан хоёр дахь хэвлэл, Уб, Адмон, 2008, 5 дахь тал
[8] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем: https://legalinfo.mn/mn/detail/11634 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.25]

зүйлийн 1, 2 дах хэсэг, 16-р зүйлийн 9-р заалт, 1-р зүйлийн 2 дахь хэсэг, 70-р зүйлийн 1 дэх хэсэг, 10-р зүйлийн 2,3 дахь хэсгийг зөрчсөн хэмээн өргөдөл гаргав. Уг тогтоолоор УИХ-ын сонгуулийн тойргуудад ногдох мандатын тоог ялгавартайгаар тогтоосон нь Монгол Улсын иргэдийн Үндсэн хуулиар баталгаажсан сонгох эрхийн тэгш байдлыг алдагдуулж, сонгогчид УИХ-ын сонгуулийн аль тойрогт хамаарч буйгаас шалтгаалан УИХ-д төлөөлөө ялгавартайгаар сонгох эрхтэй байж, УИХ-аас гаргах шийдвэрт харилцан адилгүй нөлөөлөлтэй байхад хүргэж буй учир Үндсэн хуулийн Арван дөрөвдүгээр зүйлийн 1, 2 дахь хэсгийг зөрчсөн хэмээн гол үндэслэлээ гаргав.

Цэцийн гишүүн уг мэдээллийг хянаж үзээд Иргэн Д.Үүрцайх, Ч.Өнөрбаяр нарын Цэцэд хандаж гаргасан өргөдөлтэй адил агуулга бүхий маргааныг Цэц өмнө нь хянан шийдвэрлэсэн байна. Тодруулбал: Иргэн Ө.Сэргэлэн, Н.Баасанжав нарын өргөдлийн дагуу хянан хэлэлцсэн 1994 оны 01 дүгээр сарын 06-ны өдрийн 05 тоот тогтоол, Мөн иргэн Р.Ууганбаяр, Л.Тэмүүжин нарын өргөдлийн дагуу хянан хэлэлцсэн 2007 оны 11 дүгээр сарын 16-ны өдрийн 11 дүгээр дүгнэлт хэмээн дурдаж уг маргааны талаар Цэцийн урьд гаргасан дүгнэлт, шийдвэр хүчинтэй байх тул Үндсэн хуулийн цэцэд маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсгийн 4 дэх заалтын дагуу маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэхээс татгалзав.

Анализ: Цэц өргөдөл, мэдээлэл, хүсэлтийг хүлээн аваад уг маргааны талаар Цэцийн урьд гаргасан тогтоол, дүгнэлт хүчинтэй байгаа бол тухайн маргааныг дахин хэлэлцэхгүй бөгөөд "уг маргааны талаар" гэх хүрээ нь гол асуудал дагуулж байна. Уг хүрээг тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэнийн тэгш байдалд хамаарах нийт маргаан гэж өргөн түвшинд авч үзвэл 1993 болон 2007 оны дүгнэлтүүд хүчин төгөлдөр байгаа тохиолдолд дахин ийм төрлийн маргаан үүсгэх боломжгүй болно. Хэрвээ Цэц "уг маргааны талаар" гэдгийг өргөн хүрээнд авч үзсэн бол 2007 оны маргааныг ч бас хэлэлцэхгүй хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэхээс татгалзах боломжтой байсан биз. Тиймээс Цэц уг маргааныг 1993 оны маргааны агуулгаас өөр гэж үзсэн гэсэн үг. 1993 оны маргаанаар тэгш сонгох эрхийн хуульчлагдаагүй байдал, мандат хуваарилалтын тэгш бус байдлын талаар байсан бол 2007 оны маргаан нь сонгуулийн хуулийн тодорхой нэг заалт Үндсэн хуульд нийцэж байгаа эсэхийг асуудал байсан. Дээрх маргаанууд нь аль аль нь тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэнийн талаар маргаснаараа ижил боловч маргааны зүйлүүд нь өөр өөр байгаа юм. 2008 оны уг маргаан нь УИХ-ын сонгуулийн тойрог мандат хуваарилах тогтоолыг маргааны зүйлээ болгосон бөгөөд учир маргаан үүсгэх нь зүйтэй байсан болов уу.

1.4 Саналын үнэ цэнийн тэгш байдлын талаарх судлаачдын байр суурь

Үндсэн хуулийн эхийг баригч Б. Чимид профессор Үндсэн хууль бүх нийтийн, шууд, тэгш эрхийн үндсэн дээр чөлөөт, саналаа нууцаар гаргах зарчмаар явагдах бөгөөд тэгш эрхийг Үндсэн хуулийн 1 зүйлийн 2, 14 зүйлийн 1 болон 16 зүйлд заасан агуулгаар тайлбарлана гэв. [16] Профессор Д.Гангабаатар "Монгол Улсын Үндсэн хуульд тэгш сонгох зарчим илт тусгагдаагүй боловч хүн бүр хууль, шүүхийн өмнө эрх тэгш байх Үндсэн хуулийн ерөнхий зарчмын хүрээнд багтсан гэж үзэж болно"[17] гэв. Мөн Үндсэн хууль судлаач О.Мөнхсайхан профессор 1993 оны Цэцийн шийдвэрт хийсэн дүн шинжилгээндээ Цэцийн үгчилсэн тайлбарыг шүүмжилж Үндсэн хуулийн 16-р зүйлийн 9-д заасан сонгох эрх болон 14-р зүйлийн 1 дэх хэсэгт тэгш эрхийг заасан байх ба "Хотын болон хөдөөгийн сонгогчдын тэгш бус төлөөлөл зарчмын хувьд зөвтгөгдөх боломжгүй учраас үүнийг дур зоргын шинжтэйд тооцож ялгаварлан гадуурхал гэж үзэх хэрэгтэй"[18] гэв.

[16] Б.Чимид, Сонгуульд суралцахуй: тогтолцоо, үйл явц, эрх зүй, Уб, 2008, 55 дахь тал.

[17] Д.Гангабаатар, Үндсэн хуулийн эрх зүй: төрийн байгуулал, зарчим, үзэл баримтлал, Уб, 2017, 195 дахь тал.

[18] О.Мөнхсайхан, "Цэцийн шийдвэрт хийсэн дүн шинжилгээ: УИХ э.Ө.Сэргэлэн, Н.Баасанжав (1993)", Эрх зүй сэтгүүл №36, 2016 , 160 дахь тал.

Дурдсанчлан Үндсэн хууль судлаачид тэгш сонгох эрх хуульчлагдаагүй ч Үндсэн хуулийн хамгаалалтад орно гэх саналтай нэгддэг. Тэгш сонгох эрхийн хамгаалалтын үндэслэлийг Б.Чимид болон О.Мөнхсайхан багш нар Үндсэн хуулийн 14-р зүйлийн 1, 16-р зүйлийн 9 гэх байр суурьтай байгаа бол Д.Гангабаатар багш хууль шүүхийн өмнө тэгш байх эрх (14-р зүйл) гэх байр суурьтай байна гэж харагдаж байна. Б.Чимид болон Д.Гангабаатар багш нар тэгш сонгох эрхийн хамгаалалтын тухай дурдах боловч саналын үнэ цэнийн тэгш байдлын талаар ямар нэг зүйл хэлээгүй. О.Мөнхсайхан багшийн хувьд саналын үнэ цэнийн тэгш байдал ч хамгаалагдах ёстой гэсэн байр суурьтай байгаа нь илэрхий байна.

Судлаачдын холбогдох судалгаануудаас үзэхэд, Үндсэн хуулийн онол судалгааны хүрээнд саналын үнэ цэнийн тэгш байдлыг хамгаалах заалт, агуулгын талаар хангалттай судлагдаагүй байна.

ХОЁР. ЯПОН УЛСЫН ТӨЛӨӨЛӨГЧДИЙН ТАНХИМЫН СОНГУУЛЬ ДАХЬ САНАЛЫН ҮНЭ ЦЭНИЙ ТЭГШ БАЙДАЛ

2.1 Төлөөлөгчдийн танхимын сонгуулийн тогтолцоо

Япон Улсын хууль тогтоох байгууллага нь хоёр танхимаас бүрддэг (Япон Улсын Үндсэн хууль 42-р зүйл). Сонгуулийн тухайд Үндсэн хуулийн 15 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт "Ард түмэн нийтийн албан тушаалтнаа сонгох болон огцруулах салшгүй эрхтэй байна[19]" хэмээн сонгох эрхийг, 15 дугаар зүйлийн 3 дах хэсэгт "Нийтийн албан тушаалтны сонгуульд оролцох эрхээр бүх насанд хүрсэн иргэн хангагдсан байна[20]" хэмээн бүх нийтийн зарчмыг тунхагласан. Мөн 44 дүгээр зүйлд "Хоёр танхимын гишүүдэд тавих шаардлага, тэдгээрийн сонгогчдыг хуулиар тогтооно. Тэднийг (сонгогчдыг) арьсны өнгө, итгэл үнэмшил, нас хүйс, нийгмийн гарал, гэр бүлийн байдал, боловсрол, өмч, хөрөнгө чинээ болон орлогоос хамааруулан ялгаварлаж болохгүй[21]" хэмээн тэгш зарчмыг хамгаалсан. Түүнчлэн төлөөлөгчдийн танхимын бүрэн эрхт хугацаа 4 жил байдаг (45-р зүйл). Үндсэн хуулийн 47 дугаар зүйлд "Сонгуулийн тойрог санал хураах аргачлал, хоёр танхимын гишүүдийн сонгуультай холбогдох бусад асуудлыг хуулиар тогтооно[22]" гэж заасан учир мандатын тоо, сонгуулийн тогтолцоо зэрэг олон асуудлаар шийдвэр гаргах эрхийг парламентад үлдээсэн.

Нийтийн албан тушаалтны сонгуулийн тухай хуулийн 3 дугаар бүлэг 13 дугаар зүйлд төлөөлөгчдийн танхимын гишүүний сонгуулийн тойргийг уг хуулийн хавсралтаар байгуулна гэж заасан. Сонгуулийн тойрог байгуулах процессыг "Төлөөлөгчийн танхимын сонгуулийн тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хууль (Act for Establishment of the Council on the House of Representatives Electoral District) (цаашид "Тойрог байгуулах зөвлөлийн тухай хууль" гэх) заасан. Сонгуулийн тойрог байгуулах зөвлөл нь төлөөлөгчийн танхимын сонгуулийн тойрогт өөрчлөлт оруулахдаа судалгаа хийж, өөрчлөлт шаардлагатай гэж үзсэн тохиолдолд уг саналаа Ерөнхий сайдад хүргэнэ (дээрх хуулийн 2-р зүйл). Ерөнхий сайд уг саналыг хүлээн авч парламентад танилцуулна (дээрх хуулийн 5-р зүйл). Парламент нийтийн албан тушаалтны сонгуулийн хуулийг өөрчлөх замаар сонгуулийн тойргийг шинэчилнэ.

2.2 Сонгуулийн тогтолцооны өөрчлөлт

Япон Улсын төлөөлөгчийн танхимын сонгууль 1928 оноос 1942 он хүртэл, 1947 оноос 1993 он хүртэл дундаж мандаттай тойрог[23] (medium-sized district system) бүхий

[19] П.Амаржаргал, Япон Улсын Үндсэн хууль: орчуулга, Уб, 2011, 12 дахь тал.

[20] Мөн тэнд.

[21] Мөн тэнд.

[22] П.Амаржаргал, Япон Улсын Үндсэн хууль: орчуулга, Уб, 2011, 15 дахь тал.

[23] Олон мандаттай тойргийн нэг хэлбэр бөгөөд нэг тойргоос 3-5 гишүүн сонгогддог Японы онцлог бүхий сонгуулийн тогтолцоо.

- Нийтийн албан тушаалтан хахууль авах
- Хахууль өгөх
- Гадаад улсын төрийн байгууллага, олон улсын байгууллагын албан тушаалтныг хахуульдах
- Улсын нөөцийг хууль бусаар зарцуулах, үрэгдүүлэх
- Төсвийн хөрөнгийг зориулалтын бусаар зарцуулах
- Төрийн өмчийн төсвийн бус хөрөнгийг зориулалтын бусаар зарцуулах
- Үндэслэлгүйгээр хөрөнгөжих
- Дураараа аашлах
- Хуулийн этгээдийн эрх мэдлийг урвуулан ашиглах
- Хахууль авах

Аливаа гэмт зан үйлийг ийнхүү өргөн хүрээнд гэмт хэрэг болгон хууль тогтоомжийн хүрээнд хуульчилсан нь мөрдөн шалгах ажиллагааны хүрээг өргөжүүлж, буруутай этгээдэд хариуцлага хүлээлгэсний үндсэн дээр улс орон, хувь этгээдэд учирсан хохирлыг нөхөн төлүүлэх, бий болсон хор уршгийг багасгах зэрэг олон боломжийг олгож байгаагаараа сайн юм.

Судлаач Грахам Брүүкс авлигын шалтгаан болон шийдвэрлэх арга замын талаарх өөрийн судалгаа рационал эдийн засгийн, улс төрийн, хууль зүйн гэсэн өргөн цар хүрээний гурван чиг хандлагад хувааж болно[9] гэж үзсэн. Тэрээр эдгээр чиг хандлагыг дараах байдлаар тайлбарлан тодорхойлж, ялгаа заагийг нь гаргасан байдаг.

> Рационал эдийн засагт хувь хүн, байгууллага, улс орон нь зүгээр л өөрийн ашиг сонирхлын үүднээс үйл хөдлөл хийдэг хэмээн үзсэн. … [Харин] улс төрийн шинжлэх ухааны үүднээс бол авлигын түйлын эх үүсвэр нь "мөнгө саах" явдал бөгөөд энэ нь хувь хүн, байгууллагууд шинэ баялаг бүтээлгүйгээр өөрсдийн баялгаа нэмэгдүүлэхийг эрмэлзэх үйлдэл юм. ... Хууль зүйн үүднээс хийх тайлбараар бол авлигын шалтгаан нь ихэвчлэн төрийн албанаас үүдэлтэй, хувийн дотоод ашиг сонирхол нь дүрэм журмын хэрэгжилтийг зогсоох, эсхүл түүнээс сэргийлэх чадвартай байдагт оршино.

Энэхүү ангиллаас бид авлигын өргөн цар хүрээг ойлгож, түүнийг нийгмийг бүхэлд нь хамарсан зүйл гэдгээр нь хүлээн зөвшөөрөх боломжтой болж байна. Тодруулбал, их мөнгөтэй болох, бусдыг бодохгүйгээр зөвхөн өөрийн амьдралыг бодох, нийгмийн ёс суртахуун болон эрх зүйн хэм хэмжээнд захирагдахгүй үл хүсэх зэрэг нь авлигад хөтөлдөг төдийгүй авлигын хэнийг ч хамрах чадварыг харуулж байна гэж үзэж болох юм.

Авлигатай тэмцэх газраас гаргасан тайланд дурдсанаар 2021 онд шалгагдсан гэмт хэргийн улмаас 1,002,100,805,191 (нэг их наяд, хоёр тэрбум, нэг зуун сая, найман зуун таван мянга нэг зуун ерэн нэг) төгрөгийн хохирол учирснаас мөрдөн шалгах ажиллагааны явцад 96,207,070,220 (ерэн зургаан тэрбум, хоёр зуун долоон сая далан мянга хоёр зуун хорь) төгрөгийн хохирлыг нөхөн төлүүлж, үл хөдлөх, байр, орон сууц, автомашин, тоног төхөөрөмж зэрэг 119,502,691,958 (нэг зуун арван есөн тэрбум, таван зуун хоёр сая, зургаан зуун ерэн нэгэн мянга есөн зуун тавин найм) төгрөгөөр үнэлэгдэх эд хөрөнгө болон бэлэн мөнгийг битүүмжлэн хамгаалсан байна.[10] Түс тоон мэдээлэл нь бидэнд зөвхөн авлигын гэмт хэргүүдийн улмаас учирсан материаллаг хохирлын талаар төсөөлөл өгч байгаа бол энэхүү хохирлын цаана хэдэн хүний цаг хугацаа, эрүүл мэнд, хүч хөдөлмөр, итгэл найдвар үрэгдсэнийг тооцоолж үл чадна. Үүнээс харахад авлигын учруулсан хохирол, бий болгосон хор уршиг аль ч үед тодорхой тоон хэмжээсээр хэмжигдэх боломжгүй байна. Энэ нь авлига гээч зүйлийн цаана олон хур асуудал нуугдаж байдгийн илрэл билээ.

[9] Грахам Брүүкс, Авлигын криминологи (онолын чиг хандлага), орч. Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар Пресс, цахим хувилбар 32 дахь тал https://iaac.mn/post/103833 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.20]

[10] Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Авлигатай тэмцэх хууль тогтоомжийн хэрэгжилт, авлигын ерөнхий нөхцөл байдал, авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийн хэрэгжилт-2021, тайлан, Уб, АТГ, 2022, 56 дахь тал https://iaac.mn/uploads/users/1278/files/ATG%20report%202022%20part%201.pdf [Сүүлд үзсэн: 2023.01.05]

B. Монгол Улсаас авлигын замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан олж авах дотоодын эрх зүйн орчин, түүний үр нөлөөг бодит байдалд үндэслэн тодорхойлох нь

Манай улс Нэгдсэн Үндэстний Байгууллага (НҮБ)-ын Ерөнхий Ассамблейн 2003 оны 10 дугаар сарын 31-ний өдрийн 58/4 тоот тогтоолоор баталсан Авлигын эсрэг Нэгдсэн Үндэстний байгууллагын Конвенц (цаашид энэхүү судалгааны ажилд "Конвенц", "Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенц" гэж нэрлэх)-ийг Монгол Улсын Засгийн Газрын өргөн мэдүүлснээр 2005 оны 10 дугаар сарын 27-ны өдөр соёрхон баталсан.[11] Иймд судалгааны ажлын энэхүү хэсгээр тус Конвенц, Монгол Улсын бусад улсуудтай байгуулсан эрүүгийн хэргийн талаар үзүүлэх харилцан туслалцааны гэрээнүүд, Монгол Улсын Авлигын эсрэг хууль (Авлигын эсрэг хууль), Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөр, Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөө зэрэгт хөрөнгө буцаан авах ажиллагааны эрх зүйн үндэс ямар байдлаар тусгагдсан талаар судлахын зэрэгцээ Монгол Улс дахь энэ төрлийн ажиллагааны нөхцөл байдлыг холбогдох байгууллагаас гаргасан тайлан мэдээнд тулгуурлан тодорхойлох юм. Эдгээрийн үндсэн дээр авлигын замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа Монгол Улсаас эх үүсвэртэй хөрөнгийг олж авах ажиллагааг илүү амжилттай зохион байгуулахад туслах санал, дүгнэлтийг боловсруулна.

Гэмт хэрэгтнүүд болон авилгажсан албан тушаалтнууд гэмт хэрэг үйлдэж олсон хөрөнгөө дураараа захиран зарцуулахын тулд тэдгээрийг санхүүгийн байгууллагуудад байршуулж, хууль бус эх үүсвэрийг нь нуун далдлахын тулд олон улсын санхүүгийн системээр дамжуулж хууль ёсны хөрөнгө, орлого мэт харагдуулах хэлбэрээр буцаан эргэлтэд оруулах замаар мөнгө угаадаг.[12] Гэмт хэрэг үйлдэж олсон эд хөрөнгийг улс хураан авч чадаагүй тохиолдолд авилгажсан албан тушаалтнууд, гэмт хэрэгтнүүд шоронд ял эдлэх хугацаандаа ч, эдлээд гарсны дараа ч тэдгээр хууль бус хөрөнгийг ашиглах боломжтой байдаг[13] нь хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан гаргуулах ажил ямар чухал болохыг харуулж байна.

Өдгөө Монгол Улсад хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж байгаа Авлигын эсрэг хуульд авлигатай тэмцэх ерөнхий газрын алба хаагчийн үйл ажиллагаагаа хэрэгжүүлэх эрх хэмжээ нь эрүүгийн хуулиар мөрдөгчид олгогдсонтой ижил байхаар зохицуулсан. Харин тус хуулиар авлигын замаар хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан олж авахад шаардагдах эрх мэдэл, үйл ажиллагаагаа хэрхэн хэрэгжүүлэх арга замын талаар тусгайлан зааж өгөөгүй юм.

Харин Авлигын эсрэг хуулийн 2[1] дүгээр зүйлийн 2[1].1 дэх хэсэгт "Улсын Их Хурал (УИХ) Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөр батлах бөгөөд түүнийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөөг Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрт заасан хугацаагаар батална" гэж заасны дагуу УИХ-н 2016 оны 11 дүгээр сарын 03-ны өдрийн 51 дугаартай тогтоолын хавсралтаар тус хөтөлбөрийг баталж Монгол Улсын Засгийн газрын 2017 оны 4 дүгээр сарын 12-ны өдрийн 114 дугаартай тогтоолын хавсралтаар "Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөө"-г баталсан байна.

Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийн 4 дүгээр бүлгийн 4.1.11-д Олон улсын хамтын ажиллагааг бэхжүүлэх гэсэн хэсгийг оруулж өгсөн. Тус хэсэгт "гадаад улсын авлигатай тэмцэх болон хууль сахиулах байгууллагатай хамтын ажиллагааг өргөжүүлж, авлига, албан тушаалын гэмт хэргийн улмаас гадаад улсад гарсан хөрөнгийг буцаан авахтай холбоотой асуудлыг нарийвчлан зохицуулах" гэсэн зорилтыг тусгажээ. Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөөнд энэхүү зорилтын хүрээнд дараах 2 ажил төлөвлөгдсөн байна:

[11] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем: Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцийг соёрхон батлах тухай хууль, 2005 оны 10 сарын 27-ны өдөр https://legalinfo.mn/mn/detail/10269 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[12] Европын аюулгүй байдал, хамтын ажиллагааны байгууллага, Авлигатай тэмцэх гарын авлага, монгол хувилбар. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар пресс, 2016, 246 дахь тал

[13] Мөн тэнд.

1. Гадаад улсын авлигатай тэмцэх, хууль сахиулах байгууллагатай хамтын ажиллагааг бэхжүүлэх, санамж бичиг байгуулах, харилцан туршлага судлах, солилцох ажлыг зохион байгуулах (энэхүү ажлыг 2018-2020 оны хооронд Авлигатай тэмцэх газар, Хууль зүй, дотоод хэргийн яам, Улсын ерөнхий прокурорын газар хариуцан гүйцэтгэж Гадаад хэргийн яам хамтран оролцохоор тусгагджээ.)
2. Гэмт хэргийн улмаас гадаад улсад гарсан хөрөнгийг буцаан авахтай холбоотой асуудлыг судлан Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцын үзэл баримтлалд нийцүүлэн дотоодын хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох (энэхүү ажлыг 2018-2019 оны хооронд Хууль зүй, дотоод хэргийн яам болон Гадаад хэргийн яам хариуцан гүйцэтгэж Авлигатай тэмцэх газар хамтран оролцохоор тусгагджээ.)

Хэдий Авлигын эсрэг хуульд оруулсан нэмэлт өөрчлөлтөөр хөрөнгө буцаан гаргуулах эрх зүйн үндсийг тодорхойлон тусгаагүй ч дээрх хөтөлбөрийн зорилтуудын хүрээнд Авлигатай тэмцэх газар нь авлигын гэмт хэргийн замаар хулгайлагдсан хөрөнгө буцаан авах ажлын үр дүнг сайжруулахын тулд НҮБ болон бусад олон улсын байгууллагуудаас зохион явуулсан сургалтуудад мөрдөгчид болон холбогдох албан тушаалтнуудыг оролцуулж, чадавхжуулах ажлыг зохион явуулдаг болжээ. Мөн түүнчлэн, Манай улсын Авлигатай тэмцэх байгууллага нь дараах олон улсын байгууллага, санаачилгуудад гишүүнээр элссэн байна. Үүнд:[14]

- Эдийн засгийн хамтын ажиллагаа, хөгжлийн байгууллагын Зүүн Европ, Төв Азийн Авлигын эсрэг сүлжээний Истанбулын үйл ажиллагааны төлөвлөгөө
- Азийн хөгжлийн банк, Эдийн засгийн хамтын ажиллагаа, хөгжлийн байгууллагын хамтарсан Ази, Номхон далайн орнуудын авлигын эсрэг санаачилга
- Авлигын эсрэг олон улсын академи
- Олон улсын хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан авах мэргэжилтнүүдийн сүлжээ
- Ази-Номхон далайн хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан авах сүлжээ /АШМ-АР/
- Авлигатай тэмцэх газруудын олон улсын холбоо
- НҮБ-ын Мансууруулах бодис, гэмт хэрэгтэй тэмцэх байгууллага

Эдгээр байгууллага, санаачилгууд нь авлигын эсрэг тус тусын тодорхой арга хэмжээг авч хэрэгжүүлдэг бөгөөд Хулгайлагдсан хөрөнгө буцаан олгох олон улсын төв (ХХБООУТ) [15] гэхэд л авлигаас урьдчилан сэргийлэх, төрийн болон байгууллагын засаглал, мөнгө угаахтай тэмцэх, хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан олгуулах чиглэлээр мэргэшсэн, Швейцарт байрлах ашгийн бус, бие даасан байгууллага болох Базелийн засаглалын хүрээлэнгийн харьяа нэгж юм. ХХБООУТ нь хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан олгуулах чиглэлээр улс орнуудын чадавхыг бэхжүүлэхэд голлон анхаардаг. Энэ нь дэлхийн улс орнуудад санхүүгийн мөрдөн шалгах ажиллагаа, хөрөнгө мөшгөн илрүүлэх, эрх зүйн харилцан туслалцаа хүсэх, авлига, мөнгө угаахтай холбоотой салбаруудад олон улсын хамтын ажиллагааг хөгжүүлэх чиглэлээр туслалцаа үзүүлдэг. Түүнчлэн авлига, санхүүгийн нарийн төвөгтэй гэмт хэрэг, мөнгө хураах гэмт хэргүүдэд шинжилгээ хийх, мөрдөн байцаалт явуулах, яллах ажил хийж гүйцэтгэх мөрдөн байцаагч, прокурор нарын мэргэжлийн ур чадвар, чадавхыг дээшлүүлэх зорилгоор үндэсний хэмжээнд дээрх сургалтын хөтөлбөрүүдийг удирдан явуулдаг байна.

[14] Энэхүү мэдээллийг Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх ерөнхий газрын албан ёсны цахим хуудас болон Монгол Улсын ерөнхий прокурорын газар, Авлигатай тэмцэх газар, Гэмт хэрэг үйлдэж олсон хөрөнгө, орлогыг буцаан авах ажиллагаа, гарын авлага, Уб, 2020, 14 дахь талаас тус тус авав. https://iaac.mn/membership [Сүүлд үзсэн: 2023.01.07]

[15] Тус байгууллагын талаарх энд бичигдсэн бүх мэдээллийг дараах эх сурвалжаас авав: Европын аюулгүй байдал, хамтын ажиллагааны байгууллага, Авлигатай тэмцэх гарын авлага, монгол хувилбар. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар пресс, 2016, 27 дахь тал.

Харин хулгайлагдсан хөрөнгө буцаан олгох санаачилга (StAR[16] нь авлигын шугамаар олсон хөрөнгийг нуун дарагдуулах боломжгүй болгох олон улсын үйл ажиллагааг дэмжих Дэлхийн банк, Нэгдсэн Үндэстний байгууллагын мансууруулах бодис, гэмт хэрэгтэй тэмцэх алба (НҮБМБГХТА)-ны түншлэл юм. StAR нь авлигын замаар олсон хөрөнгийг угаахаас сэргийлэх, хулгайлагдсан хөрөнгийг илүү системтэйгээр хурдан хугацаанд буцаан олгох чиглэлээр үйл ажиллагаа явуулдаг. 2007 онд байгуулагдсан уг санаачилга нь авлигад автсан улстөрчдийн хууль бусаар олж, өөр улс руу шилжүүлэн байршуулсан хөрөнгийг буцаан олгоход улс орнуудад тулгарч буй бэрхшээлийг шийдвэрлэх зорилготой юм. Хөрөнгөө хулгайд алдсан улс орнууд ихэвчлэн гадаад оронд байршуулсан хулгайлагдсан хөрөнгийн байршлыг тогтоох, түдгэлзүүлэх, хураан авах, буцаан олгуулахад шаардагдах зохих хууль тогтоомжгүй, хамтын ажиллагааны механизм эсхүл техникийн мэргэшсэн чадавхгүй байдаг учраас хамтын хүчин чармайлтыг чухалчлан энэ санаачилга нь байгуулагдсан. Манай улс шиг эдийн засаг, техник технологи, хүн хүчний нөөц багатай улс эдгээр санаачилга, байгууллагуудын гишүүн байх нь олон сайн талыг бий болгоно гэж үзэж байна.

Авлигын замаар хулгайлагдсан гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан авах хүрээнд хийгдсэн ажлуудын нэг нь Авлигатай тэмцэх газрын 2022 оны үйл ажиллагааны тайланд дурдсанаар мөрдөн шалгах ажиллагааны явцад 2021, 2022 онд гадаад улс орнуудаас нийт 12.2 сая ам.долларыг авах үндэслэлийг тогтоож, шүүхийн шийдвэрээр улсын орлого болгосон явдал байна. Үүнд дор дурдсан хөрөнгүүд хамаарч байна.[17]

- ИБУИНВУ-д байрлах 1 орон сууц, 1.8 тэрбум төгрөг (бэлэн мөнгө), 269.0 сая төгрөгийн үнэ бүхий үл хөдлөх хөрөнгө 2 ширхэг, нийт 6.4 тэрбум төгрөг буюу 4.7 сая ам.долларыг улсын орлого болгож,
- Британийн Виржиний арлаас 2.2 тэрбум төгрөгийн буюу 1.6 сая ам.долларын үнэ бүхий газар, үл хөдлөх хөрөнгийг улсын өмчид бүртгүүлж,
- Мэн арлаас 11.3 тэрбум төгрөг буюу 5.7 сая ам.долларыг тус тус улсын орлого болгон хураан авсан байна.

Үүнээс гадна эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх чиглэлээр олон улсын гэрээний хүрээнд гадаад улсын нутаг дэвсгэрт мөрдөн шалгах тодорхой ажиллагаа гүйцэтгүүлэхээр БНХАУ-д 1, ОХУ-д 1, БНСУ-д 1, Швейцар Улсад 1, Люксембург Улсад 1 эрх зүйн харилцан туслалцааны хүсэлт хүргүүлснээс БНСУ-аас хариуг, БНЭУ-аас 2021 онд явуулсан 1 эрх зүйн харилцан туслалцааны хүсэлтийн хариуг хүлээн аваад байгаа ажээ.[18] Энэхүү мэдээ баримтууд нь авлигын замаар хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан гаргуулах чиглэлээрх сайн туршлага бөгөөд энэ төрлийн үйл ажиллагаанд манай улсаас маш олон оронтой харилцах шаардлага үүсэж байгааг, түүнчлэн цаашид ч үүсэхийг харуулж байна. Бидний тэр бүр мэдээд байдаггүй Мэн арлаас хүртэл хөрөнгө олдож байгаа нь дэлхий нийтийн хил хязгааргүй байдлыг гэмт хэрэгтнүүд хэрхэн сайн ашиглаж буйн жишээ юм.

Дээрх мэдээ баримтууд нь хөрөнгө буцаан авах чиглэлд тодорхой ажлууд хийгдэж буйг илтгэж байгаа хэдий ч албаны хүмүүс энэ төрлийн ажиллагааны хүндрэлтэй талуудыг ч дурдсаар байна. Тодруулбал, Өндөр түвшний авлигын гэмт хэргийн замаар олсон хөрөнгө, орлогыг эргүүлэн авахад нэлээдгүй бэрхшээл тулгардаг бөгөөд хөрөнгө эргүүлэн өгөх олон улсын шинжтэй үйл ажиллагаанд хууль тогтоомжийн ялгаатай байдал, мэргэшсэн техник ур чадвар хангалтгүй байх, эргүүлэн өгөх үйл явцыг удирдан зохион байгуулах улс төрийн хүсэл зориг сул байх, авлигын асуудалд нэрвэгдсэн, улс төр, эдийн засаг, нийгэм нь тогтворгүй байгаа улс оронд хөрөнгө эргүүлэн өгөхтэй холбоотой зовнил

[16] Тус санаачлагын талаарх энд бичигдсэн бүх мэдээллийг дараах эх сурвалжаас авав: Европын аюулгүй байдал, хамтын ажиллагааны байгууллага, Авлигатай тэмцэх гарын авлага, монгол хувилбар. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар пресс, 2016 , 26-27 дахь тал.

[17] Авлигатай тэмцэх газар, 2022 оны үйл ажиллагааны тайлан, Уб, АТГ, 2022, 26 дахь тал, https://iaac.mn/uploads/users/1279/files/Site-Xevlex-22_12_27last.pdf [Сүүлд үзсэн: 2023.01.07]

[18] Мөн тэнд.

заасан нь хүн амын тоонд харьцуулах зарчмаас хөндийрч улмаар сонгогчдын саналын үнэ цэний зөрүү улам ихсэх нөхцөлийг бий болгосон байж болох юм.

1.3 Тэгш сонгох эрх, мандат хуваарилах талаарх Цэцийн шийдвэрүүд

Тэгш сонгох эрх, мандат хуваарилах талаар үүссэн Цэцийн 1993 оны болон 2007 оны дүгнэлт, 2008 оны маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэхээс татгалзсан тухай тогтоолуудтай тус тус танилцъя.

1) **1993 оны дүгнэлт[13]**

Маргааны товч:

Иргэн Ө.Сэргэлэн, Н.Баасанжав нар 1992 оны УИХ-ын сонгуулиар сонгуулийн хэд хэдэн зарчим алдагдсан хэмээн Цэцэд хандав. Үүн дотор тэгш сонгох эрхийн талаар 1992 оны Сонгуулийн тухай хуульд тэгш сонгох зарчим тусгагдаагүй орхигдсон нь Үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1, 16 дугаар зүйлийн 9, 21 дүгээр зүйлийн 2 дахь заалтуудыг зөрчсөн хэмээн маргав. Өргөдөлд хуульд тэгш сонгох зарчим тусгагдаагүй орхигдосноос үүдэн хэдэн тойрог байх, 1 тойрогт ногдох мандатын тоог тусгалгүй орхисон. 8 тойрогт 2 мандат, 12 тойрогт 3 мандат, 6 тойрогт 4 мандат хуваарилсан нь сонгогчдыг оршин суугаа газар нутгаар нь ялгаварлан үзсэн мэт болсон. Жишээ нь Дорноговь аймгийн /31399 сонгогчтой/ сонгогч 2 мандатын төлөө санал өгөхөд Улаанбаатар хотын Октъбрь дүүргийн / 58616 сонгогчтой / сонгогч 4 мандатын төлөө санал өгч илүү эрх эдэлсэн хэмээн үзсэн.

Харин УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчид болох Д.Лүндээжанцан, Ц.Товуусүрэн хариу тайлбартаа тэгш сонгох зарчмын талаар нэг хүн нэг санал өгөх зарчмын тухай болон сонгогчдын санал ижил үнэлгээтэй байх тухай агуулгыг тайлбарласан. Хариу тайлбарт: Тэр үеийн мэдээгээр 18 наснаас дээш насны хүмүүс 1,098,734 байсан. Үүнийг 76-д хуваахад нэг мандатад ногдох сонгогчдын тоо 14,457 болж байв. Тойрог тус бүрийн сонгогчийн тоог энэ дундаж тоонд хуваахад уг тойрогт ногдох мандатын тоо гарч байгаа юм. Гарсан тоог ойролцоолж дээш доош нь орон дээшлүүлэх замаар бүхэл тоо болгосон. Ийнхүү тойрогт мандатын болон сонгогчдын тоо өөр өөр ч гэсэн нэг саналын хувийн жин тойрогт бас ойролцоогоор ижил байдаг учир тэгш эрх зөрчигдөөгүй хэмээн тайлбарлав.

Цэцийн шийдвэр: Цэцийн хуралдаанаар хянан хэлэлцсэн баримтуудад үнэлэлт хийж үзэхэд Улсын Бага Хурлаас 1992 оны 4 дүгээр сарын 4-нд баталсан Монгол Улсын Их хурлын сонгуулийн хуульд сонгогчдын эрх тэгш байх, чөлөөтэйгөөр сонгох эрхийг алдагдуулан Монгол Улсын Үндсэн хуулийг зөрчив гэх үндэслэл тогтоогдохгүй байна гэв. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 21 дүгээр зүйлд сонгуулийн тэгш эрхийн зарчмыг хуульчлан заагаагүйн гадна уг хуулийг хэлэлцэн баталсан Ардын Их Хурлын хуралдааны удаа дараагийн протоколд сонгуулийн тэгш эрхийн зарчмын талаар ямар нэгэн санал гараагүй байна хэмээн, иргэн Иргэн Ө.Сэргэлэн, Н.Баасанжав нарын хүсэлтийг хангах үндэслэлгүй гэж дүгнэв.

Анализ: Цэцийн уг шийдвэр маш товч бөгөөд иргэн Ө.Сэргэлэн нар саналын жингийн тухай биш харин мандат хуваарилалтын тэгш бус байдлын талаар маргажээ. Харин УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчдийн тайлбараас үзвэл хэдий мандат хуваарилалт тойрог бүрд зөрүүтэй боловч 1 саналд ногдох жин ойролцоо тухай учир тэгш эрхийн зарчим алдагдаагүй гэж тайлбарлажээ. УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчид тэгш сонгох эрхийн хамгаалалтын талаар санал нэг агуулгыг тайлбарлаж, энэ талаар хууль батлахад анхаарч ажилласан тухай тайлбарлаж байхад Цэцээс тэгш сонгох эрхийн хамгаалалтыг хүлээн зөвшөөрөөгүй нь хачирхалтай. Цэцийн зүгээс тэгш сонгох зарчим хуульд тусгагдаагүй нь Үндсэн хуулийн зөрчил биш гэж үзсэн боловч сонгуулийн мандат хуваарилалтын тэгш бус байдлын талаар ямар нэг дүгнэлт гаргаагүй. Түүнчлэн тэгш сонгох зарчим Үндсэн хуульд

[13] Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, Дугаар 04, 1993 оны 12 дугаар сарын 22-ны өдөр.

тусгалаа олоогүй нь Үндсэн хуулийн хүрээнд хамгаалагдахгүй байх утга илэрхийлэх үү, тэгш сонгох зарчим Үндсэн хуульд шууд тусгалаа олоогүй ч ерөнхий тэгш эрхийн зарчим хүрээнд хамгаалагдах эсэх талаар ямар нэг зүйл хэлээгүй. Улмаар тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэний тэгш байдал хамгаалагдалгүй орхигдов.

2) **2007 оны дүгнэлт[14]**

Маргааны товч:

Иргэн Р.Ууганбаатар, Л.Тэмүүжин, Р.Бурмаа, Д.Сүхгэрэл, С.Оюунтуяа нар Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуулийн (2005 он) хэд хэдэн заалт Үндсэн хуулийн заалтыг зөрчсөн хэмээн маргав. Үүн дотор тэгш сонгох эрхтэй холбоотойгоор уг хуулийн 12-р зүйлийн 4-т “Тойрог байгуулах хүн амын тооны улсын дундажийг аймаг, нийслэлд ялгавартайгаар тогтооно” гэж заасан нь сонгогчдыг аймаг, нийслэлд амьдарч байгаагаар нь ялгавартай хандаж, УИХ-ын гишүүд тодорхой, харьцангуй тэнцүү тооны сонгогчдын мандаттай байх, сонгогч нэг л элчийг төлөөллөө болгон сонгох, сонгогч, нэр дэвшигчдийн алинд ч давхардал гаргахгүйгээр нийт сонгогчдын элч байх зарчмыг гажуудуулсан хэмээн, энэ нь Үндсэн хуулийн 1. 2, 10.3, 14.1,2, 19.1, 21.2,3, 23.1, 70.1 дэх заалтыг зөрчиж байна гэж маргав.

Харин Улсын Их Хурлын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчдийн хариу тайлбарт “Улсын Их Хурлын гишүүн нь зөвхөн тойргийн сонгогчдын эрх ашгийг бус Үндсэн хуулийн 23 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасны дагуу ард түмний элч мөн бөгөөд нийт иргэн, улсын ашиг сонирхлыг эрхэмлэн баримталдаг билээ. Иймээс хуулийн дээрх заалтууд нь нийт сонгогчдын элч байх зарчмыг гажуудуулсан, түүнчлэн аймаг, нийслэлд амьдарч байгаагаар нь ялгавартай хандаж шударга ёс, тэгш байдлын зарчмыг алдагдуулсан хэрэг биш юм” хэмээн эсэргүүцэв.

Цэцийн шийдвэр: Цэц Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуулийн 12 дугаар зүйлийн 12.4-т “Тойрог байгуулах хүн амын тооны улсын дундажийг аймаг, нийслэлд ялгавартайгаар тогтооно” гэсэн нь Үндсэн хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 2 дахь хэсгийн “Улсын Их Хурлын гишүүнийг Монгол Улсын сонгуулийн эрх бүхий иргэд нийтээрээ, чөлөөтэй, шууд сонгох эрхийн үндсэн дээр саналаа нууцаар гаргаж, дөрвөн жилийн хугацаагаар сонгоно” гэсэн заалтын агуулгад нийцэж байна хэмээн үзэж Сонгуулийн тухай хуулийн заалт Үндсэн хуулийн заалтыг зөрчөөгүй гэж дүгнэсэн.

Анализ: Өргөдөл гаргагч нар Үндсэн хуулийн олон зүйл заалт, зарчмуудын хөндөн тавьсан боловч Цэц үүнийг үл харгалзан тэдгээр зүйл заалтын тайлбар, үндэслэлгүйгээр дүгнэлт гаргасан. УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгч нарын хариу тайлбарт байсанчлан УИХ-ын гишүүн нийт ард түмнийг төлөөлж, сонгогдсон тойргоо төлөөлөхгүй гэвэл тойргуудад саналын үнэ цэний зөрүү үүссэн ч асуудал байхгүй гэсэн үг болох уу. Сонгуулийн тухай хуулийн 12 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсгийн заалтад үндэслэвэл хот болон хөдөө орон нутагт саналын үнэ цэний зөрүү үүсэх боловч хэр их зөрүү үүсэх нь тодорхойгүй. Цэц саналын үнэ цэний зөрүү үүсгэх дээрх заалтыг Үндсэн хуульд нийцсэн гэж үзсэн нь тэгш сонгох эрх, саналын үнэ цэний тэгш эрх хамгаалагдахгүй учраас тэр үү эсхүл хариу тайлбарт байсанчлан УИХ-ын гишүүн нь нийт ард түмний төлөөлөгч учир саналын үнэ цэний зөрүү үүссэн ч асуудалгүй гэж дүгнэсэн эсэх нь тодорхойгүй.

3) 2008 оны тогтоол[15]

Иргэн Д.Үүрцайх, Ч.Өнөрбаяр нар «Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тойрог байгуулах, мандат хуваарилах тухай» 98 дугаар тогтоол (2007 он) нь Үндсэн хуулийн 14-р

[14] Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, Дугаар 11, 2007 оны 11 дүгээр сарын 16-ны өдөр.

[15] 2008 оны 8 дугаар сарын 5-ны өдрийн маргаан хянан шийдвэрлэх ажиллагаа үүсгэхээс татгалзсан тухай тогтоол, https://mongol-huu.blogspot.com/2010/02/blog-post_4050.html [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.5.8].

олон мандаттай тойргоор, 28 суудлыг хувь тэнцүүлсэн. Гэвч 2016 оны 4 дүгээр сарын 22-ны өдрийн 05 дугаар Цэцийн дүгнэлтээр хувь тэнцүүлэх тогтолцоог шууд сонгох зарчим (Үндсэн хуулийн 21.2)-г зөрчсөн гэж дүгнэсэн. Гэсэн хэдий ч Цэц уг дүгнэлтээ 2022 оны 6 дугаар сарын 27-ны өдрийн 01 тогтоолоор хүчингүй болгосон тул цаашид хувь тэнцүүлэх тогтолцоо, холимог тогтолцоог хэрэглэх боломжтой болсон.

Монгол Улс олон намын тогтолцоотой бөгөөд сонгууль бүрд 10-с дээш тооны нам эвслүүд олон тооны бие даагчид өрсөлддөг. Гэвч сонгуулийн дүнгээс үзэхэд бодит байдал дээр 2 намын тогтолцоотой болсон бөгөөд сүүлийн жилүүдэд нэг нам дийлэнх олонх суудлыг авч байна. Ялангуяа 2016, 2020 оны сонгуульд нэг нам дангаар үнэмлэхүй олонхын суудлыг авсан нь нэг намын давамгай тогтолцоо бий болох, ардчилалд аюул учрах эрсдэлтэй байна. 2016 онд УИХ-ын сонгуулийг нэг мандаттай тойрог, 2020 онд олон мандаттай тойргоор явуулсан боловч сонгуулийн үр дүнд бодит ялгаа харагдахгүй байна. Олон мандаттай тойрог бүхий сонгуулийн үед сонгогчдын санал хуваагдаж олон намын төлөөлөл орж ирэх боломжтой байдаг боловч манай улсад ийм зүй тогтол ажиглагдахгүй байна. Олон мандат, нэг мандаттай аль ч тойрогт адил үр дүн үзүүлж байгаа шалтгаан нь олон мандаттай тойрог гэх авч мандатын тоо цөөхөн байгаа мөн, иргэдийн саналыг худалдан авах, эрх баригч нам өөрсдөд ашигтай сонгуулийн тогтолцоог хэрэглэх, давуу байдлаа ашиглах зэрэг нийгмийн асуудлуудтай холбоотой байхыг үгүйсгэхгүй.

1992 болон 2008 онуудад сонгуулийг олон мандаттай тойргоор явуулж байсан ба ингэхдээ 26 тойрогт хувааж байсан. Үүнээс орон нутагт 20 тойрог 56 мандат, Улаанбаатар хотод 6 тойрог 20 мандат хуваарилж байв[3]. Үүнтэй харьцуулахад 2020 оны олон мандаттай тойрог бүхий сонгуулийг 29 тойрогт хувааж үүнээс орон нутагт 20 тойрог 52 мандат, Улаанбаатар хотод 9 тойрог 24 мандат хуваарилав[4]. Өмнөх олон мандаттай тойрог бүхий сонгуулиудтай харьцуулахад Улаанбаатарт 3 тойрог 4 мандат нэмэгдсэн нь сайшаалтай зүйл боловч хүн амын тал орчим хувь нь оршин сууж буй Улаанбаатар хотод нийт 29 тойргийн 76 мандатаас дөнгөж 9 тойрог 24 мандат ногдож байна.

1.2 Саналын үнэ цэний зөрүүний өөрчлөлт

1992 оноос хойш өнөөг хүртэлх УИХ-ын сонгуулийн нэг мандатад ногдох саналын үнэ цэний зөрүүг харья.

Хүснэгт 4[5]

	1 мандатад ногдох хамгийн цөөн сонгогчтой тойрог	1 мандатад ногдох хамгийн олон сонгогчидтой тойрог	Саналын зөрүү[6]
1992 он Олон мандаттай тойрог	11,013 сонгогчид (22027/2 мандат, 11-р тойрог Өмнөговь аймаг)	16,666 сонгогчид (66667/4 мандат, 22-р тойрог Найрамдал, Налайх, Багахангай дүүрэг)	1:1.51
1996 он Нэг мандаттай тойрог	11,082 (29-р тойрог Өмнөговь аймгийн 8 сум[7])	21,191(60-р тойрог Багануур, Налайх дүүрэг)	1:1.91

[3] Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016), 2017 он, 14-39, 179-213 дахь тал.
[4] Монгол Улсын Их Хурлын 2020 оны ээлжит сонгуулийн тойрог байгуулах, тойргийн мандатын тоо, дугаар, нутаг дэвсгэр, төвийг тогтоох тухай 2020.01.30-ны өдрийн 15 дугаар Монгол Улсын Их Хурлын тогтоол.
[5] Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016) , 2017 он, 50-78, 86-130, 142-167, 179-213, 230-299, 337-391 дэх талуудыг үндэслэн тооцоолов.
[6] Зөрүүг тооцохдоо хамгийн олон сонгогчидтой тойргийн нэг мандатад ногдох сонгогчдын тоог хамгийн цөөн сонгогчидтой тойргийн нэг мандатад ногдох сонгогчдын тоонд хуваан 1-тэй харьцуулав.
[7] Баяндалай, Булган, Гурвантэс, Мандал-Овоо, Ноён, Сэврэй, Хүрмэн, Даланзадгад сум.

2000 он Нэг мандаттай тойрог	10,042 (16-р тойрог Дорнод аймаг Хэрлэн сум)	27,418 (59-р тойрог Баянзүрх дүүрэг 8-19-р хороо)	1:2.73
2004 он Нэг мандаттай тойрог	9,766 (16-р тойрог Дорнод аймаг Хэрлэн сум)	34,199 (67-р хороо Сонгино хайрхан дүүрэг 1-6-р хороо)	1:3.50
2008 он Олон мандаттай тойрог	13,398 (53593/4 мандат, 14-р тойрог Төв аймаг)	39,616 (158467/4 мандат, 22-р тойрог, Баянзүрх, Налайх дүүрэг)	1:2.96
2012 он холимог буюу олон мандаттай тойрог, хувь тэнцүүлэх	22,317 (44635/2 мандат, 9-р дүүрэг Завхан аймаг)	68,945 (206836/3 мандат, 22-р тойрог Баянзүрх, Налайх дүүрэг)	1:3.09
2016 он Нэг мандаттай тойрог	14,002 (34-р тойрог Ховд аймаг 6 сум[8])	41,271(63-р тойрог Чингэлтэй дүүрэг 1-6-р хороо, Налайх дүүрэг)	1:2.95
2020 он[9] Олон мандаттай тойрог	16,544 (49633/3 мандат, 18-р хороо Хэнтий аймаг)	54,910 (109820/2 мандат, 22-р хороо, Баянзүрх дүүрэг 11 хороо[10])	1:3.32

Дээрх хүснэгтээс харахад саналын үнэ цэний зөрүү 1992 оны анхны сонгуулиар 1:1.5 байжээ. 1992 оны УИХ-ын сонгуулийн хуулийг боловсруулахад тэгш сонгох эрхийг чухалчлан үзэж сонгуулийн тойрог байгуулж байсан байдаг.[11] Гэвч дараа дараагийн сонгуулийн жилүүдэд саналын үнэ цэний зөрүү нэмэгдсээр 2004 оны сонгуулиар энэ харьцаа 1:3.5-т хүрэв. Энэ талаар Хүний эрхийн үндэсний комиссын "Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний илтгэл 2005"-д УИХ-ын 2004 оны тэгш сонгох эрхийн тухай "Нийслэлийн 67-р тойргийн сонгогчдын тоо /34199/ Хэнтий аймгийн 51-р тойргийн сонгогчдын тооноос /11105/ даруй 3 дахин олон байгаа нь тэгш байдлын зарчимд харшилна"[12] хэмээн тэгш эрх зөрчигдсөн тухай дүгнэсэн. УИХ Хүний эрхийн үндэсний комиссын илтгэлийг хэлэлцэн энэ асуудалд анхаарсан уу, дараагийн сонгуулийн жил буюу 2008 оны сонгуулиар саналын үнэ цэний зөрүү 1:3 дотор болж багассан байдаг. Аль нь ч байсан гэсэн, тухайн үед зарим тойргийн сонгогчдын санал нөгөө хэсгийнхээс 3 дахин илүү үнэ цэнэтэй хэвээр байсан бөгөөд энэхүү зөрүү 2020 оны сонгуулиар энэ зөрүү 1:3.32 болж өссөн.

2015 оны Сонгуулийн тухай хуулийн 22-р зүйл 5 дахь хэсэгт УИХ-ын сонгуулийн тойргийг "аймаг, нийслэл, сум, дүүргийн хүн амын тоо, засаг захиргаа, нутаг дэвсгэрийн нэгжийн хуваарь"-ийг харгалзан байгуулах тухай зааж байсан бол 2019 оны УИХ-ын Сонгуулийн тухай хуулийн 12-р зүйлийн 2 дахь хэсэгт заасанаар "аймаг, дүүргийн хүн амын тоо, засаг захиргаа, нутаг дэвсгэрийн нэгжийн хуваарь, газар нутгийн хэмжээ, байршил зэргийг" харгалзан байгуулна гэж заасан. Үүнээс харахад шинэ хуулиар сонгуулийн тойрог байгуулахад "газар нутгийн хэмжээ, байршил" гэх нөхцөлийг шинээр харгалзан үзэхээр

[8] Жаргалант, Дарви,Дөргөн, Зэрэг, Цэцэг, Чандмань сум
[9] Сонгуулийн дүн 2020, https://ikon.mn/elections/2020 [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.5.8]
[10] Баянзүрх зүүргийн 4-6, 8, 13-16, 18, 25, 26-р хороо.
[11] Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, 1993 оны 12 дугаар сарын 22-ны өдөр дугаар 04. Тэгш сонгох зарчим зөрчигдсөн эсэх талаар 1993 оны сонгуулийн тухай хуулийн талаарх Цэцийн маргаанд УИХ-ын итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчид тайлбартаа "Сонгуулийн хуулийг Улсын Бага Хурлаар хэлэлцэх үед энэ асуудлыг онцгой анхаарч үзсэн юм. Сонгуулийн тойргийг тогтоохдоо засаг, захиргааны нэгжийг баримтлах ёс дэлхийн олонх оронд байдаг тул хэрэглэсэн билээ. Харин ойролцоо тооны хүмүүс сонгуулийн нэг мандатад оногдож байхаар аргачлалыг хэрэглэсэн" хэмээн тайлбарлаж байсан.
[12] Хүний эрхийн үндэсний комисс, Монгол Улс дахь хүний эрх эрх чөлөөний илтгэл 2005, 18 дахь тал.

түгшүүр зэрэг техникийн болон улс төрийн янз бүрийн саад бэрхшээл тулгарч байна гэж тэд үздэг.[19] Мөн түүнчлэн, дипломат шугамаар бусад улстай харилцах нь цаг хугацааны хувьд удаашралтайгаас гадна дипломат шугамаар шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх ажиллагаа явуулахад зохимжгүй байдаг тул төрийн холбогдох байгууллагуудтай эрх зүйн туслалцааны гэрээ байгуулах замаар шууд харилцах нь илүү шуурхай, үр дүнд хүргэдэг гэжээ. Эрх зүйн туслалцааны гэрээ нь хэлэлцэн тохирогч улсуудын эрх бүхий байгууллагуудын хооронд шууд бөгөөд тогтвортой харилцааг тогтоож өгдөг гэдгийг ч тодотгосон юм.[20]

Улс төрийн хүсэл зориг, эрх зүйн болон зохион байгуулалтын зайлшгүй чухал арга хэмжээг зохих түвшинд хэрэгжүүлэх, тухайн чиг үүрэг гүйцэтгэх мэргэжилтнүүдийн ур чадварыг сайжруулах, нөөц боломжийг дээшлүүлэх, үндэсний болон олон улсын хэмжээнд идэвхитэй, хурдтай хамтын ажиллагааны сүлжээг бий болгосноор хөрөнгө буцаан олгох үйл ажиллагааны үр нөлөө хамаарна гэдгийг улс орнууд ч санал нэгтэй хүлээн зөвшөөрсөн байдаг.[21] Хөрөнгө буцаан гаргуулах чиглэлээр ажилладаг, авлигын гэмт хэргийг мөрдөн шалгадаг байгууллагаас улс хоорондын эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээний ач холбогдлыг чухалчилж байгаатай холбогдуулан энэ хэсэгт Монгол Улсын хоёр талт гэрээнүүдэд дүн шинжилгээ хийх нь зүйтэй. Манай улс дор дурдсан 18[22] оронтой эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх гэрээтэй байна. Үүнд:

1. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Ардчилсан Герман Улсын хооронд иргэний болон гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ,
2. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Ардчилсан Солонгос Ард Улсын хоорон иргэн, гэр бүл болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
3. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Болгар Ард Улсын хооронд иргэний ба гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
4. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Социалист Румын Улсын хооронд иргэний болон гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ,
5. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Социалист Чехословак Улсын хооронд иргэн, гэр бүл ба эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх болон эрхийн харилцаа тогтоох тухай гэрээ,
6. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Унгар Ард Улсын хооронд иргэний ба гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
7. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын хооронд иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
8. Монгол Улс, Оросын Холбооны Улсын хооронд эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх, иргэний ба эрүүгийн хэргийн талаарх эрх зүйн харилцааны тухай гэрээ,
9. Иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Казахстан Улсын хоорондын гэрээ,
10. Эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол

[19] Мөн тэнд.
[20] Мөн тэнд.
[21] Европын аюулгүй байдал, хамтын ажиллагааны байгууллага, Авлигатай тэмцэх газрын авлага, монгол хувилбар. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар пресс, 2016, 254 дахь тал.
[22] Энэхүү мэдээллийг бэлтгэхдээ Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn сайтыг ашигласан бөгөөд хайлт хийн эрүүгийн хэргийн талаар үзүүлэх харилцан туслалцааны гэрээнүүдийг түүвэрлэн авсан болно. [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

Улс Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын Засаг захиргааны онцгой бүс Макао хоорондын хэлэлцээр,

11. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Польш Улсын хооронд иргэн, гэр бүл, хөдөлмөр, эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх болон эрх зүйн туслалцааны тухай гэрээ,
12. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Киргиз Улсын эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
13. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Турк Улсын хоорондын иргэн, аж ахуйн болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
14. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын хооронд эрүүгийн хэргийн салбарт эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ
15. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Энэтхэг Улсын хооронд эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ,
16. Монгол Улс, Украйн Улсын хооронд иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ
17. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Социалист Вьетнам Улсын хооронд иргэн, гэр бүлийн болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ,
18. Эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Беларусь Улс хоорондын гэрээ.

Эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээ нь дараах нийтлэг зүйлсийг агуулдаг[23] учраас улс орнууд хоорондын хамтын ажиллагааны нэгэн чухал үндэс болдог гэж үзэх боломжтой. Тодруулбал,

- Хоёр улсын иргэдийн эрх тэгш байдлыг баталгаажуулдаг,
- Эрх зүйн туслалцааны хүрээ хязгаарыг тогтоож, улсыг төлөөлөн харилцах албан ёсны байгууллагууд, харилцах хэлийг тодорхой болгодог. Жишээлбэл, 1968 оны Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Болгар Ард Улсын хооронд иргэний ба гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээний 4 дүгээр зүйлд[24] бичиг баримтыг үйлдэх, хүргүүлэх, гардуулах, нэгжлэг хийх, эд мөрийн баримтыг хураан авах, хүргүүлэх, шилжүүлэн өгөх, шинжлэх, яллагдагч, гэрч, шинжээчийг байцаах, зохигчид болон бусад этгээдээс учрыг асуух, түүнчлэн шүүхийн үзлэг хийх зэрэг байцаан шийтгэх зарим ажиллагааг гүйцэтгэх замаар эрхийн туслалцаа харилцан үзүүлнэ гэж дурджээ.
- Эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх тухай хүсэлтийн агуулга, түүнийг биелүүлэх журам, зардал, бичиг баримтыг холбогдох этгээдэд гардуулахтай холбоотой үйл ажиллагааны эрх зүйн үндэс, эрх зүйн туслалцааны талаар харилцан мэдээлэх журам зэрэг нийтлэг үндэслэлийг тодорхойлдог.

Эдгээр нийтлэг үндэслэлүүдээс гадна ямар эрх зүйн асуудлуудыг хамруулснаараа тухайн гэрээний агуулга, хүрээ өргөжиж байдаг. Тодруулбал, иргэн, гэр бүл, арилжаа, эрүүгийн хэргийн талаар харилцан туслалцаа үзүүлэх асуудлуудыг тухайн гэрээнд нэгтгэн эсвэл өөр өөр гэрээнүүдээр тус тусад нь зохицуулж болно. Энэхүү судалгааны ажлаар авлигын гэмт хэргийн тухай авч үзэж байгаа учраас хоёр талт гэрээнүүдийн эрүүгийн хэргийн талаар үзүүлэх эрх зүйн харилцан туслалцааны хэсгүүдэд (зарим тохиолдолд хоёр орны хооронд байгуулсан эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх тусгайлсан гэрээ хийгдэгийг санах нь зүйтэй) ямар агуулгыг нийтлэг тусгасан байдагтай цааш танилцъя.

[23] Монгол Улсаас байгуулсан эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээнүүдийн нийтлэг заалтуудыг оруулав.
[24] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем: legalinfo.mn https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=1246 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.26]

Сонгуулийн жил	Сонгуулийн төгсгөлөө	Тойргийн тоо	Тойрог бүр дэх мандатын тоо	Нэр дэвшигчийн тоо	Нам эвслийн авсан суудлын тоо
1992 он	Олон мандаттай тойрог	26	2–4 мандаттай тойрог 3 мандаттай тойрог 4 мандаттай тойрог	8 нам 2 эвсэл 18 бие даагч нийт 293	МАХН = 70 МоАН-МУДН-НН эвсэл = 4 МСДН = 1 Бие даагч = 1
1996 он	Нэг мандаттай тойрог	76	1	5 нам 2 эвсэл 35 бие даагч нийт 302	МҮАН-МСДН-ын “Ардчилсан эвсэл” = 50 МАХН = 25 МҮНН = 1

[1] Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016), 2017, 6, 12, 48, 85, 141, 178, 227, 336 дахь тал; уялдаа холбоог харуулав.

[2] АНУ-аас гадна өөрөөр бүтээн байгуулалтад зориулсан тусламжийн хөтөлбөрүүдийг Олон улсын банк, Азийн хөгжлийн банк, Европын сэргээн босголт, хөгжлийн банк зэрэг олон улсын байгууллагууд санхүүжүүлдэг. Дэлхийн банкны Төслийн мэдээллийн систем: https://projects.worldbank.org/en/projects-operations/projects-home [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

Эх сурвалж: Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016), 2017, 6, 12, 48, 85, 141, 178, 227, 336 дахь тал; уялдаа холбоог харуулав.

2000 он	Нэг мандаттай тойрог	1	13 нам 3 эвсэл 27 бие даагч нийт 602	МАХН = 72 ИЗ-НН эвсэл = 1 МҮАН-МШАН-ын “Ардчилсан холбоо эвсэл” = 1 Эх орон-МАШСН = 1 Бие даагч = 1
		76		
2004 он	Нэг мандаттай тойрог	1	7 нам 1 эвсэл 15 бие даагч нийт 244	МАХН = 36 “Эх орон-Ардчилал” эвсэл = 34 БНН = 3 Бие даагч = 3
		76		
2008 он	Олон мандаттай тойрог	2–4 2 мандаттай 8 тойрог 3 мандаттай 12 тойрог 4 мандаттай 6 тойрог	12 нам 1 эвсэл 45 бие даагч нийт 356	МАХН = 39 АН = 25 ИЗН =1 Бие даагч = 1
		26		
2012 он	Холимог бүхэл олон мандаттай тойрог, хувь тэнцүүлэх	1–3 1 мандаттай 6 тойрог 2 мандаттай 18 тойрог 3 мандаттай 2 тойрог	11 нам 2 эвсэл 26 бие даагч нийт 544	АН = 34 МАН = 26 ИЗНН = 2 МАХН-МҮАН = 11 Бие даагч = 3
		26		
2016 он	Нэг мандаттай тойрог	1	12 нам 3 эвсэл 69 бие даагч нийт 498	МАН = 65 АН = 9 МАХН = 1 Бие даагч = 1
		76		
2020 он[2]	Олон мандаттай тойрог	2–3 2 мандаттай 11 тойрог 3 мандаттай 18 тойрог	15 нам 4 эвсэл 121 бие даагч нийт 606	МАН = 62 АН = 11 Та бидний эвсэл = 1 Зөв хүн эдектораг = 1 Бие даагч = 1
		29		

Дээрх хүснэгтээс харагдаж байгаачлан, Монгол Улс 1992, 2008, 2020 онуудад олон мандат бүхий олонхын тогтолцоогоор, 1996, 2000, 2004, 2016 онуудад нэг мандат бүхий олонхын тогтолцоог хэрэглэсэн. Харин 2012 оны сонгуулийг олонхын болон хувь тэнцүүлэх зэрэгцсэн холимог тогтолцоогоор явуулсан бөгөөд, 76 суудлын 48 суудлыг

[2] Сонгуулийн ерөнхий хороо, 2022 оны Сонгуулийн дүн, https://gec.gov.mn/list/20205 [Сүүлд үзсэн огноо: 2022.6.24]

Хүүхний хэрэглэгдэл, эр нөхөө

1969 оны Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Ардчилсан Германы Улсын хооронд цагаачлалын болон гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх гэрээний[25] эрүүгийн хэргийн талаарх эрхийн туслалцаа хариуцан үзүүлэх, шилжүүлэн өгөх тухай 7 дугаар бүлгийн 67 дугаар зүйлд дараах байдлаар эрх зүйн туслалцааны хэмжээ хязгаарыг тогтоосон:

Эрүүгийн хэргийн талаар үзүүлэх эрхийн туслалцаанд бичиг баримт, баталгаа гардуулах, түүнчлэн яллагдагч, гэрч, шинжээч нарыг байцаах, шүүхийн мөрдөн байцаалт явуулах, шинжээч томилохыг шаардах, байрны болон хувийн нэгжлэг хийх зэрэг байцаан шийтгэх зарим ажиллагаа багтана.

Эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх хүсэлт/гэрэнтүдэл ихэвчлэн шүүхийн даалгавар биелүүлэх, эрүүгийн харьцуулагдаж, тагтаглэсан болон шийтгүүлсэн этгээдийг шилжүүлэх, шилжүүлэн өгөхөөс гаталгахтай холбоотой журам эсхүл тэр бариьлан хорих, тэр шилжүүлэх, дамжин өнгөрүүлэхтэй холбогдон асуудал, тэдгээр ажиллагаанд зарцдаг зэрэг асуудлыг л тусгасан байдаг. Аливаа хэргийн талаар нэг улсын нутаг дэвсгэр дээр явуулах мөрдөн шалгах ажиллагаа нь шүүхийн даалгавар, шүүхээс гаргасан хүсэлтийн үндэсн дээр хийгдэхээр заагдсан байна. Энэ үгтарва эрүүгийн харицан туслалцааны гэрээнүүд нь авшгын замаар хүлээлгэсэн гадаад улсад байгаа хөрөнгийг бүсад улс холбогдлын хамтын ажиллагаанд гэр бүр бүрэн дүүрэн хүч үйлчлэх боломжгүй байна гэж дүгнэж болохоор байна. Тодруулбал, шүүхийн шатанд шилжээгүй хэргийн талаар мөрдөн байцаалт явуулж байх үед гадаад улсад байгаа хөрөнгийг тогоолгох зэргэр нэмэлт мөрдөн байцаалтүүд хийлгэх хүсэлтийг Авлигатай тэмцэх шаардлага бий болж болох юм. Эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээнүүдэд “эд юмыг шилжүүлэн өгөх,” тухай байдаг ч шүүхийн шаардлагаар л хэрэгжих үндэслэлийг туссасан байх нь олон тааруа. Энэ нь аль нэг улсын банк, санхүүгийн байгууллагын дансанд байгаа бэлэн мөнгө, гэмт хэрэг үйлдэж олсон орлогоороо худалдан авсан хөрөнгүүдийг олж тогтоох үйл явц, түүнийг шүүхийн даалгаварт шаардлагатай бүс мөрдөн шалгах байгууллага болох Авлигатай тэмцэх газрын хүсэлтээр буцаан шилжүүлэх, мөрдөн шалгах үндэслэлүй болгож байгаа юм.

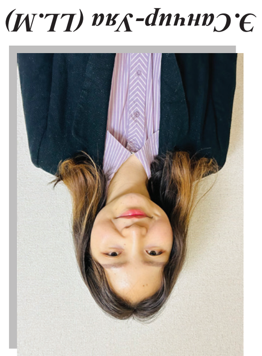
Дараагийн бидний авч үзэх авлигын замаар хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаах үйл ажиллагаг зохицуулсан байгаагаа онцлоотой. Тус бүлгийн 52 дугаар зүйлд “Гэмт хэрэг үйлдэж олсон орлогыг шилжүүлэхээс урьчилан сэргийлэх, шилжүүлгийг илрүүлэх” гарчигтайгаар улс орон бүр өөрийн харьяалалд байгаа санхүүгийн байгууллагуудаасаа харилцагчдыгаа бичиг баримтыг нягталж байх, өндөр дүнтэй дансанд хадгалуулсан монгол хөрөнгийн жинхэнэ эзэмшигч нь хэн болохыг тодорхойлох талаар боломжит арга хэмжээ авах, шийний албаны чухал чиг үүрэг гүйцэтгэж байгаа бүгүү байсан хувь хүн, газрийн гэр бүлийн гишүүд болон ойр холбоотой хамаарал бүхий этгээдийн нэхийг хүсэн болон эзэмшиж буй дансанд хатуу хяналт тогтоохыг шаардсан байна. Энэхүү хяналт, шалгалтын явцад сэжигтэй зүйлс тогтоогдвол ерөнхий төрөлжсөн мэдээлэл болгон санхүүгийн мэдээллийн албанд[26] мэдэгдэх ёстой. Энэхүү Конвенцоп нэгдсэн аливаа улсад байгаа сэжигтэй гүйлгээ, эсхүл тухайн улс нь мөнгө угаах, терроризмыг санхүүжүүлэхтэй холбоотой гэмт хэрэгтэй тэмцэх чиглэлээр авч хэрэгжүүлэх эрх нь энэхүү бичгээр нэлээд байна.

[25] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем: legalinfo.mn https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=1244 [Сүүлд үзсэн: 2023.01.26]

[26] АНУ-аас гадна өөрөөр бүтээн байгуулалтад зориулсан тусламжийн хөтөлбөрүүдийг Олон улсын банк, Азийн хөгжлийн банк, Европын сэргээн босголт, хөгжлийн банк зэрэг олон улсын байгууллагууд санхүүжүүлдэг. Дэлхийн банкны Төслийн мэдээллийн систем: https://projects.worldbank.org/en/projects-operations/projects-home [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[27] Сонгуулийн ерөнхий хороо, Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн дүн (1992-2016), 2017, 6, 12, 48, 85, 141, 178, 227, 336 дахь тал; уялдаа холбоог харуулав.

МОНГОЛ УЛСЫН ИХ ХУРЛЫН СОНГУУЛЬ ДАХЬ СОНГОГЧДЫН САНАЛЫН ҮНЭ ЦЭНИЙ ТЭГШ БАЙДАЛ: ЯПОН УЛСТАЙ ХАРЬЦУУЛСАН СУДАЛГАА



Э.Санчир-Уяа (LL.M)

Ябаши Холдингс ХХК-ийн Хуулийн хэлтсийн ажилтан

ТОВЧЛОЛ:

Монгол Улс 1992 оны анхны ардчилсан сонгуулиас хойш өнөөг хүртэл (2022 он) нийт 8 удаа Улсын Их Хурлын сонгууль явуулаад байна. Гэвч сонгуулийн жил бүр сонгогчдын саналын үнэ цэний тэгш бус байдал томорсоор байна. 2020 оны сонгуулиар саналын үнэ цэний зөрүү 1:3.32 буюу 3.32 дахин их болж тэлсэн байна. Өөрөөр хэлбэл 1 гишүүнийг сонгож буй хамгийн цөөн хүн амтай тойрог дахь 1 хүний санал хамгийн олон сонгогч бүхий тойргийн 3 хүний саналтай ойролцоогоор ижил жин дарж байна гэсэн үг. Үндсэн хуулийн цэцээс тэгш сонгох эрхтэй холбоотойгоор гаргасан 1993 оны шийдвэрт тэгш сонгох эрхийг хамгаалахаас татгалзсан. Энэхүү судалгааны хүрээнд Монгол Улсын Үндсэн хуульд "тэгш сонгох эрх"-ийг үгүйлэн заагаагүй боловч Үндсэн хуулийн түвшинд тэгш сонгох эрхийг хамгаалах боломжтой эсэхийг судална. Цаашлаад, одоогийн саналын үнэ цэний зөрүү тэгш сонгох эрхийг зөрчих эсэх талаар үнэлэлт өгнө.

Энэхүү судалгаанд нэгт, 1992 оноос хойших Улсын Их Хурлын сонгуулиуд болон тэгш сонгох эрхтэй холбоотой Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрүүдэд анализ хийсэн. Хоёрт, Япон Улсын саналын үнэ цэний тэгш байдалд холбогдох шүүхийн жишиг шийдвэр, онолыг судлав. Судалгааны дүгнэлтээр, Монгол Улсын Үндсэн хууль ардчилсан болохын хувьд Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 14-р зүйл (ерөнхий тэгш эрх), 16 дугаар зүйлийн 9 дэх хэсэг (сонгох эрх), 23 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийг (ард түмний төлөөлөл) үндэслэн саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хангах боломжтой гэж үзэв. Үндсэн хуулийн цэц тэгш сонгох эрхийг хамгаалах шаардлагатай бөгөөд Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуульд саналын үнэ цэний зөрүүг 2 дахин ихээс хэтрүүлэхгүй байх хязгаар тогтоох замаар тэгш сонгох эрхийг хангуулах боломжтой.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Монгол Улсын Их Хурлын сонгууль, саналын үнэ цэний зөрүү, тэгш сонгох эрх, сонгуулийн эрх, Үндсэн хуулийн цэц, сонгуулийн систем.

Оршил

Саналын жин буюу үнэ цэний тэгш байдал (equality of the value of votes)-ын асуудал бол сонгуулийн чухал ойлголтуудын нэг юм. Монгол Улс 1992 оны анхны ардчилсан сонгуулиас хойш өнөөг хүртэл (2022 он) нийт 8 удаа Улсын Их Хурал (цаашид "УИХ" гэх)-ын сонгууль явуулаад байна. Гэвч сонгуулийн жил бүр сонгогчдын саналын үнэ цэний тэгш бус байдал томорсоор байна. 2020 оны сонгуулийн саналын үнэ цэний зөрүү 1:3.32 буюу 3.32 дахин их болж тэлсэн байна. Өөрөөр хэлбэл 1 гишүүнийг сонгож буй хамгийн цөөн хүн амтай тойрог дахь 1 хүний санал хамгийн олон сонгогч бүхий тойргийн 3.5 хүний саналтай ойролцоогоор ижил жин дарж байна гэсэн үг.

Саналын үнэ цэний тэгш бус байдлын шалтгаан нь сонгуулийн тойрог байгуулах үед хүн амын шилжилт хөдөлгөөн, хот руу шилжих урсгалыг төдийлөн анхаараагүйтэй холбоотой. Мандатын тэгш бус хуваарилалт нь дэлхийн улс орнуудад түгээмэл асуудал болж байна хэмээн Токио их сургуулийн Нагао профессор 1979 онд бичиж байжээ. Түүний тодорхойлсноор үүний шалтгаан нь нэгт, хүн амын шилжилт хөдөлгөөн нь зайлшгүй явдал. Хоёрт, улс төрчдийн хувьд өөрсөддөө ашигтүй байдал бий болгох тойргийн өөрчлөлтийг хийхэд түн хойрго хандаг байдал. Гуравт, мандат хуваарилалтын тэгш бус байдал нь эдийн засгийн давхаргын хувьд дийлэнх тохиолдолд тариачдад (манайд малчдад) давуу, хотынхонд хохиролтой байдаг учир хөдөө тосгод дахь дэмжлэг ихтэй улс төрийн намууд үүнийг өөрт ашигтай байдлаар сонгуулийн тойрог байгуулдаг гэжээ. Энэ байдал манай улсад мөн адил ижил нөхцөл байдалтай байна хэмээн дүгнэхэд төдийлөн зөрүү гарахгүй болов уу.

Манай Улсын хувьд сонгогчдын саналын үнэ цэний тэгш байдал Үндсэн хуулийн түвшинд хамгаалагдах уу гэх асуудал онолын түвшинд үүснэ. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 2-т сонгуулийн зарчмуудыг тусгаж өгсөн авч үүн дотор "тэгш" зарчим тусгагдаагүй орхигдсон билээ. Үндсэн хуульд тэгш сонгох зарчим тусгагдаагүй нь сонгогчдын саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалахгүй гэх үндэслэл болох уу? Үндсэн хуулийн ерөнхий тэгш эрхийн заалт буюу 14 дүгээр зүйлд заасан хууль, шүүхийн өмнө тэгш байх заалтыг үндэслэж саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалж болох уу зэрэг асуулт үүснэ.

Дараах шалтгааны улмаас Япон Улстай харьцуулсан судалгаа хийх хэрэгтэй гэж үзсэн. Япон улс 1962 оноос (Төлөөлөгчдийн буюу доод танхимын сонгуулийн саналын зөрүү 1:4.09 байсан) мандатын тэгш бус хуваарилалттай холбоотой маргаанууд үүсэж эхэлсэн боловч, шүүх эхэн үедээ үүнийг хууль тогтоох засаглалын бүрэн эрх мэдлийн асуудал хэмээн үзэж Үндсэн хуулийн зөрчил гэж тооцдоггүй байсан. Гэвч 1979 оны Дээд шүүхийн шийдвэрээр саналын үнэ цэний тэгш байдал нь Үндсэн хуулиар хамгаалагдахыг хүлээн зөвшөөрсөн. Үндсэн хуулийн түвшинд саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хүлээн зөвшөөрөхгүй байсан 1962 оны Япон Улсын нөхцөл байдал одоогийн Монгол Улсын нөхцөл байдалтай төстэй харагдаж байна. Тиймээс, Япон Улсын шүүхийн шийдвэрийн өөрчлөлт, тухайлбал, саналын тэгш эрхийг заасан шууд заалт байхгүй боловч Дээд шүүхээс ерөнхий тэгш эрх, сонгох эрх, сонгогчийг ялгаварлахгүй байх заалтуудыг үндэслэн саналын үнэ цэний тэгш байдлыг хамгаалсан нь манай улсын хувьд туршлага болно хэмээн үзэж байна. Түүнчлэн Япон Улс нь саналын үнэ цэний зөрүүг бага багаар багасгасаар байгаа юм. Гэхдээ харьцуулсан судалгаа хийхэд анхаарах ёстой гол асуудал бол Монгол Улс парламентын нэг танхимтай, Япон Улс парламентын хоёр танхимтай явдал юм. Тиймээс нэг парламентын нэг танхим бүхий Монгол Улстай харьцуулж буй учир, төлөөллийн зарчим илүү хангагддаг доод танхим буюу Япон Улсын парламентын доод танхим буюу төлөөлөгчийн танхим (House of Representatives) (цаашид, "Төлөөлөгчдийн танхим" гэх)-г харьцуулсан судалгааны обьектоор сонголоо.

прокуроруудын холбооноос гаргасан Их Британи, Умард Ирландын Нэгдсэн Вант Улсын хөрөнгө буцаан олгох дэглэм[28] дурдсанаар тус улсад албан болон албан ёсны бус байдлаар хүсэлт гаргах боломжтой байдаг байна. АНУ-аас ялгаатай нь ихэнх туслалцаа нь олон талт болон хоёр талт гэрээ, конвенц шаардагдахгүйгээр хэрэгжих боломжтой бөгөөд тус улсын хөрөнгө буцаан олгоход баримталдаг бодлого нь дэлхий дээр оршин буй бүхий л улсад туслах гэж тэмдэглэжээ.[29] АНУ нь хэдий ийнхүү нээлттэй бодлогыг баримталдаг ч Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцыг АНУ болон Вьетнам улс нь соёрхон батлаагүй бөгөөд энэ нь Конвенцын заалтуудыг нь хэрэгжүүлэх шатанд өөрийн улсын үндсэн хуулийн зарчим, материаллаг хууль, хоёр талт болон олон талт хамтын ажиллагааны гэрээг харгалзан үзнэ гэсэн үг юм.[30] Өөрөөр хэлбэл, бүх төрлийн хүсэлтийг хүлээн авах бус өөрийн дотоодын хууль тогтоомжид нийцсэн хүсэлтийн дагуу л ажиллагаа хийгдэнэ гэдгийг бид анхаарах нь зүйтэй байна.

Дээр дурдсан хоёр улсаас бусад улсуудын хувьд гэвэл янз бүрийн нөхцөл хэрэгждэг. Жишээлбэл, БНХАУ-ын засаг захиргааны онцгой бүс Хонг Конгын хувьд зөвхөн олон талт болон хоёр талт гэрээний үндсэн дээр эрх зүйн туслалцаа үзүүлдэг.[31] Канад Улсын хувьд Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцод нэгдэн орохдоо тус улс аль нэг улсын хүсэлтээр тухайн улсад байгаа гэмт хэргийн замаар хулгайлагдсан хөрөнгийг царцаах, хураан авахдаа зөвхөн хүсэлт гаргагч улсын албан ёсны шүүхийн эцсийн шийдвэрийг л үндэслэхээ мэдэгдсэн байдаг.[32] Харин Оросын Холбооны Улс (ОХУ) нь тус Конвенцыг авлигын гэмт хэргийн талаарх улс хоорондын хамтын ажиллагааны суурь болгон ашиглах боловч улсынхаа нутаг дэвсгэрт мөрдөн шалгах болон бусад процессын шинжтэй үйл ажиллагаа явуулахгүй болохоо мэдэгдсэн байдаг.[33] Энэ утгаараа Канад болон ОХУ-д гаргах хөрөнгө буцаан гаргуулахтай холбоотой хүсэлт тодорхой хүрээ хязгаарын дотор байх шаардлагатай болж байна.

Энэхүү Конвенцод 191[34] улс, арал, улсуудын холбоо нэгдэн орсон боловч дээр дурдсан улс бүрийн гэрээнд нэгдэн орсон байдал, баримталж буй бодлогоос харахад шууд 191 улс, арал, аливаа улсуудын холбоотой саадгүй хөрөнгө буцаан гаргуулах асуудлаар хамтран ажиллаж болно хэмээн үзэж болохооргүй байна. Өөрөөр хэлбэл, улс бүр харилцан адилгүй нөхцөлтэйгээр нэгдэн орсон байгаа тул бид хүсэлт гаргах орныхоо Конвенцоор хүлээсэн үүрэг, дотоодын хууль тогтоомжийг нь судлах шаардлага үүсэх нь зүй ёсны юм. Конвенцын заалтад аливаа хязгаарлалт тавьсан улс орнуудтай бид авлигын гэмт хэрэг, ялангуяа хөрөнгө гаргуулах чиглэлд эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээ байгуулах, боломжтой бол одоо эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээтэй улс орнуудтай нэмэлт өөрчлөлтийн тухай хэлэлцэх шаардлага үүсэж байна. Бид Монгол Улсаас авлигын замаар хулгайлагдсан хөрөнгийг буцаан гаргуулахад тухайн харилцааг зохицуулсан тусгайлсан эрх зүйн хэм хэмжээ шаардлагатай болж буйг ойлгох ёстой юм.

---

[28] Олон Улсын Прокуроруудын холбоо, Их Британи, Умард Ирландын Нэгдсэн Вант Улсын хөрөнгө буцаан олгох дэглэм https://www.iap-association.org/getattachment/e45fd52f-da76-469c-8a4d-0e13c43c4981/9ERC_Gary_Balch.pdf.aspx [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[29] Мөн тэнд.

[30] United Nations Treaty Collection, Countries status in United Nations Convention against Corruption, 31st of Oct, 2023: the USA and Viet Nam reservation and declaration: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-14&chapter=18&clang=_en [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[31] БНХАУ-н засаг захиргааны онцгой бүс Хонг Конгын Хууль зүйн яамны олон улсын эрх зүйн хороо, Хөрөнгө буцаан гаргуулах ажиллагаанд зориулсан гарын авлага, https://www.doj.gov.hk/en/external/pdf/lawdoc/Guide%20to%20Asset%20Recovery%20in%20the%20Hong%20Kong%20Special%20Administrative%20Region.pdf [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[32] United Nations Treaty Collection, Countries status in United Nations Convention against Corruption, 31st of Oct, 2023: Canada reservation and declaration: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-14&chapter=18&clang=_en [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[33] United Nations Treaty Collection, Countries status in United Nations Convention against Corruption, 31st of Oct, 2023: Russian Federation reservation and declaration: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-14&chapter=18&clang=_en [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

[34] Энэхүү тоон мэдээллийг НҮБ-ын гэрээний талаарх албан ёсны мэдээллийг оруулдаг www.treaties.un.org сайтад оруулсан Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцод нэгдэн орсон улс орнуудын жагсаалтаас гаргав. [Сүүлд үзсэн: 2023.01.30]

III. Дүгнэлт, санал

Манай улсад авлигын гэмт хэргийг илрүүлэх, хохирол хор уршгийг нь арилгуулахтай холбогдуулан нэгдэн орсон олон улсын гэрээ, баталсан хууль, журмууд байгаа хэдий ч тэдгээр нь гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан гаргуулах ажиллагааны эрх зүйн үндсийг тодорхойлж өгөөгүй, энэ төрлийн агуулгыг багтаасан ч бүхий л нөхцөл байдалд шууд хэрэглэгдэх боломжгүй байна. Тухайлбал, Монгол Улс болон Монгол Улсаас гадна 190 улс, арал, улсуудын холбоо Авлигын эсрэг НҮБ-ын конвенцод нэгдэн орсон хэдий ч энэ нь авлигын замаар хулгайлагдсан Монгол Улсаас эх үүсвэртэй гадаад улсад байгаа хөрөнгийг буцаан гаргуулах баталгаатай нөхцөл болохгүй байна. Учир нь улс бүрийн Конвенцод нэгдэн орсон үндэслэл, Конвенцоор хүлээх үүргийн хүрээ хязгаар ялгаатай байгаа юм. Монгол Улсын авлигын эсрэг хуулийг хэрэгжүүлэх хөтөлбөр, төлөвлөгөөнүүдэд хууль тогтоомжийг шинэчлэх, улс орнуудтай хамтын ажиллагаагаа хөрөнгө буцаан олгох, гаргуулах чиглэлд өргөжүүлэх хэмээн зорилт тавьсан байгаа хэдий ч тус ажиллагааны эрх зүйн үндэслэл дутмаг байна. Тодруулбал, хөрөнгө буцаан гаргуулах ажиллагаа нь улс хоорондын хамтын ажиллагаанд тулгуурлан хийгддэгийн хувьд гадаад улстай саадгүй харилцан түргэн шуурхай ажиллах нөхцөлийг бүрдүүлсэн байвал зохих хэдий ч манай улс нь зөвхөн 18 улстай эрх зүйн харилцан туслалцаа эрүүгийн хэрэгт үзүүлэх гэрээтэй сацуу тэдгээр гэрээний үндсэн дээр хөрөнгө буцаан гаргуулах хүсэлт гаргаж, тус улсаар мөрдөн шалгах ажиллагаа хийлгэх боломж нь хязгаарлагдмал байна. Жишээлбэл, эрх зүйн харилцан туслалцааны гэрээнд зөвхөн шүүхийн шийдвэрийн үндсэн дээр эсхүл шүүхийн даалгаврын үндсэн дээр л эрүүгийн хэрэгт гадаад улсад аливаа ажиллагаа хийгдэх боломжтойгоор тусгасан гэрээнүүд олон байна. Мөн түүнчлэн, тэдгээр боломж нь зөвхөн гэмт хэргийн шилжүүлэн өгөх, дамжин өнгөрүүлэх зэрэг тодорхой нөхцөлүүдийг л тодорхойлжээ. Ийнхүү хөрөнгө буцаан гаргуулах үйл ажиллагааны эрх зүйн үндэслэл, арга аргачлал дутмаг байх нь энэхүү үйл ажиллагаа амжилттай болох томоохон хүчин зүйл болж байна.

Судалгааны үр дүнг нэгтгэн дүгнэвэл, Монгол Улсад авлигын гэмт хэргийг илрүүлэх, хохирол нөхөн төлүүлэх, түүнээс учирсан хор уршгийг нь арилгуулах чиглэлд мөрдөгдөж, хэрэгжиж буй олон улсын гэрээ, хууль, дүрэм журмууд нь хөрөнгө буцаан гаргуулах ажиллагаанд үл хэрэглэгдэх, тухайн харилцааг хангалттай хэмжээнд зохицуулж үл чадах байдлаар боловсруулагдсан байна. Тодруулбал, хөрөнгө буцаан гаргуулах ажиллагаанд баримтлах эрх зүйн үндэслэл тодорхой бус байна. Тиймээс манай улсын хувьд нэн тэргүүнд 1-т. улс хоорондын хэлэлцээр, авлигын эсрэг хууль тогтоомж, дүрэм журмуудад авлигын замаар хулгайлагдсан Монгол Улсаас эх үүсвэртэй хөрөнгийг буцаан гаргуулахтай холбогдсон тусгай бүлэг, хэсгийг оруулж өгөн эрх зүйн үндэслэлийг нь тодорхой болгох, 2-т. шинээр бусад улсуудтай энэ чиглэлд эрх зүйн туслалцааны хамтран ажиллах гэрээ байгуулах шаардлагатай байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Авлигын эсрэг Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын конвенц, 2003.
2. Монгол Улсын Авлигын эсрэг хууль, 2006.
3. Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөр, 2016.
4. Авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөө, 2017.
5. Монгол Улсын Эрүүгийн хууль, 2017.

Эрх, үүргийн зууралтай, тойм, үр дүн	
Улс төрийн болон сонгуулийн эзлэх хувь	Улс төрийн болон шинжээчийн дэвшүүлж буй санал, зүйлүүдийн бүрэн эсэх
Мэргэжилтнүүд болон улс төрийн намын төлөөлөл хооронд хэлэлцүүлэг.	Улс төрийн болон сонгуулийн эсэргүүцэлтэй тулгарах нь маш бага. Холимог загвар нь олон нийтийн ашиг сонирхлыг хамгаалах, улс төрийн намын төлөөлөлтэй зөвшилцөлд хүрэх боломжийг олгодог.

SOME ISSUES OF STRENGTHENING THE INDEPENDENCE OF THE ELECTORAL MANAGEMENT BODY

Bat-Erdene.D

Head of Legal Division, General election commission of Mongolia

ABSTRACT:

Regardless of which electoral system a country organizes its elections, the search for an appropriate alternative to the independent management of elections is equally important as the search for an effective alternative to the electoral system. Currently, as the policy debate about which election system should be used in Mongolia is actively going on, an important issue that must be considered is the issue of strengthening the autonomy and independence of the election management body, so I intend to discuss it.

The independence of the election management body, as well as the subject to recommend the appointment of members, chairmen, and secretaries, the term of office, and the legal status are the main factors that influence the independence and independence of the organization. propose proposals to strengthen the independence of the organization.

At a time when the issue of amendments to the Constitution regarding the electoral system and the revision of the Law on Political Parties are being discussed, it is important and innovative to put forward a proposal based on research on the issue of strengthening the independence and independence of the election management body.

KEYWORDS:

Election management organization, General Election Committee, Democratic elections, election management, model and authority of election management organization,

Хуулийн зөвлөлдөгч, төлөө

6. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Ардчилсан Германы Улсын хооронд иргэний болон гэр бүл, эрүүгийн хэргийн тухай гэрээ.
7. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Ардчилсан Солонгос Ард Улсын хооронд иргэн, гэр бүл болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
8. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Болгар Ард Улсын хооронд иргэний ба гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ.
9. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс, Бүгд Найрамдах Социалист Румын Улсын хооронд иргэний болон гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ.
10. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Социалист Чехословак Улсын хооронд иргэн, гэр бүл ба эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа үзүүлэх болон эрхийн харилцаа тогтоох тухай гэрээ.
11. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Унгар Ард Улсын хооронд иргэний ба гэр бүл, эрүүгийн хэргийн талаар эрхийн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
12. Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улс. Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын хооронд иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
13. Монгол Улс, Оросын Холбооны Улсын хооронд эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх, иргэний ба эрүүгийн хэргийн талаарх эрх зүйн харилцааны тухай гэрээ.
14. Иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Казахстан Улсын хооронлын гэрээ.
15. Эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын Засаг захиргааны онштой бүс Макао хооронлын хэлэлцээр.
16. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Польш Улсын хооронд иргэн, гэр бүл, хөдөлмөр, эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх болон эрхийн тухай гэрээ.
17. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Киргиз Улсын эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
18. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Турк Улсын хооронлын иргэн, аж ахуйн болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
19. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын хооронд эрүүгийн хэргийн салбарт эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
20. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Энэтхэг Улсын хооронд эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн харилцан туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ.
21. Монгол Улс, Украйн Улсын хооронд иргэний болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх тухай гэрээ.
22. Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Социалист Вьетнам Улсын хооронд иргэн, гэр бүлийн болон эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ.
23. Эрүүгийн хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Беларусь Улс хооронлын гэрээ.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

24. С.Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг, нэмж засварласан хоёр дахь хэвлэл, Уб, Адмон, 2008.
25. Европын аюулгүй байдал, хамтын ажиллагааны байгууллага, Авлигатай тэмцэх гарын авлага, монгол хувилбар. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар пресс, 2016.
26. Б.Эрдэнэсайхан "Хулгайлагдсан хөрөнгийг царцаах, буцаан авах асуудал" Шударга ёс сэтгүүл №19 (2020).
27. Монгол Улсын ерөнхий прокурорын газар, Авлигатай тэмцэх газар, Гэмт хэрэг үйлдэх олсон хөрөнгө, орлогыг буцаан авах ажиллагаа, гарын авлага, Уб, 2020.
28. Грахам Бруукс, *Авлигын криминологи* (*онолын чиг хандлага*), орч. Авлигатай тэмцэх газар, Уб, Урангар Пресс, цахим хувилбар.
29. Монгол Улсын Авлигатай тэмцэх газар, Авлигатай тэмцэх хууль тогтоомжийн хэрэгжилт, авлигын ерөнхий нөхцөл байдал, авлигатай тэмцэх үндэсний хөтөлбөрийн хэрэгжилт-2021, *тайлан*, Уб, АТГ, 2022.
30. Авлигатай тэмцэх газар, 2022 оны үйл ажиллагааны тайлан, Уб, АТГ, 2022.

Цахим эх сурвалж

31. www.legalinfo.mn.
32. www.iaac.mn.
33. https://www.unescap.org.
34. https://2009-2017.state.gov/documents/organization/190690.pdf.

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Asia-Pacific Development Journal, Corruption: causes, consequences and cures, Vol. 7, No. 2, December 2000.
2. U.S. Asset Recovery Tools & Procedures: A Practical Guide for International Cooperation, 2009-2017.

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бүрэлдэхүүний загвар	Давуу тал	Сул тал
Олон намын төлөөлөөс бүрдэн сонгуулийн удирдлагын байгууллага	Улс төрийн сөрөг хүчнүүдийн сонгуулийн ороцоо, хяналтын дэмжлэг. Сонгуулийн ил тод, харилцан хяналттай байдлыг сайжруулна. Сонгуулийн байгууллагын үйл ажиллаганы бодлого боловсруулах, төлөвлөхөд улс төрийн намын оролцоог хангана.	Гишүүдийн үйлдэл болон гаргаж буй санал, дүгнэлт нь улс төрийн намын ашиг сонирхлыг илэрхийлэх. Мэргэжлийн зохих түршлэгэ, ур чадвартүй хүнийг улс төрийн намаас томилох. Бүх намын төлөөлөл орохгүй бол улс төрийн хүчээ хэвээрэгдэхгүй, Зөвшилцөх шийдвэр гаргахад хүндрэлтэй нөхцөл байдлыг үүсгэх. Талуудын хооронлын ашиг сонирхлын зөрчлөөс болж сонгууль зохион байгуулах чадамжгүй болох өндөр эрсдэлтэй
Мэргэжлийн экспертүүдээс бүрдэн сонгуулийн удирдлагын байгууллага	Шударга, төвийг сахисан гишүүчлэл нь сонгуулийн байгууллагын иллэгэл хүлээхүйц байдлыг нэмэгдүүлдэг. Улс төрийн дарамт шахалтад өртөх магадлал бага. Гишүүдийн мэргэжлийн ур чадвар нь сонгуулийн сайн менежментийг хэрэгжүүлэхэд нөлөөлдөг. Нэр хүндэй төр, нийтийн зүтгэлтнүүд нь сонгуулийн байгууллагын нэр хүндийн хувьд олон нийтэд сайнаар нөлөөлдөг.	Улс төрийн хувьд тогтворгой байдлыг дэмжих зарим хүчин зүйлийг шийдэж гарцахда анхаарч авч үзэхгүй байх талтай. Сонгууль оролцож буй улс төрийн намууд харилцан хяналт тавих болломжгүйгээс шалтгаалан сонгуулийн үр дүнд үл итгэх, гомдол их гарах. Нам бүс, олон нийтэд танигдсан болон хүлээн зөвшөөрөгдсөн мэргэжилтэн шилж сонгох, олохоод хүндрэл үүсдэг. Улс төрийн хувьд хүлээн зөвшөөрөхгүй нөхцөл байдал орох тохиолдолд элбэг байдаг,
		Үүнийг дагаад хэлийгээр мэргэжлийн боловсруулаа дарамт, шахалтад орох магадлал өндөр.

ХАВСРАЛТ 1:

Хүснэгт 1. Сонгуулийн удирдлагын байгууллагуудын дээрх 3 төрлийн давуу тал болон сул талын харьцуулалт:

эрх зүйн орчныг бүрдүүлэх. Тухайлбал үндсэн гурван загварын давуу болон сул талыг харгалзан холимог бүрэлдэхүүнд бүхий хараат бус, мэргэжлийн сонгуулийн удирдлагын байгууллагыг бэхжүүлэн, хөгжүүлэх зорилгоор Үндэсний аюулгүй байдлын зөвлөл 1, Улсын дээд шүүх 1, Иргэний нийгмийн байгууллага 1, Хүний эрхийн үндэсний комисс 1, Улсын Их Хурлаас бүхий олонхийн бүлэг 2, Улсын Их Хурлаас суудал бүхий нам 1 хүний нэр дэвшүүлж мөн Улсын бүртгэлийн ерөнхий газрын дарга, Цагдаагийн ерөнхий газрын даргыг албан гушаалаар нь нийт 9 гишүүнийг нэлтгэй сонголын үндсэн дээр Улсын Их Хурлаас 6 жилийн хугацаатайгаар томилохоор өөрчлөх нь хараат бус, бие даасан, харилцан хяналттай, ил тод байдлыг бэхжүүлэх үндэслэл болох боломжтой юм.

Эрх зүйн судлаач, тойм, үр дүн

Монгол хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Б.Чимид, Сонгуульд суралцахуй, Уб, Алмон, 2008.
2. Я.Жигжидсүрэн, Сонгуулийн тухай зарим ойлголт, товч тайлбар, Уб, 2008.
3. Д.Энхцэцэг, Сонгуулийн зохион байгуулалтын зарим асуудалд, бодлогын цуврал, Уб, 2010.
4. Ж.Амарсанаа, Чимид сан, Үндсэн хуулийн эхийг бариг Бяраагийн Чимэд, I дэвтэр, Хөөр дахь хэвлэл, Уб, 2019.
5. Б.Чимид, Үндсэн хуулийн үзэл баримглал, Хөөр дахь хэвлэл, Уб, 2017.
6. Монгол Улсын Сонгуулийн ерөнхий хороо, “Монгол Улсын Сонгуулийн Ерөнхий Хороо-25 жил” бага хурлын илтгэл, хэлсэн үгийн эмхэтгэл, Уб, 2017.
7. Ш.Цоггоо, Гадаад орнуудын Үндсэн хуулийн эрх зүй, Уб, 2019.
8. Сонгуулийн ерөнхий хорооны Мэдээлэл, судалгаа, сургалтын төв, Сонгуулийн боловсрол сэтгүүл Сонгуулийн байгууллагын харааг бус байдал, олон улсын хөгжлийн чиг хандлага. С.Оюунгуяа, Уб, 2022.

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Election Management design: The International IDEA handbook. International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2014.
2. Electoral knowledge network, ACE project www.aceproject.org
3. WFD, “Understanding and Assessing Electoral Commission Independence: a New Framework”, London, 2020.
4. International IDEA, “Independence in Electoral Management”, Sweden, 2021.

эдгээлэн тавьсан машинчлүүлдэг гэнэ. Хүйх гарц нь хүчтэй мөрөөдөл

Нэхэмжлэгч Ц нь харилцагч Д-гээс 8 настай хүү Т-д зориулан эрүүл мэндийн хохирол

753 336 төгрөг гаргуулахаар шаардажээ.

Ц -гийн 8 настай хүү Т- г Д нь 2021 оны 8 дугаар сарын 16-ны өдрийн 18 цаг 23 минутад ..... дүүрэгийн ..... хороны ..... дэх сүргүүлийн үрд замд ..... маркийн ..... улсын дугаартай ..... загварын автомашинаар гэмтээж, хүнд зэргийн биеийн гэмтэл учруулсан гэмт хэрэг үйлдэгдсэн нийтээс эрүүгийн хэрэг нээгдэн мөрдөн шалгагдаж байна.

Д нь харилцагч Ц-гээс 8 настай хүү Т-д зориулан эрүүл мэндийн хохирол

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Гэм хор, төвөрийн хэрэгсэл

1. Щүхийн практик

Нэхэмжлэгч Ц нь харилцагч Д-гээс 8 настай хүү Т-д учирсан эрүүл мэндийн хохирол

ТОВЧЛОЛ:

Иргэний хууль 2002 оноос хүчин төгөлдөр үйлчилж эхэлснээс хойш өдгөө 20 гаруй жил болж байна. Энэ хугацаанд Иргэний хуулийн холбогдох заалт, зохицуулалтыг зөв авч хэрэглэх талаар багагүй асуудлууд, судалгаа, холбогдох сургалт хийгдэж ирсэн.

Эдгэрээс хуулиа, шүүгчдэд зориулагдсан сургалт, хэлэлцүүлгийн үеэр нэг бус удаа Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэг: Иргэний хуулийн 496 дугаар зүйлийн 496.1 дэх заалтын хоронлын хамаарал, мартаан шийдвэрлэхэд хамт авч хэрэглэж буй болох талаарх асуудал хөндөгдөж ирсэн.

Гэвч, шүүхийн практикт тээврийн хэрэгслийг ашиглаж байх явцад бусдад учирсан хохирлыг нөхөн төлөх зөвшөөрлээр Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсгийг 496 дугаар зүйлийн 496.1 дэх заалтгай хамт авч хэрэглэж буй практик хэвэрэгдэгжээ.

Иймд, шүүхийн практикийг танилцуулсны үндсэн дээр, дээрх хоёр заалтыг нэгэн зэрэг авч хэрэглэх талаар хэм хэмжээ гаргах, зарчмын шийдэл гаргах, урьчилсан нөхцөлийг тодорхойлох аргачлалын гусламжтайгаар өөрийн үзэл бариглалыг илэрхийлэхийг зорьсон болно.

ТҮЛХҮҮРТ ҮГС:

Иргэний хууль, Иргэний хуулийн 497.1 дэх хэсэг, Иргэний хуулийн 499.1 дэх хэсэг

ИРГЭНИЙ ХУУЛИЙН 497 ДУГААР ЗҮЙЛИЙН 497.1 ДЭХ ХЭСГИЙГ ИРГЭНИЙ ХУУЛИЙН 499 ДҮГЭЭР ЗҮЙЛИЙН 499.1 ДЭХ ХЭСЭГТЭЙ ХАМТ АВЧ ХЭРЭГЛЭХ ТУХАЙ

Ц.БЯМБАЖАВ

Хувийн эрх зүйн ухааны доктор, МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн профессор

ХУУЛЬ ДЭЭДЛЭХ ЁС 2023 №2 (93)

ТОВЧЛОЛ:

Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэг: Иргэний хуулийн 496 дугаар зүйлийн 496.1 дэх заалтын хоронлын хамаарал, мартаан шийдвэрлэхэд хамт авч хэрэглэж буй практик нь Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтгай хамт авч хэрэглэж буй практикт эрс ялгаатай байна. Энэ нь Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтгай хамт авч хэрэглэж буй практикийг Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэгтэй хамт авч хэрэглэж буй практикт нийцүүлэх шаардлагатай байна.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Иргэний хууль, Иргэний хуулийн 497.1 дэх хэсэг, Иргэний хуулийн 499.1 дэх хэсэг

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Б.Чимид, Сонгуульд суралцахуй, Уб, Алмон, 2008.
2. Я.Жигжидсүрэн, Сонгуулийн тухай зарим ойлголт, товч тайлбар, Уб, 2008.
3. Д.Энхцэцэг, Сонгуулийн зохион байгуулалтын зарим асуудалд, бодлогын цуврал, Уб, 2010.
4. Ж.Амарсанаа, Чимид сан, Үндсэн хуулийн эхийг бариг Бяраагийн Чимэд, I дэвтэр, Хөөр дахь хэвлэл, Уб, 2019.
5. Б.Чимид, Үндсэн хуулийн үзэл баримглал, Хөөр дахь хэвлэл, Уб, 2017.
6. Монгол Улсын Сонгуулийн ерөнхий хороо, “Монгол Улсын Сонгуулийн Ерөнхий Хороо-25 жил” бага хурлын илтгэл, хэлсэн үгийн эмхэтгэл, Уб, 2017.
7. Ш.Цоггоо, Гадаад орнуудын Үндсэн хуулийн эрх зүй, Уб, 2019.
8. Сонгуулийн ерөнхий хорооны Мэдээлэл, судалгаа, сургалтын төв, Сонгуулийн боловсрол сэтгүүл Сонгуулийн байгууллагын харааг бус байдал, олон улсын хөгжлийн чиг хандлага. С.Оюунгуяа, Уб, 2022.

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

1. Election Management design: The International IDEA handbook. International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2014.
2. Electoral knowledge network, ACE project www.aceproject.org
3. WFD, “Understanding and Assessing Electoral Commission Independence: a New Framework”, London, 2020.
4. International IDEA, “Independence in Electoral Management”, Sweden, 2021.

хууль тогтоомжид маргааныг хянан шийдвэрлэх процесс тодорхойгүй байсантай холбон тайлбарлаж байсан бол сүүлийн жилүүдэд Үндсэн хуульд сонгуулийн төв байгууллагын шийдвэр Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх асуудлыг Үндсэн хуулийн Цэц авч хэлэлцэх талаар заасан тул маргааныг Үндсэн хуулийн цэц шийдвэрлэнэ, нөгөө талаас сонгуулийн төв байгууллагын шийдвэр нь захиргааны акт учраас Захиргааны хэргийн шүүхийн харьяалан шийдвэрлэх асуудал гэх зэргээр нэгдсэн байр сууръ, шийдэлд хүрээгүй, энэхүү маргаантай асуудлаар Үндсэн хуулийн цэцээс 2005 оны 02, 2006 оны 05, 2010 оны 07 дугаар дүгнэлт гарсан бөгөөд эдгээр дүгнэлтүүд нь сонгуулийн маргааныг Үндсэн хуулийн цэц дангаар хянан шийдвэрлэх, Захиргааны хэргийн шүүх хянан шийдвэрлэх, сонгуулийн байгууллага өөрөө хянан шийдвэрлэх зэрэг 3 өөр дүгнэлт гарсан нь цаашид энэ төрлийн маргааныг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хэргийн харьяаллын хувьд тодорхойгүй, судлаачдын дунд маргаантай нөхцөлд байсаар байна.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Жаран зургаадугаар зүйлийн 2 дахь хэсгийн 2-т ард нийтийн санал асуулга, Улсын Их Хурал, түүний гишүүний ба Ерөнхийлөгчийн сонгуулийн талаар сонгуулийн төв байгууллагын гаргасан шийдвэр Үндсэн хуульд нийцэж байгаа эсэхийг Үндсэн хуулийн цэц хянан гэж тодорхой хуульчилсан. Гэхдээ сонгуулийн ямар төрлийн маргааныг хянан шийдвэрлэхийг ердийн хуулиар тодруулбал Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль болон Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулиар нарийвчлан заалтах шаардлагатай.

Монгол Улсын Хөдөлмөрийн баатар, ардын багш, гавьяат хуульч, доктор, профессор Б.Чимид "Сонгуульд суралцахуй" бүтээл[12]-дээ "Сонгуулийн ерөнхий хорооноос сонгуулийн ямар төрлийн асуудлаар гаргасан шийдвэрийг Үндсэн хуулийн цэц харьялан шийдвэрлэх, тухайлбал нам, эвсэл, нэр дэвшигчийг бүртгээгүй, бүртгэхээс татгалзсан, хассантай холбоотой. Онолын хувьд бол Үндсэн хуулийн цэц нь сонгогчид болон нэр дэвшигч нам, эсвэл түүний байгууллага, ажилтнаас сонгуулийн эрхийн талаарх Үндсэн хуулийн заалт зөрчигдөв хэмээн хандсан үндэслэл бүхий бөгөөд хуульд нэрлэсэгүй бусад маргааныг хянан шийдвэрлэхээс зайлсхийх аргагүй. Энэ нь түүний Үндсэн хуулийн эрх зүйн байдлаас шууд урган гарч байгаа юм." гэж дүгнэсэн байдаг. Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуулийн 74 дүгээр зүйлийн 74.2-т "Хамгийн олон санал авсан, тухайн тойрогт ногдох мандатын тоотой тэнцүү тооны нэр дэвшигчийг Монгол Улсын Их Хурлын гишүүнээр сонгогдсонд тооцно.", 74.3-т "Сонгуулийн ерөнхий хороо энэ хуульд заасны дагуу тойрогт хамгийн олон санал авсан, тухайн тойрогт ногдох мандатын тоотой тэнцүү тооны нэр дэвшигчдийг Монгол Улсын Их Хурлын гишүүнээр сонгогдсонд тооцсон тухай шийдвэр гаргаж, Монгол Улсын Их Хурлын гишүүний үнэмлэх олгож, нийтэд мэдээлнэ." 74.4-т "Сонгуулийн ерөнхий хороо нь сонгуулийн дүн, Монгол Улсын Их Хурлын гишүүнээр сонгогдсонд тооцсон тухай шийдвэрийг сонгууль дууссанаас хойш 15 хоногийн дотор Улсын Их Хурал болон Монгол Улсын Ерөнхийлөгчид өргөн мэдүүлнэ." гэж санал хураалтын дүн гаргах харилцааг зохицуулжээ. Гэтэл мөн хуулийн 81 дүгээр зүйлийн 81.3-т "санал хураалтын дүнг гаргасан Сонгуулийн ерөнхий хорооны шийдвэр" гэж 74 дүгээр зүйлд заасан дүн гаргах 2 төрлийн шийдвэр болон дүнг өргөн барих шийдвэр нийт 3 төрлийн шийдвэрийг нэг томьёоллоор тодорхойлон хуульчилсанаас үүдэн Үндсэн хуулийн цэц болон Захиргааны хэргийн шүүхэд хэргийн харьяаллын хувьд дахин ойлгомжгүй байдалд хүргэж байна.

Шийдвэр гаргах бие даасан байдлыг бүрэн хангах нэг шалгуур үзүүлэлт нь тэрхүү шийдвэрийг хянах субъект, маргааны харьяалал түйлын тодорхой байх юм. Иймд Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуулийн 81 дүгээр зүйлийн 81.3 дахь хэсгийг мөн хуулийн 74 дүгээр зүйлд заасан санал хураалтын дүн гаргах талаарх Сонгуулийн ерөнхий хорооны шийдвэрүүдэд шууд холбоотойгоор томьёолон, Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан

[12] Чимид.Б, "Сонгуульд суралцахуй" Уб., 2008, 280 дахь тал.

шийдвэрлэх тухай хуулийн 112 дугаар зүйлийн 112.1.3-т нийцүүлэн тодорхой хуульчлах шаардлагатай.

IV.Дүгнэлт

Монгол Улсын сонгуулийн төв байгууллага нь институтын хувьд бие даасан сонгуулийн удирдлагын байгууллагын загварт хамаарах Монгол Улсын Үндсэн хуулийн болон салбарын эрх зүйн орчныг хуульчлан баталгаажуулсан. Тодруулбал, Сонгуулийн ерөнхий хороо нь институтын хувьд гүйцэтгэх засаглалаас хараат бус, үйл ажиллагааны хэрэгжилтээ бүрэн хариуцаж буюу үйл ажиллагааны тайлангаа зөвхөн олон нийтэд болон Хорооны хуралдаанд танилцуулдаг. Сонгуулийг бие даан зохион байгуулах эрхийг хуулиар олгосон зэрэг бие даасан загварын үндсэн шинжийг зарим талаар хангана гэж үзэхээр байна.

Сонгуулийн ерөнхий хорооны хувьд институтын болон удирдлагын бие даасан байдлыг хангах суурь эрх зүйн орчин бүрдсэн байна. Сонгуулийн ерөнхий хороо нь сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хараат бус, бие даасан байдлын функциональ болон шийдвэр гаргах үндсэн шинжийг хангаж байгаа боловч Сонгуулийн ерөнхий хорооны аливаа шийдвэрт холбогдуулан гаргасан гомдол, маргааныг хянан шийдвэрлэх харьяаллыг илүү тодорхой болгон хуульчлахын зэрэгцээ төсвийн хараат бус байдлын үндсэн шинжийн хувьд сонгууль зохион байгуулах үйл ажиллагаанд шаардагдах зардлын төсөв, ангиллыг нарийвчлан хуульчилсан эрх зүйн орчин бүрдсэн боловч байгууллагын үндсэн үйл ажиллагаа тэр дундаа сонгогчдод сонгуулийн боловсрол олгох үйл ажиллагаанд шаардагдах төсвийн эрх зүйн орчныг нарийвчлан тодорхойлох шаардлагатай байна.

Мөн институтын хувьд бие даасан, хараат бус байгууллагын удирдлагыг гишүүд дотроосоо санал болгож, гишүүдийнхээ олонхийн саналаар тодорхой хугацаанд томилогдон бүрэн эрхийг хэрэгжүүлэх нь хараат бус, бие даасан байдлын нэг чухал үзүүлэлт болж байна.

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын холимог гишүүнчлэл бүхий бүрэлдэхүүний загвар нь улс төрийн хувьд харилцан хяналттай байдлыг нэмэгдүүлж, мэргэжлийн ур чадварыг хараат бус байдалтай хослуулснаар мэргэжилтнүүд болон улс төрийн намын төлөөлөл хоорондын харилцан итгэлцэл нь улс төрийн хувьд төвийг сахисан, мэргэжлийн шийдвэр гаргахад нөлөөлөх зэрэг давуу талтай байна.

V.Санал

1. Институтын хувьд бие даасан, хараат бус байгууллагын удирдлагыг гишүүд дотроосоо санал болгож, гишүүдийнхээ олонхийн саналаар тодорхой хугацаанд даргын бүрэн эрхийг хэрэгжүүлэх эрх зүйн орчныг бүрдүүлэх,

2. Сонгуулийн ерөнхий хорооны бүрэлдэхүүнд орох гишүүн нь төрийн албанд 10-аас доошгүй жил ажилласан, сахилгын шийтгэлгүй, төрийн алба хаах насны дээд хязгаарт хүрээгүй, сүүлийн таван жил улс төрийн албан тушаал болон улс төрийн намын удирдах албан тушаал эрхэлж байгаагүй, эрүүгийн хариуцлага хүлээж байгаагүй зэрэг гишүүнд нэр дэвшигчид тавигдах шаардлагыг тодорхойлон хуульчлах,

3. Сонгуулийн ерөнхий хороо нь дэргэдээ ард нийтийн санал асуулгын болон сонгуулийн хууль тогтоомжийг нийтэд тайлбарлан таниулах, сонгогчдод сонгуулийн боловсрол олгох, энэ талаар сургалт, судалгаа явуулах болон сонгуулийн явц, хугацааны талаар сонгогчдыг мэдээллээр хангах үндсэн чиг үүргийг хэрэгжүүлэх зорилго бүхий төвтэй байхаар хуульчлах,

4. Сонгуулийн ерөнхий хорооны аливаа шийдвэрт холбогдуулан гаргасан гомдол, маргааныг хянан шийдвэрлэх харьяаллыг илүү тодорхой болгож хуульчлах,

5. Гишүүдийн хувьд холимог загвар бүхий сонгуулийн удирдлагын байгууллагын

дэргэд унасан. Араасаа хөөж явж байгаа хүүхдэд баригдахгүй гээд гүйж явж байгаад осолд орсон. Жолоочийн хувьд урагш зам руу харж явж байсан учир гэнэт машинуудын дундаас хүүхэд гарч ирэхийг хараагүй, харах боломжгүй хэмээн хэлжээ.

Анхан шатны шүүх нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангахдаа Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1., 505 дугаар зүйлийн 505.1 дэх заалтыг баримтлан хариуцагч Д -гээс нэхэмжлэгчид нийт 369 686 төгрөг гаргуулахаар шийдвэрлэжээ.[1]

Давж заалдах шатны шүүх маргааныг дахин хянахдаа анхан шатны шүүх талуудын хоорондох Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэгт заасан гэм хорын үүргийн эрх зүйн харилцаа үүссэн гэж зөв дүгнэсэн гэж үзсэн бөгөөд Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх хэсэгт заасны дагуу гэм хорын хэмжээг 369 686 төгрөгөөр тогтоож олгохоор шийдвэрлэснийг буруутгах үндэслэлгүй хэмээн шийдвэрлэсэн байна.[2]

Нэхэмжлэгч Д нь хариуцагч Б-д холбогдуулан гэм хорын хохиролд 2 430 968 төгрөг гаргуулахаар нэхэмжилжээ.

2022 оны 05 дугаар сарын 20-ны өдөр Ш нь охин Т-тэй хамт зам гарч байгаад гэнэт уйлахад нь эргэж харахад автомашин төргөсөн байсан. Гэмтлийн эмнэлэгт очин рентген зураг авхуулж харахад аарцагны яс цуурсан гэмтэл гарсан байсан. Охины эх Д нь охиноо асарч нэг сар ажил хийж чадаагүй. Улмаар эрүүл мэндэд учирсан хохирол болон асаргааны зардалд 2 430 968 төгрөг гаргуулахаар нэхэмжилжээ.

Анхан шатны шүүх Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1., 505 дугаар зүйлийн 505.1 дэх хэсэгт заасны дагуу хариуцагчаас нэхэмжлэлд 135 168 төгрөг гаргуулахаар шийдвэрлэжээ.[3]

Давж заалдах шатны шүүх маргааныг хянахдаа Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх хэсгийн зорчигч ба ачаа тээвэрлэх зориулалт бүхий тээврийн хэрэгслийг ашиглах явцад бусдын амь нас, эрүүл мэндэд учирсан хохирлыг нөхөн төлөх талаарх заалтыг анхан шатны шүүх хэрэглээгүй байх бөгөөд охиныг мөргөсөн авто тээврийн хэрэгслийн гэрчилгээ авагдаагүй тул гэм хорыг хариуцан арилгах эрх бүхий этгээд мөн эсэх талаар дүгнэлт хийх боломжгүй гэж үзэн хэргийг анхан шатны шүүх рүү буцаан шийдвэрлэжээ.[4]

Дүгнэвэл, тээврийн хэрэгслийг жолоодох явцад бусдад учруулсан гэм хорын маргааныг шийдвэрлэхэд шаардах эрхийн үндэслэл буюу зүйлчлэлийн асуудлыг Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1-ийг авч хэрэглэхдээ Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1-ийг давхар авч хэрэглэх шүүхийн практик хандлага байна.

Гэвч, шүүхийн шийдвэрүүдийн үндэслэх хэсгээс ямар үндэслэлээр эсхүл үзэл баримтлалын дагуу дээрх хэрэглээний чиг хандлага тогтсоныг тодорхойлох хүндрэлтэй байна, учир нь, үндэслэх хэсэгт Иргэний хуулийн 497 дугаар ба 499 дүгээр зүйлүүдийг нэгэн зэрэг хэрэглэх болсныг дэлгэрэнгүй эсхүл ойлгомжтой байдлаар тайлбарлаагүй байна.

2. Иргэний хуулийн 497 дугаар, 499 дүгээр зүйлийг хэрэглэх талаарх үзэл баримтлал

Шүүхийн практикт тогтсон энэ үзэл баримтлалыг шүүмжлэн, Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсгийг, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 эсхүл 499.4 дэх хэсэгтэй давхар авч хэрэглэх нь тогтсон номлолын дагуу байх боломжгүй бөгөөд ийнхүү хэрэглэх нь үндэслэлгүй гэх шүүмжийг 2022 онд хэвлэгдсэн "Иргэний хэргийн шүүхийн шүүгчийн сургалтын гарын авлагын эмхэтгэл " хэмээх эх сурвалжид гэм хортой холбоотой

[1] Баянзүрх дүүргийн Иргэний хэргийн анхан шатны шүүхийн 2022 оны 8 дугаар сарын 10-ны өдрийн 101/ШШ2022/03484 дугаар шийдвэр.
[2] Нийслэлийн иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал Дугаар 210/МА2022/01937.
[3] Хан-Уул дүүргийн Иргэний хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023 оны 01 дүгээр сарын 12-ны өдрийн 183/ШШ2023/00135 дугаар шийдвэр.
[4] Нийслэлийн иргэний хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн магадлал, Дугаар 210/МА2023/00538.

шүүхийн сургалтын материалыг боловсруулсан судлаач илэрхийлсэн байна.[5] Энэхүү үзэл баримтлалаа Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 болон 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэг гэм хор арилгах үүрэг үүсэх үндэслэл, нотлох үүргийн хувьд өөр зохицуулалттууд учраас нэг этгээдэд буюу жолоочид эсхүл эзэмшигчийн аль нэгэнд холбогдуулан гаргасан нэхэмжлэлийн хувьд хоёр заалтыг давхар авч хэрэглэх боломжгүй гэж үндэслэжээ.[6]

Гэхдээ, тээврийн хэрэгслийг жолоодож байх явцад бусдад учруулсан гэм хорыг нөхөн төлүүлэх иргэний маргааныг шийдвэрлэхэд дараах тохиолдолд Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсгийг хэрэглэх боломжтой гэх үзэл баримтлалыг дэвшүүлсэн байна, үүнд:

- Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1-д заасны дагуу хохирогч этгээд учирсан хохирлоо тээврийн хэрэгслийн эзэмшигч эсхүл жолооч 2-ын аль нэгэнээс нь шаардах эрхтэй байгаа. Нэхэмжлэгч эзэмшигч ба жолооч хоёроос нэгэн зэрэг шаардах тохиолдолд үүрэг гүйцэтгэгч хэн болохыг тодорхойлох асуудал үүснэ. Энэ тохиолдолд Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1-ийг хэрэглэх боломжгүй. Учир нь, Иргэний хуульд үүргийг хамтран хариуцах зарчмыг хуульчилсан боловч, энэ дотор дундаа хамтран хариуцах ба нэмэлт байдлаар хамтран хариуцах асуудлыг ялган заагаж зохицуулаагүй. Иймд, жолоочоос шаардаж байгаа бол Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсгийн дагуу гэм хорын асуудлыг шийдвэрлэнэ, эзэмшигчээс шаардсан бол Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтыг хэрэглэх нь зүйтэй;
- Гэм хор учруулсан үйлдэлд хохирогчийн өөрийнх нь эсхүл 3-дагч этгээдийн буруутай үйл ажиллагаанаас болж учирсан хохирлыг эзэмшигч нь хариуцахгүй талаар Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлд заагаагүй. Үүнтэй холбоотойгоор тээврийн хэрэгслийн жолоочийн гэм буруу, учирсан хохирол 2-ын хоорондын шалтгаант холбооны асуудал хөндөгдөн, Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсэгт заасан нөхцөл бүрдсэнийг нотлох үүргийн асуудал үүснэ.[7]

Судлаачийн илэрхийлсэн үзэл баримтлалын зарим хэсэгтэй миний бие санал нийлж, зарим нэг хэсэгтэй санал нийлэхгүй байгаа тул өөрийн байр суурийг өгүүллийн дараах хэсгүүдэд дэлгэрэнгүй толилуулъя.

3. Өөрийн үзэл баримтлал

Өгүүллийн 2 дугаар хэсэгт дурдсан Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх заалт ба Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтыг тээврийн хэрэгсэл жолоодож явсны улмаас бусдад учруулсан гэм хорыг нөхөн төлөх асуудлын хувьд шаардах эхийн үндэслэл болгон давхар хэрэглэх үндэслэлгүй гэх үзэл баримтлалтай санал нийлж байна.

Шүүхийн сургалтын гарын авлагад дээрх үзэл баримтлалыг илэрхийлсэн судлаач ХБНГУ, ОХУ, Японы судлаач, эрдэмтдийн үзэл бодол, холбогдох зохицуулалт, ялгаатай ба нийтлэг талын талаар хангалттай харьцуулсан судалгааны материалыг толилуулсан байна.[8]

Үнэхээр, Иргэний хуулийн 497.1 дэх заалтыг шаардах эрхийн үндэслэл болгон авч хэрэглэхэд Иргэний хуулийн 499.1 дэх заалтын урьдчилсан нөхцөлөөс өөр өөр нөхцөл бий болсон байхыг шаардаж буй нь тодорхой бөгөөд эргэлзээгүй юм

Үүнийг нотлоход судалгааны өгүүлэл, сурах бичиг, гарын авлага болон шүүхийн практикийн материал руу гүн оролгүйгээр холбогдох заалтуудыг эрх зүйн хэм хэмжээг үгийн утгаар тайлбарлах аргачлалыг хэрэглэх боломжтой.[9]

[5] Иргэний хэргийн шүүгчдийн сургалтын гарын авлагын эмхэтгэл, 2002-2020 он, 481 дэх тал.
[6] Мөн тэнд.
[7] Мөн тэнд.
[8] Иргэний хэргийн шүүгчдийн сургалтын гарын авлагын эмхэтгэл, 2002-2020 он, 468-471 дэх тал.
[9] Zippelius, Methodenlehre, S.

46

Хэм хэмжээ нь өөрийн дотоод бүтэцтэй байх бөгөөд гипотез буюу хэм хэмжээг авч хэрэглэх урьдчилсан нөхцөл, урьдчилсан нөхцөл биелж буй тохиолдолд бий болох эрх зүйн үр дагавар буюу диспозицийн хэсгээс бүрддэг нь эргэлзээгүй.[10] Улмаар, Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх хэсгийн гипотез буюу урьдчилсан нөхцөлийг, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтын гипотез болон эрх зүйн үр дагаврын хэсгүүдийг үгчилсэн тайлбар хийж тодорхойлъё.

Тухайлбал, Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 -д : " Бусдын эрх, амь нас, эрүүл мэнд, нэр төр, алдар хүнд, ажил хэргийн нэр хүнд, эд хөрөнгөнд хууль бусаар санаатай буюу болгоомжгүй үйлдэл эс үйлдэхүйгээр гэм хор учруулсан этгээд уг гэм хорыг арилгах үүрэг хүлээнэ" гэж хуульчилсан. Хуулийн заалт буюу хэм хэмжээг шаардах эрхийн үндэслэл болгон авч хэрэглэхэд урьдчилсан нөхцөл буюу гипотез-ыг тодорхойлох шаардлагатай байдаг. Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх заалтад урьдчилсан нөхцөлийг дараах байдлаар хуульчилсан байна, үүнд:

- Хууль бус үйлдэл эс үйлдэхүй байх шаардлагатай;
- Бусдын эд хөрөнгө, болон эд хөрөнгийн бус үнэт зүйлсэд гэм хор учирсан байна, үүнд тус заалтын " бусдын эрх " гэх хэсэг нь хуулиар хамгаалагдсан бусад түйлын шинж чанартай субъектив эрх тухайн заалтаар бас хамгаалагдана гэх санааг илэрхийлж байна[11];
- "Үйлдэл эс үйлдлээр гэм хор учруулсан байна" гэх хэсэг нь хууль бус үйлдэл эс үйлдэл ба гэм хорын хооронд шалтгаант холбоо байхыг илэрхийлж байна;
- Эцэст нь, хууль бус үйлдэл эс үйлдэл хийсэн этгээд өөрийн үйлдлээрээ гэм буруутай байна- үүнийг тус заалтын " санаатай буюу болгоомжгүй " гэх хэсэг илэрхийлж байна.

Харин, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтыг шаардах эрхийн үндэслэл болгон авч хэрэглэхэд дараах урьдчилсан нөхцөл бий болсон байхыг шаардаж байна:

- Зорчигч буюу ачаа тээвэрлэх зориулалт бүхий тээврийн хэрэгсэл байна, тээврийн хэрэгслийг хөдөлгөөнд оруулсан байна;
- Бусад этгээдүүдэд гэм хор учирсан байна;
- Бусад этгээдүүдэд учирсан гэм хор нь тээврийн хэрэгслийн ашиглалтаас шууд хамааралтай байна, өөрөөр хэлбэл, шалтгаант холбоо байна.

Харин, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1-д тээврийн хэрэгслийг ашиглах явцад гэм буруутай үйлдэл байсан эсэхийг шалгахыг шаардаагүй байна, өөрөөр хэлбэл, гэм буруугийн асуудлыг огт хөндөөгүй гэж ойлгогдохоор хуульчлагдсан.

Дээрх хоёр заалтыг авч хэрэглэх урьдчилсан нөхцөлийг харьцуулбал, эдгээрийг авч хэрэглэх урьдчилсан нөхцөл, үндэслэл нь өөр өөр байгаа нь эргэлзээгүй. Өөр өөр урьдчилсан нөхцөлийг бий болгохыг шаардсан шаардах эрхийн үндэслэлийг нэгэн зэрэг авч хэрэглэх нь хэм хэмжээний хэрэглээний аргачлалын хувьд байж боломгүй зүйл.[12] Улмаар, шүүхийн практикт тээврийн хэрэгслийг хөдөлгөөнд оруулсны улмаас бусдад учирсан гэм хорын асуудлыг шийдэхэд Иргэний хуулийн 497 болон 499 дүгээр зүйлийг давхар авч хэрэглэн, шаардах эрхийн үндэслэлийг энэ хоёр заалтыг нэгэн зэрэг хэрэглэх нь үндэслэлгүй бөгөөд боломжгүй асуудал болох нь маргаангүй. Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх заалт гэм буруугийн асуудал байхыг шаардаж байхад, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалт тээврийн хэрэгсэл байхаас гадна гэм буруугийн асуудлыг шалгахыг шаардаагүй байна.

---

10 Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, 25 дахь тал.
11 Palandt, BGB Kommentar, 64. Auflage, s.1233-1242.
12 Үүнд шаардах эрхийн үндэслэл болж буй заалтыг авч хэрэглэх урьдчилсан нөхцөлүүд хоорондоо зөрчилдөнө, Brox, Allgemeiner Teil des BGB, s. 277.

Гэхдээ, Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх заалтад гэм буруугийн асуудлыг хөндөхгүйгээр холбогдох зохицуулалт хийснийг дараах үзэл баримтлалаар тайлбарладаг:

Тээврийн хэрэгслийг жолоодож явж байхад бусдад учруулсан гэм хорыг тухайн хэрэгслийг бодит эрх мэдэлдээ оруулсан, өөрөөр хэлбэл эрх зүйн болон бодит байдлаар тээврийн хэрэгслийг өөрийн мэдэлд байлгаж буй этгээд гэм хорыг нөхөн төлөх үүрэг хүлээдэг. Үүний үндэслэл нь, бусдад аюул учруулж болохуйц, аюулт шинж чанарыг өөртөө агуулж буй, тэр тусам хөдөлгөөнд оруулах үед бусдад аюул учруулах магадлал нь өндөрсөж ирдэг тээврийн хэрэгслийн өөрт агуулж буй " аюултай байх эрсдэл" болж байна. Нэгэнт аюулыг өөртөө агуулж буй эрсдэл бүхий тээврийн хэрэгслийг эрх зүйн болон бодит эрх мэдэлдээ оруулж, тэр тусам хөдөлгөөнд оруулж буй бол ийнхүү өөрийн мэдэлдээ байлгаж, хөдөлгөөнд оруулж буй этгээд гэм буруутай байх эсэхээс нь үл хамааран тээврийн хэрэгслийн улмаас бусдад учирсан гэм хорыг өөрөө хариуцах үүрэг хүлээнэ.[13]

Харин, иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.2 дэх заалтад бусдад гэм хор учруулсан этгээд заавал гэм буруутай байх шаардлага тавигддаг, өөрөөр хэлбэл, гэм буруугүй байх нь нотлогдвол гэм хорын нөхөн төлөх үүрэг хүлээхгүй байх нь. Улмаар, Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.2 дэх хэсгийг Иргэний хуулийн 499 дүгээр зүйлийн 499.1 дэх хэсэгтэй хамт авч хэрэглэх нь үндэслэлгүй байна.

4. Иргэний хуулийн 514 дүгээр зүйлийн 514.1 дэх хэсгийг төсөөтэй авч хэрэглэх талаар

Тээврийн хэрэгслийг жолоодож явж байхад бусдад гэм хор учирсан тохиолдолд хохирогч этгээдийн өөрийн гэм буруутай үйлдлийн улмаас хохирол учирсан тохиолдолд Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1 дэх заалтыг хэрэглэн, жолоочийн гэм буруутай асуудлыг тодорхойлох үзэл баримтлалтай санал нийлэхгүй байна.

Тээврийн хэрэгслийг жолоодож явцад бусад этгээдэд гэм хор учирч, ийнхүү гэм хор учирсан үйлдэлд хохирогч этгээдийн өөрийнх нь гэм буруутай үйлдэл нөлөөлсөн тохиолдолд Иргэний хуулийн 514 дүгээр зүйлийн 514.1 дэх хэсэгт заасны дагуу " Гэм хор учрах буюу түүнээс үүдэн гарах хохирлын хэмжээ нэмэгдэхэд хохирогчийн хэтэрхий болгоомжгүй үйлдэл, эс үйлдэл нөлөөлсөн бол уг нөхцөл байдлыг харгалзан үзэж хариуцах гэм хорын хэмжээг багасгаж болно" гэх зохицуулалтыг авч хэрэглэн, тээврийн хэрэгслийн эзэмшигч эсхүл өмчлөгчийн хариуцлагын хэмжээг багасгах боломжтой.

Иргэний хуулийн 514.1 дэх хэсэгт хохирогчийн хэтэрхий болгоомжгүй үйлдэл, эс үйлдлийн асуудлыг зохицуулсан байх бөгөөд хохирогч санаатай үйлдэл, эс үйлдэл үйлдсэн тохиолдол үүнд хамрагдахгүй байна.

Түүнчлэн, хэрэв хохирогч болон тээврийн хэрэгслийн эзэмшигч буюу өмчлөгчөөс хамааралгүй, 3-дагч этгээдийн буруутай үйлдлийн улмаас гэм хор учирсан тохиолдолд мөн Иргэний хуулийн 514 дүгээр зүйлийн 514.1 дэх заалтыг төсөөтэй хэрэглэж, тээврийн хэрэгсэл эзэмшигч буюу өмчлөгчийн нөхөн төлөх гэм хорын төлбөрийн хэмжээг багасгах боломжтой юм.

Үүний тулд юуны өмнө хэм хэмжээг төсөөтэй хэрэглэх аргачлалын талаар товч дурдъя.[14]

4.1. Хэм хэмжээг төсөөтэй хэрэглэх аргачлал

Иргэний хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 4.1.-т хуульчилсны дагуу " Иргэний хуульд тухайн харилцааг зохицуулсан хэм хэмжээ байхгүй бол түүнтэй төстэй харилцааг зохицуулсан хуулийн хэм хэмжээг хэрэглэнэ".

---

13 Creifelds, Rechtswoerterbuch, S.628.
14 Хэм хэмжээг төсөөтэй хэрэглэх аргачлалын талаар дэлгэрэнгүй байдлаар " Иргэний эрх зүйн хэм хэмжээг төсөөтэй хэрэглэх аргачлал" өгүүлэл " Эрх зүй" сэтгүүлийн 2019 оны Дугаар 3-т хэвлэгдэн болно.

дэвшүүлэх, нэр дэвшигчийн сонгогл хийх хугацаа, үндэслэлийг тодорхойлон хуульчилсан байдаг. Хараат бус бие даасан байгууллагын бүрэлдэхүүнд нэр дэвшигчид тавигдах шаардлага, нэр дэвшүүлэх үндэслэл журам болон нэр дэвшигчийн сонгогл хийх зэрэг мэргэжлийн бүрэлдэхүүнийг олон нийтээр нээлттэй хэлэлцүүлсний үндсэн дээр томилох эрх зүйн орчин бүрдэж байгааг энд дурдах нь зүйтэй.

Гишүүний бүрэн эрхийн баталгаа хангагдсан эсэх асуудлын тухайд Хорооны гишүүний бүрэн эрхийн хугацаа түүнийг томилсон тухай Улсын Их Хурлын шийдвэр гарснаар эхэлж, дараагийн гишүүн томилогдсоноор дуусгавар болно. Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулийн 6 дугаар зүйлд Хорооны гишүүний бүрэн эрх нь хугацаанаасаа өмнө дуусгавар болох үндэслэлүүдийг хуульчилсан бөгөөд Хорооны гишүүн эрүүл мэндийн байдал, хүндэтгэн үзэх бусад шалтгаанаар чөлөөлөгдөх хүсэлтээ өөрөө гаргасан бол Улсын Их Хурал үүрэгт ажлаас нь чөлөөлөх боломжтой. Харин гишүүн гэмт хэрэг үйлдсэн нь нотлогдож, шүүхийн шийтгэх тогтоол хүчин төгөлдөр болсон бол энэ эдрээс эхлэн түүнийг Хорооны гишүүнээс огцруулсанд тооцно. Хорооны гишүүн Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуульд заасан зөвхөн дээрх хоёр үндэслэлээр албан тушаалаас чөлөөлөгдсөн, огцорсон тохиолдолд түүний бүрэн эрх хуульд заасан 6 жилийн хугацаанаас өмнө дуусгавар болно.

Хуульд заасан үндэслэлээс өөр үндэслэлээр Хорооны гишүүнийг бүрэн эрхийнх нь хугацаа дуусахаас өмнө үүрэгт ажлаас нь чөлөөлөхийг хориглоно гэж хуульчилжээ. Бүрэн эрхийн хугацаа 6 жил байхаар хуульчилсан нь парламентын ээлжит сонгуулийн жилийн хугацаатай шууд хамааралтай. Тодруулбал ээлжит сонгууль бүрийн өмнө сонгуулийн төв байгууллагын гишүүдийг шинээр томилохгүй байх, энэ нь сонгуулийг хараат бусаар зохион байгуулахад чухал ач холбогдолтой юм.

Хорооны гишүүдийн хувийн аюулгүй байдал хангагдсан эсэх асуудлын тухайд сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүдийн аюулгүй байдал, аливаа заналхийлэл, дарамт учруулахаас урьдчилан сэргийлэх талаарх эрх зүйн орчин бүрдсэн эсэх нь хараат бус, бие даасан байдлын үндсэн шалгуур үзүүлэлтийн нэг болж байна.

Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулиар Сонгуулийн ерөнхий хорооны гишүүний бүрэн эрхийн хугацаа ямар үндэслэлээр дуусгавар болохыг зааж, гишүүдийг гэмт хэрэг үйлдсэнээс бусад тохиолдолд ажил үүрэгтэй нь холбогдуулан баривчлах, албадан саатуулах буюу цагдан хорих, орон байр, албан тасалгаа, унаа болон биед нь нэгжлэг хийхийг хориглосон зэрэг нь хорооны гишүүдийн хараат бусаар үйл ажиллагаагаа явуулах эрх зүйн орчныг тодорхойлсон. Мөн хуулийн 3 дугаар зүйлийн 3.8-д хороо, түүний гишүүн хууль ёсны бүрэн эрхээ хэрэгжүүлэхэд аливаа байгууллага, албан тушаалтан, иргэн хэн боловч нөлөөлөх, хөндлөнгөөс оролцохыг хориглоно гэж хуульчилсан байдаг.

Хуулийн дээрх зохицуулалт нь Сонгуулийн ерөнхий хорооны гишүүнийг хараат бусаар үйл ажиллагаагаа явуулах, шийдвэр гаргах эрх зүйн хамгаалалт юм. Сонгуулийн ерөнхий хороо үүсгэн байгуулагдсан 30 жилийн хугацаанд гишүүний хараат бус байдалд нөлөөлсөн, хөндлөнгөөс оролцсон бодит баримт байхгүй хэдий ч гишүүнийг томилохоор санал болгож буй зохицуулалттай холбоотойгоор дээрх эрсдэл үүсэхгүй гэх баталгаа байхгүй юм.

Б. Шийдвэр гаргах бие даасан байдал хангагдсан эсэх

Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулийн 12 дугаар зүйлийн 12.1-т "Хорооны ажлын зохион байгуулалтын үндсэн хэлбэр нь хуралдаан мөн." гэж, 12.2-т "Хорооны хуралдаанд нийт гишүүний гуравны хоёроос доошгүй нь оролцсон бол хүчинтэйд тооцогдох бөгөөд хуралдааны дэгийг Хороо батална." гэж тус тус хуульчилсан. Эндээс үзвэл Сонгуулийн ерөнхий хороо нь бие даасан шийдвэр гаргах, шийдвэр гаргах процессыг өөрөө тогтоох бүрэн эрхийг хуульчилсан нь шийдвэр гаргах бүрэн эрхт шинжийг хангаж байна.

Мөн уг шинжийг хангаж байгаа эсэхийг шалгах нэг шалгуур үзүүлэлт бол үйл ажиллагааны тайланг хаана гаргаж байгаа нь чухал байдаг. Монгол Улсын Их Хурлын тухай хуулийн 23 дугаар зүйлийн 23.2.5-д заасныар Улсын Их Хурлын Байнгын хороод нь эрхлэх асуудлын хүрээнд холбогдох Засгийн газрын гишүүний мэдээлэл, Улсын Их Хуралд ажлаа шууд хариуцан тайлагнадаг байгууллагын тайлан, мэдээллийг сонсох бүрэн эрхтэй. Харин Сонгуулийн ерөнхий хороо нь Улсын Их Хурлаас удирдлага нь томилогддог, хараат бус, бие даасан байгууллага тул үйл ажиллагааны тайлангаа зөвхөн Хорооны хуралдаанд танилцуулдаг байдал нь хараат бус, бие даасан байдлын дээрх шинжийг хангаж байна.

Мөн Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 7.1.10-т заасныар Сонгуулийн ерөнхий хороо нь сонгуулийн хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох талаар Улсын Их Хуралд санал тавих эрхтэй бөгөөд бүх шатны ээлжит, ээлжит бус, нөхөн, дахин сонгууль явуулсны дараа сонгуулийн хууль тогтоомжийн хэрэгжилт болон хуулийг нэг мөр, зөв ойлгож хэрэглэхэд хүндрэл үүсгэж буй зүйл заалтыг боловсронгуй болгох талаар санал, судалгаа бэлтгэн Улсын Их Хуралд хүргүүлэх ажлыг зохион байгуулдаг байна. Мөн Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн сонгуулийн тухай хууль, Аймаг, нийслэл, сум, дүүргийн иргэдийн Төлөөлөгчдийн Хурлын сонгуулийн тухай хууль, Сонгуулийн автоматжуулсан системийн тухай хуульд Сонгуулийн ерөнхий хороо нь сонгууль зохион байгуулж явуулахад шаардлагатай дүрэм, журам, маягт, загварыг батлан гаргах эрхийг хуульчилсан байна.

Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 7.1.9-д заасныар Сонгуулийн ерөнхий хороо нь ард нийтийн санал асуулгын болон сонгуулийн хууль тогтоомжийг хэрэглэх талаар албан ёсны тайлбар гаргах саналыг Улсын дээд шүүхэд оруулах эрхтэй байна. Эндээс үзвэл сонгуулийн хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох санал гаргах, холбогдох дүрэм, журам батлан гаргах эрхийг хуульчлан баталгаажсан нь хараат бус, бие даасан байдлын дээрх шинжийг хангаж байна.

Сонгуулийн төв байгууллагын тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 7.3.9-д "сонгуулийн нэгдсэн дүн гаргаж, сонгогдсон Улсын Их Хурлын нийт гишүүний нэрийн жагсаалтыг үйлдэж, Монгол Улсын Ерөнхийлөгчид айлтган мэдүүлэх, тэдгээрийн бүрэн эрхийг хүлээн зөвшөөрөх санал боловсруулж Улсын Их Хуралд өргөн мэдүүлэх, нийтэд мэдээлэх", 7.4.7-д "анхан шатны сонгуулийн нэгдсэн дүнг гаргаж, анхан шатны сонгуульд оролцсон нийт сонгогчийн олонхийн санал авсан нэр дэвшигчийг Монгол Улсын Ерөнхийлөгчөөр сонгогдсон гэж үзэж, түүний бүрэн эрхийг хүлээн зөвшөөрөх санал боловсруулж Улсын Их Хуралд өргөн мэдүүлэх" гэж тус тус хуульчилсан.

Мөн Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хууль, Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн сонгуулийн тухай хуулиар санал хураалтын дүнг Сонгуулийн ерөнхий хороо нийтэд мэдээлэх эрхийг хуульчилсан бөгөөд үүнтэй холбоотойгоор Сонгуулийн ерөнхий хорооноос санал хураалтын дүнгийн талаар албан ёсны мэдээлэл гаргаагүй байхад аливаа этгээд санал хураалтын дүнгийн талаар мэдэгдэл хийхийг хориглоно гэж хуульчилжээ. Эндээс үзвэл сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хараат бус, бие даасан байдлын "Сонгуулийн дүнг зарлах, мөн санал хураалтыг хүчин төгөлдөр эсхүл хүлээн зөвшөөрөхүйц гэж мэдэгдэх эрхтэй" байх үндсэн шинжийг бүрэн хангаж байна.

Сонгууль зохион байгуулах үйл ажиллагаа нь процессын шинжтэй, хэн, хэззээ, ямар үйл ажиллагаагаар зохион байгуулах хугацааг нь хуулиар нарийвчлан тодорхойлон хуульчилсан онцлогтой байдаг тул энэхүү онцлог нь нийцсэн маргаан хянан шийдвэрлэх эрх зүйн орчин зайлшгүй шаардлагатай юм. Гэтэл Монгол Улсын хувьд сонгуулийн маргааны харьяаллын талаарх зөрүүтэй ойлголт байгаагаас шалтгаалан эрх зүйн орчны оновчтой зохицуулалтад хүрч чадаагүй байна. Тухайлбал, судлаачид 1992-2015 онуудад зохион байгуулсан сонгуулиуд маргаан ихээр дагуулж байсан шалтгаан нь тухайн үеийн

Мэргэжилтэнд суурилсан сонгуулийн удирдлагын байгууллага нь Австрали, Бангладеш, Канад, Коста Рика, Энэтхэг, Индонез, Польш, Тайланд, Украйн зэрэг орнуудад байна[9]. Эдгээр орны хуульд сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүд аливаа улс төрийн намын үйл ажиллагаанд тодорхой хугацаанд идэвхтэй оролцоогүй байх, мөн сонгуулийн байгууллагын гишүүнээр ажиллаж байх хугацаандаа улс төрийн намын гишүүн байж болохгүй зэрэг шаардлагуудыг хуульчилсан байдаг.

Мэргэжилтэнд суурилсан загварын нэг нийтлэг хэлбэр бол шүүхийн байгууллагын бүтцэд хамаардаг хэлбэр юм. Жишээлбэл, Бразилд сонгуулийг үндэсний болон муж улсын сонгуулийн шүүхүүд хариуцдаг бөгөөд тэдгээр нь шүүх эрх мэдлийн салбар дахь төрөлжсөн хэсэг гэж тооцогддог ба төрөл бүрийн мэргэшлийн шүүгчид, цөөн тооны шинжээч, хуульчдаас бүрддэг байна.

Харин намын төлөөлөл болон мэргэжлийн экспертүүдээс бүрдсэн холимог гишүүд бүхий сонгуулийн удирдлагын байгууллага нь шүүгч, эрдэмтэн судлаач, иргэний нийгмийн төлөөлөл, төрийн албан хаагчдаас бүрдэхээс гадна намын төлөөлөл гишүүдээс бүрддэг байна. Холимог гишүүнчлэлтэй байх хувилбарыг зарим улс оронд хэрэглэдэг. Жишээлбэл, Кот-д' Ивуар дахь сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүдийг улс төрийн намууд, хууль, шүүх засаглалын зарим байгууллага мөн засгийн газрын яамдаас томилдог[10]. Энэ нь улс төрийн намын төлөөллөөс бүрдсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллага болон мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллага хоёр загварын давуу талуудыг нэгтгэж, улс төрийн намуудын оролцоотой, үйл ажиллагаа нь ил тод байдлыг хангасан байгууллагуудыг бий болгож чаддаг гэж үздэг.

Энэхүү холимог загварыг хэрэглэдэг улс орон бүр янз бүрийн хувилбараар хэрэгжүүлдэг. Жишээ нь Мексикт улс төрийн намуудаас нэр дэвшсэн гишүүд хуралдаанаар хэлэлцүүлж буй асуудалд оролцож, санал, шүүмжлэл гаргах эрхтэй боловч сонгуулийн байгууллагаас гарах шийдвэрт санал өгөх боломжгүй байхаар санал өгөх эрхийг нь хязгаарласан байдаг. Тухайлбал хууль тогтоох байгууллагад намуудын томилсон таван гишүүн, иргэний нийгмийн байгууллагуудаас санал болгосон нэр дэвшигчдээс найман шинжээч гишүүнийг сонгодог. Хорват Улсад дээд шүүхийн шүүгчид болон бусад нэр хүндтэй хуульчдаас бүрдсэн үндэсний байнгын хороог сонгуулийн хугацаанд үндэсний хууль тогтоох байгууллага дахь улс төрийн намуудын олонх болон сөрөг хүчний бүлгүүдийн төлөөлөгчдөөс бүрдүүлдэг байна[11].

Зөвхөн мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн бүрэлдэхүүн бүхий сонгуулийн удирдлагын байгууллага нь улс төрийн хувьд тогтвортой байдлыг дэмжих зарим хүчин зүйлийг шийдвэр гаргахдаа анхаарч авч үзэхгүй байх сул талтай байдаг. Мөн сонгуульд оролцож буй улс төрийн намууд харилцан хяналт тавих боломжгүйгээс шалтгаалан сонгуулийн үр дүнд үл итгэх, гомдол маргаан гарах тохиолдол их байдаг. Мөн бүрэлдэхүүнийг томилоход нам бус, олон нийтэд танигдсан буюу хүлээн зөвшөөрөгдсөн мэргэжилтэн шилж сонгох, олоход хүндрэл үүсдэг.

Зөвхөн мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллагын аливаа шийдвэр нь улс төрийн хувьд хүлээн зөвшөөрөгдөхгүй нөхцөл байдалд орох тохиолдол элбэг байдаг, үүнийг дагаад хэдийгээр мэргэжлийн боловч аливаа дарамт, шахалтад орох магадлал өндөр зэрэг сул талтай байна. Харин сонгуулийн удирдлагын байгууллагын холимог гишүүнчлэл бүхий бүрэлдэхүүний загвар нь улс төрийн хувьд харилцан хяналттай байдлыг мэргэжлийн хараат бус үр чадвартай хослуулснаар тогтвортой байдлыг нэмэгдүүлэх, мэргэжилтнүүд болон улс төрийн намын төлөөлөл хоорондын харилцан итгэлцэл нь улс төрийн хувьд төвийг сахисан, мэргэжлийн шийдвэр гаргахад нөлөөлөх

[9] Мөн тэнд

[10] International Institute for Democracy and Electoral Assistance IDEA, *"The International IDEA handbook Election Management design"*, Sweden 2006, p.13.

[11] Мөн тэнд.

зэрэг давуу талтай тул сонгуулийн удирдлагын байгууллага нь улс төрийн болон олон нийтийн зүгээс эзэргүүцлэгтэй тулгарах нь маш бага байдаг гэж судлаачид үздэг.

Иймд сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүдийн холимог загвар нь олон нийт болон улс төрийн хүрээнд хүлээн зөвшөөрөгдөхүйц байдлыг бий болгодог давуу талтай байдаг. /Хүснэгт 1-г "Сонгуулийн удирдлагын байгууллагуудын дээрх 3 төрлийн давуу тал болон сул талын харьцуулалт"-ыг хавсаргав/

III.Монгол Улсын сонгуулийн төв байгууллагын бие даасан байдал

Энэ бүлэгт Монгол Улсын сонгуулийн төв байгууллага болон Сонгуулийн ерөнхий хорооны эрх зүйн байдлыг үндсэн хэм хэмжээний онол, арга зүйн талаас авч үзэн улмаар эрх зүйн байдал болон сонгуулийн удирдлагын байгууллагын аль загварт хамаарч байгааг тодорхойлно. Мөн эрх зүйн байдлын хувьд бие даасан хараат бус байдлын шалгуур үзүүлэлтэд нийцэж буй эсэхэд дүн шинжилгээ хийнэ.

A.Институтын болон удирдлагын хувьд бие даасан байдал хангагдсан эсэх

Сонгуулийн төв байгууллагын эрх зүйн байдлыг авч үзвэл Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Жаран зургаадугаар зүйлд сонгуулийн төв байгууллага, түүний гаргах шийдвэрийн талаар тодорхой тусгасан байдаг. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн энэхүү заалт нь үзэл баримтлалын хувьд,

Нэгдүгээрт, ард нийтийн санал асуулга, Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн болон Улсын Их Хурал түүний гишүүнийг сонгох сонгуулийг зохион байгуулж явуулах үндсэн байгууллага нь Сонгуулийн төв байгууллага болохыг тодорхойлж,

Хоёрдугаарт, сонгуулийн талаар сонгуулийн төв байгууллагын гаргасан шийдвэр Үндсэн хуульд нийцэж байгаа эсэхийг Үндсэн хуулийн цэц хянан шийдвэрлэхээр заасан байдаг.

1992 оны 4 дүгээр сарын 4-ний өдөр батлагдсан Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуульд Улсын Их Хурлын дэргэдэх Сонгуулийн ерөнхий хороог Монгол Улсын Их Хурлын болон Ерөнхийлөгчийн сонгуулийг улсын хэмжээнд эрхлэн явуулах үүрэгтэй байнгын ажиллагаатай байгууллага байхаар зааж, түүний үйл ажиллагааны эрх зүйн үндсийг нь энэхүү хуулиар тодорхойлсон байна. Улмаар 1992 оны 4 дүгээр сарын 10-ны өдөр Монгол Улсын Бага Хурлын 18 дугаар тогтоолоор Улсын Их Хурлын дэргэдэх Сонгуулийн ерөнхий хороог 15 гишүүний бүрэлдэхүүнтэйгээр байгуулж, мөн оны 04 дүгээр сарын 13-ны өдрөөс эхлэн бүрэн эрхээ хэрэгжүүлэхийг тус Хороонд зөвшөөрсөн байдаг.

Тухайн үеийн Монгол Улсын Их Хурлын сонгуулийн тухай хуульд "Сонгуулийн ерөнхий хороо нь дарга, нарийн бичгийн дарга, гишүүдийн бүрэлдэхүүнтэй байна. Сонгуулийн ерөнхий хорооны бүрэлдэхүүнийг 5 жилийн хугацаагаар Улсын Их Хурлаас томилно. Сонгуулийн ерөнхий хорооны гишүүд орон тооны бус байх бөгөөд дарга, нарийн бичгийн дарга нь ажлын шаардлагыг харгалзан бүтэн буюу хагас /хавсарсан/ орон тоогоор ажиллана. Сонгуулийн ерөнхий хорооны дарга, нарийн бичгийн дарга, гишүүн Улсын Их Хурлын гишүүнд нэр дэвшигч байж болохгүй. Сонгуулийн ерөнхий хорооны дарга, нарийн бичгийн дарга, гишүүд аль нэг нам, эвсэл, нэр дэвшигчийн талаар сурталчилгаа хийхийг хориглоно, бүрэн эрхийнхээ асуудлыг хуралдаанаараа хэлэлцэж, олонхийн саналаар шийдвэрлэж тогтоол гаргана." гэх зэргээр Сонгуулийн ерөнхий хорооны эрх зүйн байдлыг анхлан тодорхойлсон.

Хэдийгээр улсын хэмжээнд сонгуулийг эрхлэн зохион байгуулах үүрэгтэй сонгуулийн удирдлагын байгууллага буюу Сонгуулийн ерөнхий хороог ийнхүү байгуулж үндэс суурийг тавьсан боловч хараат бус, бие даасан байдлаар үйл ажиллагаагаа явуулах эрх зүйн орчин хангалттай хэмжээнд бүрдээгүй буюу Улсын Их Хурлын дэргэдэх байгууллага байхаар анх байгуулж байжээ. Өөрөөр хэлбэл сонгуулийн удирдан зохион байгуулах, нэгдсэн удирдлагаар хангах чиг үүргийг хэрэгжүүлж буй боловч Сонгуулийн ерөнхий

THE MATTER OF THE APPLICATION OF SECTION 497.1 OF ARTICLE 497 OF THE CIVIL CODE WITH SECTION 499.1 OF ARTICLE 499 OF THE CIVIL CODE

Temuulen.B (Dr.jur)
Professor at the Department of Private Law, School of Law, NUM

ABSTRACT:

It has been more than 20 years since the Civil Code came into effect in 2002. During this period, a lot of discussion, research and relevant training have been conducted on the correct application of the relevant provisions and regulations of the Civil Code.

Among these, during training sessions and discussions for lawyers and judges, the issue of the relationship between Article 497, Section 497.1 of the Civil Code and Article 499, Article 499.1 of the Civil Code, and their use together in dispute resolution, has been raised more than once.

However, in court practice, the practice of taking Article 497, Section 497.1, and Article 499, Article 499.1 of the Civil Code, when solving the issue of compensation for damages caused to others while using the vehicle, continues.

Therefore, on the basis of presenting the judicial practice within the article, it is intended to express its own concept with the help of the method of determining the prerequisites and the method of applying the norms regarding the application of the above two provisions at the same time.

KEYWORDS:
Harm, transportation vehicle

ЭРХ ЗҮЙН МЭДЭЭЛЛИЙН НЭГДСЭН СИСТЕМИЙН АЧ ХОЛБОГДОЛ

Б.Баялагмаа (LL.M)
МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн
Хувийн эрх зүйн тэнхимийн багш

А.Уламбаяр (LL.M)
МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн
Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Дижитал шилжилтийн хүрээнд цахим орчинд эрх зүйн мэдээллийг олж авах, танилцах боломжийг өргөн хүрээнд, хялбар, хүртээмжтэй байдлаар хүргэх арга замууд улам хөгжсөөр байгаа билээ. Тиймээс энэхүү өгүүлэлд Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системтэй холбоотой үүсэж буй эрх зүйн асуудлуудыг тодорхойлж, бусад улс орнуудын эрх зүйн мэдээллийн системийн онцлогийг судлах замаар мэдээллийн системийн ач холбогдлыг тайлбарлан дүгнэлт хийж, үүсэж буй асуудлыг шийдвэрлэх саналыг дэвшүүлсэн болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, хууль хүчин төгөлдөр болох, албан ёсны эх сурвалж, хайлтын систем, инкорпораци.

Удиртгал

Эртний Ромын эрх зүйн "*ignorantia legis neminem excusat*" буюу хууль мэдэхгүй байх нь хариуцлагаас чөлөөлөх үндэслэл болохгүй зарчим нь орчин үеийн эрх зүйн суурь зарчмуудын нэг бөгөөд Монгол Улсын эрх зүйн тогтолцоонд нэгэн адил дагаж мөрддөг. Тус зарчмын хүрээнд хүн бүр хууль тогтоомжтой танилцах боломж, нөхцөлийг бүрдүүлэх шаардлага үүсдэг. Иймээс хууль тогтоох эрх бүхий байгууллагаас баталсан хууль, хэм хэмжээ тогтоосон актыг олон нийтийн зарлалын самбар, хэвлэл мэдээллийн сувгуудыг ашиглан нийтэд хүргэдэг байсан бол одоо цагт нэлээтэй цахим мэдээллийн системийг ашиглан хүргэж байна. Тухайлбал, Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn нь анх 2006 оны 09 дүгээр сарын 27-ны өдөр албан ёсоор нээгдэж[1], түүнээс хойш хүн бүр хууль, хэм хэмжээ тогтоосон акт болон эрх зүйн бусад мэдээллийг шууд хандалтаар авах боломжтой болжээ. Энэхүү системийн үйл ажиллагааг Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг ажиллуулах журмаар зохицуулж байна. Тус мэдээллийн нэгдсэн сан нь хууль, олон улсын гэрээ, төрийн эрх бүхий байгууллагуудаас баталсан нийтээр дагаж мөрдөх хэм хэмжээ тогтоосон эрх зүйн актуудаас бүрддэг.

[1] Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн албан ёсны цахим хуудас, https://nli.gov.mn/?page_id=8476. [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]

юм. Сонгуулийн удирдлагын байгууллагыг улс орон бүрд сонгуулийн төв байгууллага, комисс, хороо, зөвлөл, дээд чуулган, хяналтын хороо, хяналтын зөвлөл гэх мэт янз бүрээр нэрлэдэг. Олон улсад эдгээрийг ерөнхийд нь сонгуулийн удирдлагын байгууллага гэж нэрлэн хэвшиж байна.

Бие даасан байдал гэх ойлголт нь тухайн байгууллага институтийн, бүтцийн, чиг үүргийн, эрх хэмжээний, нөөцийн хувьд тусгаар-автономи байх утгыг агуулдаг. Институтийн хувьд бие даасан гэдэг нь бусад байгууллагатай эрх тэгш орших эрх зүйн орчин бий болсон байхыг хэлнэ. Бүтцийн хувьд бие даасан байна гэдэг нь чиг үүргээ хэрэгжүүлэхдээ бусад байгууллагаас үл хамаарах өөрийн бие даасан байгууллагын тогтолцоо, бүтцээр дамжуулан хэрэгжүүлж, өөр эрх мэдэлд бүтцийн хувьд хамаарах, захирагдахгүй байхыг хэлдэг.

Харин чиг үүргийн хувьд бие даасан байх гэдэг ойлголт нь чиг үүргээ хэнтэй ч хуваалцахгүй, давхардахгүй, шилжүүлэхгүй, зэрэгцэн өөр субьект хэрэгжүүлэхгүй байхыг ойлгоно. Эрх хэмжээний хувьд бие даасан байна гэдэг нь шийдвэрээ хуульд нийцүүлэн хэнээс ч хараат бусаар гаргадаг, тэр нь эцсийнх байна гэсэн үг юм. Нөөцийн хувьд бие даасан байна гэдэг нь хүний болон материаллаг нөөцтэй, бие даасан төсөвтэй, түүнийгээ хараат бусаар захиран зарцуулах эрхтэй, тэр нь үйл ажиллагаагаа бүрэн хэмжээнд явуулахад хүрэлцээтэй байхыг тус тус ойлгох талаар энэ хэсэгт авч үзнэ.

А.Бүтцийн бие даасан байдал буюу сонгуулийн удирдлагын байгууллагын загвар

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын үндсэн гурван загвар байдаг.[3] Үүнд:

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бие даасан загварт хамаардаг сонгуулийн байгууллага нь засгийн газраас хараат бус, бие даасан байх бөгөөд засгийн газарт ажлаа тайлагнах үүрэг хүлээдэггүй. Бие даасан сонгуулийн байгууллага өөрийн төсөвтэй, санхүүгийн хувьд хараат бус байна. Сонгуулийн удирдлагын байгууллагыг засгийн газраас хараат бус байдлаар байгуулдаг онцлогтой. Өөрөөр хэлбэл, түүний бүрэлдэхүүнд засгийн газрын гишүүн орохгүй байхын зэрэгцээ үйл ажиллагаанд нь засгийн газрын байгууллага хөндлөнгөөс оролцдоггүй. Энэ загварт Монгол Улсын зэрэгцээ Австрали, Канад, Энэтхэг, Эстони, Гүрж, Польш гэх зэрэг улсуудын сонгуулийн удирдлагын байгууллага хамаарна.

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын засгийн газрын загвар нь сонгуулийн үйл явцыг төрийн яам болон орон нутгийн захиргаагаар дамжуулан удирдан зохион байгуулдаг тогтолцоо юм. Тодруулбал, сонгуулийн хороодыг улсын хэмжээнд төрийн сайд эсхүл тусгайлсан албан тушаалтан удирдаж, төсөв нь засгийн газрын болон орон нутгийн төсвөөс санхүүждэг. АНУ, Шинэ зеланд, Швейцар, Швед, Их Британи, Дани зэрэг улсын сонгуулийн удирдлагын байгууллагууд энэхүү загварт хамаарч байна.

Харин Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын холимог загвар нь хоёр бүрэлдэхүүн хэсэгтэй. Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бодлого, хяналт нь засгийн газраас хараат бус, бие даасан байдаг бол сонгуулийг зохион байгуулах дунд болон доод шатны байгууллагууд нь төрийн аль нэг яамны эсхүл орон нутгийн бүтцэд хамаардаг. Өөрөөр хэлбэл холимог загвар нь сонгуулийн байгууллагын бие даасан болон засгийн газрын загварын аль алиных нь шинжийг агуулсан байдгаараа онцлогтой бөгөөд энэхүү загварыг Франц, Япон, Испани зэрэг улсад хэрэглэдэг.

Онолын хувьд аль загвар байгаагаас үл шалтгаалан сонгуулийн удирдлагын байгууллага нь гүйцэтгэх засаглал, хууль тогтоох байгууллагаас бүрэн хараат бусаар ажиллах учиртай.[4] Сонгуулийн байгууллагуудын дээрх загваруудаас хамгийн түгээмэл нь төрөөс аль болох тусдаа бие даасан байгууллагад сонгуулийн удирдлага, зохион байгуулалтыг хариуцуулж байна.[5]

[3] Internationl Institute for Democracy and Electoral Assistance IDEA, "*The International IDEA handbook Election Management design*", Sweden 2006, P. 7
[4] Ж.Ядамсүрэн, Сонгуулийн тухай зарим ойлголт, товч тайлбар, Уб, 2008, 25 дахь тал
[5] Ийм улс орнуудад Австрали, Польш, Тайланд, Канад, Эстон, Гүрж, Энэтхэг зэрэг ордог.

Б.Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бүрэлдэхүүний загвар

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагыг бүрэлдэхүүнээс нь хамааран "улс төрийн намын төлөөллөөс бүрдсэн", "мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн" "улс төрийн намын төлөөлөл болон мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн холимог" гэсэн гурван үндсэн загварт хуваан авч үздэг. Хуучин социалист орнуудад шилжилтийн эхний үед гишүүд нь бие биенээ хянах боломжтой, олон намын төлөөллөөс бүрдсэн, бие даасан сонгуулийн хороод байгуулан сонгуулийг зохион байгуулах ажлыг хариуцуулсан ба шилжилтийн үед сонгуулийн үйл явц болоод үр дүнд итгэх улс төрийн нам, нэр дэвшигчид, сонгогчид болон сонгуульд оролцогч бусад талын итгэл буурахын хэрээр бие даасан, өндөр мэдлэг чадвар бүхий мэргэжилтнүүдээс бүрдсэн байгууллага болгож өөрчлөх хандлага ажиглагдаж байна.[6]

Олон намын төлөөллөөс бүрдсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хувьд ихэнхдээ авторитар засаглалаас олон намын оролцоо бүхий ардчилсан тогтолцоо руу шилжих хүнд хэцүү үеийг туулсан орнууд олон намд суурилсан сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хувилбарыг сонгосон байдаг[7]. Төв болон Зүүн Европын олон орнууд шилжилтийн явцад ийм хувилбар бүхий сонгуулийн удирдлагын байгууллагатай байв.

Хууль, эрх зүйн орчны хувьд албан ёсны бүртгэлтэй улс төрийн намууд нь сонгуулийн удирдлагын байгууллагад тэгш төлөөлөлтэй байх эрхтэй. Мөн парламентад суудал авсан хувьтай нь харьцуулж зөвхөн суудал бүхий намын төлөөллөөс бүрдсэн гишүүд бүхий сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хувилбар байдаг. Жишээ нь Гвинейд улс төрийн намуудаас нэр дэвшсэн 20 гишүүний тал хувийг засгийн эрхийг барьж буй улс төрийн намаас, бусад нь сөрөг хүчний намаас нэр дэвшүүлдэг. Мөн Албани Улсад парламентад авсан суудлын тоог хувиар илэрхийлэн үүнд шууд харьцуулсан хэмжээгээр сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүд нь бүрддэг[8].

Улс төрийн намын томилгоо нь тухайн гишүүд улс төрийн намын төлөөлөгчөөр ажиллаж, сонгуулийн үйл явцыг шударгаар удирдан явуулахын зэрэгцээ нэр дэвшүүлж буй намуудын эрх ашгийг хамгаалах зэрэг хүчин зүйлд харилцан хяналттай байдлыг үүсгэдэг давуу талтай. Гэсэн хэдий ч бүх гишүүдийг зөвхөн улс төрийн намын төлөөллөөс бүрдүүлсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллагын загварыг чөлөөт, шударга сонгууль явуулж чадахгүй гэж үзэх олон нийтийн эсэргүүцэл хүчтэй байдаг тодийгүй гишүүд нь улс төржих хандлага илт байдаг тул хараат бус байгууллагын үндсэн шинжийг бүрэн хангаж чадахгүй гэж судлаачид үздэг.

Нэгэнт улс төрийн намаас томилогдсон гишүүд намынхаа эрх ашгийг хамгаалах шаардлагатай болдог утгаараа төвийг сахих зарчим болон хараат бус, бие даасан байдалд эргэлзээ бий болдог. Хэдийгээр намаас томилогдож байгаа нь тухайн намын төлөө ажиллана гэсэн амлалт биш ч улс төрийн намын чухал эрх ашиг хөндөгдөж байдаг утгаараа шийдвэр гаргах үйл явц гажуудахад хүргэх өндөр эрсдэлтэй юм. Нөгөө талаар улс төрийн намын төлөөлөл бүхий байгууллага нь ил тод байдлыг нэмэгдүүлэх, асуудлыг зөвшилцөх аргаар шийдвэрлэх, харилцан хяналттай байх боломжийг олгодог давуу талтай байна.

Харин мэргэжлийн экспертүүдээс бүрдсэн сонгуулийн удирдлагын байгууллагын загвар нь хууль эрх зүйн хүрээнд мэргэжлийн байр суурийг нь харгалзан томилогдсон хүмүүсээс бүрддэг. Мэргэжилтэнд суурилсан сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүн байх шалгуурт шударга байдал, насны доод хэмжээ, мэргэжлийн ур чадвар, сонгуулийн мэдлэг зэрэг нийтлэг шаардлагууд багтаж болно. Энэ загварын сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүд нь ихэвчлэн хууль, төрийн удирдлага, улс төрийн шинжлэх ухаан, хэвлэл мэдээллийн салбар зэрэгт туршлагатай, улс төрийн хувьд төвийг сахисан гэдгээрээ олон нийтэд хүлээн зөвшөөрөгдсөн, олон нийтийн зүтгэлтнүүд байдаг.

[6] Д.Энхцэцэг, Сонгуулийн зохион байгуулалтын зарим асуудалд, бодлогын цуврал. Уб, 2010, 8 дахь тал.
[7] Internationl Institute for Democracy and Electoral Assistance IDEA, "*The International IDEA handbook Election Management design*", Sweden 2006, P. 13
[8] Мөн тэнд

Өнөөдрийн байдлаар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд захиргааны байгууллагын баталсан зарим эрх зүйн актыг хайхаар гарч ирдэггүй, байршуулаагүй байх, эсхүл орон нутгийн хэмжээнд хэрэгжиж буй хэм хэмжээ тогтоосон эрх зүйн актууд бүрэн ороогүй, төрийн байгууллага хоорондын эрх зүйн мэдээлэл солилцох боломж бүрэн хангагдаагүй зэрэг асуудлууд үүссэн байхаас гадна хүн бүр хүссэн хууль тогтоомжоо хурдан, шуурхай, хялбар арга замаар олоход бэрхшээлтэй нөхцөл байдлууд гарч ирсээр байна. Дээрх асуудлыг шийдвэрлэх арга замуудыг судлах, эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн ач холбогдлыг тодорхойлох хэрэгцээ байгааг үгүйсгэх аргагүй юм. Иймд энэ өгүүллээр дамжуулан эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн ач холбогдол, тухайн системд байвал зохих бүрэлдэхүүн хэсэг, тэдгээрийн чиг үүргийг тодорхойлж, өөрийн орны эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд өөрчлөлт оруулах саналуудыг хүргэхийг зорилоо.

1. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд нийтлэгдсэн хууль, хэм хэмжээний актууд нь албан ёсны эх сурвалжид тооцогдож буй байдал.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 26 дугаар зүйлийн 3 дах хэсэгт хуулийг Улсын Их Хурал албан ёсоор нийтлэх бөгөөд хэрэв хуульд өөрөөр заагаагүй бол ийнхүү нийтэлснээс хойш 10 хоногийн дараа хүчин төгөлдөр болохоор тусгажээ. Тус зохицуулалтад дурдсан эрх зүйн актыг "нийтлэх"-тэй холбоотой харилцааг Монгол Улсын Их Хурлын тухай хууль, Хууль тогтоомжийн тухай хууль болон Захиргааны ерөнхий хуулиар зохицуулж байна. Монгол Улсын Их Хурлын тухай хуулийн 5 дугаар зүйлийн 5 дах хэсэгт зааснаар хууль тогтоомжийг хэвлэл мэдээллийн хэрэгслээр нийтэд мэдээлэхдээ Улсын Их Хурлын цахим хуудсанд болон "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэлд нийтэлсэн албан ёсны эхийг баримтлах бөгөөд дамжуулан нийтэлснийг албан бус гэж үздэг. Тиймээс эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем буюу www.legalinfo.mn веб сайтад нийтэлсэн хууль нь албан бус эх сурвалж болдог. Харин "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэл эсхүл тухайн хэвлэлийг Улсын Их хурлын албан ёсны www.parliament.mn веб сайтад байршуулсан цахим хувилбар нь албан ёсны хүчинтэй байдлаа хадгалдаг. Дээрх ялгаатай байдал нь эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn-д нийтэлсэн хуулийн текст албан ёсны байдлаа алдаж, түүний хэрэглээний үр нөлөөг бууруулдаг. Үүнээс гадна, Захиргааны ерөнхий хуулийн 67 дугаар зүйлд Монгол Улсын Их Хурлаас 2022 оны 12 дугаар сарын 13-ны өдөр нэмэлт, өөрчлөлт оруулсантай холбоотойгоор анх удаа www.legalinfo.mn-д буюу эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем ("эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сан")-д цахимаар байршуулсан захиргааны хэм хэмжээний актыг цаасан хувьтай адил хүчинтэй байх эрх зүйн суурь нөхцөлийг бүрэн бус боловч бүрдүүлсэн. Бүрэн бус гэхийн учир нь Захиргааны ерөнхий хуулийн 67 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсгийн тайлбар хэсэгт дурдсанаар зөвхөн 40-өөс дээш хуудастай захиргааны хэм хэмжээний актыг хэвлэхгүйгээр эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн санд байршуулж болно. Харин тухайн актыг баталсан шийдвэр, эрх мэдээллийн нэгдсэн санд байршуулсан цахим холбоосыг тус тус "Захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл"-д нийтэлнэ. Хэрэв захиргааны хэм хэмжээний акт нь 40-өөс доош хуудастай бол зайлшгүй "Захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл"-д нийтлэхээр журамласан.

Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем болон эрх зүйн актыг албан ёсоор нийтлэх зохицуулалттай холбоотой дараах онцлогуудыг нэрлэж болохоор байна. Үүнд: (1) Хууль тогтоомжийг албан ёсоор "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэлд нийтэлнэ. 2) Хууль, Улсын Их Хурлаас баталсан бусад шийдвэрийг www.legalinfo.mn-д байршуулсан цахим хувилбар нь албан бус эх сурвалжид тооцогдоно. 3) Захиргааны хэм хэмжээний акт нь 40-өөс дээш хуудастай бол эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн санд байршуулснаар албан ёсоор нийтлэгдсэн гэж үзэж, хүчин төгөлдөр болно. 4) Гэхдээ цахим хувилбар нь цаасан хувьтай зөрчилдсөн нөхцөлд цаасан дээрх эх хувийг баримтална.

Эрх зүй мэдээллийн нэгдсэн систем дээр нийтэлсэн эрх зүйн акт, мэдээлэл нь албан ёсны эх сурвалж гэж үздэгтэй холбоотойгоор Эстони улс, ОХУ, БНХАУ дах эрх зүйн

мэдээллийн нэгдсэн системийн онцлогийг тухай бүр авч үзье. Эстони Улсад https://www.riigiteataja.ee/index.html, ОХУ-д www.pravo.gov.ru, БНХАУ-д https://flk.npc.gov.cn/xzfg.html нийтэд нээлттэй эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг тус тус ашиглагдаг. Монгол Улсын "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэлийн нэгэн адил Эстони Улсад хууль тогтоомжийг "Рийги Театая" (Riigi Teataja) төрийн албан ёсны эмхэтгэлд 1918 оноос хойш хэвлэж иржээ.[2] Тус улс нь анх 1996 онд "Рийги Театая" эмхэтгэлийг цахим хувилбарт шилжүүлж, "Рийги Театая төрийн албан ёсны эмхэтгэлийн тухай хууль"-ийг 2010 оны 4 дүгээр сарын 22-ны өдөр баталж, тус оны 6 дугаар сарын 01-ний өдрөөс дагаж мөрдөж эхэлсэн.[3] Тус хуулиар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сан буюу https://www.riigiteataja.ee/index.html веб сайтад холбоотой хууль тогтоомжийг нийтлэх, хадгалах, өөрчлөлт оруулах, системчлэх, нийтлэх эрх бүхий бүхий этгээдийн үүрэг, цахим тамга, гарын үсэг ашиглах, хайлтыг зохион байгуулалттай холбоотой харилцааг зохицуулж байна. Энэ хуулийн дагуу дээрх эрх зүйн актын нэгдсэн мэдээллийн санд хуулийг нийтэлснээр хууль зүйн хувьд хүчин төгөлдөр болдог ба 2010 оноос хойш эрх зүйн актын нэгдсэн мэдээллийн сан нь хууль тогтоомжийн албан ёсны эх сурвалж болсон байна. Үүнээс хойш төрийн албан ёсны эмхэтгэлийн тухай хуульд зааснаас бусад тохиолдолд нийтэд зориулж хэвлэмэл байдлаар хууль тогтоомжийн эмхэтгэл гаргахаа зогсоож, хууль тогтоомжийн цаасан дээрх эх хувь болон цахим хувилбарыг аль алиныг нь системд хадгалахаар хуульчилсан.[4] Хууль тогтоомжийг хуульд заасан эрх бүхий этгээд эрх зүйн актын нэгдсэн мэдээллийн санд байршуулахдаа цахим тамга эсхүл цахим гарын үсгийг ашиглаж баталгаажуулж, мэдээллийн үнэн зөвийг бүрэн хариуцдаг.[5] Эстони Улсын нэгэн адил БНХАУ-д хууль тогтоомжийн нэгдсэн санг бий болгох ажил 2011 онд эхэлсэн. Бүх Хятадын Ардын Төлөөлөгчдийн Их Хурлын Байнгын хороо байгуулагдсанаас хойш Үндэсний хууль тогтоомжийн мэдээллийн сангийн бүтээн байгуулалт бүх талаар эрчимжиж, 2020 оны хоёрдугаар сард туршилтын шатандаа орсон[6]. БНХАУ-н Үндэсний хууль, тогтоомжийн мэдээллийн сан https://flk.npc.gov.cn/xzfg.html-г 2021 оны 02 дугаар сарын 24-ний өдөр албан ёсоор нээсэн бөгөөд мэдээллийн санг Бүх Хятадын Ардын Төлөөлөгчдийн Их Хурлын Байнгын хороо (БХАТИХБХ) хөтлөн явуулдаг. БНХАУ-н Хууль тогтоомжийн тухай хуулийн 51-р зүйлд зааснаар Бүх Хятадын Ардын Төлөөлөгчдийн Их Хурлын Байнгын хороо нь хууль тогтоох ажлын зохион байгуулалт, зохицуулалтыг бэхжүүлж, хууль тогтоох ажилд тэргүүлэх үүрэг гүйцэтгэх бөгөөд хууль батлагдсаны дараа БХАТИХБХ-ны мэдээллийн хуудас, Бүх Хятадын Ардын Төлөөлөгчдийн Их Хурлын цахим хуудас, орон даяар тараах сонинд нэн даруй нийтлэх шаардлага тавигддаг. ОХУ-ын хувьд эрх зүйн мэдээллийн албан ёсны интернэт-портал www.pravo.gov.ru веб сайт нь 2010 онд үүсэж, 2011 оны 7 дугаар сард төрийн албан ёсны мэдээллийн системээр бүртгэгджээ. Тус улсын парламентаас 2011 оны 10 дугаар сарын 21-ний өдөр "Органик хууль, хууль, Холбооны хурлаас баталсан бусад шийдвэрийг нийтлэх, хүчин төгөлдөр болох журмын тухай" хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах тухай хуулийг баталсан. Энэ хуулийн дагуу эрх зүйн мэдээллийн албан ёсны интернэт-порталд хууль тогтоомжийг байршуулснаар албан ёсоор нийтлэгдсэнд тооцдог болсон.[7] Тиймээс www.pravo.gov.ru веб сайтад байршсан хууль тогтоомжийг төрийн албан ёсны эмхэтгэлүүд болох Парламентын эмхэтгэл, Оросын хууль тогтоомжийн эмхэтгэлд хэвлэгдсэнтэй ижил албан ёсоор нийтлэгдсэн гэж үздэг. ОХУ-ын Органик хууль, хууль, Холбооны хурлаас баталсан бусад шийдвэрийг нийтлэх, хүчин

[2] https://ejustice.europa.eu/6/EN/national_legislation?ESTONIA&member=1#:~:text=Estonia%20is%20part%20of%20the,international%20agreements%2C%20Acts%20and%20Regulations. [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]
[3] https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/502012019004/consolide/current . [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]
[4] Riigi Teataja Act, § 9, https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/502012019004/consolide/current . [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13
[5] Цахим гарын үсэг, тамгаар баталгаажуулсныг байдал, https://www.riigiteataja.ee/akt_digitemplid.html?id=110112018011. [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]
[6] http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202102/152d893e1c8445fba91a5192bd035f0b.shtml [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]
[7] https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120715/3d0cac60971a511280cbba229d9b6329c07731f7/#dst100010 [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13]

СОНГУУЛИЙН ТӨВ БАЙГУУЛЛАГЫНБИЕ ДААСАН БАЙДЛЫГ БЭХЖҮҮЛЭХ ЗАРИМ АСУУДАЛ

Д. Бат-эрдэнэ

Сонгуулийн ерөнхий хорооны Хуулийн хэлтсийн дарга

ТОВЧЛОЛ:

Улс орон сонгуулийн ямар тогтолцоогоор сонгуулиа зохион байгуулахаас үл хамааран сонгуулийг хараат бусаар зохион байгуулах менежментийн зохист хувилбарыг эрэлхийлэх нь сонгуулийн тогтолцооны үр дүнтэй хувилбарыг эрэлхийлэхтэй нэгэн адил чухал ач холбогдолтой юм. Эдүгээ Монгол Улс сонгуулийн ямар тогтолцоог хэрэглэх нь оновчтой талаар бодлогын мэтгэлцээн идэвхтэй өрнөж буйтай зэрэгцүүлэн зайлшгүй авч үзэх ёстой чухал асуудал бол сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бие даасан, хараат бус байдлыг бэхжүүлэх асуудал тул энэ сэдвийг хөндөж авч үзэхийг зорилоо.

Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хараат бус байдал, түүний гишүүн, дарга, нарийн бичгийн даргын томилгоог санал болгох субьект, бүрэн эрхийн хугацаа, эрх зүйн байдал зэрэг нь уг байгууллагын хараат бус, бие даасан байдалд нөлөө бүхий гол хүчин зүйлүүд тул түүнд дүн шинжилгээ хийж, сонгуулийн төв байгууллагын хараат бус байдлыг бэхжүүлэх санал дэвшүүлнэ.

Сонгуулийн тогтолцооны асуудлаар Үндсэн хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах эсэх асуудал болон Улс төрийн намын тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгын төслийг хэлэлцүүлж буй энэ цаг үед сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хараат бус, бие даасан байдлыг бэхжүүлэх асуудлаар судалгаанд үндэслэсэн санал дэвшүүлэх нь цаг үеийн хувьд чухал ач холбогдолтой бөгөөд шинэлэг тал болно гэж үзэж байна.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Сонгуулийн удирдлагын байгууллага, Сонгуулийн ерөнхий хороо, ардчилсан сонгууль, сонгуулийн менежмент, сонгуулийн удирдлагын байгууллагын загвар, бүрэн эрхт байдал.

I.Оршил

Чөлөөт, шударга сонгуулийг мэргэжлийн түвшинд зохион байгуулах нь сонгуулийн үйл явцад итгэх сонгогчдын итгэл үнэмшил болоод сонгуулийн хууль ёсны байдлыг хангахад нэн тэргүүнд тавигдах чухал асуудал юм. Сонгуулийг хууль ёсны бөгөөд ардчилсан сонгуулийн зарчимд нийцүүлэн зохион байгуулах хараат бус, бие даасан, мэргэжлийн, чадварлаг сонгуулийн удирдлагын байгууллагыг хөгжүүлэх нь дэлхийн улс орнуудын сонгуулийн байгууллагууд, олон улсын байгууллагууд болон эрдэмтэн

судлаачдын хувьд судалгааны чухал асуудал билээ.

Олон улсын туршлагыг үзвэл 1980-аад оны дунд үеэс эхлэн сонгуулийн удирдлагын байгууллага, түүний хараат бус байдал болон сонгууль зохион байгуулах үйл ажиллагаанд анхаарч сайжруулахыг сонгогчид шаардаж, хэвлэл мэдээллийн хэрэгсэл, олон нийт шүүмжлэлтэй хандсаны үр дүнд сонгуулийн шинэчлэлд урьд өмнө хэзээ ч байгаагүй дэвшил, өөрчлөлт гарсаар ирсэн байдаг. Тухайлбал сонгуулийн үйл явцыг ажиглах хараат бус, хөндлөнгийн ажиглагчид болон ардчиллыг дэмжигч дэлхийн болон бүс нутгийн байгууллагууд бий болсон[1]. Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын тухайд улс орны онцлогт тохирох загвар, хараат бус байдлыг бэхжүүлэх эрх зүйн сайн туршлага нэлээд байна.

Сонгох, сонгогдох эрхийн хэрэгжилтийг хангаж, төлөөллийн ардчиллын зарчмыг хэрэгжүүлэхийн тулд сонгуулийн тогтолцоог шинэчлэхэд түлхүү анхаарах явцуу хандлага бий. Монгол Улсад тохирох сонгуулийн тогтолцоо болоод сонгуультай холбоотой бусад сэдвээр сүүлийн жилүүдэд судалгаа нэлээд хийгдсэн байх боловч сонгуулийн удирдлагын байгууллагын хараат бус, бие даасан байдалд тулгамдаж буй асуудал, дотоодын болон гадаад улс орны ижил төстэй байгууллагын хараат бус, бие даасан байдлыг хангаж буй эрх зүйн орчны талаарх судалгаа ховор байна.

Өнөөг хүртэл дээрх асуудлаар хийгдсэн зарим судалгааг дурдвал Монгол Улсын хөдөлмөрийн баатар, ардын багш, гавьяат хуульч, доктор, профессор Б.Чимид "Сонгуульд суралцахуй" бүтээлдээ Монгол Улсын Сонгуулийн ерөнхий хорооны эрх зүйн байдал болон бүрэлдэхүүний томилгоо, орон тоо, эрх, үүргийн асуудлаар Монгол Улсын Үндсэн хуулийн үзэл баримтлалд нийцүүлэн тодорхой асуудлыг дэвшүүлж, дүгнэсэн байдаг. Тухайлбал сонгуулийн хороодын бүрэлдэхүүнд сонгогчдын дэвшүүлсэн төлөөлөл оролцох асуудлыг хөндөж, дэвшүүлсэн байдаг[2].

Мөн Сонгуулийн ерөнхий хорооны дарга асан Ч.Содномцэрэн Улаанбаатар хотноо зохион байгуулагдсан "Шинэ тулгар ардчилсан орнууд дахь сонгуулийн сорилтууд: Ази, Арабын орнуудын туршлагаас хуваалцах нь" сэдэвт олон улсын бага хуралд танилцуулсан мэдээлэлдээ Сонгуулийн ерөнхий хорооны хараат бус, бие даасан байдлын эрх зүйн байдал болон сонгуулийн менежментийн хараат бус байдлыг хангах эрх зүй, зохион байгуулалт, техник, технологийн болон ёс зүйн хүчин зүйлсийн талаар дүгнэсэн.

Дээрхээс гадна "Сонгогчдын боловсрол" ТББ-ын Гүйцэтгэх захирал С.Оюунтуяа "Сонгуулийн төв байгууллагын хараат бус, бие даасан байдал, олон улсын хөгжлийн чиг хандлага" сэдэвт судалгааны бүтээлдээ сонгуулийн удирдлагын байгууллагын бие даасан, холимог, төрийн байгууллагын загварын харьцуулсан судалгаа хийж улмаар сонгуулийн удирдлагын байгууллагын гишүүдийн томилгоо хийх явцад иргэний нийгмийн хөндлөнгийн оролцоог чухалчлан авч үзэх санал дэвшүүлж байв.

Ардчиллыг бэхжүүлэх, түгээн дэлгэрүүлэх, хөгжүүлэх гол хүчин зүйлийн нэг нь чөлөөт, шударга сонгууль юм. Гэтэл сонгуулийг зохион байгуулах сонгуулийн төв байгууллагын хараат бус, бие даасан байдлын талаарх дотоодын эрдэм шинжилгээ, судалгааны бүтээлийн хувьд зөвхөн дээр дурдсан хэдхэн бүтээлээр л хязгаарлагдаж байгаа нь уг сэдвээр судалгааны ажил хийх, судалгаанд суурилсан эрдэм шинжилгээний өгүүлэл бичихийн ач холбогдлыг тодорхойлох буй заа.

II.Сонгуулийн удирдлагын байгууллагын "бие даасан байдал"-ын тухай ойлголт

Сонгуулийг хуулийн дагуу зохион байгуулах, сонгуулийн үйл явцын нээлттэй, ил тод байдлыг хангах, иргэдийн сонгох, сонгогдох эрхээ чөлөөтэй эдлэх нөхцөлийг хангах үүрэг, зорилго бүхий мэргэжлийн байгууллага бол сонгуулийн удирдлагын байгууллага

[1] . International Institute for Democracy and Electoral Assistance, *"The International IDEA handbook Election Management design"* revised, 2014, p.2

[2] Б.Чимид, Сонгуульд суралцахуй, Уб, Адмон принт, 2008, 103 дахь тал.

төгөлдөр болох журмын тухай хуулийн 9 дүгээр зүйлд эрх зүйн мэдээллийн албан ёсны интернэт-портал (www.pravo.gov.ru) нь төрийн бодлого, хууль тогтоомжийг боловсруулах, хэрэгжилтэд хяналт тавих чиг үүргийг хэрэгжүүлэх хүрээнд Холбооны гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагаас хөгжүүлэлтийг хангаж, эрх зүйн мэдээллийн системийн нэг хэсэг байхаар тодорхойлсон. Дээрх гурван улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн онцлогуудаас үзвэл, (1) эрх зүйн бүхий л мэдээллийн албан ёсны эх сурвалжид тооцогддог, (2) цахим хэлбэрээр байршуулсан эрх зүйн актын цахим хувилбар нь эх хувийн нэгэн адил хүчин чадалтай, (3) Эстони Улсын хуулиар тухайн системд актыг нийтэлж, цахим тамгаар баталгаажуулснаар эрх зүйн актыг хүчин төгөлдөр дагаж мөрдөх зохицуулалттай байна. Харин ОХУ нь эрх зүйн зүйн нэгдсэн интернэт-портал үүсгэж, холбогдох хуулиудад өөрчлөлт оруулах замаар хууль тогтоомжийн албан ёсны цахим эх сурвалжийг хуульчилжээ. Харин манай улсад хууль тогтоомж, захиргааны хэм хэмжээний актыг "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэл, "Захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл"-д тус тус нийтлэхээс гадна "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэлийн цахим хувилбарыг www.parliament.mn хаягт байршуулснаар албан ёсоор нийтлэгдсэн гэж үздэг. Үүнээс гадна эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn веб сайтад Монгол Улсын бүх хууль, олон улсын гэрээ, хэм хэмжээ тогтоосон шийдвэрийг байршуулдаг боловч хууль тогтоомжийг албан ёсоор нийтэлсэн гэж үзэх зохицуулалт байхгүй. Улмаар эрх зүйн актуудын нэгтгэсэн албан ёсны эх сурвалжийг бий болгох эрх зүйн мэдээллийн системийн ач холбогдлыг бууруулж байна.

2. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд хууль тогтоомжийг системчлэн, төрөлжүүлж буй жишээ

Эрх зүйн хэм хэмжээний акт нь хууль, хуульчилсан акт хэм хэмжээ тогтоосон эрх зүйн бусад актаас бүрддэг тул тэдгээрийн бүтээгдэж гарсан хэлбэр, онцлогийг харгалзан, эмхлэн цэгцэлж, системчлэх шаардлага зайлшгүй бий болдог.[8] Хууль тогтоомжийн системчлэл нь албан ёсоор хүчингүйд тооцоогүй бөгөөд хүчин төгөлдөр дагаж мөрдөж байгаа хууль, эрх зүйн хэм хэмжээ бүхий актуудыг нийгмийн амьдралын хүрээгээр буюу эрх зүйн салбараар төрөлжүүлэн нэгтгэх, эмхлэн цэглэх үйл ажиллагааг хэлдэг.[9] Хууль тогтоомжийн системчлэлийн нийтлэг төрлүүд болох эрх зүйн актын бүртгэх, инкорпорац, консолидаци, кодификацийг эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд байршуулах, эсхүл тухайн системийн тусламжтайгаар хууль тогтоомжийг системчлэх боломжтой байна. **Эрх зүйн актын цахим бүртгэл** гэдэгт хууль тогтоох, удирдах байгууллага, шүүх, прокурор зэрэг эрх бүхий байгууллага нь эрх зүйн актуудын бүртгэл үйлдэхийг ойлгоно.[10] Хууль тогтоомжийн тухай хуулийн 45 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт зааснаар Монгол Улсын Хууль зүй, дотоод хэргийн яам нь мэдээлэл, лавлагаа өгөх зорилгоор Монгол Улсын хүчин төгөлдөр хууль тогтоомжийн нэгдсэн санг цаасан болон цахим хэлбэрээр бүрдүүлэх, хууль тогтоомжийг системчлэх ажлыг хариуцдаг. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn веб сайтад Монгол Улсын бүх хууль тогтоомжийг байршуулах замаар хууль тогтоомжийн нэгдсэн цахим санг бүрдүүлжээ. Тухайн системд эрх зүйн актуудыг батлан гаргасан эрх бүхий субъектээр, агуулгын ангилагчаар, Засгийн газрын харьяа яам, агентлагаар ангилж, байршуулдаг. Манай улсад эрх зүйн актыг эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд цахимаар бүртгэх ажиллагаа боловсронгуй биш бөгөөд хууль тогтоомжийг баталсан огноо, дагаж мөрдсөн огноо, албан ёсны эмхэтгэл Төрийн мэдээлэл, Захиргааны хэм хэмжээний актад нийтлэгдсэн мэдээлэл, хүчин төгөлдөр эсэх мэдээллээр эрх зүйн актын бүртгэлийн мэдээлэл хязгаарлагддаг. Эрх зүйн актад нэмэлт өөрчлөлт орсон, хүчингүй болсон, шинэчилсэн зэрэг өөрчлөлтийг эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд оруулахдаа Төрийн нарийн бичгийн даргын 2009 оны 03 дугаар сарын 11-ний өдөр баталсан "Эрх зүйн актыг

[8] Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Уб, 2010, 161 дэх тал.

[9] Д.Лүндээжанцан, Хууль зүйн техник, Уб, 2016, 116 дахь тал.

[10] Колоткина, О.А. Анализ российской правовой системы: учеб.пособие / О.А.Колоткина, А.С.Морозова, И.Д.Ягофарова; М-во науки и высш. Образования Рос. Федерации, Урал. гос. экон. ун-т – Екатеринбург, 2020 – 186 с.

бүртгэх, эрх зүйн актын ангилагчийг ашиглаж системчилсэн картын сан, хяналтын хувийг хөтлөх аргачилсан зөвлөмж"-ийг баримтлахаар журамлажээ. Тус зөвлөмжийн хүрээнд эрх зүйн актын төрөл тус бүрд бүртгэл хөтлөх бөгөөд түүнд актын нэр, дугаар, батлагдсан сар, өдөр, хуудасны тоо, нийт зүйл, заалтын тоо, актын ерөнхий индекс, тухайн актыг бүртгэсэн огноо зэргийг тэмдэглэх, эрх зүйн актын карт хөтлөх, түүнийг картын санд байршуулахтай холбоотой харилцааг зохицуулж байна. Харин ОХУ нь эрх зүйн актын бүртгэлийн хөтлөхөд тухайн байгууллагын эрх бүхий ажилтан нь нийт батлагдсан эрх зүйн актуудыг он цагийн дараалаар болон батлагдсан субъектээр нь тэмдэглэж, бүртгэл үйлдэх бөгөөд бүртгэлийн дэвтэр, картын бүртгэлийн аргуудыг хэрэглэхээс гадна эрх зүйн мэдээлэл-лавлагааны цахим систем *(pravo.gov.ru, consultant plus, garant)*-ийн тусламжтайгаар эрх зүйн актын бүртгэлийг он цаг, батлагдсан субъект, хуулийн товч агуулга, эрх зүйн болон нийгмийн салбар, хуулийн бүртгэлийн дугаар, хүчин чадлын эрэмбэ, холбогдох бусад хууль тогтоомжийн уялдаа холбоог харгалзуулан бүртгэлийг нэгдсэн байдлаар үйлддэг. Эрх зүйн актад холбогдох дээрх мэдээллүүдээс гадна, Эстони Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд (1) хууль тогтоомжийг баталсан эрх бүхий байгууллагын цахим тамга, (2) эрх бүхий албан тушаалтны тоон гарын үсэг огноо, түүнд хамаарах бусад мэдээлэл, (3) өмнө нь үйлчилж байсан хуулийн мэдээлэл, (4) холбоотой шүүхийн шийдвэрүүд, (5) хуулийн хэрэгжилтийг хариуцах гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагын мэдээлэл, (6) хуулийн албан ёсны орчуулга зэрэг мэдээллүүдийг нэг системд бүртгэж байна.[11]

Инкорпораци нь хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж буй эрх зүйн актын агуулгад өөрчлөлт, засвар боловсруулалт хийхгүйгээр тухайлсан эрх зүйн салбараар эсхүл он цагийн дараалаар хууль зүйн хүчин чадлаар нь эмхэтгэж хэвлэх үйл ажиллагааг хэлнэ.[12] Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд хуулиудыг цагаан толгойн үсгийн дараалаар байрлуулсан нь хууль тогтоомжийг гадаад хэлбэрээр төрөлжүүлэн нэгтгэх нь системчлэлийн анхдагч ажиллагаа гэж үздэг.[13] Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд тухайлсан инкорпораци хийж, цахимаар эмхэтгэн байршуулсан албан ёсны эх сурвалж нийтлэгдээгүй. Харин өмнөх бүлэгт дурдсанчлан албан ёсны эх сурвалжууд хэвлэмэл байдлаар "Төрийн мэдээлэл" эмхэтгэл, "Захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл" хэлбэртэй байна. Мөн албан бусаар төрийн болон бусад байгууллагуудаас тус бүрдээ тодорхой эрх зүйн салбарт хамаарах эрх зүйн актуудыг цахим, хэвлэмэл байдлаар хослуулан эмхэтгэдэг. Жишээлбэл, Татварын ерөнхий газраас "Татварын хууль тогтоомжийн эмхэтгэл", Санхүүгийн зохицуулах хорооноос "Үнэт цаасны зах зээлийн захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл[14]", "Даатгалын зах зээлийн захиргааны хэм хэмжээний актын эмхэтгэл"[15], "Мөнгө угаах болон терроризмыг санхүүжүүлэхтэй тэмцэх, үл хөдлөх эд хөрөнгө зуучлал, үнэт эдлэлийн зохицуулалтын дүрэм, журмын эмхэтгэл"[16] зэрэг албан бус эмхэтгэлүүд хамаарна. Монгол Улстай төстэй буюу хэвлэмэл, цахим хосолсон байдлаар албан ёсны, албан ёсны шинжтэй, албан бус инкорпорацийг ОХУ-д мөн хийж гүйцэтгэдэг. Монгол Улсын нэгэн адилаар албан ёсны инкорпорацийг[17] хууль тогтоох эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч байгууллагаас гаргаж буй хууль тогтоомжийн эмхэтгэл гэж үзэж, хууль тогтоомжийн үнэн зөв, албан ёсны эх сурвалж гэж үздэг. ОХУ-аас ялгаатай нь Эстони Улсад 2010 онд "Рийги Театая төрийн албан ёсны

[11] Riigii Teataaja. https://www.riigiteataja.ee/akt_seosed.html?id=130122015105&vsty=RAAS [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

[12] Колоткина, О.А. Анализ российской правовой системы: учеб.пособие / О.А.Колоткина, А.С.Морозова, И.Д.Ягофарова; М-во науки и высш. Образования Рос. Федерации, Урал. гос. экон. ун-т – Екатеринбург, 2020 – 186 с.

[13] Д.Лүндээжанцан, Хууль бүтээх ажиллагаа ба хууль зүйн техник, Уб, 2016, 117 дахь тал.

[14] http://www.frc.mn/resource/frc/Document/2021/04/09/19y5u8rhm6br77w9/B5%20emhetgel%201%20Unet%20tsaas%20MAILLLLLLLLLLL.pdf [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

[15] http://www.frc.mn/resource/frc/Document/2021/04/09/iuvnmv4t6g55bgpe/B5%20emhetgel%202%20daatgal%20CTP.pdf [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

[16] http://www.frc.mn/resource/frc/Document/2021/04/09/o6hwv87fu53wa1pe/B5%20emhetgel%203%20Busad%20CTP.pdf [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

[17] ОХУ-ын хууль тогтоомжийн эмхэтгэл, Холбооны гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагаас баталсан эрх зүйн актын мэдээлэл, Олон улсын гэрээний мэдээлэл, Оросын Төв банкны мэдээлэл зэрэг эмхэтгэлүүд нь албан ёсны инкорпорацид хамаарна.

эмхэтгэлийн тухай хууль" батлагдаж, тус хуулийн 2 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасны дагуу эрх зүйн актыг албан ёсны бичвэр болгон 4 хэсэгт: хууль тогтоомж; олон улсын гэрээ; Парламент, Ерөнхийлөгч, Засгийн газраас баталсан бусад эрх зүйн актууд; нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын эрх зүйн актууд гэж хуваан, инкорпорацийг огноо, эрх зүйн салбар, нийгмийн салбараар хийж гүйцэтгэдэг. Консолидаци гэж хоорондоо харилцан уялдаа бүхий эрх зүйн актуудыг нэгтгэх үйл ажиллагааг хэлнэ. Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд энэ төрлийн системчлэл дутмаг байгаа нь хууль, захиргааны хэм хэмжээний актын уялдаа холбоог алдагдуулах, хуулийн дагуу батлагдвал зохих эрх зүйн хэм хэмжээний актууд батлагдсан эсэх, эсхүл хуульд үндэслэгдээгүй эрх зүйн актууд үйлчилж буй эсэхийг нэгтгэн харуулах зорилгыг биелүүлэх боломжгүй хүргэж байгааг тэмдэглэх нь зүйтэй. Харьцуулан судалж буй ОХУ, Эстони Улс, БНХАУ-ын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд нийтлэг байдлаар хууль, түүнд оруулсан нэмэлт өөрчлөлтүүд, хуульд үндэслэн баталсан эрх зүйн хэм хэмжээ тогтоосон актуудыг нэгтгэн системчилсэн байхын сацуу тухайн хуулиас өмнө мөрдөгдөж байсан хууль тогтоомжуудыг холбосон байдаг. Тухайлбал, Эстони Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд хамгийн анх батлагдсан хууль, түүний дараа дараагийн батлагдсан хуулиудыг харьцуулах, хасагдсан, нэмэгдсэн өөрчлөлтүүдийг нэгэн зэрэг харах боломжийг бүрдүүлж[18], хуульд үндэслэн баталбал зохих захиргааны хэм хэмжээний актыг хуулийн ард жагсаан байршуулсан байна. Кодификаци нь шинжлэх ухааны үндэслэлтэйгээр эрх зүйн актын агуулгын хүрээнд боловсруулалт хийх замаар эрх зүйн зөрчил, хийдэл, тодорхой бус байдлыг арилгаж, системчлэх үйл ажиллагааг хэлнэ. Инкорпорацийн арга нь батлагсан хуулийг гадна талаас нь төрөлжүүлэн нэгтгэх техник ажиллагаа байдаг бол кодификаци нь эрх зүйн хэм хэмжээг дотоод агуулгаар төрөлжүүлэн боловсруулахаас батлах хүртэлх ажиллагаа хамаарна.[19] Иймд кодексжуулах ажиллагаанд шинэ технологид суурилсан мэдээллийн хайлт, анализын аргуудын тусламжтайгаар ижил төстэй, зөрчлүүдийг олж илрүүлэх нь чухал холбогдолтой юм.

3. Эрх зүйн мэдээллийг цахимаар солилцох нөхцөлийг бүрдүүлсэн байдал

Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг ажиллуулах журмын 1.1 дэх хэсэгт зааснаар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн тогтолцоог боловсронгуй болгох, хэрэглэгчийг найдвартай, шуурхай, үнэн зөв мэдээллээр хангах, мэдээллийн санг эрхлэн хөтлөх дээрх чиглэлээр мэдээлэл оруулагч байгууллагын мэдээлэл солилцооны болон үйл ажиллагааны уялдаа холбоог хангахтай холбогдсон харилцааг зохицуулдаг. Мэдээлэл солилцооны системийг боловсронгуй болгоход оролцогч байгууллагуудын оролцоо, гүйцэтгэх үүрэг харьцангуй тодорхой байх шаардлагатай юм. Эрх зүйн мэдээллийн үнэн зөв байдлыг хадгалах, албан ёсны эх сурвалжид тооцогдох эсэхээс хамаарч гүйцэтгэх эрх мэдлийн байгууллагуудын оролцоо нэмэгдэх шаардлага үүсдэг байна. Тухайлбал, ОХУ-ын Ерөнхийлөгчийн 2000 оны 3 дугаар сарын 15-ны өдрийн 511 тоот зарлигаар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сантай болохоос гадна эрх зүйн мэдээлэл солилцооны автомат системээр төрийн байгууллагыг хангахыг зорьжээ. Улмаар төрийн болон орон нутгийн байгууллагууд гаргасан эрх зүйн актыг хэвлэмэээр хэлбэрээр солилцох бус тус системийг ашиглан нээлттэй солилцох, эрх зүйн актын төсөлд санал авах, өгөх, эрх зүйн актуудтай хүн бүр нээлттэй танилцах боломжийг үүсгэж байна. Мөн манай улсад эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системээр[20] дамжуулан хуулийн төсөл, захиргааны хэм хэмжээний актын төсөлд санал авах, санал өгөх байдлаар цахимаар мэдээлэл дамжуулах, солилцох нөхцөлийг бий болгожээ. Иймхүү эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем нь иргэдийг эрх зүйн мэдээллээр хангах, хуулийн албан ёсны эх сурвалж болохоос гадна төрийн болон орон нутгийн байгууллага, иргэд хоорондоо шат дамжлагагүйгээр эрх зүйн мэдээллийг солилцох бааз суурь болох чухал ач холбогдолтой байна.

---

18 Compare revisions: https://www.riigiteataja.ee/redaktsioonide_vordlus.html?grupiId=159400&vasakAktId=130122015105 [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

19 О.Амархүү, Эрх зүйн онолын арван таван сэдэв, Уб, 2008, 60 дахь тал. *Дам ишлэв.*

20 https://legalinfo.mn/mn/discussion?type=LIS_SAID [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

4. Хууль тогтоомжийг хүн бүрд шууд, хялбар, хүртээмжтэй байдлаар хүргэх аргууд

Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг ажиллуулах журмын 3.5 дэх хэсэгт эрх зүйн мэдээллийн сангийн хайлтын программ хангамж нь эрх зүйн мэдээллийг эрх зүйн актын ангиллаар, статистик (огноо, дугаар, гарчиг, хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа эсэх гэх мэт) болон динамик (үгээр, агуулгын мэдрэмжтэйгээр) хайлт хийх, хайлтын үр дүнг нэгтгэн харуулах боломжтой байхаар зохицуулжээ. Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд байршуулсан эрх зүйн мэдээллүүдээс хайлт хийх, хүчин төгөлдөр эрх зүйн актыг зарим тохиолдолд хайлтын илэрцээр гарч ирэхгүй байх, эсвэл зарим тохиолдолд үг, үсэг хэлбэрийн алдаатай хуулийн текст гарч ирж байгаа шалтгааны үндэс нь эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем нь хуулийн албан ёсны эх сурвалж гэж хуулиар хүлээн зөвшөөрөгдөөгүй, хууль тогтоомжийг системчлэн ангилаагүй байгаатай холбоотой. Мөн шинэ технологид суурилж үг, холбоо үгээр, өгүүлбэрээр утгачлан хайлтын илэрцийг гаргах олон талт хувилбарыг хөгжүүлэх шаардлага байгаа нь эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн санг тогтмол хөгжүүлэх, сайжруулахад хууль зүйн салбарын мэргэжилтнүүдээс гадна мэдээллийн технологийн салбарын мэргэжлийн баг ажиллах шаардлагыг бий болгож байна. Хууль тогтоомжийг ойлгомжтой, хүртээмжтэй байдлаар иргэдэд хүргэхэд эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн хайлт чухал үүргийг гүйцэтгэдэг. Тухайлбал, Эстони Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд хэрэглэгч өөрөө бичих боломжтой ерөнхий хайлтаас гадна хууль, захиргааны хэм хэмжээний акт, шүүхийн шийдвэрийг төрөлжүүлэн ангилж, тодорхой салбарыг шууд сонгох боломжийг бий болгосон. Үүнээс гадна, батлагдсан цаг хугацаагаар хайлт хийхэд, тухайн оны календарь дээр[21] тодорхой өдрийг шууд сонгон, ямар хууль, эрх зүйн хэм хэмжээний актыг баталсныг шууд харах боломжийг бүрдүүлсэн байна. Харин ОХУ-д цаг үеийн асуудлаар түлхүүр үгээр хайлт хийх аргыг түгээмэл байдлаар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сандаа ашиглаж байна. Жишээлбэл, хуулийн нэр томьёог жагсаалт хэлбэрээр оруулснаар, аль нэг нэр томьёог сонгосон тохиолдолд нэр томьёоны тодорхойлолт, хууль тогтоомжийг илэрцээр харуулдаг.[22] Мөн тус улсын зарим арилжааны платформууд дээр хууль зүйн эрдэм шинжилгээний сэтгүүлүүдээс тухайн эрх зүйн мэдээллийг хайх, шүүхийн шийдвэрүүдээс мэдээлэл хайх зэрэг боломжит бүх эх сурвалжаас эрх зүйн мэдээллийг хайх, олж авах нөхцөлийг бүрдүүлжээ. Дээр дурдсан аргуудаас гадна, БНХАУ-д Үндэсний хууль тогтоомжийн мэдээллийн нэгдсэн сан нээгдсэний дараа иргэд интернэтээр https://flk.npc.gov.cn хаягаар болон We Chat-ын "Үндэсний хууль тогтоомжийн мэдээллийн сан"-д нэвтэрч, эрх зүйн мэдээлэлтэй танилцах боломжийг бүрдүүлсэн. Энэхүү мэдээллийн санд цуглуулсан өгөгдлийг WPS болон PDF гэсэн хоёр текст хэлбэрээр авах боломжтой бөгөөд эдгээрийн дотроос PDF текст нь хууль тогтоомжийг нийтэлдэг төрийн байгууллагуудын албан ёсны сонины хувилбар болж байна.

Дүгнэлт

Эрх зүйн мэдээллийг олон нийтийн мэдээллийн самбараас, хэвлэмэл эмхэтгэлээс харж, унших судалдаг байсан бол одоо цагт хүн бүр ухаалаг утас, компьютер, бусад мэдээллийн технологийн хэрэгслээр дамжуулан эрх зүйн мэдээллийг цаг алдалгүй авах боломж нэгэнт бүрджээ. Хэдийгээр эрх зүйн мэдээллийг олж авах эх сурвалж нэмэгдсэн нь сайшаалтай хэдий ч үнэн зөв, албан ёсны эх сурвалжаас хялбар, хүртээмжтэй байдлаар мэдээлэл авах хэрэгцээ нь иргэдийн дунд байсаар байна. Манай улс нь 2006 оноос эхлэн www.legalinfo.mn веб сайтаар дамжуулан олон нийтэд эрх зүйн мэдээллийг түгээж, эрх зүйн мэдээллийг сурталчлах, соён гэгээрүүлэх ажлыг өнөөдрийг хүртэл тууштай хэрэгжүүлж байгаа нь өдөөгийн эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг бий болгожээ.

---

21 Riigi Teataja, https://www.riigiteataja.ee/kronoloogia.html [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

22 http://ivo.garant.ru/#/law-glossary:1 [Сүүлд үзсэн огноо: 2023.02.13].

байгууллагын санал зөвлөмжийг тусган сайтар судлан цөөрүүлэх шаардлагатай гэж үзэж байна. Зөвшөөрлийн тоо нэмэгдэх хэрээр хорих байгууллагын бие даан ажиллах, хараат бус байх зарчимд нөлөөлөх сөрөг үр дагаврыг арилгах ач холбогдолтой.

7. Шүүхийн шинжилгээний байгууллагаас шинжилгээнд хүргүүлсэн шинж чанараа алдаж дахин ашиглах боломжгүй болсон, эсхүл дээжийг санд авч архивласан биологийн гаралтай эд мөрийн баримт болох цус, үрийн шингэн, шүлс, шээс, хододоны агууламж, үс, хумс, яс, эд эс зэргийг шинжилгээ хийж дууссаны дараа устгах талаар ирүүлсэн саналыг дээд шатны прокурор хянаад үндэслэлтэй гэж үзвэл устгах зөвшөөрлийг албан бичгээр олгоно.[22] Энэ ажиллагаа практикт төдийл хэрэгжилт муутай байх тул цаашид уг зөвшөөрлийг олгох эсэхийг шийдэх шаардлагатай.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2017.
2. Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хууль, 2017.
3. УЕП-ын 2020 оны А/67 дугаар тушаалаар баталсан "Хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагаанд тавих прокурорын хяналтын аргачилсан заавар".
4. УЕП, ТЕГ-ын даргын хамтарсан 2018 оны А/116, А/177 дугаар тушаалаар баталсан "Мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах журам".
5. УЕП-ын 2021 оны А/71 дугаар тушаалаар баталсан "Ял эдлүүлэх ажиллагаанд тавих прокурорын хяналтын аргачилсан заавар".

Ном, сурах бичиг, судалгааны эмхэтгэл

6. Б. Батзориг, Л. Отгонбаяр, Хууль зүйн шинжлэх ухааны ном зүй, Уб, 2006.
7. Дотоод хэргийн их сургууль, Эрүүгийн процессын эрх зүй, Уб, 2021.
8. Прокурорын байгууллагын түүхэн замнал, үйл ажиллагаа, цаашдын хөгжлийн чиг хандлага /онол практикийн бага хурлын эмхэтгэл/, Уб, 2015.
9. Монгол Улсын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль тогтоомжийн түүхэн уламжлал 1911-2009, Уб, 2012.
10. Б. Цэрэнбалтав, Б. Амарбаясгалан, Прокурорын хяналт, Уб, 2009.
11. С. Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг: хууль зүйн нэр томьёо ба ухагдахуунтай, Уб, 2021.
12. Монгол Улсын албан бичгийн стандарт MNS 5140-1:2021.
13. Прокурорын ном, Гарын авлага, Уб, 2002.

---

22 Улсын ерөнхий прокурорын 2020 оны А/67 тоот тушаалаар баталсан "Хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагаанд тавих прокурорын хяналтын аргачилсан заавар"-ын 12.7 дугаар зүйлийн 11 дэх хэсэг.

THE SIGNIFICANCE OF PROSECUTORIAL PERMISSION

Batsukh.T (LL.M)
Chief Prosecutor of the Inner-soum Prosecutor's Office in Kharkhorin soum, Uvurkhangai province

Amartuvshin.B
Prosecutor of the Inner-soum Prosecutor's Office in Kharkhorin soum, Uvurkhangai province

ABSTRACT:

The prosecutor, one of the main participants of criminal proceeding that is not enough to write circulation of academic research about legal content, theoretical basis and practical significance of the prosecutor's legal act. Therefore, the purpose of the research is to determine the legal content and nature of the prosecutor's permission.

KEYWORDS:

The nature, form, content, and periods of the prosecutor's permission, supervision of the prosecutor, prosecutor

прокуророос зөвшөөрөл авбал зохих ажиллагааг хууль бусаар, процессын хуульд заасан журмыг зөрчиж үндэслэлгүй явуулсан бол тухайн ажиллагааг прокурорын тогтоолоор хүчингүйд тооцож, хүн, хуулийн этгээдийн зөрчигдсөн эрхийг сэргээнэ. Түүнчлэн хойшлуулшгүй тохиолдолд прокурорын зөвшөөрөлгүй явуулсан ажиллагаа нь хууль зүйн үндэслэлгүй гэж үзвэл прокурорын тогтоолоор хүчингүй болгох, үндэслэлгүйгээр саатуулагдсан, баривчлагдсан бол нэн даруй суллах зэрэг олон хариуцлагатай шийдвэрийг прокурор гаргадаг.

Эндээс үзэхэд эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцогчдын хүний эрх, эрх чөлөөг хангахад чиглэсэн прокурорын хяналтын чухал арга хэрэгсэл болох зөвшөөрлийг олгохдоо зөрчлийн болон эрүүгийн хэрэг, материал[18], хоригдол, ялтны хувийн хэрэг нэг бүрийг нягтлан хянаж, хууль тогтоомжид заасан журмыг чанд сахиж, зөвшөөрлийн хууль зүйн үр дагаврыг урьдчилан тооцож үзсэний үндсэн дээр өгч байх нь нэн чухал[19] болох нь харагдаж байна. Өөрөөр хэлбэл тухайн зөвшөөрлийн дагуу хийгдэх процесс ажиллагааны эцсийн үр дүнг мэдэрч зөвшөөрөл өгөх ёстой юм.

САНАЛ

1. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 27.1 дүгээр зүйлд заасанаар хүний эрүүл мэндэд учирсан хохирлын шинж байдлыг тогтооход заавал шинжилгээ хийлгэх бөгөөд мөрдөгчийн тогтоолоор /прокурорын зөвшөөрөл шаардахгүй/ хийлгэж байна. Харин зөрчлийн хэргийн улмаас хүний биед гэмтэл учирсан эсэхийг тогтоохоод прокуророос зөвшөөрөл авч байхаар Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.2 дугаар зүйлийн 2 дах хэсэгт заасан. Эрх бүхий албан тушаалтан буюу цагдаагийн албан хаагч нь хүний биед гэмтэл учирсан эсэхийг тогтоолгохоор шинжээч томилсон тогтоол үйлдэхийн хамт шинжилгээ хийлгэх саналыг прокурорт гаргаж зөвшөөрлийг бичгээр авч байгаа нь процесс ажиллагааг удаашруулсан, нэмэлт цаас бүрдүүлсэн, давхар шат дамжлага бүхий байдлыг бий болгож байна. Шинжилгээний байгууллага эрүүгийн хэрэгт хүний эрүүл мэндэд учирсан гэмтлийн зэргийг тогтоохдоо мөрдөгчийн тогтоолоор хийдэг тул зөрчлийн шинжтэй гомдол уг шинжилгээг хийхэд заавал прокурорын зөвшөөрлийг шаардахгүйгээр эрх бүхий албан тушаалтны саналаар[20] шинжилгээ хийж хүний биед гэмтэл учирсан эсэх буюу гэмт хэргийн шинжтэй эсэхийг тогтоохоод хүний эрхийн зөрчил гарах эрсдэл байхгүй. Иймд Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.2 дугаар зүйлийн 2 дах хэсгийн зохицуулалтыг өөрчлөн эрх бүхий албан тушаалтны тогтоолоор шинжилгээ хийхээр тогтоох шаардлагатай ба энэ нь зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааг шуурхай явуулах, хөнгөвчлөх нөхцөлийг бүрдүүлнэ.

2. Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.10 дугаар зүйлд шинжилгээ хийх зорилгоор хүний биеэс шинжилгээнд зориулж зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны аль ч үед дээж авах ажиллагааг явуулж болно гэж заасан. Гэтэл эрүүгийн хэрэг бүртгэлтийн шатанд хүний биеэс шинжилгээнд зориулж биологийн дээж авахад заавал прокурорын зөвшөөрлөөр явуулдаг. Ижил хууль зүйн үр дагавартай, гэмт үйл баримтад адил агуулга, ач холбогдол бүхий нэг төрлийн ажиллагааг ийнхүү эрүүгийн[21] процессын хууль тогтоомжоор хоёр өөр байдлаар зохицуулж байгаа нь практик хэрэгжүүлэхэд ойлгомжгүй нөхцөл байдлыг үүсгэж байна. Иймд Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулиар хүний биед гэмтэл учирсан эсэхийг тогтоох шинжилгээ авахад зөвшөөрөл олгох, шинжилгээнд зориулж хүний биеэс биологийн дээж авахад зөвшөөрөл олгохгүй байгаа зохицуулалтуудыг эргэн харж

[18] Эрүүгийн хэрэг бүртгэлтийн хэрэг нээхээс өмнөх шатанд гэмт хэргийн шинжтэй гомдол мэдээллийг шалгах явцад цуглуулсан нотлох баримтыг ингэж нэрлэж хэвшсэн байна. Цаашид гомдол мэдээллийн баримтууд /нотломж/ гэж нэрлэвэл илүү зохимжтой мэт.

[19] Прокурорын ном, Гарын авлага, Уб, 2002, 200 дахь тал.

[20] Цаашид тогтоолоор хийдэг зохицуулалтай болгох шаардлагатай.

[21] Эрүүгийн процесст гэмт хэрэг, зөрчлийг шалган шийдвэрлэхтэй холбоотой хууль тогтоомж багтана.

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн үзэл баримтлалд нийцүүлэх хэрэгтэй гэж үзэж байна.

3. Эрүүгийн хэрэг мөрдөн шалгах явцад орон байр бусад газарт болон хүний биед нэгжлэг хийх, зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааны явцад орон байранд үзлэг хийхэд тус тус прокуророос зөвшөөрөл авдаг. Энэ хоёр төрлийн зөвшөөрлөөр хийгдэж буй ажиллагаа нь хэлбэрийн хувьд ч, зорилгын хувьд ч ижил үйл ажиллагаа. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 24.2 дугаар зүйлд зааснаар хүний биед хийх нэгжлэгийг гараар тэмтрэх, тусгай багаж ашиглах аргаар үйлддэг ба Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.3 дугаар зүйлд зааснаар хүний биед үзлэг хийхдээ мөн адил ийм аргаар хийнэ гэж заасан. Эндээс үзэхэд нэгжлэг хийх, үзлэг хийх ажиллагааг хэрхэн ялгамжтай гүйцэтгэж байгааг прокурор шууд хянах боломжгүй байна. Үзлэг нь нэгжлэг болж хувирч байгаа эсэх, эсхүл нэгжлэгээр хайсан зүйлээ олсон даруй нэгжлэгийг зогсоохгүй үргэлжлүүлэн өөр зүйлд чиглүүлж хүний өмчлөх болон халдашгүй байх эрхэд халдаж процессын ноцтой зөрчил гаргаж байгаа эсэхийг хянах зайлшгүй шаардлагатай юм. Иим учраас нэгжлэг, үзлэг хийхэд прокурорыг заавал байлцуулж /одоогийн зохицуулалтаар прокурор заавал байлцах заалт байхгүй/ хүний биед үзлэг хийх зөвшөөрлөөр нэгжлэг хийж байгаа эсэхийг хянах, нэгжлэгийн явцад хүний суурь эрхийг зөрчихгүй байх баталгаат хангуулах хэрэгтэй байна.

4. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад хүний биеэс шинжилгээнд зориулж биологийн дээж авах, эд зүйл, баримт бичиг хураан авахад прокурорын зөвшөөрөл авах зохицуулалттай бол Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.3 дугаар зүйлийн 10 дах хэсэгт дээрх ажиллагааг прокурорын зөвшөөрлөөр явуулах талаар зохицуулаагүй байна. Өөрөөр хэлбэл зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад хүний эрүүл мэнд, аюулгүй байдал, нэр төр, алдар хүнд, эрхэмсэг байх эрх чөлөө, нууцад халдахад прокурорын зөвшөөрөл авахгүй байж болохоор зохицуулагдсан нь хуулийн хийдэл гэж үзэхээр байна.

5. Прокурорын зөвшөөрлийн зорилго нь эрүүгийн процессын явцад хүний эрх, эрх чөлөө, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалахад оршдог. Ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад хоригдлыг хорих ангийн өөрийн үйлдвэрлэл болон хорих ангиас гадуур гэрээний үндсэн дээр харуул хамгаалалттай хөдөлмөрлүүлэхэд прокурорын зөвшөөрөл авна. Энэхүү зөвшөөрлийн үндсэн зорилго нь хоригдлыг хөдөлмөр хамгаалал, аюулгүй ажиллагааны журамд нийцүүлсэн ажилд хуваарилсан эсэх, хийлгэх гэж буй ажил нь түүний мэргэжил, хөдөлмөрийн чадвар, эрүүл ахуйн шаардлагад нийцсэн эсэх, хөлс урамшууллыг зөв үндэслэлтэй тооцсон эсэх, ажлын нөхцөлийг хянаж хоригдлын хөдөлмөрлөх эрхийг хамгаалахад чиглэнэ. Сүүлийн жилүүдэд хоригдлыг хөдөлмөрлүүлэх эсэх зөвшөөрөл олгохдоо дээрхээс гадна хоригдол хэрхэн нийгэмшиж хүмүүжсэн байдал, үйлдсэн гэмт хэргийн шинж, шүүхээс оногдуулсан ялын хэмжээ, эдэлсэн хугацаа зэргийг харгалзаж байна. Энэ нь хоригдлын эрхийг хамгаалахад чиглэх ёстой зөвшөөрлийн агуулга, зорилго нь хоригдлын хувийн байдалд үнэлэлт дүгнэлт өгч түүнээс нь хамаарч ажил хөдөлмөрт хуваарилах эсэхийг шийдэх хандлагатай болж "өнгө нь хувирч" байна. Зөвшөөрлийг хоригдлын үйлдсэн гэмт хэргийн шинж, хувийн байдлыг харгалзан өгөх эсэх нь зарим тохиолдолд шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагаанд ялгавартай хандахгүй байх хориглолтыг зөрчихөд хүргэж болзошгүй байдал үүсгэж байгааг практикт анхаарах шаардлагатай.

6. Цаашид ял эдлүүлэх ажиллагаанд тавих хяналтын хүрээнд прокуророос өгч буй зарим зөвшөөрлийг / Хоригдол шилжүүлэн авах тухай прокурорын зөвшөөрөл, Зорчих эрх хязгаарлах ял эдлүүлэх нөхцөл журмыг түр өөрчлөх тухай зөвшөөрөл, Цагдан хоригдсон этгээдийг эмнэлэгт сахиуртай байлгах зөвшөөрөл зэргийг албан тушаалтнуудын баталсан журмаар зохицуулдаг/ олгох нь хоригдлын эрхийг хангахад ямар ач холбогдолтой болох, эдгээр үйл ажиллагааны явцад прокуророос зөвшөөрөл олгоогүй тохиолдолд ямар эрх ашиг хэрхэн яаж зөрчигдөж байгааг нарийвчлан тооцоолж, хүний эрхийг хамгаалах

Бусад улс орнуудын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн онцлогоос үзвэл, тодорхой веб сайтад хууль тогтоомжийг байршуулахаас хамаагүй өргөн хүрээнд эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн сангийн ач холбогдлыг тодорхойлж байна. Үүнд: (1) Хууль тогтоомжийг эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн санд нийтэлснээр хүчин төгөлдөр болох, (2) дижитал шилжилтийн хүрээнд төрийн албан ёсны хэвлэмэл эмхэтгэлийг цахим хэлбэрт шилжүүлэх, эрх зүйн баримт бичгүүдийг цахим тамга, тоон гарын үсгээр баталгаажуулан мэдээллийн үнэн зөвийг хадгалах, (3) эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг эрх зүйн актуудын албан ёсны эх сурвалжид тооцох, (4) мэдээллийн технологийн шийдлийн тусламжтайгаар хууль тогтоомжийг системчлэх, (5) төрийн байгууллага хоорондын эрх зүйн мэдээлэл солилцооны гүүр болгох буюу эрх зүйн мэдээллийн системээр дамжуулан эрх зүйн актуудыг хүлээн авах, илгээх, солилцох арга хэмжээг зохион байгуулах, (6) хайлтын системийн шинэлэг аргуудын тусламжтайгаар иргэдэд эрх зүйн мэдээллийг шуурхай, хялбар, хүртээмжтэй аргаар хүргэх зэрэг ач холбогдолтой.

Санал

1. Монгол Улсын эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем www.legalinfo.mn–г эрх зүйн актын албан ёсны эх сурвалж болохыг тодорхойлсон эрх зүйн зохицуулалтгүй бий болгох нь бусад албан бус эх сурвалжуудаас ялгагдах шинжийг үүсгэнэ.
2. Дижитал шилжилтийн хүрээнд хууль тогтоомж, захиргааны хэм хэмжээний актыг цахимаар нийтлэх арга замыг судалсны үндсэн дээр эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системд төрийн эрх бүхий байгууллага, албан тушаалтны цахим тамга, тоон гарын үсгээр баталгаажуулсан хууль тогтоомж, захиргааны хэм хэмжээний актыг нийтэлснээр хүчин төгөлдөр болох өөрчлөлтийг Хууль тогтоомжийн тухай хуульд оруулснаар эмхэтгэл хэвлэхтэй холбоотой үүсдэг хүлээлт, зардлыг асуудлыг шийдвэрлэхэд эерэгээр нөлөөлнө.
3. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийг төрийн байгууллага, орон нутгийн байгууллага хоорондын эрх зүйн мэдээлэл солилцох цахим гүүр болгох буюу эрх зүйн актыг илгээх, хүлээн авах, бусад эрх зүйн мэдээллийг хуваалцахад чухал ач холбогдолтой.
4. Хууль тогтоомжийг системчлэх хүрээнд хууль тогтоомжийг системчлэх, ангилах асуудлыг хариуцсан мэргэжлийн багийг ажиллуулах замаар эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн системийн тасралтгүй найдвартай ажиллагааг хангана.
5. Бусад гадаад улс орнууд болон мэдээлэл технологийн шинэ шийдлийг ашиглах замаар хайлтын илэрцийг нэмэгдүүлснээр иргэдэд хялбар, хүртээмжтэй байдлаар эрх зүйн мэдээллийг авах цахим орчин бүрдэнэ.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж
1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Хууль тогтоомжийн тухай хууль, 2015.
3. Захиргааны ерөнхий хууль, 2015.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан
4. Д.Баярсайхан, Эрх зүйн онол, Уб, 2010.
5. Д.Лүндээжанцан, Хууль зүйн техник, Уб, 2016.
6. О.Амархүү, Эрх зүйн онолын арван таван сэдэв, Уб, 2008.

Цахим эх сурвалж
7. http://www.frc.mn/resource/frc/Document/2021/04/09/19y5u8rhm6br77w9/B5%20emhetgel%201%20Unet%20tsaas%20MAILLLLLLLLLLL.pdf
8. https://nli.gov.mn/?page_id=8476

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан
1. Колоткина, О.А. Анализ российской правовой системы: учеб.пособие / О.А.Колоткина, А.С.Морозова, И.Д.Ягофарова; М-во науки и высш. Образования Рос. Федерации, Урал. гос. экон. ун-т – Екатеринбург, 2020 – 186 с.

Цахим эх сурвалж
2. http://ivo.garant.ru/#/law-glossary:1.
3. https://ejustice.europa.eu/6/EN/national_legislation?ESTONIA&member=1#:~:-text=Estonia%20is%20part%20of%20the,international%20agreements%2C%20Acts%20and%20Regulations.
4. https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/502012019004/consolide/current.
5. http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202102/152d893e1c8445fba91a5192bd035f0b.shtml.
6. https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120715/3d0ca-c60971a511280cbba229d9b6329c07731f7/#dst100010.

THE SIGNIFICANCE OF THE UNIFIED INFORMATION SYSTEM OF LEGAL ACTS

Bayalagmaa.B (LL.M)
Lecturer at the Department of Private Law, School of Law, NUM

Ulambayar.A (LL.M)
Lecturer at the Department of Public Law, School of Law, NUM

ABSTRACT:
As part of the digital transition, efforts to obtain and familiarize oneself with legal information in an electronic environment have continued to evolve, in order to provide wide, easy, and accessible access. This article aims to identify emerging legal problems related to Mongolia's unified legal information system, explain the importance of the information system, draw conclusions by studying the features of similar systems in other countries, and make proposals to address the aforementioned issues.

KEYWORDS:
Unified legal information system, enforce the law, official source, search engine, incorporation

гомдол мэдээлэл гаргасан, эсхүл түүний нас барсан талаар шинэ мэдээлэл, баримт олдсон, эсхүл тухайн хэргийн яллагдагч, хохирогчийн хүсэлт, мөрдөгч, прокурорын санаачилгаар дахин шинжлэх шаардлага гарсан буюу түүний үхлийн шалтгааныг хөтөлбөргүй тогтоох зорилготой байна.

Мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулах эрх бүхий байгууллагын хүсэлтээр хоригдол шилжүүлэх зөвшөөрлийг Улсын Ерөнхий Прокурорын газрын Ял эдлүүлэх ажиллагаанд хяналт тавих хэлтсээс олгож байна. Энэ нь шүүхийн хүчин төгөлдөр болсон шийдвэрийн дагуу ял эдэлж байгаа хүнийг аль нэг мөрдөх байгууллагын санаачилгаар хорих ангиас нь шилжүүлэн авч, мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулан, ял эдлүүлэх ажиллагааг дур зоргоороо тасалдуулж, хоригдлыг үндсэн ялаас нь илүү хугацаагаар цагдан хорьж, хүний эрхийг ноцтой зөрчих явдал гаргуулахгүй байх зорилготой юм.

Прокурор нь Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай хуулийн 173 дугаар зүйлд заасан үндэслэл тогтоогдсон бол зорчих эрхийг хязгаарлах ялаар шийтгүүлсэн ялтны зорчих эрхэд тогтоосон хориглолт, хязгаарлалтыг 30 хүртэл хоногийн хугацаанд түр өөрчлөх зөвшөөрлийг шийдвэр гүйцэтгэгчийн санал, хувийн хэргийг хянаж олгодог. Прокуророос хорихоос өөр төрлийн ял эдлүүлэх ажиллагаанд тавих явцад шийдвэр гүйцэтгэгчээс зорчих эрхийг хязгаарлах ялаар шийтгүүлсэн этгээдийн зорчих бүсийг дур мэдэн өөрчлөх явдал гаргуулахгүй байж, хуулийг нэг мөр хэрэгжүүлэхэд дээрх байдлаар зөвшөөрөл олгож байгаа нь чухал ач холбогдолтой юм.

Мөн Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай хуулийн 148 дугаар зүйл, Баривчлах байрны дотоод журмын 18 дугаар зүйлд заасны дагуу баривчлагдсан этгээдээр хөдөлмөр хийлгэх зөвшөөрлийг аж ахуйн нэгж, байгууллагатай байгуулсан гэрээ, хувийн хэрэг, бусад материалыг хянаж олгож байна. Шийтгэл эдэлж байгаа хүний үйлдсэн зөрчлийн шинж байдал, шүүхээс оногдуулсан шийтгэл, хөдөлмөр эрхлүүлэхэд саад болохуйц нөхцөл байдал зэргийг харгалзаж, зөвшөөрөл олгохоос татгалзаж, бичгээр хариу өгч болно. Энэ нь хүнийг цалин хөлсгүйгээр, хүнд хортой нөхцөлд хөдөлмөрлүүлэх зэргээр хүний эрх зөрчигдөхөөс урьдчилан сэргийлэхэд чиглэгдэнэ.

Цагдан хорих байранд хоригдогчийн биеийн байдал хүнд буюу тусгайлсан асаргаа шаардлагатай бол эмч нарын зөвлөгөөний шийдвэрийг үндэслэн хяналт хариуцсан прокурорын газрын дээд шатны прокурорын бичгээр өгсөн зөвшөөрлийн дагуу эмнэлгийн байгууллагад шилжүүлж, хэвтэн эмчлүүлэхэд сахиуртай буюу харуул хамгаалалттай байлгана. Хоригдогчийг /сэжигтэн яллагдагч/ сахиуртай байлгах эсэхэд зөвшөөрөл олгож байгаа нь хэргийн мөрдөн байцаалтын нууцыг задруулахгүй байх, нотлох ажиллагаанд саад учруулахгүй байх нөхцөл боломжийг бүрдүүлэх зорилготой байдаг. Шүүхийн шийдвэрээр цагдан хорих таслан сэргийлэх арга хэмжээ авагдсан этгээдийг Цагдан хорих байрнаас гаргахад прокурорын хяналтын чиг үүргийн хүрээнд шилжүүлэх, хяналт тавих, харуул хамгаалалтыг зохион байгуулах ажиллагаа хийгддэг.

Прокурор нь хоригдсон этгээдийг хорих өрөөнд хуваарилах, өрөөг солих, суллах ажиллагаа нь Сэжигтэн, яллагдагчийг баривчлах, цагдан хорих шийдвэрийг биелүүлэх тухай хууль, хорих байрны дотоод журамд заасны дагуу хяналт тавина. Хоригдсон этгээдийг цагдан хорих байрнаас түр гаргаж мөрдөн шалгах ажиллагаанд оролцуулахдаа сэжигтэн , яллагдагчид эрүүдэн шүүх болон бусад байдлаар дарамт шахалт үзүүлэх зэргээр эрх чөлөөнд нь халдах зөрчил гаргуулахгүй байх зорилгоор тухайн хэрэгт хяналт тавьж байгаа прокурорын газрын дээд шатны прокуророос зөвшөөрөл авна. Цагдан хоригдсон этгээдийн өрөөг солих зөвшөөрлийг олгохдоо Хорих байрны дотоод журмын 3.5 дугаар зүйлд заасан хоригдогчийн эрүүл мэндийн шалтгаан, тухайн байранд гарч болзошгүй гэмт хэрэг, онцгой нөхцөл байдал, ноцтой зөрчлөөс сэргийлэх, хоригдсон этгээдийн өмгөөлөгчийн болон мөрдөх байгууллагын үндэслэл бүхий хүсэлтээр хийгдэж байгаа эсэхийг хянадаг. Прокурор нь цагдан хоригдсон этгээдийн өрөөг солих үндэслэлтэй гэж үзвэл эрх бүхий

албан тушаалтны шийдвэрийг батлах хэлбэрээр олгох бөгөөд энэ нь эрүүдэн шүүхээс урьдчилан сэргийлэх нэг баталгаа болж байна.

Хорих ял эдэлж байгаа хоригдлын ял эдлүүлэх дэглэм, зэрэглэлийг үйлдсэн гэмт хэргийн шинж, хоригдлын хувийн байдал, засрал, хүмүүжлийн байдлыг харгалзан хуульд заасан журмын дагуу өөрчлөх асуудлыг хорих байгууллагаас прокурорт ирүүлж шийдвэрлүүлнэ. Хорих ангийн саналыг үндэслэлтэй гэж үзвэл хорих ангийн дэглэмийг өөрчлөх талаар дүгнэлт бичиж шүүхэд хүргүүлэн шийдвэрлүүлэх ба харин хорих ангийн зэрэглэлийг өөрчлөх асуудлыг өөрийн зөвшөөрлөөр шийдвэрлэнэ.

Зөвшөөрлийн хугацаа

Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад тодорхой ажиллагаа хийлгэхээр прокуророос зөвшөөрөл олгохдоо уг зөвшөөрлийг ямар хугацаанд явуулах талаар зааж өгөх нь хүний эрхийн баталгаа болох нэг чухал хүчин зүйл нь байна. Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хууль, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд прокурорын зөвшөөрлийн хугацааг ажиллагаа тус бүрд тодорхой заагаагүй байдаг. Зөвшөөрлийн хугацааг тухайн ажиллагааны хамрах хүрээ, хэмжээ, хязгаар, онцлогийг харгалзан богино хугацаагаар олгодог практик тогтсон байна. Тухайлбал, эд зүйл хураан авах, эд зүйлд үзлэг хийх, хүнд холбогдуулан шинжилгээ хийх,орон байранд үзлэг хийх, нэгжлэг хийх, цогцсыг оршуулсан газраас гаргаж шинжилгээ хийх, нууц туршилт, таньж олуулах, хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг хязгаарлах тухай зөвшөөрлийг 24 цаг хүртэл хугацаагаар олгож байна.

Зөвшөөрөл олгох хугацааг хуулиар төрөл тус бүрд нь нарийвчлан тогтоогоогүй боловч зөвшөөрлийн хүчинтэй байх хугацааг зөвшөөрөлд заавал дурдах бөгөөд хүний эрх, хууль ёсны ашиг сонирхол зөрчигдөх[17] /хөндөгдөх/ төрийн тусгай чиг үүргийн үйл ажиллагаа явуулдаг тул хугацааг зөв, оновчтой тогтоох талаар прокурор онцгой анхаарч ажиллах шаардлагатай.

Зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад өгөх эрх хязгаарлах арга хэмжээний зөвшөөрлийн хугацаа зөрчлийн хэрэг бүртгэлтийн нийт хугацаанаас хэтрэхгүй. Мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах хугацааг 30 хүртэл хоногоор олгох ба шаардлагатай тохиолдолд мөрдөх байгууллагын үндэслэл бүхий танилцуулгын дагуу хугацааг сунгаж болно.

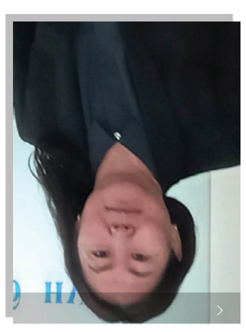
Ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад хоригдол, ялтанг хорих ангийн бүсээс гадна хөдөлмөрлүүлэх тухай прокурорын зөвшөөрлийг тухайн ажил үйлчилгээ явуулах хугацаанаас хамаарч хугацаатай болон тодорхой хугацаагүй олгоно. Тухайлбал, хоригдлыг барилгын ажил гүйцэтгүүлэх барилгын компанид гэрээгээр ажиллуулах бол гэрээнд заасан хугацаагаар, хэрэв хорих ангийн өөрийн үйлдвэрлэлд ажиллах бол тодорхой хугацаа заахгүй боловч зөвшөөрлийн хүчинтэй байх хугацааг заавал заана. Прокурорын тухай хууль болон прокурорын хяналтын ажлын аргачилсан зааварт прокурорын зөвшөөрлийг тодорхой хугацаатай өгч байхаар зохицуулаагүй боловч, одоо хэрэглэгдэж байгаа зарим зөвшөөрлийн эх загварт хугацааг тодорхой бичиж байхаар хийгдсэний дагуу хөдөлмөрлүүлэх тухай зөвшөөрөлд прокурор хугацаа тогтоож хэвшсэн байна.

ДҮГНЭЛТ

Зөвшөөрөл нь прокуророос эрх зүйн онолын өндөр мэдлэг, хууль хэрэглээний ур чадвар, туршлага, ёс зүй, хариуцлага шаардсан нарийн чимхлүүр ажиллагаа юм. Чухам иймээс зөвшөөрөл хүссэн мөрдөх байгууллага, мөрдөгч, хорих анги, эрх бүхий албан тушаалтны санал бүрийг хүлээн авч зөвшөөрөөд байхгүй, харин тухайн ажиллагаа нь хүний эрх, ашиг сонирхлыг зөрчсөн, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үндсэн зорилт, мөрдөн шалгах ажиллагааны зорилгоос хазайсан буюу хууль бус бол зөвшөөрөл олгохгүй. Хэрэв

[17] Дотоод хэргийн их сургууль, Эрүүгийн процессийн эрх зүй, Уб, 2021, 379 дэх тал.

ЭРХ ЗҮЙЧ МЭРГЭЖЛЭЭР СУРАЛЦАЖ БУЙ ЗАРИМ ОЮУТНЫ СУРАХ ХАНДЛАГА БА ХӨГЖИЛ



Д.Гантөмөр (LL.M)

МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн
Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Монгол Улсын хөгжлийн гарц бол боловсролтой иргэн мөн. Өнөөдөр Монгол улсад 15 хууль зүйн их, дээд сургууль үйл ажиллагаа явуулж байгаа юм. Тэдгээр сургуулиудад элсэн суралцаж буй залуусын тоо тасралтгүй өсөж байна. Харамсалтай нь зарим хуулийн сургуульд суралцагч оюутны хувьд сурах хандлага, чадвар нь ирээдүйн мэргэжлийн нэр хүнд, хариуцлага, итгэл даах зэрэг байдалд хэрхэн нийцэх вэ зэрэг тулгамдсан асуудлыг бий болгож байна.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Хуулийн сургууль, оюутан, хариуцлага

Нэг. Удиртгал

Манай улсад үйл ажиллагаа явуулж буй их, дээд сургууль, коллежийн тоо 2020-2021 оны хичээлийн жилд 88 байгаагийн 37 (42.1%) нь их сургууль, 45 (51.1%) нь дээд сургууль, 3 (3.4%) нь коллеж, 3 (3.4%) нь гадаадын их сургуулийн салбар байна. Үүний 65 (73.9 %) нь төрийн бус өмчийн, 20 (22.7 %) нь төрийн өмчийн, 3 (3.4%) нь олон нийтийн/шашны 1 өмчийн сургууль байна. Нийт сургуулийн 79 (89.8%) нь Улаанбаатар хотод, 9 (10.2%) хөдөө, орон нутагт байна. Монгол Улсын хэмжээнд 2021-2022 оны хичээлийн жилд 88 их, дээд сургуульд 147 мянган оюутан суралцаж байна[1]. Тэдгээрийн 15 нь хууль зүйн их, дээд сургууль бөгөөд хүн амын тоотой харьцуулахад харьцангуй өндөр юм. Иймэрхүү хуулийн эдгээр сургуульд залуучууд олноор суралцах болсон нь бие хүн боловсрох, хөгжих зэргээр нийгмийн хөгжилд олон талын ач холбогдлыг дурдаж болох боловч их, дээд сургуульд элсэх оюутнуудын тоо өсөх тусам суурь чадвар багатай залуус илүү олноор хамрагдах нь тулгамдсан асуудлыг бий болгосоор байгаа юм. Хуульчийн эрх зүйн байдлын тухай хуульд хууль зүйн сургуулийн оюутны заавал эзэмшсэн байх мэдлэг, ур чадварын стандартад тавигдах шаардлага бий. Оюутнуудын дунд хийсэн судалгаанаас үзвэл хуулийн сургуульд өөрийн хүсэл сонирхлоороо орсон уу гэдэг асуултад тэдгээрийн зарим нь тооны хичээл судлахгүй сургуульд сурахаар шийдвэр гаргасан гэх хариулт тухайн

[1] https://www.meds.gov.mn/news?page=0&category_id=11390 [2022.08.19]

судалгаанд оролцогсдын 10 хувийг[2] эзэлж байв. Гэтэл математик бол бидний өдөр тутмын амьдралын бүхий л үйл явцад тааралддаг, бөгөөд бүх салбарт ашиглагддаг түгээмэл хэл юм[3]. Математик нь өөрөө зүй тогтлын шинжлэх ухаан бөгөөд биднийг өргөн хүрээгээр харах, тухайн асуудлыг шийдэх арга зам бий гэдгийг ойлгоход тусалдаг. Өөрөөр хэлбэл, хүмүүсийн өдөр тутмын амьдралд санаатай болон санамсаргүйгээр үргэлж хэрэглэгдэж байдаг амьдралын хэрэглүүр мөн хэмээн математикчид ярьцгаадаг.

Өмнө дурдсан их дээд сургуулиуд олноор байгуулагдаж түүнд суралцагсад олшрох нь нэг талаас мэргэжилтэй ажилчин анги үгүй болж ажиллах хүчний нөөц хомсдолд орох, нөгөө талаас дээд боловсролын үр өгөөж, нэр хүнд буурах, ирээдүйд авах цалин хөлс, гэрлэлт зэрэгт бодит бэрхшээл үүсэж болох тухай зарим судлаачдын байр суурь байна[4]. Социалист нийгэмд мэргэжил сонголт, дээд боловсрол, тэр дундаа хуульч мэргэжлээр сурч боловсрох нь төр засгийн бодлогоор тодорхой төлөвлөгдөж хэрэгждэг байв. Хуульчдыг бэлтгэдэг тогтолцоо нь бодлогын түвшинд өндөр шалгууртай явж ирсэн билээ.

Харин зах зээлийн харилцаанд шилжсэнээс хойш Үндсэн хуульд сурч боловсрох эрхтэй[5]. Иргэд төрөөс тавих шаардлагад нийцсэн хувийн сургууль байгуулан ажиллуулж болно[6] хэмээн заасны дагуу Монгол Улсын хэмжээнд олон хуулийн их, дээд сургууль байгуулагдсан. Тэдгээр сургуулиудаас хуулийн сургуулийг сонгон суралцах оюутны тоо жилээс жилд тасралтгүй нэмэгдэж байна. Манай улсад 15 хууль зүйн их, дээд сургууль эрх зүйч мэргэжилтэн бэлтгэдэг бөгөөд бакалавр, магистр, докторын зэрэг олгох сургалтыг өдөр, орой, эчнээ хэлбэрээр төгсгөж байна. Иймэрхүү хуулийн сургууль олноор эмхлэн байгуулагдаж үйл ажиллагаа явуулж буйн цаад талд ямар тулгамдсан асуудал бэрхшээл байгааг тодорхой судалгааны үндсэн дээр авч үзэв.

Хоёр. Хуулийн сургуулийн оюутны сурах хандлага, төлөвшлийн өнөөгийн байдал

Үндсэн хуулийн 16.7 дахь хэсэгт зааснаар "хүн бүр сурч боловсрох эрхтэй" гэж заасны дагуу аливаа иргэн хаана, ямар сургуульд сурах эрх нь нээлттэй болж иргэд чөлөөт сонголт хийх боломжтой болсон юм. Эрх зүйт төрд хуульчид ихээр бэлтгэгдэх нь хууль, эрх зүйн мэдлэгийг түгээн дэлгэрүүлж иргэдэд эрх зүйн мэдлэгийг хүргэх, гэгээрүүлэх ач холбогдолтой билээ. Нийгмийн харилцаа нь зохион байгуулалттай хүмүүсийн харилцаа бөгөөд оролцогчид нь сурах эрх чөлөөгөө эдлэхээс гадна үүрэг хариуцлага хүлээж оролцдог байх ёстой. "Үүрэг нь хувь хүнээс бусдын өмнө болон өөрийнхөө өмнө хүлээх хариуцлагын ухамсрыг багтаасан ойлголт юм. Үүргээ ухамсарлах нь хүн өөрийнхөө үйлдэл, үйл ажиллагаандаа ямагт бодолтой, ухаалаг хандахад нөлөөлдөг" хэмээн Сенека Младший хэлсэн байдаг[7]. Иймд хууль зүйн их, дээд сургуульд суралцаж буй оюутны хувьд энэхүү хандлага төлөвшил хэрхэн ямар байгааг авч үзье.

Аливаа улс орны хөгжлийг мэдлэг боловсролтой, өндөр ёс суртахуунтай, мэргэжилтнүүд тодорхойлох бөгөөд тэдгээрийн нэг нь хуульч юм. Өнөөгийн байдлаар нийгмийн эрэлт шаардлагад нийцсэн эрх зүйчдийг бэлтгэн гаргаж буй хөтөлбөрүүд сургуулиасаа хамаараад харилцан адилгүй байна. Тухайлбал, МУИС-ийн Хууль зүйн сургууль хамгийн их буюу 150 гаруй багц цаг бүхий 5 жилийн сургалтын үйл ажиллагаа явуулж байгаа бөгөөд бусад хувийн их, дээд сургуулиуд 4 жилийн хугацаатай 120-125 багц цаг биелүүлж төгсгөж байна. Хуулийн сургуулийн оюутанд тавигдах шаардлага бусад мэргэжлээс өөр онцлогтой. Гэвч сүүлийн жилүүдэд хуулийн сургуульд элсэн орох оюутны тоо өсөхийн хэрээр ажлын байрны хүртээмж ялангуяа хувийн сургууль төгсөгчдийг ажилд

[2] 3 хуулийн сургуулийн 112 оюутнаас авсан судалгаа.
[3] https://imdt.ac.mn/c/r?content=1370008
[4] МУИС-ийн ЭШБ /444/.
[5] Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
[6] Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
[7] https://ru.citaty.net/avtory/seneka-mladshii/

авахаас татгалзах явдал практикт багагүй гарч байна. Тэдгээр оюутны хувьд хууль зүйн боловсролын мэргэжлийн хичээлийн агуулга эзэмшээгүй байдал нь дутмаг байдаг тул байгууллагын шаардлагад нийцдэггүй гэжээ. /Хүний нөөцийн мэргэжилтэнтэй хийсэн ярилцлагаас/. Гэтэл олон сургуулийг цөөлөх тухай яригддаг боловч энэ бол тогтолцооны асуудал.

Практикт хууль зүйн энэ олон их, дээд сургуульд харьцангуйгаар чадвар багатай оюутнууд олноор элсэн суралцаж буй нь улмаар дээд боловсролтой эрх зүйчдийн дундаж чанар буурах магадлалыг бий болгодог байна. Хуулийн сургуульд элсэн орсон зарим оюутны суралцах явцад нь оюуны чадавхийн ялгаа гарч ирдэг. Оюуны чадавхи доогуур эрэмбэлэгдэж элссэн зарим оюутны хувьд энэ сонголт оновчтой сонголт мөн эсэхэд эргэлзэж, улмаар сурах хүсэл сонирхолгүй болдог. Хэдийгээр хуульд оюутан сурахын хажуугаар ажиллаж болох талаар заасан хэдий ч зарим оюутны хувьд сургалтын үйл ажиллагаа доголдох явдал гарч буйг үгүйсгэхгүй. Үүнээс шалтгаалан суралцагчдын зарим хэсэг нь үндсэн гол зорилгоо бус амиа аргацаасан байдлаар төгсөн гарч байна. Энэ нь боловсролтой ажилгүйчүүдийн тоог нэмэгдүүлэх нэг шалтгаан болж байна. Энэ талаар хийсэн эрдэмтдийн судалгаа байх бөгөөд түүнд "их дээд сургуульд элсэх оюутны тоо өсөх тусам суурь чадвар багатай залуус илүү олноор хамрагдах магадлал өсдөг гэсэн судалгаа[8] байх бөгөөд эдгээр 15 хууль зүйн их, дээд сургууль эрх зүйч мэргэжилтэн бэлтгэхдээ бакалавр, магистр, докторын зэрэг олгох сургалтыг өдөр, орой, эчнээ хэлбэрээр төгсгөж байна[9]. Төгсөгчдийг авч үзвэл 2014-2015 онд 6771 оюутан, 2015-2016 онд 7206 оюутан, 2016-2017 онд 7536 оюутан суралцаж байсан бөгөөд жилд дунджаар 1600 орчим оюутан төгсөж эрх зүйн бакалаврын зэрэг авдаг[10] байна.Төгсөгчдийн 57,8% нь ажлын байртай болдог байна. Үлдэх хэсэг нь тодорхой бус байна.

Хүмүүн бидний амьдралын хэмжүүр хуулийн засаглал бөгөөд түүний тохируулгагүйгээр аливаа үйл ажиллагааг төсөөлөхөд бэрх болжээ. Тэрхүү шаардлагын үүднээс хууль зүйн их, дээд сургуулийн оройн хөтөлбөрт орж суралцаж буйг тэдгээр оюутны нийтлэг байдлаас харж болно. Түүнчлэн хөдөлмөрийн зах зээлд хос мэргэжлээр өөрийн давуу талаа илэрхийлэхэд нь хуульч мэргэжлийн үнэ цэнэ ихэд нөлөөлж байна. Тэдгээр суралцагчдын онцлог тал нь онол практикыг зөв хослуулах, аливаа асуудалд зүй тогтлын үүднээс задлан шинжлэх, нэгтгэн дүгнэх чадвар давуу зэрэг эерэг хандлагууд байгаа нь практик ач холбогдолтой. Асуудлыг нөгөө талаас харвал зарим нь албан тушаалд амар хялбар хүрсний дараа хууль дээдлэх, хуульд захирагдах ёсыг үл тоож буй хандлага нь нийгэмд буруу жишиг тогтоож эрх зүйн хийдэл гаргах үйлдэл гаргах үзэгдэл байсаар байна. Нийгмийн тэр хэсэгт Австрийн хуульч, философич Ханс Кельзен /1881-1973/-ий хэлсэн үгийн үнэ цэнэ одоо ч хэвээр хадгалагдах бөгөөд тэрээр "хуульчид ямар ч хамаагүй үнээр хуулийг улс төрийн явуургүй зорилгод гуйвуулахаас хамгаалах ёстой. Энэ бол нийгмийн бусад гишүүдийн өмнө хүлээсэн тэдний зүй ёсны үүрэг"[11] хэмээн ёс зүйн хувьд үүрэгжүүлснийг ч сануулмаар.

Ийнхүү бэлтгэгдсэн эрх зүйчийн ялгаатай төлөвшил, оюуны чадавх нь хуульч хэмээх эрхэм хүндтэй мэргэжлийг эзэмшиж практикт хүмүүний амьдралыг дэнслэх нь ямар үр дагавар дагуулах вэ?, нийгэмд ямар байр суурь эзлэх вэ?, мэргэжлийн нэр хүнд, ёс зүйг хэрхэн хадгалах вэ зэрэг олон асуултад эмзэглэх бодол төрүүлэх нь нууц биш. Иймд хуулийн сургуулийн оюутны сурах үйл ажиллагааны үндсэн утга, учир шалтгаан юу вэ гэдэгт анхаарлаа хандуулж үзэв. Ингэхдээ "Монгол оюутны сурах хандлагын хэв шинж"-ийн талаар хөндсөн судлаач Т.Одончимэгийн хийсэн судалгааны асуумжид тулгуурлав.

[8] Д.Лхагвасүрэн, З.Манлайбаатар, "Америк болон Монгол дах дээд боловсролтой хүмүүсийн цалин юугаараа төстэй вэ", МУИС ЭШБ, 2016.

[9] https://www.mglbar.mn/news/2450, 2022.05.12.

[10] https://www.mglbar.mn/news/2450, 2022.05.16.

[11] Хуульчийн ёс зүй гарын авлага, 2013.

Тэрээр оюутны сурах үйл явцдаа хандах хандлагыг судлахдаа Жеймс Коулман, Мартин Троу нарын судалгааны ажлын үр дүнг арга зүйн удирдлагаа болгосон нь сонирхол татсан юм. Ийнхүү Т.Одончимэг судлаачийн асуумжид тулгуурлан хуулийн сургуулийн 112 оюутнаас дараах судалгааг авсан болно.

1.Таны суралцдаг сургуулийн чухам юу нь танд таалагддаг вэ?

	Тоо	**Хэмжээ**
Сургуулийн нэр хүнд сайн	57	50,8
Материаллаг бааз сайтай	79	70,5
Багш нарын мэдлэг чадвар сайн	81	72,3
Сургалт нь чанартай	85	75,9
Хичээлээс гадуурх мэргэжлийн мэтгэлцээний клуб тэдгээрийн үйл ажиллагаа их зохиогддог	91	81,2
Оюутнуудынх нь харилцаа	45	40,1
Төлбөрөө төлчихсөн байхад төгсчихдөг	5	4,:5

Нэгдүгээр асуумжийн хүрээнд оюутан өндөр ур чадвар бүхий багштай байх явдал 72,3 хувь, сургалт нь чухал гэдгийг 75,9 хувь нь үнэлсэн байна. Харин хичээлээс гадуурх мэргэжлийн клубын үйл ажиллагааг дэмжсэн нь уг асуумжийн хамгийн их хувь буюу 81,2 хувийг эзэлж байна.

2. Та ямар даалгавар гүйцэтгэх сонирхолтой вэ?

Даалгаврын төрлүүд	**Тоо**	**Хувь**
Шинэ мэдлэг эзэмшихэд тохирсон	97	86,6
Бие даан ажиллах боломжтой	78	69,6
Багаар ажиллах	82	73,2
Өөрийн үзэл бодлыг илэрхийлэх боломжтой	91	81,2
Дижитал хэрэгсэл ашиглах боломжтой	109	97,3

Оюутнуудын 97,3 хувь нь ухаалаг техник технологийг ашиглах, шинэ мэдлэг эзэмшихэд тохирсон даалгаврыг хийж биелүүлэхийг илүүд үзсэн нь хэрэгцээнд суурилсан даалгаврыг гүйцэтгэх нь ач холбогдолтой гэж үзэж буйд оршино. Түүнчлэн өөрийн үзэл бодлыг илэрхийлэх боломжтой даалгаврыг хийх сонирхол бүхий оюутнуудын хувь өндөр байгаа нь оюутан нас бол өөрийгөө илэрхийлэх боломж бөгөөд ажлын байранд эсхүл цаашид суралцах, карьер хийх нь өөрийгөө илэрхийлэх үр дүнтэй арга гэж үздэгт оршино. Мөн багаар ажиллах явдал даалгавар гүйцэтгэхэд чухал хэмээн 73,2 хувь нь үзсэн. Учир нь багаар ажиллах нэрийн дор идэвх сул, олны дэмд найддаг оюутны хувьд оролцсон эсэхээс үл хамааран үр дүнг хүртдэг тул энэ талын даалгаварт оролцох нь ашигтай гэдэг талаас нь харж даалгаврыг багаар хийх сонирхол нь давамгайлах шинжтэй байдаг.

3.Танд ямар сурах бичиг таалагддаг вэ?

Сурах бичгийн төрөл, хэлбэр	Тоо	Хувь
Шинжлэх ухааны хэллэгээр бичигдсэн	23	20,5
Мэргэжлийн материал их орсон	77	64,1
Чухал мэдлэг олж авахуйц	68	60,7
Төгсөөд ажил хийхэд хэрэг болох сурах бичиг	98	87,5
Ойлгомжтой хэллэгээр бичигдсэн	60	53,5
Даалгавар төвөгтэй биш амархан	45	40,1
Оюутанд ач холбогдолтой даалгавар их орсон байх	37	33,0

нь гэмт хэргийг илрүүлэх, гэмт хэрэг үйлдсэн хүн, хуулийн этгээдийг тогтоох, нотлох баримтыг цуглуулах, гэм буруутай эсэхийг шүүхийн өмнө нотлоход чиглэх бөгөөд эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцогчдын эрх, эрх чөлөө, ашиг сонирхлыг хамгаалах зорилготой. Ялангуяа мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа нь хүний суурь эрхийг тухайлбал, хүний халдашгүй байх эрх, орон байрны халдашгүй байх эрх, өмчлөх эрх, шашин шүтэх эс шүтэх эрх, үзэл бодлоо илэрхийлэх эрхэд шууд халддаг тул зөвшөөрөл олгох асуудалд прокурор хэрэг, материал /гомдол, мэдээллийг шалгасан баримтууд/- тай нарийвчлан танилцаж, тухайн ажиллагааг явуулах хангалттай үндэслэл байгаа эсэх, түүний ач холбогдол, хэрэгцээ шаардлага, хэрэгт хамааралтай байдлын хууль зүйн үндэслэл, үр дагаврыг нягталж байж зөвшөөрөх эсэхийг шийдвэрлэх ёстой.

Прокурор ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад хоригдогч, шийтгүүлсэн этгээд, хоригдол, ялтны хуулиар хамгаалагдсан хүний эрхийг нь зөрчихгүй байх зорилгоор дараах төрлийн зөвшөөрлийг олгоно. Үүнд:

1. Хоригдол шилжүүлэн авах тухай прокурорын зөвшөөрөл
2. Хоригдол ажиллуулах тухай прокурорын зөвшөөрөл
3.Зорчих эрх хязгаарлах ял эдлүүлэх нөхцөл журмыг түр өөрчлөх тухай зөвшөөрөл
4. Баривчилсан хүнийг хөдөлмөрлүүлэх тухай зөвшөөрөл
5. Цагдан хоригдсон этгээдийг эмнэлэгт сахиуртай байлгах зөвшөөрөл
6. Цагдан хорих байранд хоригдогчийн өрөөг солих зөвшөөрөл
7.Хорих ял эдэлж байгаа хоригдлын хорих ангийн зэрэглэлийг өөрчлөх зөвшөөрлийг тус тус өгдөг.

Эрүүгийн эрэн сурвалжлах ажиллагаа болон гүйцэтгэх ажлын явцад олгох прокурорын зөвшөөрлийг ихэвчлэн мөрдөн шалгах нууц ажиллагааны хүрээнд Улсын ерөнхий прокурор өөрөө болон түүнээс тусгай эрх олгосон прокурорууд олгодог онцлогтой.

Хамгаалж буй хүний эрх, эрх чөлөө, ашиг сонирхлын түвшинг харгалзан:

а/ хүний суурь /салшгүй/ эрхийг хамгаалахад чиглэсэн зөвшөөрөл,

б/ хүний бусад эрхийг хамгаалахад чиглэсэн зөвшөөрөл гэж ангилж болохоор байна.

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэгч-мөрдөх байгууллагын чиг үүрэг, эрх зүйн статус болон тухайн зөвшөөрлөөр хийгдэх процесс ажиллагааны агуулга, онцлогоос хамаарч:

а/ Мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулахад олгох зөвшөөрөл

б/ Ердийн ажиллагаа явуулахад олгох зөвшөөрөл гэж ангилж болно.

Зөвшөөрлийг олгож байгаа прокурорын эрх хэмжээнээс хамаарч:

а/ хяналтын прокурорын зөвшөөрөл,

б/ дээд шатны прокурорын зөвшөөрөл,

в/ УЕПГ[15]-аас өгөх зөвшөөрөл гэж ангилж болно.

Хорих ангид ял эдэлж байгаа хоригдлыг мөрдөн байцаах ажиллагаанд оролцуулж түүнд холбогдох хэргийг хянан шийдвэрлэх зорилгоор өөр хорих ангид шилжүүлэн авах, эсхүл хоригдлын хүсэлтээр хорих анги солих зөвшөөрлийг УЕПГ-ын Ял эдлүүлэх ажиллагаанд хяналт тавих хэлтсээс олгоно. Харин мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах болон харилцаа холбооны сүлжээгээр дамжсан мэдээллийн агуулгыг гаргуулах, харилцаа, холбооны сүлжээний хэрэглэгч, эзэмшигч хэн болох, тэдгээрийн байршил,холбогдсон цаг хугацаа, техник хэрэгсэл, төхөөрөмж болон хандалтыг гаргуулан авах, төрийн нууц, хувь хүний эрүүл мэнд, захидал харилцааны нууцтай холбоотой мэдээлэл, баримт бичиг гаргуулан авах, цагдан хорих байранд хоригдогчийг эмнэлэгт сахиуртай эмчлүүлэх, шүүх

[15] Улсын ерөнхий прокурорын газар.

шинжилгээнд[16] ашигласан биологийн гаралтай эд зүйлийг устгах, хоригдсон этгээдийг цагдан хорих байрнаас түр гаргаж мөрдөн шалгах ажиллагаанд оролцуулах зөвшөөрлийг тухайн прокурорын газрын дээд шатны прокурорууд олгоно. Түүнчлэн мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах тухай эрх бүхий байгууллагын эрх бүхий мөрдөгчид бичсэн бусад мөрдөгчийн даалгаврыг тухайн прокурорын газрын дээд шатны прокурор танилцаж батламжлах хэлбэрээр зөвшөөрөл олгодог. Өөрөөр хэлбэл мөрдөх байгууллагаас нөгөө мөрдөх байгууллагад бичсэн нууц ажиллагаа явуулах даалгаврыг дээд шатны прокурор зөвшөөрсөн тохиолдолд түүнийг биелүүлдэгт энэхүү зөвшөөрлийн онцлог оршино. Бусад тохиолдолд зөвшөөрлийг хэрэгт хяналт тавьж буй хяналтын прокурорууд олгодог байна.

Прокурорын зөвшөөрлийн агуулга, хууль зүйн учир холбогдол

Хэргийн эд мөрийн баримт, бичмэл нотлох баримт, эсхүл эрэн сурвалжилж байгаа хүн, эд зүйл байна гэх хангалттай үндэслэл байвал тэдгээрийг илрүүлэх зорилгоор орон байр, бусад газар, хүний биед нэгжлэг хийх зөвшөөрлийг прокурор олгоно. Нэгжлэгийг прокурорын зөвшөөрөлд зааснаас бусад зүйлийг илрүүлэх зорилгоор явуулахыг хориглодог. Нэгжлэгийг дууссаны дараа түүний үр дүнгийн талаар зөвшөөрөл олгосон прокурорт заавал танилцуулна. Тухайн эд зүйлийг сайн дураар гаргаж өгөх, зааж өгөх боломжийг тухайн хүнд мөрдөгч олгосон эсэхийг хянах нь энэ төрлийн зөвшөөрлийн хууль зүйн үндэслэлтэй явагдсан эсэхийг хянахад анхаарах асуудал юм. Мөн хэрэгт ач холбогдолтой гэж үзэх үндэслэл байвал эд мөрийн баримтыг хураан авах зөвшөөрлийг прокурор олгоно.

Төрийн нууц, хувь хүний нууцтай холбоотой мэдээлэл баримт бичиг нь тухайн хэрэгт ач холбогдолтой, хамааралтай гэж үзвэл прокурор бичгээр зөвшөөрөл олгодог.

Гэмт хэрэг үйлдэхэд ашигласан, эсхүл гэмт хэрэг үйлдэж олсон байж болох, эсхүл хэрэгт ач холбогдолтой хөрөнгийг нуух, устгах, эрх шилжүүлэх үндэслэл бүхий сэжиг байвал прокурор бичгээр зөвшөөрөл олгож тухайн хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг хянах, хязгаарлах ажиллагаа явуулдаг. Тухайлбал, үл хөдлөх болон эдийн бус хөрөнгө, санхүүгийн болон өрийн хэрэгсэл, улсын бүртгэл, зохиогчийн эрх, патент, гэрчилгээ, лиценз, тусгай зөвшөөрөл, тээврийн хэрэгслийн бүртгэлтэй холбоотой шилжилт хөдөлгөөн, банк, бусад санхүүгийн байгууллагад байгаа мөнгөн хөрөнгийн гүйлгээний шилжилт хөдөлгөөнийг хянах, эсхүл тэдгээрийн шилжилт хөдөлгөөнийг хязгаарлахыг зохих байгууллагад даалгах тухай зөвшөөрлийг зохих хугацаа зааж бичгээр олгоно.

Хэрэгт ач холбогдолтой мэдээ, баримт байна гэх хангалттай үндэслэл байвал харилцаа холбооны сүлжээнд болон орон байр, бусад газар, тээврийн хэрэгсэлд нэвтэрч хяналт тогтоох зөвшөөрлийг мөн бичгээр өгнө. Мөн эрүүгийн хэрэгт ач холбогдол бүхий нөхцөл байдлыг тогтоох зорилгоор тодорхой нутаг дэвсгэр, олон нийтийн газарт хүн, объектэд ердийн болон нууц ажиглалт явуулах зөвшөөрөл олгоно.

Прокурор гэмт хэргийг илрүүлэх, гэмт хэрэг үйлдсэн хүн, хуулийн этгээдийг тогтоох зорилгоор хяналттай хүргэлт, хяналтын худалдан авалт хийх ажиллагаа явуулах зөвшөөрлийг бичгээр олгодог. Хяналттай хүргэлт гэж хууль бус, сэжигтэй барааг өөрийн улсын хилээр нэвтрүүлэх, эсхүл тодорхой нутаг дэвсгэрээр дамжин өнгөрүүлэхэд хяналт тавих мөрдөн шалгах ажиллагаа байна. Хяналтын худалдан авалт гэж бараа, бүтээгдэхүүн, үйлчилгээ, эд зүйл, мөнгөн тэмдэгт, зэвсэг хэрэгсэл, бодис бэлдмэл, баримт бичгийг худалдан авах, эсхүл худалдан авахаар хэлцэл хийх мөрдөн шалгах тусгай ажиллагааг ойлгоно.

Цогцсыг оршуулсан газраас нь гаргаж шинжилгээ хийхэд прокуророос зөвшөөрөл авах бөгөөд энэхүү хууль зүйн учир холбогдол нь талийгаачийн нас барсан шалтгааныг тогтоосон шинжээчийн дүгнэлттэй санал нийлээгүй, эсхүл хүнийг оршуулснаас хойш

[16] Шүүхийн шинжилгээ гэх ойлголтыг шүүхийн байгууллагатай нь холбож төсөөлж ойлгодог хандлага түгээмэл. Энэ нь шинжилгээнд ирүүлсэн эд зүйл, биологийн дээж зэргийг шүүж шинжилж байгаа ойлголт. 2022 оны 12 дугаар сарын 23-ны өдөр баталсан Шүүх шинжилгээний тухай хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 4.1.1 дэх заалтыг үзнэ үү.

Оюутнууд төгсөөд ажил хийхэд хэрэг болох сурах бичгийг хамгийн их хувьтай 87,5 хувь, харин шинжлэх ухааны хэллэг бүхий сурах бичгийг 20,5 хувь нь сонгосон байна. Гэвч тэд Шинжлэх ухаан («мэдлэг» гэсэн утгатай, scientia гэсэн латин үгнээс үүсэлтэй) гэдэг нь шинжлэх ухааны судалгааны арга дээр тулгуурласан мэдлэгийн цогц, өөрөөр хэлбэл судалгааны үр дүнгээр гарган авсан, зохион байгуулалтад оруулсан мэдлэг гэдгийг ойлгож ухамсарлаагүй байгаа нь ажиглагдана.

4.Бие даалтын ажил ямар байвал зүгээр вэ?

	Тоо	хувь
Асуудал дэвшүүлсэн	19	16,9
Шинэ мэдлэг эзэмшиж байж л гүйцэтгэх боломжтой	36	32,1
Хүндэвтэр нэмэлт нөхцөл шаардсан	23	20,5
Өмнөх мэдлэг чадварыг шавхан дайчилсан	46	41,0
Шууд амархан гүйцэтгэж болохуйц хөнгөвтөр	41	36,6
Хугацаа их зарцуулахуйц	18	16,0
Хугацаа бага зарцуулахуйц	91	81,2

Дөрөвдүгээр асуумжийн хувьд, оюутнууд хугацаа бага зарцуулахаар бие даалтын ажлыг илүүд үнэлсэн байна Үнэн хэрэгтээ оюутанд бие даалтын ажил хийх нь тэдний бие даан ажиллах чадвар өсөх, өгөгдсөн мэдээлэлд шинжлэх ухааны судалгааны аргуудын тусламжтайгаар үнэлэлт, дүгнэлт өгөхийн зэрэгцээ мэдлэг, чадвар нь тэлж байдаг ач холбогдолтой ажил байдаг. Өөрөөр хэлбэл харах өйн тусламжтайгаар унших явцаа сэтгэхүйдээ оюун дүгнэлт хийх нь оюутны сэтгэлгээг хөгжүүлэх зэрэг олон талын ач холбогдолтой юм.

Ирээдүйн хуульчдын зан төрх, болоод бүхий л байдлыг ажиглаж ажилладгийн хувьд дээрх үзүүлэлтэд өгч буй хариултууд нь нэлээд хэлбэрийн санагдав. Оюутнууд маань хичээл дээр хэлбэрийн хувьд дэвтэр үзэг нийлүүлж суух ч хичээлийн явцад ойлголтын агуулгыг хэрхэн ойлгосныг асуух үед өөр зүйлд анхаарлаа хандуулах нь элбэг тохиолддог, ихэнх оюутнууд харах, сонсох зэргээр идэвхгүй байдлаар сууж байгаа нь харагддаг бөгөөд даалгавар өгөхөд хийж ирэхгүй, семинарт бэлтгэхгүй ирэх, хичээлийн явц болон улирлын шалгалт уншихгүй, түүнээсээ болоод илэрхийлэх чадвар тааруу байх тохиолдол их гардаг. Зарим оюутны хувьд шинжлэх ухааны мэдлэгийн үнэ цэнийг ойшоодоггүй эзэмшиж буй мэргэжлийн үнэт зүйлийг ухаарах нь хомс, онол практик зөрдөг, амьдрал дээр гарахаар болж л таарна гэх мэтээр прагматик хандлага сэтгэлгээтэй зарим оюутнууд байх болжээ. Энэхүү хийсвэр байдал нь тэдний хуульч болох гарааны шалгалтад амжилтгүй дүн үзүүлэх нэг шалтгаан болж буйг дараах судалгаанаас харж болно. Үүнд:

- 2014 онд 1506 эрх зүйч оролцсоноос 312 буюу 20 орчим хувь,
- 2015 онд 1278 эрх зүйч оролцсоноос 364 буюу 28.4 хувь
- 2016 онд 1348 эрх зүйч оролцсоноос 154 буюу 11.4 хувь тус тус тэнцжээ.

Харин 2020 оны байдлаар хуульч болох мэргэжлийн сонгон шалгаруулалтад 1340 хүн бүртгүүлснээс 297 нь тэнцэж нэмэгдсэн үзүүлэлттэй байна[12] . Энэ үзүүлэлт нь хуульчдын амжилт чанарыг эрэмбэлдэг шалгалт бөгөөд тухайн сургуулийн чанар чансааг илэрхийлэх хэмжүүр гэх ойлголт хэдийнээ тогтжээ.

[12] https://www.mglbar.mn/news/2450, 2022.05.12.

Дүгнэлт:

Хуульчдын эрэлт хэрэгцээ их байгаа бол тэдгээрийн суралцахуйн үр дүн, чанарыг сайжруулах тал дээр анхаарах нь зүй ёсны асуудал. Харин оюутнуудын хөгжил төлөвшил, үйл ажиллагаанд суралцах чиг хандлага нь оюуны чадавхын ялгаатай байдлаас хамааран прагматик, догматик байдал давамгайлах шинжтэй байгаа нь чадвар сул оюутан тухайн сургуульд олноор элсэгнийг илтгэж байна. Тухайлбал, эрх зүйчдийн төлөвшил, мэргэшлийн бэлтгэл ялгаатай байдал нь зах зээл дээрх хуульчдын ирээдүйн үнэ цэнэ буурах улмаар цалин хөлс, гэрээлт зэрэгт эрсдэл буй тооцож, чанартай мэргэжилтнийг бэлтгэхийн тулд сургуулийн тоог цөөлөх, элсэгчдийн үр чадварт тавигдах стандарт шалгуур нөхцөлийг боловсронгуй болгохыг харуулж байна.

Хэдийгээр тэд санал асуулгад сургуулийн нэр хүнд, багшийн ур чадварыг илүүтэй сонгон үнэлж буй хэдий ч тэдгээрийн үйлдэл нь ихэнх тохиолдолд агуулгад нийцэхгүй байгаа байдал ажиглагдаж байна. Иймд тэдгээрийн сурах дадал, хуульчийн ёс зүйг төлөвшүүлэх сургалтыг тогтмолжуулах хэрэгцээ шаардлага байна.

Танд ямар сурах бичиг таалагддаг вэ? асуумжийн хүрээнд тодруулахад төгсөөд ажил хийхэд шууд хэрэг болчихоор байвал илүү дээр гэж хариулснаас үзвэл асуудал явцуу байдлаар хандах сэтгэлгээ давамгайлж, асуудлыг тал бүрээс нь бүрэн дүүрэн авч үзэхийн ач холбогдлыг үнэлэхгүй орхигдуулах тал ажиглагдаж байв.

Монгол Улсад олон хуулийн сургуулиуд үйл ажиллагаа явуулж буй нь чанаргүй мэргэжилтэн гаргаж байна гэх нийгмийн зарим хэсгийнхний болгоомжлол байна. Мэдээж бүгд биш. Боловсролын салбар бол ашгийн төлөө бизнесийн салбар биш. Хэрхэн цөөрүүлэх вэ гэдэг нь тулгамдсан асуудал. Үүнийг тогтоошоод нь, тэдгээр субъектүүдийн ёс зүйд найдан үлдээх нь илүү санагдана. Нөгөө талаас практикт боловсролын магадлан итгэмжлэл нь боловсролын сургалтын байгууллагын үйл ажиллагаа, сургалтын хөтөлбөрийн хэрэгжилтийн чанарт үнэлгээ хийнэ гэснээс үзвэл суралцагчдын чанарын үзүүлэлтэд догматик байдлаар хандаж байгаа байдал ажиглагдаж байна. Бид өмнө жилүүдэд сургуулийн суралцах орчин дээр илүү анхаарал хандуулж ирсэн. Иймд дээд боловсролын байгууллага болон хууль зүйн сургуулийн магадлан итгэмжлэлд "хууль зүйн сургуулийн оюутны заавал эзэмшсэн байх мэдлэг, ур чадварын стандарт"-ыг боловсронгуй болгох хэрэгцээ, шаардлага байна. Энэ олон сургуулиуд оюутны тоогоор өрсөлдөх биш, хэрхэн чадварлаг оюутныг бэлтгэн гаргаж нийгмийн эрэлт хэрэгцээг хангах вэ гэдэгт онцгой анхаарал тавих нь зүй ёсны. Боловсролын зорилгодоо нийцсэн зарчмын хэрэгжилтийг хангах нь чухал байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль.
2. Монгол Улсын Боловсролын тухай хууль.
3. Хуульчийн эрх зүйн байдлын тухай хууль.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

4. Н.Лүндэндорж, Төрийн онол сурах бичиг, Уб, 2008.
5. Х.Гүндсамбуу, Монголын нийгмийн давхраажил: хөгжил хандлага, Уб, 2002.
6. Bills, Mark, and Peter J. Klenow. 2000. "Does Schooling Cause Growth?" American Economic. Review 90, no.5 (December):1160-1183.
7. Төгсөгчдийн хөдөлмөр эрхлэлтийн судалгаа, НХХЯ 2020.
8. Д.Гантөмөр, 3 хуулийн сургуулийн 112 оюутнаас авсан судалгаа.

байгууллага албан тушаалтан, газар, нэвтрэх, дамжин орох орон байрны хаяг, эзэмшил газрын байршил, ажиллагаанд хамрагдах хүн, хуулийн этгээд, объект, ажиллагаа явуулах хугацаа, ажиллагааны явцад хүний эрхийг хангах арга хэмжээ, зөвшөөрлийн хүчинтэй байх хугацаа, зөвшөөрөл олгосон прокурорын нэр, /гарын үсэг, тамга тэмдэг / он сар өдөр зэргийг заавал тусгасан байх ёстой. Энэ утгаараа **зөвшөөрөл нь** албан хэрэг хөтлөлтийн зохих шаардлагыг хангасан бүрдэл хэсэг бүхий бичвэртэй, албан бичгийн хэвлэмэл хуудас хэрэглэж тамга, тэмдэг дарж, прокурор нь эрүүгийн процессын хууль тогтоомжид заасан эрх хэмжээний хүрээнд баталгаажуулсан[11], мөрдөгч, эрх бүхий албан тушаалтан заавал дагаж мөрдөх шинжийг агуулсан **эрх зүйн баримт бичиг** мөн.

Прокурорын зөвшөөрлийн төрөл, хэлбэр

Прокурорын зөвшөөрлийг ангилж төрөлжүүлэх нь эрх зүйн онол, практикийн чухал ач холбогдолтой. Өөрөөр хэлбэл тухайн төрлийн зөвшөөрлийн хууль зүйн учир холбогдлыг зөв ойлгох, уг зөвшөөрлийг олгосноор үүсэх үр дагаврыг оновчтой тооцоолж, хүний эрхийн зөрчил гарахаас сэргийлэх, эрүүгийн процессыг зөв амжилттай удирдах, түүний зорилтыг хангуулахад нөлөөлөх төдийгүй улмаар прокурорын хяналт хэмээх[12] хууль зүйн шинжлэх ухааны салбарын онолын үндэслэлийг хөгжүүлэхэд ач холбогдолтой гэж үзэж байна. Прокурорын зөвшөөрлийг түүний шинж, онцлог зэргийг харгалзан шинжлэх ухааны үүднээс ангилан төрөлжүүлсэн тохиолдол одоо хэр байхгүй боловч дараах байдлаар ангилан үзэж болохоор байна.

Прокурорын хяналтын ажлын төрлөөс хамаарч:

1. Зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад олгох зөвшөөрөл
2. Эрүүгийн хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагааны явцад олгох зөвшөөрөл
3. Ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад олгох зөвшөөрөл
4. Эрүүгийн эрэн сурвалжлах ажиллагаа болон гүйцэтгэх ажлын явцад олгох прокурорын зөвшөөрөл гэж төрөлжүүлж болно.

<u>Зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад</u> Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулийн 4.2 дугаар зүйлд зааснаар прокурор дараах зөвшөөрлийг олгоно. Үүнд: хүний биед холбогдуулан шинжилгээ хийх, орон байранд үзлэг хийх, байгууллага, хувь хүний нууцтай холбоотой мэдээлэл, баримт бичгийг холбогдох байгууллага, албан тушаалтан, хувь хүнээс гаргуулах, шуудан цахилгаанаар явуулсан зүйлийг шуудан-цахилгаан харилцааны байгууллагад байх үед нь хураан авах, эсхүл үзлэг хийх, хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг хязгаарлахад прокурорын зөвшөөрлийг олгоно. Зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад олгодог прокурорын зөвшөөрөл нь зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцогчдын эрх, эрх чөлөөг хангах, хамгаалах, зөрчигдөхөөс сэргийлэх зорилготой бөгөөд эрх бүхий албан тушаалтнуудын саналыг хүлээн авснаас хойш прокурор даруй[13] зөвшөөрөл олгох эсэхийг шийднэ. Энэ төрлийн зөвшөөрөл нь бүхэлдээ зөрчил шалган шийдвэрлэх ажиллагааны шуурхай байдлыг хангах, зөрчил үйлдэгдсэн эсэх, түүнийг хэн үйлдсэнийг тогтоох, зөрчлийн улмаас учирсан хохирлыг барагдуулах прокурорын хяналтын гол арга хэрэгсэл болдог.

Зөрчлийн хэрэг бүртгэх ажиллагааны явцад прокурор холбогдогчийн ажил, үйлдвэрлэл, үйлчилгээ, үйл ажиллагааг бүхэлд нь эсхүл хэсэгчлэн, эсхүл барилга байгууламж, тээврийн хэрэгсэл, тоног төхөөрөмжийн ашиглалтыг түр зогсоох зөвшөөрлийг олгох эрх хэмжээтэй. Энэ зөвшөөрлийн хууль зүйн үндэслэл нь зөрчлийн улмаас хүний амь нас, эрүүл мэнд, хүрээлэн байгаа орчинд шууд, эсхүл шууд бусаар хор хохирол учруулж

[11] Монгол Улсын албан бичгийн стандарт MNS 5140-1:2021.

[12] Прокурорын хяналт нь бие даасан судлагдахуунтай эрх зүйн салбар мөн эсэх талаар манай эрдэмтэд одоо хэр тодорхой шийдэлд хүрээгүй байгаа боловч зарим судлаачид өөрийн бүтээлдээ цухас дурдсан нь бий. Прокурорын хяналт нь өөрийн зорилт, зорилго, үндсэн зарчим, үндсэн чиглэл, чиг үүрэг, судлах зүйл, судалгааны арга, прокурорын байгууллагын онцлог, удирдлага, хяналтын төрөл зэргийг багтаасан хууль зүйн бие даасан салбар шинжлэх ухаан болж хөгжих эхлэл тавигдаж байна.

[13] Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 1.4 дүгээр зүйлд зааснаар "даруй" гэж боломжит богино хугацааг хэлнэ.

байгаа, эсхүл учруулж болох нөхцөл байдал үүссэн үед хувийн болон нийтийн эрх ашиг сонирхлыг хамгаалах зорилгод нийцсэн байх учиртай. Тиймээс энэхүү зөвшөөрлийг олгохын тулд дээр дурдсан нөхцөл байдал бодитоор бий болсон эсэхэд прокурор бичгээн хяналт тавьж хууль зүйн үндэслэлтэй эсэхийг нягтлаж тогтоох шаардлагатай.

<u>Эрүүгийн хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагааны явцад</u> болон гүйцэтгэх ажлын явцад прокурор дараах төрлийн зөвшөөрөл олгодог.

1. Хүний биед нэгжлэг хийх тухай
2. Хүний биеэс шинжилгээнд зориулж биологийн дээж авах тухай
3. Орон байр /бусад газар/-т нэгжлэг хийх тухай
4. Хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг хянах /хязгаарлах/ тухай
5. Эд мөрийн баримт /эд зүйл, баримт бичиг/-ыг хураан авах тухай
6. Мэдээлэл, баримт бичиг гаргуулан авах тухай
7. Мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулах тухай
8. Цогцсыг оршуулсан газраас гарган шинжилгээ хийлгэх тухай
9. Шинжилгээнд ашигласан биологийн гаралтай эд мөрийн баримт болох цус, үрийн шингэн, шүлс, шээс, ходоодны агууламж, үс, хумс, яс, эд эс зэргийг шинжилгээ хийж дууссаны дараа устгах эсэх зөвшөөрлийг албан хэрэг хөтлөлтийн зохих шаардлагыг хангасан бүрдэл бүхий албан бичгийн хэвлэмэл хуудас хэрэглэж тамга, тэмдэг дарж баталгаажуулсан бичгийн хэлбэрээр өгнө. Харин дараах мэдээллийг холбогдох байгууллагаас гаргуулан авахад прокурорын зөвшөөрлийг мөрдөгчийн тогтоол болон мөрдөх байгууллагын албан бичигт батламжлах хэлбэрээр өгнө. Үүнд:

1. харилцаа холбооны сүлжээгээр дамжсан мэдээллийн агуулгыг гаргуулах
2. харилцаа, холбооны сүлжээний хэрэглэгч, эзэмшигч хэн болох, тэдгээрийн байршил, холбогдсон цаг хугацаа, техник хэрэгсэл, төхөөрөмж болон хандалтыг гаргуулан авах,
3. харилцаа холбооны сүлжээгээр дамжсан мэдээллийн агуулгад хамаарахгүй бусад мэдээллийг холбогдох байгууллагаас гаргуулан авах,
4. харилцаа холбооны сүлжээнд нэвтрэх боломжийг хязгаарлах талаар холбогдох байгууллагад даалгах,
5. арилжааны банк дахь дансны талаарх мэдээлэл авах,

Мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулах зөвшөөрөл[14] нь дотроо хэд хэдэн төрөлтэй байдаг. Тухайлбал,

1. Үзлэгийг нууцаар хийх зөвшөөрөл
2. мөрдөн шалгах нууц туршилт хийх зөвшөөрөл
3. Мөрдөн шалгах нууц ажиглалт хийх тухай зөвшөөрөл
4. Таньж олуулах ажиллагааг нууцаар хийх тухай зөвшөөрөл
5. Харилцаа холбооны сүлжээнд нэвтэрч хяналт тогтоох
6. Орон байранд нэвтэрч хяналт тогтоох
7. тээврийн хэрэгсэлд нэвтэрч хяналт тогтоох
8. Мөнгөн хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг хянах
9. хяналттай хүргэлт хийх зөвшөөрөл,
10. хяналттай худалдан авалт хийх зөвшөөрөл
11. Хөрөнгийн шилжилт хөдөлгөөнийг нууцаар хянах
12. Цагдан хорих байранд мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах зэрэг зөвшөөрлийг мөн батламжлах хэлбэрээр өгнө. Эрүүгийн хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах ажиллагааны явцад болон гүйцэтгэх ажлын явцад олгох прокурорын зөвшөөрөл

[14] "Мөрдөн шалгах нууц ажиллагаа явуулах журам"-ыг Улсын ерөнхий прокурор, Тагнуулын ерөнхий газрын даргатай хамтарч 2018 онд баталсан.

THE LEARNING ATTITUDE AND DEVELOPMENT OF LAW STUDENTS

Gantumur. D (LL.M)
Lecturer at the Department of Public Law,
School of Law, NUM

ABSTRACT:
An educated citizen is the key to Mongolia's development. Today, 15 law universities are operating in Mongolia. The number of young people enrolled in these schools is constantly increasing. Unfortunately, in some law schools, students are faced with the challenge of how their learning attitudes and abilities will match their future professional reputation, responsibility, and credibility.

KEYWORDS:
School of law, student, responsibility

ХҮҮХДИЙГ ХАМГААЛАХ БА УЛС ХООРОНД ҮРЧЛЭХ АСУУДЛААР ХАМТРАН АЖИЛЛАХ ТУХАЙ ГААГИЙН КОНВЕНЦЫН ЭРХ ЗҮЙН ЗОХИЦУУЛАЛТЫГ МОНГОЛ УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙН ХОЛБОГДОХ ЗОХИЦУУЛАЛТТАЙ ХАРЬЦУУЛАН ШИНЖЛЭХ НЬ

А.Батбаатар
ИЗОУИС-ийн багш, докторант

ТОВЧЛОЛ:
Монгол Улс 1998 оны 01 дүгээр сарын 16-ны өдрийн хуулиар Монгол Улсын хувьд Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай Гаагийн конвенцод нэгдэн орсон болно. Улмаар дээрх конвенцоор хүлээсэн үүргийнхээ дагуу 1973 оны гэр бүлийн тухай хуулийг хүчингүй болгож 1999 оны 06 дугаар сарын 11-ны өдөр Гэр бүлийн тухай хуулийг шинэчлэн баталсан. Уг хуулийн 7 дугаар бүлгээр Хүүхэд үрчлэх харилцааг зохицуулсан.
Монгол Улс нь Гаагийн конвенцод нэгдсэнээс хойш 25 жилийн хугацаанд Гаагийн конвенцоор хүлээсэн үүргийнхээ дагуу үрчлэлтийн харилцааг зохицуулсан хууль эрх зүйн баримт бичиг, болон үрчлэлтийн процессын хувьд Монгол улсад албан ёсоор хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа Гэр бүл дэх хүүхэд үрчлэлтийн харилцааг зохицуулсан 2 конвенц, 11 хууль, 5 эрх зүйн акт, холбогдох стандарт, бодлогын баримт бичгүүдийг боловсруулан баталсан хэдий ч хэдий ч хөрсөн дээр энэ зохицуулалт нь хэлбэр төдий оршиж, үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх, ашиг сонирхлыг бодитоор хамгаалж, хянаж чадахгүй байсаар байна. Үүний тод жишээ нь НҮБ-ын хүүхдийн эрхийн хорооноос Монгол Улсад өгсөн удаа дараагийн зөвлөмж, дүгнэлтүүд болно. Иймд Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай Гаагийн конвенцын эрх зүйн зохицуулалтыг Монгол Улсын эрх зүйн холбогдох зохицуулалттай харьцуулан судлан үзсэн болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:
Хүүхэд үрчлэх, хүүхдийн хамгаалал, Гаагийн конвенц, Хүүхдийн эрхийн хороо

Сэдэв сонгосон үндэслэл:
Монгол Улс нь хүний эрх, эрх чөлөө, шударга ёс, үндэснийхээ эв нэгдлийг эрхэмлэн дээдэлж, хүн төрөлхтний соёл иргэншлийн ололтыг хүндэтгэн үзэж, эх орондоо хүмүүнлэг, иргэний ардчилсан нийгэм цогцлуулан хөгжүүлэхийг эрхэм зорилго болгож хүний эрх, эрх чөлөөг дээдэлсэн эрх зүйн зохицуулалтыг бий болгосноор даруй 30 гаруй жилийн хугацаа өнгөрч байна. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 11-т "Гэр бүл, эх

ТҮЛХҮҮР ҮГС:
Прокурор, прокурорын хяналт, прокурорын зөвшөөрөл, зөвшөөрлийн төрөл, хэлбэр, агуулга, хугацаа.

ОРШИЛ

Прокурор нь Монгол Улсын нутаг дэвсгэрийн хэмжээнд эрүүгийн хууль тогтоомжийн[2] хэрэгжилтийг нэг мөр хангуулах үндсэн чиг үүрэгтэй, төрийн нэрийн өмнөөс үйл ажиллагаа явуулдаг, бие даасан хараат бус, шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэхэд оролцогч албан тушаалтан юм. Энэхүү тусгай чиг үүргээ хяналт тавих хэлбэрээр хэрэгжүүлнэ. Энэ утгаараа "прокурорын хяналт" хэмээх бие даасан өвөрмөц институцийг бий болгож, шүүх эрх мэдлийн хүрээнд бүрэн хамааралтай үйл ажиллагаа явуулдаг.

Прокурорын хяналт нь үндсэн агуулгаараа эрүүгийн процессын[3] оролцогчдын эрхийг хамгаалах, хангах зорилттой. Өөрөөр хэлбэл хэрэг бүртгэлт[4], мөрдөн байцаалт, ял эдлүүлэх ажиллагаанд болон шүүх хуралдаанд улсын яллагчаар оролцохдоо Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулиар тогтоосон хүний эрхийг хангах, хамгаалах, зөрчигдсөн тохиолдолд эрхийг нь сэргээн эдлүүлэх өргөн эрх хэмжээтэй, эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэгч субъектын нэг бол прокурор юм.

Прокурор нь хүний халдашгүй эрхийг хөндсөн аливаа шийдвэр гаргахад мөрдөх болон ял эдлүүлэх байгууллагад ЗӨВШӨӨРӨЛ олгодог /шүүхээс зөвшөөрөл авах асуудлыг шийдвэрлэх[5]/ бөгөөд энэ нь эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны оролцогчдын эрхийг хамгаалах гол арга хэрэгсэл нь болно.

1940 оны Үндсэн хууль батлагдах хүртэлх хугацаанд прокурор эрүүгийн процесс ажиллагааны явцад зөвшөөрөл өгөх талаар ямар нэгэн эрх зүйн баримт бичигт тусгаагүй байна. 1940 онд баталсан Үндсэн хуулийн 86 дугаар зүйлд "шүүх таслах газрын тогтоол буюу хууль хамгаалагч прокурорын зөвшөөрөлгүйгээр хэн бүхнийг баривчлан хорьж үл болно." гэсэн нь хүний халдашгүй эрхийг хамгаалах үндсэн арга хэрэгсэл болсон прокурорын зөвшөөрлийн эрх зүйн дээд хүчинтэй эх сурвалж болжээ. Улмаар 1947 онд баталсан БНМАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулийн Долоо дугаар зүйлд "... Шүүхийн тогтоолгүй буюу прокурорын зөвшөөрөлгүйгээр хэн хүнийг баривчилж үл болно." гэж анх удаа процессын хуульд тусгасан[6] байна. Үүнээс бусад процесс ажиллагаанд прокурор зөвшөөрөл өгөх талаар журамлаагүй бөгөөд 16 жилийн дараа 1963 онд баталж 1964 оны 6 дугаар сарын 01-ний өдрөөс дагаж мөрдсөн Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулийн 12 дугаар зүйлд заасан хүний халдашгүй эрх, 13 дугаар зүйлд заасан иргэний орон сууцны халдашгүй эрх, захидал харилцааны нууц байх зарчмыг хуульчлан тусгаж түүний дагуу хүнийг баривчлах, цагдан хорихоД зөвшөөрөл авах өмнөх хуулийн зохицуулалтыг хадгалахын хамт эд зүйл хураан авах, нэгжлэг хийхэд прокурорын зөвшөөрөл авахаар анх удаа хуульчлан зохицуулсан байна. Энэ хуулийн 209 дүгээр зүйлд хүнийг баривчлах зөвшөөрөл өгөх нь прокурорын

[2] Эрүүгийн хууль тогтоомж гэхээр зөвхөн эрүүгийн хууль, эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн хүрээнд явцуу ойлгох хандлага байдаг. Угтаа дээрхээс гадна Зөрчлийн тухай хууль, Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хууль, Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай хууль, Гүйцэтгэх ажлын тухай хууль тэдгээрт нийцүүлэн гаргасан дүрэм, журам, зааврууддын цогцыг ойлгоно.

[3] Эрүүгийн процесс нь гэмт хэргийн шинжтэй гомдол мэдээллийг хүлээн авч шалгах, хэрэг нээх, яллагдагчаар татах, шүүхэд шилжүүлэх, шүүх хуралдаанаар хэлэлцэх, ял шийтгэх, шийтгэсэн ялыг биелүүлэх гэсэн гинжин холбоо бүхий цогц ажиллагааны бүрдэл байдаг. Дотоод хэргийн Их сургуулиас эрхлэн хэвлүүлсэн Эрүүгийн процессийн эрх зүй. Сурах бичиг 2021 он бүтээлд "... гэмт хэргийг илрүүлэх, гэмт этгээдийг олж тогтоох, мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулах, прокуророос хуулийн хэрэгжилтэд хяналт тавих, төрийн нэрийн өмнөөс яллах, шүүхээс хэргийг хянан шийдвэрлэх чиг үүргийг ЭХХШТ хуульд заасан үндэслэл, журмын дагуу явуулж буй цогц үйл ажиллагаа" /81 дэх тал/ гэсэн нь учир дутагдалтай юм. ЭХХШ тухай хуулийн 37 дугаар бүлэгт заасан "шүүхийн шийдвэр биелүүлэх ажиллагаа", 42, 43, 44 дүгээр бүлгүүдэд заасан гадаад улстай хамтран гүйцэтгэх ажиллагаа нь тус тусдаа бие даасан эрүүгийн процесс юм.

[4] Зөрчлийн болон эрүүгийн хэргийн хэрэг бүртгэлтийн ажиллагаа.

[5] Б. Оюунчимэг, Прокурорын хяналт ба хүний эрх, Прокурорын байгууллагын түүхэн замнал, үйл ажиллагаа, цаашдын хөгжлийн чиг хандлага /онол практикийн бага хурлын эмхэтгэл/, Уб, 2015, 39 дэх тал.

[6] Монгол Улсын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль тогтоомжийн түүхэн уламжлал 1911-2009, Уб, 2012, 127 дахь тал.

үүрэг[7] хэмээн тусгасан бол 1994 оны 3 сарын 28-ны өдөр баталж мөн оны 07 сарын 01-ний өдрөөс дагаж мөрдсөн Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулийн нэмэлт, өөрчлөлтөөр дээрх 209 дүгээр зүйлийг бүхэлд нь өөрчлөн найруулсан бөгөөд түүнд "хэрэг бүртгэлт, мөрдөн байцаалтын явцад хүний эрх, эрх чөлөө, хувийн ба гэр бүл, захидал харилцааны нууц, орон байр, өмчийн халдашгүй байдлыг хөндсөн ажиллагаа явуулах зайлшгүй шаардлага гарвал зөвшөөрөл өгөх" гэж өргөн хүрээнд томъёолж энэ нь прокурорын үндсэн бүрэн эрхийн[8] нэг байхаар зохицуулсан байна.

Прокурорын зөвшөөрөл нь хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах, ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад хүний эрх, эрх чөлөө, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалах баталгаа болж байдаг[9] ба үүнд зөвшөөрлийн мөн чанар оршино. Тодруулбал, зөрчлийн болон эрүүгийн хэрэг бүртгэлт, мөрдөн байцаах, ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад шүүхээс зөвшөөрөл авахаас бусад тохиолдолд хүний халдашгүй байх эрх, эрх чөлөө, хувийн болон гэр бүл, захидал харилцааны нууц, орон байр, өмчийн халдашгүй байдлыг хөндсөн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулах бүрд прокурор бичгээр зөвшөөрөл өгнө.

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад сэжигтнийг баривчлах, яллагдагч, шүүгдэгчийг цагдан хорих, хязгаарлалт тогтоох, тодорхой үйл ажиллагаа явуулах, албан үүргээ биелүүлэхийг түдгэлзүүлэх таслан сэргийлэх арга хэмжээнээс бусад хүний эрх, эрх чөлөөг хөндсөн ажиллагааг зөвхөн прокурорын зөвшөөрлөөр явуулдаг. Шүүхээс сэжигтнийг баривчлах, яллагдагч, шүүгдэгчийг цагдан хорих, хязгаарлалт тогтоох, тодорхой үйл ажиллагаа явуулах, албан үүргээ биелүүлэхийг түдгэлзүүлэх таслан сэргийлэх арга хэмжээ авах зөвшөөрлийг өгч байгаа нь Монгол Улсын Үндсэн хуульд заасан "хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах, ..ажиллагаанд прокурор хяналт тавих" чиг үүргээ хэрэгжүүлж тухайн ажиллагаа нь мөрдөн байцаах ажиллагааны эцсийн үр дүнд ач холбогдолтой бөгөөд процессын хуулийн зорилтыг хангахад нийцсэн гэж үзсэн прокурорын саналаар хүн, хуулийн этгээдийн эрхийг хасах, хязгаарлах ажиллагааг шүүхийн оролцоотой явуулж байгаа хэлбэр юм. Чухам иймээс зөвшөөрөл өгөх нь прокуророос ихээхэн хариуцлага шаардсан бөгөөд хэрэв гоомой хандвал хүний эрхийн ноцтой зөрчилд хүргэж болох хууль зүйн сөрөг үр дагавартай тул мөрдөгч болон эрх бүхий албан тушаалтны саналын дагуу холбогдох хэргийг сайн хянаж процессын хууль тогтоомжид заасан үндэслэл, журамд нийцэж буй эсэхийг нягталсан байх ёстой. Энэ нь прокурор процессын хуульд заасан бүрэн эрхээ хэрэгжүүлэхдээ хүний эрх, эрх чөлөөг хууль бусаар хөндөж, хохироохоос хамгаалах зорилготой нягт уялдана.

Академич С. Нарангэрэл прокурорын зөвшөөрлийг "хэрэг бүртгэх, мөрдөн байцаах, ял эдлүүлэх ажиллагааны явцад хүний эрх, эрх чөлөө, хувийн болон гэр бүл, захидал харилцааны нууц, орон байр, өмчийн халдашгүй байдлыг хөндсөн үйл ажиллагаа явуулахад прокуророос өгсөн шийдэл[10]" хэмээн тодорхойлжээ. "Зөвшөөрөх", "зөвшөөрөл" гэх үгийн монгол хэлний тайлбар тольд тодорхойлсныг үзвэл "зөвд үзэх", "зөв хэмээн үзэх", "санал нийлэх", "дагаж нийлэх" гэж тайлсан байна.

Монгол хэлний зүйн агуулгаар нь үзвэл "зөвшөөрөл" нь прокурорын шийдвэр биш, харин мөрдөгч, эрх бүхий албан тушаалтны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад авсан, авах гэж буй тухайн арга хэмжээ нь процессын хууль тогтоомжоор зохицуулсан дэг журамд нийцэж байгаа эсэхийг нягталж хуульд нийцсэн тохиолдолд хүлээн зөвшөөрч / санал нийлж/ буй үйлдэл бөгөөд бичгийн хэлбэрээр үйлдэгддэг эрх зүйн баримт бичиг / акт/ юм.

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 22.3 дугаар зүйлийн 3 дах хэсэгт зааснаар прокурорын зөвшөөрөлд ажиллагааны нэр, зорилго, ажиллагаа явуулах

[7] Монгол Улсын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль тогтоомжийн түүхэн уламжлал 1911-2009, Уб, 2012, 256 дахь тал.

[8] Мөн тэнд, 341 дэх тал.

[9] Б. Цэрэнбалтав, Б. Амарбаясгалан, Прокурорын хяналт, Уб, 2009, 145 дахь тал.

[10] С. Нарангэрэл, Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг, Уб, 2021, 341 дэх тал.

57

нялхас, хүүхдийн ашиг сонирхлыг төр хамгаална" гэж заасан. Уг зохицуулалтын хүрээнд Монгол Улс нь Үндсэн хуулиар хүлээсэн үүргийнхээ дагуу дараах конвенцуудад нэгдэн орсон. Үүнд:

Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцод 1990 оны 01 дүгээр сарын 26-ны өдөр гарын үсэг зурж, 1990 оны 07 дугаар сарын 05-ны өдөр уг конвенцод нэгдэн орсон[1]. Мөн **Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай** конвенцод 1993 оны 5 дугаар сарын 29-ний өдөр гарын үсэг зурж 1998 оны 01 дүгээр сарын 16-ны өдөр уг конвенцод нэгдэн орсон болно.[2]

Монгол Улс нь Гаагийн конвенцод нэгдсэнээс хойш 25 жилийн хугацаанд Гаагийн конвенцоор хүлээсэн үүргийнхээ дагуу үрчлэлтийн харилцааг зохицуулсан 11 хууль, 5 эрх зүйн акт, холбогдох стандарт, бодлогын баримт бичгүүдийг боловсруулан баталсан хэдий ч хэдий ч хөрсөн дээр энэ зохицуулалт нь хэлбэр төдий оршиж, үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх, ашиг сонирхлыг бодитоор хамгаалж, хянаж чадахгүй байсаар байна. Үүний тод жишээ нь НҮБ-ын хүүхдийн эрхийн хорооноос Монгол Улсад өгсөн удаа дараагийн зөвлөмж, дүгнэлтүүд болно. Тухайлбал: НҮБ-ын хүүхдийн эрхийн хороо 2009 болон 2010 онуудад Монгол Улсын гурав болон дөрөв дэх удаагийн илтгэлийг хэлэлцээд 2010 оны 1 дүгээр сард дүгнэлт, зөвлөмжийн ирүүлсэн. Үүнд: Хүүхэд үрчлэх хүсэлтэй эцэг, эхэд дэмжлэг үзүүлэх үйлчилгээ, дотоодын үрчлэлтийн систем холбоотой үрчлэлтийн дараах хяналт, механизмыг бүрдүүлэх чиглэлээр зөвлөмж өгсөн хэдий ч Монгол Улс өнөөг хүртэлх хугацаанд зөвлөмжийг огт хэрэгжүүлээгүй болно.

Судалгаанаас үзэхэд 2000 оноос эхлэн үрчлэлтийн бүртгэл хийгдсэнээс хойш нийт 42851 хүүхэд үрчилснээс сүүлийн 10 жилийн дунджаар жилд 1057 хүүхэд үрчлэлт хийгдэж байгаагаас 2023 оны 06 сар хүртэлх хугацаанд нийт 274 хүүхдийг гадаадын иргэнд үрчлэлт хийснээс үзэхэд хүүхэд үрчлэх, үрчлүүлэх хэрэгцээ шаардлага нийгэмд байна.

Гадаадын иргэнд Монгол Улсын харьяат хүүхдийг үрчлүүлэх асуудлыг холбогдох хууль тогтоомжуудаар зохицуулж, түүнтэй холбоотой эрх зүйн орчин бүрдүүлж, хүүхэд хамгааллын талаарх бие даасан хууль үйлчилж төрөөс баримтлах эрх зүйн бодлогыг тодорхойлон хэрэгжүүлж байгаа хэдий ч «Хүүхдийн эрх, үрчлэлтийн процесс»-ыг олон улсын хууль тогтоомжид нийцүүлэх хэрэгцээ шаардлага бий болохын зэрэгцээ дотоод дахь үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх зөрчигдөх, янз бүрийн шалтгаанаар үрчлэлтийг хүчингүйд тооцуулж, хүүхдэд хоёр дахь өнчрөлийг мэдрүүлсэн асуудал гарсаар байгаа нь шийдвэрлэвэл зохих тулгамдсан асуудал болж байна. Тухайлбал:

- Дотоод, гадаадын үрчлэлтийн зохицуулсан гэр бүлийн хууль болон журам нь Гаагийн Конвенцтой зөрчилдөж буй шалтгаан үндэслэлийг харьцуулан судалж, шаардагдах эрх зүйн зохицуулалтыг боловсруулах, санал дүгнэлт гаргах
- НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооноос өгсөн зөвлөмжийг хэрэгжүүлэх ажил хангалтгүйн улмаас гадаад улс оронд үрчлэгдсэн хүүхэд болон эцэг, эхэд асуудал гарч аваар, осолд орох, эрхтэн дутуу болох, амь үрэгдэх, амиа хорлох зэрэг тохиолдолд хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол цаашид хэрхэх нь тодорхойгүй нь улмаас үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх эрх ашиг сонирхол зөрчигдөж, хохирох тохиолдолд хүүхдийн эрхийг хамгаалах буцаахтай холбогдсон зохицуулалт байхгүй учир холбогдох зохицуулалтыг судалгаанд үндэслэн боловсруулж санал дүгнэлт гаргах
- *Гадаад үрчлэлт жил ирэх тусад буураад байгаагийн шалтгаан нөхцөлийн судалгаа хийх замаар нээн илрүүлэх, хүүхэд үрчлэлттэй холбоотой холбогдох хууль , тогтоомж, дүрэм журмыг хэн бүхэнд хүртээмжтэй, ойлгомжтой, хэрэглэхэд хялбар болгох замаар хүүхэд үрчлэлт хийхэд хугацаа алддаг шалтгааныг багасгах үрчлэлтийг нэмэгдүүлэхэд чиглэсэн шаардлагатай санал зөвлөмж боловсруулах.*

[1] https://legalinfo.mn/mn/detail/1276 /Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц/
[2] Хүний эрх, үр нөлөөтэй удирдлага сурвалж бичиг, Уб, 2011, 192 дахь тал.

Дээрх шийдвэрлэвэл зохих тулгамдсан асуудлууд байгаа учир уг асуудлуудад судалгаа шинжилгээ хийх замаар асуудлын шалтгааныг нээн илрүүлж, одоо байгаа эрх зүйн орчинд үнэлгээ өгч харьцуулах замаар үрчлэгдсэн хүүхдийн эрхийг хангах, хамгаалах олон талт зохицуулалтыг бий болгох шаардлагатай байна. Дээрх шаардлагын үүднээс хүүхдийн эрх, ашгийг хамгаалахын тулд үрчлэлтийн процессыг олон улсын гэрээ болон хууль тогтоомжид нийцүүлэх, үүднээс энэ асуудлыг шинжлэх ухааны түвшинд нарийвчлан судлахыг тулд уг сэдвийг сонгон авсан болно.

Судалгааны ажлын зорилго:

Хүүхэд үрчлэх, үрчлүүлэх үйл ажиллагаанд тулгамдсан, шийдвэрлэвэл зохих асуудлын шалтгааныг судлан гаргаж, хүүхэд үрчлэлтийн эрх зүйн зохицуулалтыг Гаагийн Конвенцтой нийцүүлж үрчлэгдсэн хүүхдийн хууль ёсны эрх ашиг сонирхлыг хангахад чиглэгдсэн онол практикийн ач холбогдол бүхий санал дүгнэлт боловсруулан гаргах нь судалгааны ажлын зорилго оршино.

Дээрх зорилгодоо хүрэхийн тулд дараах зорилтуудыг дэвшүүлсэн болно. Үүнд:

1. Гэр бүлийн хууль болон журам нь Гаагийн Конвенцтой зөрчилдөж буй шалтгаан үндэслэлийг харьцуулан судалж, шаардагдах эрх зүйн зохицуулалтыг боловсруулах, санал дүгнэлт гаргах
2. Хүчин төгөлдөр үйлчилж буй хуулийн заалтууд хоорондоо зөрчилдөж буй шалтгаан үндэслэлийг тодруулж, дүгнэлт өгөх
3. *Гадаад үрчлэлт жил ирэх тусад буураад байгаагийн шалтгаан нөхцөлийн судалгаа хийх замаар нээн илрүүлэх, хүүхэд үрчлэлттэй холбоотой холбогдох хууль, тогтоомж, дүрэм журмыг хэн бүхэнд хүртээмжтэй, ойлгомжтой, хэрэглэхэд хялбар болгох замаар* хүүхэд үрчлэлтийн эрх зүйн зохицуулалтыг боловсронгуй болгоход чиглэгдсэн санал дүгнэлт боловсруулах

Судалгааны ажлын арга зүй:

Судалгааны ажлын арга гэдэг нь тухайн судалгааг хийхдээ хэрэглэсэн арга бол арга зүй гэдэг нь тухайн эрдмийн бүтээлийг судлахдаа ашигласан аргуудын нийлбэр цогц болно.

1. Харьцуулалтын арга: Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай Гаагийн конвенцыг Монгол Улсын эрх зүйн холбогдох зохицуулалттай харьцуулан шинжилсэн.
2. Монгол Улсын гэр бүлийн тухай хууль, тогтоомжтой харьцуулан судлахад ашигласан болно.
3. Нэгтгэн дүгнэх арга: Дээрх судалгааны ажлынхаа үр дүнг тооцон санал дүгнэлт гаргаж, дэвшүүлэхэд ашигласан.
4. Бичиг баримт судлах арга: Хүүхэд үрчлэлтийн талаах Монгол Улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ, эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээ болон үндэсний хууль тогтоомж, бусад бичмэл эх сурвалжуудыг судлан шинжлэхэд ашигласан.
5. Эмперик бодит кэйүүд судалгааны явцад ажиглагдсан үйл явдалд мэдээлэл цуглуулж нотолгоонд үндэслэн дүгнэлт гаргасан.

Судалгааны ажлын ач холбогдол:

Хүүхэд үрчлэлтийн эрх зүйн зохицуулалтыг Олон улсын гэрээ болон гадаадын зарим улсын үрчлэлтийн хууль тогтоомжийг харьцуулан судалж, холбогдох хэм хэмжээ, зохицуулалтыг боловсронгуй болгох санал дэвшүүлэх замаар Гэр бүлийн эрх зүйн шинжлэх ухаанд зохих хувь нэмэр оруулж буй нь уг ажлын онолын ач холбогдол оршино.

Практик ач холбогдол:

Хүүхэд үрчлэлттэй холбоотой мэдээллийг нэг дор өгөх, ойлгомжтой тодорхой бус зохицуулалтыг тодорхой болгож НҮБ-ын хүүхдийн эрхийн хорооноос өгсөн санал

PROTECTING HUMAN RIGHTS THROUGH THE CONSTITUTIONAL COURT

Amarbat.U (LL.M)
Advisor to the Minister of Mongolia, Chief Cabinet Secretary,
Lecturer at Otgontenger University

ABSTRACT:

The current form of the Constitutional review in Mongolia is considered abstract reviewing. The character of this type of review is that even if the rights and legal interests of the citizen himself or his close relatives are not violated, information can be submitted to the constitutional court. In other words, it has the advantage that even if the information provider's rights and interests are not violated, information can be reviewed on behalf of the public interest. On the other hand, there are also weaknesses, such as artificially increasing the burden of the Constitutional Court, being unable to protect human rights, and the Constitutional Court being a political institution rather than a judicial one.

According to Resolution No. 54 of the State Great Khural dated August 29, 2022, "On Giving Directions to the Government of Mongolia", the Government of Mongolia was instructed to draft amendments to the Constitution of Mongolia and submit them to the Great Khural of Mongolia. Accordingly, in the draft amendments to the Constitution of Mongolia developed by the Government of Mongolia, "Article 66 Part 1: The Constitutional Court shall review and issue a final decision on the disputes relating to violations of civil rights and liberties due to legal grounds and process by the petition of citizens who believe that their rights and freedoms are being violated." is provided.

This is an attempt to rule concrete review, which has not been implemented in our country. However, there is plenty of research on the concrete review, such as S. Magnaisuren's (1999) Comparative analysis of the Constitution of Mongolia and the Constitutions of the world countries, Ts. Sarantuya (2002) Constitution and the constitutional court: on the issue of protecting the constitution by judicial procedure, D. Gunjiilham (2008) Constitution judicial-constitutional guarantee, D. Lamjav (2008) Citizen's participation in the constitutional review, an international academic conference on "Constitutional control of Mongolia: Status and future approach", O. Monkhsaikhan (2015) Two models of constitutional review: Features and similarities, O. Monkhsaikhan (2015) the possibility of optimally defining the powers of the Constitutional Court related to citizen petitions and information, but this issue has not been raised again in recent years, and it is considered that there is a need to expand and study because the amendment of the Constitution is being discussed.

Therefore in this research, we will take a closer look at how to protect human rights more effectively, which is one of the main reasons for the existence of the Constitution and the Constitutional Court by using documentary and comparative research methods.

KEYWORDS:
Constitution, Constitutional court, abstract review, human rights, amendment

ПРОКУРОРЫН ЗӨВШӨӨРЛИЙН ХУУЛЬ ЗҮЙН УЧИР ХОЛБОГДОЛ

Т.Батсүх (LL.M)
Өвөрхангай аймгийн Хархорин сум дахь Сум дундын прокурорын газрын ерөнхий прокурор

Б. Амартүвшин
Өвөрхангай аймгийн Хархорин сум дахь Сум дундын прокурорын газрын хяналтын прокурор

ТОВЧЛОЛ:

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үндсэн оролцогчийн нэг болох прокурор нь процессын хуулиар олгосон бүрэн эрхээ хэрэгжүүлэхдээ үйлддэг эрх зүйн актуудын талаар онолын үндэслэл, хууль зүйн агуулга практик ач холбогдлын талаар нарийвчлан бичиж эрдэм шинжилгээ судалгааны эргэлтэд оруулсан нь төдий л их биш байна. Прокурорын хяналтын эрх зүйн үндэслэл, онолын талаар бичсэн сурах бичиг бараг байхгүй[1], зарим судлаачдын ганц нэг бүтээлд прокуророос үйлддэг эрх зүйн актуудыг Прокурорын тухай болон Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулиас шууд хуулбарлан тоочих байдлаар бичсэн нь их, дээд сургуулийн сургалтын хэрэглэгдэхүүн болохуйц шаардлагыг хангахгүй байна. Прокурорын зөвшөөрлийг хууль зүйн шинжлэх ухааны онолын хэмжээнд жич судалж эрдмийн зэрэг цол хамгаалсан бүтээл, нэг сэдэвт ном, сургалтын гарын авлага, хэрэглэгдэхүүн болгосон тохиолдол одоо хэр байхгүй. Энэхүү орон зайг нөхөж улмаар прокурорын хяналт хэмээх хууль зүйн шинжлэх ухааны сургалтын салбарын хөгжлийг урагшлуулахад зохих хувь нэмэр оруулах зорилгоор прокурорын хяналтын эрх зүйн арга хэрэгслийн нэг болох "зөвшөөрөл"-ийн хууль зүйн агуулга, мөн чанарыг гаргаж, зөвшөөрлийн онолын тодорхойлолт өгөхийг зорьсон.

Энэхүү судалгааны өгүүллийг бичихдээ прокурор зөвшөөрөл өгөх асуудлыг үндэсний хууль тогтоомжид хэдий үеэс тусгаж хэрхэн ямар хэмжээ хүрээнд хэрэглэж ирсэн талаарх түүхэн эх сурвалжуудыг үзэх, прокурорын зөвшөөрөл олгож буй өнөөгийн практик, 2017 онд баталж одоо хэрэгжүүлж буй Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулиар олгож буй зөвшөөрлийн агуулга, ач холбогдлыг өмнөх хуулиар олгож байсан зөвшөөрлийн төрөлтэй харьцуулан дүгнэх, ангилан төрөлжүүлэх зэрэг арга зүйг сонгосон болно.

[1] Хууль зүйн шинжлэх ухааны ном зүй 2006, 2018 оны бүтээлд Прокурорын хяналтын эрх зүйн асуудлаар бичсэн ном нийт / Бүдрагчаа Ц, БНМАУ-ын Прокурорын хяналт, Уб, 1974, Б. Цэрэнбалтав, Б. Амарбаясгалан. Прокурорын хяналт, Уб, 2009/ 2, магистрын бүтээл 2 байгаа нь туйлын хангалтгүйг харуулдаг.

зөвлөмжийг биелүүлж, өмнөх зөрчлийг арилгахтай холбоотой санал, дүгнэлт дэвшүүлснээр хүүхэд үрчлэхэд гарч буй хүндрэл бэрхшээлийг бууруулж, хүүхдийн эрх зөрчигдөхөөс урьдчилан сэргийлж байгаад практик ач холбогдолтой болно.

Мөн судалгааны ажлын үр дүнг сургалт, эрдэм шинжилгээ судалгааны суурь бүтээл болгон ашиглах боломжтой болж байгаад практик ач холбогдол оршино.

Судлагдсан байдал:

Хүүхэд үрчлэлтийн эрх зүйн зохицуулалт нь гэр бүлийн эрх зүйн нэгэн институци учир гэр бүлийн эрх зүйн шинжлэх ухааны нэгэн судлагдахуун болно. Энэ утгаараа Гэр бүлийн эрх зүйн чиглэлээр бичсэн эрдэмтэн судлаачдын бүтээлд бүлэг, хавсралт, дэд сэдэв зэргээр хүүхэд үрчлэлтийн зохицуулалтын талаар бичсэн бүтээлүүд нэлээдгүй байна. Тухайлбал:

Судлаач: Ч. Адьяасүрэн Энэ бүтээлдээ хүүхэд үрчлэх зан үйлийг монгол ёс заншлын талаас нь тодорхой тайлбарласан байна.[3]

Доктор, профессор Т.Мөнхжаргал[4], судлаач А.Дугармаа,[5] Ц.Алтанцэцэг[6], Ч. Отгонбаяр[7] нар нь өөрсдийн бүтээлээ үрчлэлтийн өнөөгийн эрх зүйн зохицуулалт талаас нь бичсэн байна.

Түүхийн шинжлэх ухааны доктор (Sc.D), профессор Н.Ням-Осор,[8] Доктор Б.Баярсайхан,[9] Ш.Гаадамба[10] нар нь хууль цаазын түүхэн уламжлалд талаас нь хүүхэд үрчлэлтэй холбогдох зохицуулалтуудын талаар бичсэн байна.

Тусгайлсан судалгааны хувьд:

Хөдөлмөр, нийгмийн хамгааллын яамны захиалгат судалгаа: Судлаач: А.Батбаатар, З.Мөнхжаргал[11], Хүүхдийн төлөө үндэсний газрын захиалгат судалгаа: Судлаач С.Түмэндэлгэр, Ш.Ойнбаяр[12] нар нь Хүүхэд үрчлэлтэд тулгамдаж байгаа асуудлыг нээн илрүүлэх зорилготой суурь судалгаа хийсэн байна. УИХ-ын тамгын газрын тусгайлсан судалгаа: Судлаач П.Нарантуяа[13] Хүүхэд үрчлэлтийн талаарх бусад улс орнуудын эрх зүйн зохицуулалтыг харьцуулан судалсан байна.

2. Хүүхэд үрчлэлтийн тухай ойлголт

Нийгмийг бүрдүүлэгч хамгийн бичил элемент нь гэр бүл болно. Гэр бүлийг аз жаргалтай бат бэх байлгах хүчин зүйл бол хүүхэд мөн. Хүүхдийн хөгжил , хүмүүжил төлөвшилд нөлөө үзүүлэгч хамгийн чухал орчин нь гэр бүл юм. Тэр ч утгаараа төрсөн эцэг, эхээсээ хагацсан , нас барсан , хаягдсан хүүхдүүдийн хувьд тэднийг зөв боловсон, өв тэгш хүмүүжилтэй, нийгэмд тустай, сайн хүн болж төлөвших, үндсэн эрхийг хүндэтгэж дээд эрх ашгийг нь хамгаалах үүднээс тэднийг шинэ гэр бүлтэй болгож үрчлүүлэх нэн тэргүүний асуудал мөн. Нийгмийн янз бүрийн шалтгаанаар хүүхэдтэй болж чадаагүйн улмаас гэрлэлтээ цуцлуулах сөрөг тохиолдол олноор гарч байна. Хэдий тийм боловч бие биенийгээ үнэн сэтгэлээсээ хайрлаж буй хосуудад энэхүү бэрхшээлийг давах гол арга зам бол хүүхэд үрчилж авах асуудал болно.

Үрчлэлтийн хэлбэрийг дотоод ба гадаад үрчлэлт гэж ангилах бөгөөд дотоод үрчлэлт гэдэг нь хүүхэд өөрийн улс дотроо үрчлэгдэхийг хэлэх бөгөөд иргэний харьяаллаас үл хамааран өөр улсад амьдарч буй гэр бүл, ганц бие хүнд үрчлүүлэхийг **гадаад үрчлэлт**

[3] Ч. Адьяасүрэн, Монгол ёс заншлын их тайлбар толь, Уб, 1992.
[4] Т. Мөнхжаргал, Гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2005.
[5] А.Дугармаа, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2017.
[6] Ч. Отгонбаяр, Гэр бүлийн эрх зүй, 2011.
[7] Ц.Алтанцэцэг, Монгол Улсын Гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2007.
[8] Н. Нямосор, Мөнх тэнгэрээс соёрхсон Чингис хааны их засаг хуулийн тайлбар, Уб, 2003.
[9] Ш. Гаадамба, Монголын нууц товчоо, Уб, 1990.
[10] Б.Баярсайхан, Монгол цаазын бичиг, Уб, 2001.
[11] Гадаад болон дотоод үрчлэлийн асуудалд дүн шинжилгээ хийх бодлогын зөвлөмж, 2013.
[12] Хүүхэд үрчлэлтийн харилцаа-хүүхэд хамгааллын бодлогын зарим асуудал Түргэвчилсэн үнэлгээний тайлан, 2014.
[13] Хүүхэд үрчлүүлэх болон хүүхэд үрчлэн авах талаар бусад улс орны туршлага, эрх зүйн зохицуулалт, 2013.

буюу улс хоорондын үрчлэлт гэдэг.[14]

Үрчлэлтийн харилцаанд нэг талаас үрчлэгч, нөгөө талаас үрчлүүлэгч байх бөгөөд гуравдах оролцогч нь үрчлэгдэгч байна. Үүнд:

Үрчлэн авагч этгээд -үрчлэгч нь насанд хүрсэн, иргэний эрх зүйн эрхийн бүрэн чадамжтай, хүүхдийг тэжээн тэтгэж, өсгөн хүмүүжүүлэх боломжтой, хүүхдийг өргөж авч төрсөн эцэг, эхийн эрх, үүргийг хүлээх этгээдийг хэлнэ.

Үрчлэгдэж буй хүүхэд -үрчлүүлэгч буюу өргүүлсэн хүүхэд. Төрсөн хүүхдийн адил эрх эдэлж, үүрэг хүлээх үрчлэгдсэн хүүхдийг хэлнэ[15]

Хүүхдийг үрчлүүлж буй этгээд- төрсөн эцэг, эх, асран хамгаалагч, харгалзан дэмжигч байх бөгөөд хүүхдээ сайн дурын үндсэн дээр үрчлүүлэх хүсэл зоригоо илэрхийлж зөвшөөрсөн субъект байна.

Хүүхэд үрчлэх 2 нөхцөл байх бөгөөд түүний нэг дэх нь ямар нэгэн өнчрөл ядуурал үзээгүй Монголчуудын ярьдгаар элэг бүтэн хүүхдийг үрчилж авах, хоёр дах нь хагас буюу бүтэн өнчин эсвэл эцэг эх нь хүүхдээ асарч хүмүүжүүлэх боломжгүй бол хүүхдийг үрчилж авна.[16]

Хүүхэд үрчлүүлэх үйл ажиллагааны гол зорилго нь хүүхдийг төрсөн эцэг, эх элбэрэн халамжилж чадахгүй, эсхүл эцэг эхгүй тохиолдолд хүүхдийн эрх ашиг сонирхлын үүднээс өөр тогтвортой гэр бүлд өсгөн хүмүүжихэд чиглэгдэнэ. [17]

Үрчлэлтийн үр дүнд үрчлэгч, түүний төрөл садны хүмүүс болон үрчлэгдсэн хүүхдийн хооронд төрсөн хүүхдийн нэгэн адил эдийн болон эдийн бус амины эрх болон тэжээн тэтгэхтэй холбогдсон харилцаа үүсэж байхад үрчлэгдсэн хүүхэд, төрүүлсэн эцэг, эхийн хоорондын эрх, үүрэг нь дуусгавар болдог онцлогтой. Тиймээс үрчлэлтийг гэр бүлийн эрх зүйн харилцааг үүсгэх, өөрчлөх, дуусгавар болгоход чиглэсэн хууль зүйн факт хэмээн нэрлэж болно. Үрчлэлтийн бүхий л үе шат нь хуульд үндэслэх бөгөөд үрчлэгч, үрчлүүлэгч, үрчлэгдэгч талуудын хүсэл зориг нэгдэснээр үрчлэгдэгсэн хүүхэд үрчлэгчийн хооронд үүсэх харилцаа нь төрсөн эцэг эх, хүүхдийн хоорондох харилцаатай ан тэнцүү болдгоороо онцлогтой.

Хүүхэд үрчлэх нь тодорхой зорилготой, эрх зүйн онцлог үр дагаврыг агуулж байдаг, амьдралд өргөн тохиолддог өвөрмөц үйл ажиллагаа юм Хүүхэд үрчлүүлэх үйл ажиллагааны гол зорилго нь хүүхдийн төрсөн эцэг, эх элбэрэн халамжилж чадахгүй тохиолдолд түүнийг өөр тогтвортой гэр бүлд өсгөн хүмүүжүүлэх боломжоор хангахад чиглэгдэх ёстой. Үрчлэлтийн талаарх ойлголтыг тодорхой болгохын тулд дараах **шинж байдлыг** авч үзэх нь зүйтэй юм.

1. Хүүхэд үрчлэлт нь гэр бүлийн эрх зүйн системд бие даасан нэг институт бөгөөд үрчлэлттэй холбогдон үүссэн эд хөрөнгийн болон эд хөрөнгийн бус харилцааг зохицуулж буй хэм хэмжээний нийлбэр юм. Гэр бүлийн эрх зүйн үндсэн чиг үүрэг нь хүүхэд үрчлэх нөхцөл журам, үрчлэгч, үрчлүүлэгчийн эрх үүрэг, үрчлэлтийг хүчингүйд тооцох, Монгол улсын харьяат хүүхдийг гадаадын иргэнд үрчлүүлэхтэй холбогдсон харилцааг зохицуулахад чиглэгдэнэ. Хүүхэд үрчлэх нь зөвхөн гэр бүлийн хууль тогтоомжоор тогтоосон нөхцөл, журмын дагуу явагдах үйл ажиллагаа юм. [18]
2. Үрчлэлтийн харилцаа нь өөрийн гэсэн үе шаттай бөгөөд үүнд: үрчлэх, үрчлүүлэх нөхцөл байдлыг урьдчилан тогтоох процесс, үрчлэх, үрчлүүлэх процесс, үрчлэгдсэн хүүхдийг үрчлэн авсан эцэг, эх болон тухайн улс хооронд шилжүүлэх

[14] "Үрчлэлт ба Хүүхдийн эрх", *ХЭҮК-ийн Хүний эрхийн цуврал нийтлэл* (2014) 75 дахь тал.
[15] А.Дугармаа, Ц.Алтанцэцэг, Монгол Улсын Гэр бүлийн эрх зүйн гарын авлага, Уб, 2007, 107 дахь тал.
[16] Т.Мөнхжаргал, Гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 1995, 57 дахь тал.
[17] А.Батбаатар, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2021, 169 дэх тал.
[18] А.Дугармаа, МУ-н Гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2005, 88 дахь тал.

Хоёрт. Үндсэн хуулийн цэцийг улс төрийн байгууллага биш шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч, Үндсэн хуулийн манаач хэмээр үздэнэ. Дээр олонтаа дурдсанчлан Үндсэн хуулийн цэц бол өдгөө шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч биш улс төрийн өндөр мэргэшилтэй хүмүүсээс бүрдсэн, эрх мэдэл хоорондын маргааны шийдвэрлэгч байгууллага болсон. Гэхдээ энэ асуудал зөвхөн манай улсад үүссэн асуудал биш бөгөөд онолын хувьд бусад улсад ч бас бодит хяналтыг хэрэгжүүлэх нь үндсэн хуулийг шүүх хэвээр байлгах ач холбогдолтой гэж үздэг[23]. Тиймээс үндсэн хуулийн бодит хяналтыг хэрэгжүүлснээсээ Үндсэн хуулийн цэцээ улс төржсөн шийдвэр биш иргэний үндсэн эрхтэй холбоотой шүүхийн шийдвэр гарах нөхцөл бүрдэлгэх юм.

Гуравт. Иргэдийн шүүх, Үндсэн хуульд итгэх итгэлд нөлөөлнө. Онолын хувьд Үндсэн хуулийн бодит хяналт хэрэгжсэнээрээ иргэд өөрт тулгамдсан асуудал, өөрийн эрх зөрчигдсөн гэж байгаа асуудалдаа шүүхээс хариулт авах боломжтой болдог. Харин манай улсын хувьд зөвхөн хийсвэр хяналт хэрэгжүүлдэг учир иргэдийн хувьд Үндсэн хуулийг дээдлэх, шүүх эрх мэдэлд итгэх итгэл алдарсан гэж хэлж болно. Тухайлбал сүүлийн жилүүдэд авлига, орчны бохирдолтой холбоотойгоор иргэд эрхээ хамгаалахаар олон оролдлого хийж байгаа ч иргэн, захирганы хэргийн шүүхийн хувьд шаардах эрхийн үндэслэл тодорхойгүй, хариуцагч тодорхойгүй учир шүүхэд хандаж чадахгүй байна. Улмаар иргэд үндсэн хуульд заасан эрхээ эдлэх, хамгаалахдаа шүүхэд хандах биш жагсаал, цуглаан хийх соёл бий болж байна гэж хэлэхэд хилсдэхгүй байх. Харин үндсэн хуулийн бодит хяналт хэрэгжсэнээр иргэний Үндсэн хуульд заасан үндсэн эрх зөрчигдсөн эсэхийг шийдвэрлэх эрх бүхий байгууллага бий болох бөгөөд иргэд эрхээ хамгаалахын тулд заавал жагсаж, цуглах шаардлагагүй болох юм.

Дөрөвдүгээрт. Иргэний өргөдлийг үндсэн хуулийн гомдолтой адилхан агуулгаар тайлбарлавал Цэцийн шийдвэрийн үндэслэл сайжирна. Цэц олонх шийдвэртээ үндэслэлээ бичдэггүй, бичсэн байлаа ч хангалттай тайлбарладаггүй. Тиймээс Үндсэн хуулийн цэц цаашид сонгодог утгаараа үндсэн хуулийн шүүх болъё гэвэл үндэслэлээ дэлгэрэнгүй бичдэг болох нь чухал. Үндсэн хуулийн шүүх actio popularis-аас үүссэн абстракт маргаанаас илүү тодорхой фактай холбоотой маргааныг тулхүү шийдвэрлэх шаардлагатай. Тодорхой тохиолдолд зөрчилдсөн ашиг сонирхлууд нь шүүхийн шийдвэрт хөндөгдөх асуудлуудыг хурцалж, тодорхой, ойлгомжтой үндэслэл гаргах боломжийг нэмэгдүүлдэг. Үндсэн хуулийн гомдол бол тодорхой асуудалтай нягт холбогдсон. Энд хувь хүн үндсэн хууль зөрчсөн үйл ажиллагааны хохирогч болсон гэж өөрийгөө үзэж, тухайн маргаанд хөндөгдсөн ашиг сонирхолтой байдаг учраас өөрийн байр суурийг дэмжсэн тодорхой жишээ, чухал санаа, хүчтэй үндэслэл гаргах замаар ялахын төлөө тууштай тэмцдэг. Үндсэн эрх зөрчигдсөн тухай тодорхой жишээ нь хууль эсхүл шүүхийн шийдвэр хүмүүсийн амьдралд хэр их нөлөөлдөг вэ гэдгийг харуулдаг. Тиймээс шүүгчид маргаантай холбоотой бүх факт зарчмын талаар нарийвчилсан мэдээлэгтэй тухайн маргааныг шийдвэрлэх боломжтой болж, энэ хэрээр үндсэн хуулийн үндэслэлээ сайжирдаг. Ингэснээр үндсэн хуулийн шүүх улс төрийн шинжтэй гэхээсээ шүүхийн шинжтэй институци болж хөгжих давуу талтай[24].

ДҮГНЭЛТ

Манай улсын хувьд сонгодог утгаараа ардчилсан Үндсэн хуультай болоод 31 жилийн нүүрийг үзжээ. Энэ хугацаанд Үндсэн хуулиар хамгаалах ёстой үнэт зүйлсийг хамгаалах, Үндсэн хуулийн хэрэгжилтэд дээд хяналт тавих чиг үүрэг бүхий Үндсэн хуулийн цэцийг байгуулсан боловч Үндсэн хуулийн хяналтын хэлбэр нь Үндсэн хуулийн цэцийг улс төрийн байгууллага болгон хувиргажээ.

[23] Tribe, L. H. Constitutional Calculus: Equal Justice or Economic Efficiency, 1985
[24] О.Мөнхсайхан, Үндсэн хуулийн хяналтын хоёр загвар: онцлог ба төстэй тал, 2015.

Судалгааны үр дүнд үндсэн хуулийн бодит хяналтын талаар авч үзсэн бөгөөд цаашид Үндсэн хуулийн цэцийг улс төрийн байгууллага болохын хувьд биш харин эсрэгээрээ Үндсэн хуулийн шүүхийн хувьд, иргэний үндсэн эрхийг хамгаалахын тулд бодит хяналтыг хэрэгжүүлэх нь зүйтэй байна. Үндсэн хуулийн нэмэлт, өөрчлөлтийн төслийг Засгийн газраас Улсын Их Хуралд өргөн барьсан энэ үед судлаачдын зүгээс үндсэн хуулийн бодит хяналтын талаар судалгаа хийж, энэхүү хяналтын хэлбэрийн ач холбогдол, хэрэгцээ шаардлагыг иргэд олон нийт болон эрх бүхий албан тушаалтнуудад таниулснаар иргэд үндсэн эрхээ хамгаалуулах, Үндсэн хуулийн цэцийн хувьд ч сонгодог утгаараа үндсэн хуулийн шүүх болох нөхцөл боломжийг бүрдүүлэх давуу талтай гэж харж байна. Ингэснээрээ манай улсын хүний эрхийн зөрчил буурах, олон улс дахь хүний эрхийн индекс үзүүлэлтүүд сайжрах давуу талыг ч мөн бий болгох боломжтой.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Монгол Улсын Их Хурал (2022) Монгол Улсын Засгийн газарт чиглэл өгөх тухай №54 дүгээр тогтоол

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

3. Tribe, L. H. Constitutional Calculus: Equal Justice or Economic Efficiency, 1985
4. С.Магнайсүрэн, Монгол Улсын Үндсэн хууль ба дэлхийн улсуудын Үндсэн хуулиудын харьцуулсан шинжилгээ, 1999.
5. Ц.Сарантуяа, Үндсэн хууль ба үндсэн хуулийн шүүх: үндсэн хуулийг шүүхийн журмаар хамгаалах асуудалд, 2002.
6. Х.Тэмүүжин, Jus Frast буюу Ёст үг, 2003.
7. Д.Гүнжийлхам, Үндсэн хуулийн шүүх-үндсэн хуульт ёсны баталгаа болох нь, 2008.
8. Д.Ламжав, Үндсэн хуулийн хяналт иргэний оролцоо, «Монгол улсын үндсэн хуулийн хяналт: Төлөв байдал, цаашдын хандлага" сэдэвт олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хурал (илтгэлийн эмхэтгэл), 2008.
9. ХБНГУ-ын Ханнс-Зайделийн сангийн Монгол дахь төлөөлөгчийн газар, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар, 2009.
10. Beatty, D. M & Samuel, G. Introduction to Constitutional Law: Sources, Structures, and Rights, 2010
11. Арне Мавчич, Үндсэн хуулийн хяналт, 2014
12. О.Мөнхсайхан, Үндсэн хуулийн хяналтын хоёр загвар: Онцлог ба төстэй тал, 2015.
13. О.Мөнхсайхан, Иргэний өргөдөл, мэдээлэлтэй холбоотой Үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох боломж, 2015.
14. Dixon & Landau, Structural Rights in the New Constitutionalism, 2015
15. Ш.Цогтоо, Гадаад орнуудын үндсэн хуулийн эрх зүй, 2018.
16. Ц.Сарантуяа, Үндсэн хуулийн процессын эрх зүй, 2021.
17. "Эх, олон хүүхэдтэй эрх толгойлсон эх, эцэгт тэтгэмж олгох тухай хуулийн зарим заалт үндсэн хуулийн холбогдох заалтыг зөрчсөн эсэх маргааныг хянан шийдвэрлэсэн тухай" Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, 2021
18. Н.Лүндэндорж, Монгол Улсын Үндсэн хууль шинжлэх ухааны тайлбар, 2022.
19. Б.Сонор, Б.Билгүүн, Үндсэн хуулийн цэц шүүхийн шийдвэрийг хянах шалгуур ба түүний хүрээ, 2023.

Эх сурвалж: Үндэсний хэмжээний аудитын газар, 2022 он

Улаанбаатар хотын 1992-2015 оны хоорондх Үндэсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт суудлын хуралдааныг шийдвэрлэсэн маргаан

Схем №1. 1992-2015 оны хоорондх Үндэсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт суудлын хуралдааныг шийдвэрлэсэн маргаан

зүйн зохицуулалтыг боловсронгуй болгохоор чиглэгдэн санал дүгнэлтийн хүрээнд дараах асуудлуудыг боловсронгуй болгох шаардлагатай байна.

2.1 Хүчингийн хамгаалах болон улс хооронд ҮРҮЛЭХ асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенцын 4 дүгээр зүйлийн D хүчингийн нас, төлөвшлийн байдлыг харгалзан доорх зүйлийн хангасан байна: D-1 "хүчингээр эвлэрүүлэх шаардлагатай бол ҮРЧЛЭН авах тухай түүнээс зөвшөөрөл мэдээлэл өгсөн бөгөөд хэрэв шаардлагатай бол ҮРЧЛЭН авах тухай түүнээс зөвшөөрөл авах"[23] гэж заасан.

Монгол Улсын хувьд хүүдэс сананы нь авах тохиолдолд ҮРЧЛЭЛТ хийдэг ба үүнтэй холбоотой эмнэлгийн дүрэм журмыг батлан мөрдөж байна. Мөн Хүүхдийн хамгаалах ба улс хооронд ҮРЧЛЭЛТ хийх тухай конвенцын 4 дүгээр зүйлийн С-д дараах шаардлагыг хангасан. Үүнд: (1) Хүүхэд ҮРЧЛЭЛТЭД шаардагдах хувь эсэгээ, албан газар, эрх бүхий байгууллагын зөвшөөрлийн ҮР дагаврын тухай, түүнчлэн хүүхэд болон түүний төрсөн гэр бүлийн хооронд эрх зүйн харилцаа дуусгавар болох эсэх талаар мэдээлэл авах гэж заасан[25] бол Гэр бүлийн тухай хуулиар төрсөн гэр бүлийн хооронд эрх зүйн харилцаа дуусгавар болох эсэх талаар мэдээлэл авах асуудлыг зохицуулсан зохицуулалт үгүй хэдий ч хуулийн зохицуулалтыг нөхөн зохицуулахын тулд гаргасан Гадаадын иргэнд Монгол Улсын харьяат Хүүхдийг ҮРЧЛЭХ журмын 12 дугаар зүйл дараах байдлаар нарийвчилсан зохицуулалтууд орсон байна.

б/бүтэн өнчин, эцэг эх нь тодорхойгүй хүүхэд ҮРЧЛЭХ бол асран хамгаалагч, харгалзан дэмжигчийн эсвэл асрамжийн газрын зөвшөөрөл,

в/хагас өнчин хүүхэд ҮРЧЛЭХ бол эцэг, эхийн хүүхэд ҮРЧЛЭЛТЭЭ бичгээр гаргасан зөвшөөрөл;

г/хүүдийн эцэг эх сураггүй алга болсон буюу нас барсанд тооцогдсон, эсхүл эцэг эх байх эрхээ хасуулсан бол энэ тухай шүүхийн шийдвэр болон асран хамгаалагч, харгалзан дэмжигчийн хүүхэд ҮРЧЛЭЛТЭД ГАРГАСАН ЗӨВШӨӨРӨЛ

д/энэ эх нь ахуй амьдралын гачигдлаас шалтгаалж хүүхдээ хэвийн өсгөх боломжгүй бол энэ тухай сум, дүүргийн Засаг даргын тодорхойлолт, энэ эх нь төрсөн гэр бүлийн хооронд эрх зүйн харилцаа дуусгавар болох эсэх талаар мэдээлэл авах асуудлыг зохицуулалтын хүрээнд ҮРЧЛЭЛТЭД ГАРГАСАН ЗӨВШӨӨРӨЛ

е/Монгол Улсын Иргэний хуулийн 54 дүгээр зүйлийн 54.1-д заасан үндэслэлээр эцэг эх нь эрх барих эрхээ хасуулсан, гэмт хэргийн улмаас ялтай болсон, архаг согтууруулах ундаа, мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодис хэрэглэдэг, ёс суртахуунгүй амьдралын улмаас хүүхдээ хүмүүжүүлэх, асрах, өсгөх үүргээ биелүүлэхгүй байгаа нь тогтоогдсон, эсхүл эцэг эх нь эрүүл мэндийн харилцан хамааралтай сэтгэцэд төрийн эрх барих дээд байгууллагаас үзэгдэх эрүүл мэндийн хувьд тогтоосон ерөнхий шаардлагыг хангахгүй байгаа нь тогтоогдсон, эсхүл эцэг эх нь хүүхдээ хүмүүжүүлэх, асрах, өсгөх үүргээ биелүүлэхгүй байгаа нь тогтоогдсон, эсхүл эцэг эх нь эрүүл мэндийн харилцан хамааралтай сэтгэцэд төрийн эрх барих дээд байгууллагаас үзэгдэх эрүүл мэндийн хувьд тогтоосон ерөнхий шаардлагыг хангахгүй байгаа нь тогтоогдсон, эсхүл эцэг эх нь "хүүхэд ҮРЧЛЭЛТЭД ГАРГАСАН ЗӨВШӨӨРӨЛ"-ийг цуцлуулсан

Улаанбаатар хотын 1992-2015 оны хоорондх Үндэсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт суудлын хуралдааныг шийдвэрлэсэн маргаан

Эх сурвалж: Үндэсний хэмжээний аудитын газар, 2022 он

Улаанбаатар хотын 1992-2015 оны хоорондх Үндэсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт суудлын хуралдааныг шийдвэрлэсэн маргаан

процесс, ҮРЧЛЭЛТИЙН дараах процесс гэсэн дэрвэн үе шат хамардаг.[19]

3. Хүүхэд ҮРЧЛЭЛТ НЬ НИЙГМИЙН олон төрлийн шалтгаанаас хамаар ч эцэг, эхгүй болсон хүүхдийг асрамжлан хамгаалах, хүмүүжүүлэх өвөрмөц хэлбэр болно. Иймээс "Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцод" эцэг, эхгүй хүүхдийг асран хамгаалахад улс орон бүр анхаарлаа хандуулах ёстой. ҮРЧЛЭЛТИЙН үйл явцыг нарийвчлан хуульчилсан байх шаардлагатай. Хэрэв ҮРЧЛЭН авсан эцэг, эх нь тухайн хүүхдийг төрсөн улс орноос нь авч явах болсон бол бүх талыг багалгаа хүүль зүйн үндэс нь бүрдсэн байх ёстой[20]. Мөн Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд ҮРЧЛЭХ асуудлаар хамтран ажиллах конвенцол /1993.05.26 Гаал/ хүүхдийг өв төлөө ба бүрэн хөгжүүлэх, гэр бүлийн орчинд аз жаргал, хайр ба ойлголцлын үүр амьталд өсөх, өөрийн төрлөх улс орон нь тохиромжтой гэр бүл олдохгүй байгаа хүүхдийг улс хооронд ҮРЧЛЭХ нь гэр бүлийн байнгын давуутай талыг олгож болох мөн хүүхдийг хулгайлах, дампахаас сэргийлэх арга хэмжээ авах шаардлагын үүднээс нийтлэг жүрэм тогтоох зорилготой бөгөөд үндэсний хэмжээнд болон Улс хооронд шилжүүлэх, ҮРЧЛЭХИЙГ дэмжих түсгай нөхцөлийг харгалзан үзсэн болно[21]. Монгол Улс 1996 оны 01 дүгээр сарын 16-ны өдрийн хуулиар уг конвенцод нэгдэн орсон байна. Улмаар дээрх гэрээний ҮРГҮЙН дагуу 1999 оны 06 дугаар сарын 11-ны өдөр багалсан Гэр бүлийн тухай хуулиар хүүхэд ҮРЧЛЭХ нөхцөл жүрмыг зохицуулж өгсөн хэдий ч яг үнэндээ тодорхой хиалт хэрэгжих боломжийг хуулиар олгосон улсчудад аль ч шатны шүүх нь хэргийг тулгалцүүлж, гүс хүүль нь үндэсэн хүүль зөрчсөн эсэхийг үндэсэн хүүлийн шүүхэр эхэ зохицуулалт нь хэлбэр тодий болно. Учир нь өнөөдрийг хүртэлх хугацаанд буюу 2023 он хүртэл бүгэн 20 гаран жилийн хугацаанд гадаадын иргэн Монгол Улсын харьяат хүүхдийг ҮРЧЛЭН авах гол зохицуулалтын процесс нь хүүхдэр бүс жүрмэар зохицуулагдаж байгаат анхаарах шаардлагатай болно.

2.Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд ҮРЧЛЭХ асуудлаар хамтран ажиллах тухай Гаагийн конвенцын эрх зүйн зохицуулалтыг Монгол Улсын эрх зүйн холбогдох зохицуулалттай харьцуулан шинжээх нь

Гадаадын иргэнд Монгол Улсын харьяат хүүхдийг ҮРЧЛҮҮЛЭХ асуудлыг холбогдох хууль тогтоомжуудаар зохицуулж, түүнтэй холбоотой эрх зүйн орчин бүрдүүлж, хүүхэд хамгаалалын талаарх бие даасан хууль үйлчлэх төрөөс баримтлах эрх зүйн бодлогыг тодорхойлон хэрэгжүүлэх байгаа чиг «Хүүхдийн эрх, ҮРЧЛЭЛТИЙН процесс»-ыг олон улсын хууль тогтоомжид нийцүүлэх хэрэгцээ шаардлага бий болохын зэрэгцээ гадаадад улсад болон дотоодод ҮРЧЛЭГДЭН хүүхдийн эрх зөрчигдөх, янз бүрийн шалтгаанаар ҮРЧЛЭЛТИЙГ хүчингүйд тооцуулж, хүүхэд хөөр дахь өнчрөлийг мэдрүүлэн асуудал тарсаар байгаа нь шийдэгдвэл зохих тулгамдсан асуудлын нэг юм.

Өдгөө үндэсэн хүүлийн шүүх гүрвэн үйлсэлгээр маргаан үүсэж шийдвэрлэлт боговд үүний нэг нь иргэдийн өртөдөл, мэдээлэл байх бөгөөд энэхүү ойлголтыг Европын үндэсэн хүүлийн шүүхүүдэл байдаг үндэсэн хүүлийн гомдол (constitutional complaint) гэх ангуулгаар манай улсад хэрэгжүүлэх хэрэгтэй гэж судлаачид үзжээ[19]. Үндэсэн хүүлийн шүүх хүний үндэсэн эрхийг зөрчсөн эсэхэд хиалт тавих чиг үүрэгтэй[20]. Тийм ч учраас хүнь үүх шүүхээр үндэсэн эрхээ хамгалуүлах бүх арга замыг ашиглаж дуусаны дараа уг эрх нь зөрчигдсөн хэвээр байна гэж үзэж байгаа бол шүүхийн шийдвэрийн эсрэг үндэсэн хүүлийн гомдол гаргадаг боговд энэхүү боломжийг төрийн зүгээс изүж өгөх нь зүйтэй.

Төдөрхөй тохиолдол зөрчигдөн үндэсэн эрхээ сэргийн шүүхийн жүрмаар хамгаалж чадаагүй иргэн Цэцэд өргөдөл гаргах болмож олгох нь дараах 4 ач холбогдолтой.

Үүний тод жишээ нь НҮБ-ын хүүхдийн эрхийн хороноос Монгол Улсад өгсөн удаа дараагийн зөвлөмж. дүгээлгүй Монгол Улсын гурав болон дөрөв дах удаагийн илтгэлийг хэлэлцэх 2010 оны 1 дүгээр сард дүгээлгүй, зөвлөмжийн ирүүлсэн. Үүнд: Хүүхэд ҮРЧЛЭХ хүсэлгэй өгөх, эхэд дэмжлэг үзүүлэх үйлчилгээ, ҮРЧЛЭЛ авагч эцэг, эхэд тавигдах шаардлуур, ҮРЧЛЭЧИЙН гэр бүлд судалгаа хийх, харааг бүс дүгнэлт гаргах нийтийн ажлын үйлчилгээ, ҮРЧЛЭЧИЙГ сургалтад хамруулах, ҮРЧЛЭГДЭН хүүхдийн байдалд хяналт тавьж үнэлгээ хийх зэрэг үе шатүүдыг хийх талаар өгсөн зөвлөмжийг от хэрэжүүлээгүй байна.[22]

Иймд судалгааны ажлын зорилт болох Гэр бүлийн хууль болон жүрам нь Гаагийн конвенцтой зөрчилдөж бүй шалтгаан үндэслэлийг харьцуулан судалж, шаардлагатай эрх зүйн зохицуулалтыг боловсруулах, санал дүгнэлт гаргах, *зилдар* хүүхэд ҮРЧЛЭЛТИЙН эрх

[19] Ц.Алтанцэцэг, "Хүүхэд хамгаалах тадаадын иргэн Монгол Улсын харьяат хүүхдийг ҮРЧЛЭХ асуудлын эрх зүйн зохицуулалт ", *Хууль эрх стандарт* Дэлгэр №1 (2008) 30 дахь тал.

[20] Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц, 1990.

[21] Хүүхдийг хамгаалах ба улс хооронд ҮРЧЛЭХ асуудлаар хамтран ажиллах конвенц /1993.05.26 Гаал/.

[22] НҮБ-ын ХЭХороо, Хүүхдийн Эрхийн тухай конвенцийн хэрэгжилтийн талаарх дүгнэлт, зөвлөмж, №6, 2010 _

[23] https://legalinfo.mn/mn/detail/1273

[24] https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=226

[25] https://legalinfo.mn/mn/detail/1273

[26] https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=2037146&showType=1

Хүүхдийн асрамжийн газрын үүдэнд хүүхдээ орхиж явсан нэгэн ээжийн хүүхдийг 3 жилийн дараа гадаад үрчлэлт хийлгэсэн байна. Ээжийн хувьд уг асуудлыг мэдэж нэлээдгүй маргаан үүсгэж хүүхдээ авах оролдлого гаргасан болно. Асрамжийн газрын хувьд хуулийн хүрээнд буюу олдсон хүүхдэд нэр, овог өгсний үндсэн дээр 3 жилийн дараа хүүхдийг үрчлүүлсэн болно. Иймд гадаад улсад үрчлэгдэх хүүхдэд тавигдах шаардлагыг Гаагийн конвенцод нийцүүлэн тодорхой болгох шаардлагатай байна. Тухайлбал:

Гадаад улсад үрчлэгдэх хүүхдэд тавигдах шаардлага:

1. Бүтэн өнчин болон эцэг, эхийг нь нас барсан гэж зарласан, эцэг, эх нь тогтоогдоогүй, тогтоогдох боломжгүй, эцэг, эх нь сэтгэцийн өвчний улмаас эрх зүйн чадамжгүйд тооцогдсон, эцэг, эх нь хүүхдээ тэжээн тэтгэж чадахгүй онцгой нөхцөл тохиолдсон бол эцэг, эхээс зөвшөөрөл авсны үндсэн дээр гадаад улс орон руу үрчлүүлэх талаар тусгаж өгөх шаардлагатай болно.

2.3 Хүүхдийг хамгаалах болон улс хоорондоо үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенцын 21 дугаар зүйлд 1-д Хүлээн авагч улсад хүүхдийг шилжүүлсний дараа түүнийг үрчлэн авах эцэг эхийн хамт цаашид байлгахад хүүхдийн ашиг сонирхолд нийцэхгүй гэдгийг эрх бүхий төв байгууллагад мэдэгдвэл тухайн байгууллага хүүхдийг хамгаалах арга хэмжээ авна.

(a) үрчлэн авах хүсэлт гаргасан эцэг эхээс хүүхдийг буцаан авч, түр асрамжид өгөх

(b) хүүхдийн төрөлх улсын эрх бүхий төв байгууллагатай зөвшилцөн, хүүхдийг үрчлүүлэх үүднээс цаг алдалгүй шинээр шилжүүлэн суурьшуулах бөгөөд хэрэв энэ арга хэмжээ тохиромжгүй бол урт хугацааны асрамжид өгнө. Хүүхдийн төрсөн улсын эрх бүхий төв байгууллага үрчлэн авах шинэ эцэг эхийн талаар бүрэн мэдээлэл авах хүртэл хүүхдийг үрчлүүлэхгүй

(c) хүүхдийн ашиг сонирхол шаардвал эцэст нь түүнийг буцаах арга хэмжээ авна[27]гэж зохицуулсан.

Монгол улсын гэр бүлийн тухай хуулиар үрчлэгдсэн хүүхдэд тавих дотоод болон гадаад хяналттай холбоотой зохицуулалт огт байхгүй болно. Энэ нь гадаад улс оронд үрчлэгдэж байгаа хүүхэд болон үрчлэгч эцэг, эхэд ямар нэгэн асуудал тулгарч хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдөж, хохирсон тохиолдолд /үрчлэн авагч эцэг эх нь нас барсан, сураггүй алга болсон, эрүүгийн хэрэгт ял шийтгүүлж хорих ял эдэлж байгаа, эрх зүйн чадамжгүй болсон ял эдэлж байгаа, хүүхдийг хүчирхийлсэн, гэмт хэрэг эрх зүйн зөрчилд татан оролцуулсан зэрэг тохиолдолд хүүхдийг эх оронд нь буцаах эрх, ашиг сонирхлыг нь хамгаалах асуудал Гэр бүлийн тухай хууль болон Гадаадын иргэнд Монгол улсын харьяат хүүхдийг үрчлүүлэх журмаар зохицуулж өгөөгүй байгаа нь Монгол улс Олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ биелүүлэхгүй байгаагийн зэрэгцээ гадаадын иргэнд үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх ашиг сонирхлыг хайхрахгүй орхиж байгаагийн илрэл мөн.

Иймд уг асуудлыг дараах байдлаар зохицуулах боломжтой байна. Үүнд:

1. Гаагийн конвенцод нэгдэн орсон улс болон эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээтэй улсуудад хүүхэд үрчлэх.
2. Гаагад бүртгэлтэй итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчөөр дамжуулж үрчлэлт хийлгэх
3. Тухайн улсад суугаа МУ-ын элчин сайдын болон консулын байгууллагыг үүрэгжүүлэх шаардлагатай байна.

2.4 Хүүхдийг хамгаалах болон улс хоорондоо үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенцын 35 дугаар зүйлд "Хэлэлцэн тохирогч улсуудын эрх бүхий байгууллагууд үрчлэлтийг шуурхай явуулна[28]" гэж зохицуулсан нь Гэр бүлийн тухай хууль болон журамд гадаадын иргэнээс хүүхэд үрчлэх хүсэлт гаргаснаас хойш яг ямар хугацаанд хүүхэд үрчлэх талаарх зохицуулалт үгүй болно.

[27] https://legalinfo.mn/mn/detail/1273

[28] https://legalinfo.mn/mn/detail/1273

Монгол Улсын харьяат хүүхдийг үрчлүүлэхдээ ХНХЯ-ны дэргэдэх Үрчлэлтийн зөвлөлөөр хэлэлцэж гаргасан дүгнэлтийн дагуу иргэний харьяалал шилжих хөдөлгөөний ерөнхий газрын дэргэдэх Зөвлөл шийдвэр гаргаж байгаа нь дан ганц хугацаанаас гадна төрийн байгууллагаас эрх олгосон хүүхэд үрчлэлтийн асуудлаар ажиллах бүтэц нь тогтолцооны хувьд олон дамжлага шатаас хамаарч хуульд дурдагдаагүй орхигдсон зохицуулалтуудаас шалтгаалж маш удаан үргэлжилж байна.

Олон улсын сайтууд болон Монгол Улсаас хийсэн албан ёсны судалгаагаар гадаадын иргэд хүүхэд үрчлэн авах хүсэлтээ өөрийн орны эрх бүхий үрчлэлтийн байгууллагаар дамжуулан Монгол улсын эрх бүхий байгууллагад /ХНХЯ-ны дэргэдэх Үрчлэлийн зөвлөлд/ албан ёсоор гаргаснаас хойш 2-3 жил болж сунжирч хугацаа алддаг талаар дурдагдсанаас үзвэл үрчлэх үйл явцыг нарийвчлан зохицуулсан зохицуулалт байхгүй тодорхой байна. Энэ нь гадаад үрчлэлтэд тодорхой хугацаа заагаагүйгээс шалтгаалж хугацаа алдаж сунжирсан зэрэг зөрчлүүд нь гарсаар байгаа нь Гаагийн конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэхгүй зөрчсөөр байгаагийн нэгэн илрэл мөн.

Хүсэлт тавьсан иргэний хувьд тэвчээрийг шаардсан, хөрөнгө, цагийг нь үнэгүйдүүлсэн, сэтгэл зүйн хувьд эрсдэлтэй алхамд хөтөлж байгаа шалтгаан нь үрчлэлтийн үе шат бүрд тодорхой хугацаа зааж өгөөгүйтэй холбоотой болно. Мөн уг асуудлыг хариуцсан мэргэжилтэн болон үрчлэлтийн зөвлөлийн хариуцлагагүй байдлаас болж Монгол Улсын нэр хүнд олон улсын тавцанд унсаар байгаа нь гадаадад хүүхэд үрчлэлт хийхэд багасаж байгаа нэг томоохон шалтгаан болно.

Иймд үрчлэлтийн үе шат бүрд тодорхой хугацаа зааж хуульчлах шаардлагатай байна.

Гэр бүлийн хуульд үе шат бүрд тохирсон зохицуулалт хийснээр үрлэлт шуурхай явагдах, Гаагийн конвенцтой гэр бүлийн хууль нийцэх, улмаар үрчлэгдэх хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол хангагдаж, олон улсын тавцанд Монгол Улсын нэр хүнд ахин сэргэх зэрэг чухал ач холбогдолтой болно.

Монгол Улс нь нэн яаралтай 1999 онд батлагдсан Гэр бүлийн тухай хууль болон 2001 онд баталсан Гадаадын иргэнд Монгол улсын харьяат хүүхдийг үрчлүүлэх журмаа өөрчлөх шинэчлэн найруулах зүй ёсны шаардлага үүссэнийг харуулж байна.

Хүүхдийг хамгаалах болон улс хоорондоо үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенцын 9 дүгээр зүйлийн С-д "Өөрийн улсад үрчлэлттэй холбогдсон асуудлаар зөвлөгөө өгөх болон үрчилж авсны дараах үйлчилгээг өргөжүүлэх"[29] гэж зохицуулсан хэдий ч Гэр бүлийн тухай хууль болон хүүхэд үрчлүүлэх журамд зөвлөгөө өгөх төвүүд эсхүл мэргэжилтнүүд мөн үрчлэлтийн дараах үйлчилгээний асуудал огт зохицуулалтгүй байгаа нь конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэхгүй 20 гаран жилийн хугацаа өнгөрснийг илтгэж байна. Цаашлаад ХНХЯ-ны үрчлэлтийн зөвлөл гэх байгууллага эсхүл ГИХАЭА дарга, нарийн бичиг гэсэн хоёр байгууллагын эрх, үүрэг зохицуулалтыг эргэн харж, зохих өөрчлөлтүүдийг хийх шаардлагатай байна. Энэ нь зөвхөн гадаад үрчлэлт гэлтгүй дотоод үрчлэлтийн асуудалд зөвлөгөө туслалцаа үзүүлэх, сургалтын байгууллага бий болгох эсхүл итгэмжлэгдсэн байгууллага нь уг асуудлыг шийддэг байхаар зохицуулалт оруулж өгвөл ач холбогдолтой нь зэрэгцээ конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэх үр дүнд нь үрчлэгдэх хүүхдийн эрх ашиг сонирхлыг бүрэн хамгаалж чадах онцлог зохицуулалттай болно.

2.5 МУ-ын хувьд Дотоод, гадаадын үрчлэлтийг зохицуулсан гэр бүлийн хууль болон журам нь Гаагийн Конвенцтой зөрчилдсөн, холбогдох хуулийн зохицуулалт дутмаг байгаагаас шалтгаалан Монгол Улсаас гадаад улсад үрчлэгдэж байгаа хүүхдийн эрх зөрчигдсөн тохиолдолд хүүхдийн эрхийг хэрхэн яаж хамгаалах талаарх зохицуулалт дутмаг байна. Гаагийн конвенцод гэр бүлийн хуулийг нийцүүлэх нь нэн тэргүүнд хийх тулгамдсан асуудлыг нэг болно. Тухайлбал: НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооноос өгсөн зөвлөмжийг хэрэгжүүлэх ажил хангалтгүйн улмаас гадаад улс оронд үрчлэгдсэн хүүхэд

[29] https://legalinfo.mn/mn/detail/1273

шүүгч Ж.Маршал 1803 онд «Мэрбюрийн эсрэг Медисоны хэрэг»-ийг шийдвэрлэснээр бодит биеллээ олсон гэж үздэг[2]. Түүнээс хойш 1843 онд Щвейцарт, 1853 онд Аргентинд гэх мэтээр бусад улс орнуудад бүс нутгийг хамарсан шинжтэй хөгжиж Үндсэн хуулийн эрх зүйд бие даасан чухал институтын нэг болсон байна[3].

Харин дэлхийн аль ч улс орны үндсэн хууль амьдралд хэрэгжсэнээрээ жинхэнэ үндсэн хууль болдог учиртай. Тиймээс Үндсэн хуулийг шууд үйлчилдэг болгох буюу амьдруулахад түүний хэрэгжилтэд хяналт тавих нь нэн чухал бөгөөд энэхүү зорилгын төлөө үндсэн хуулийн хяналтын институт буюу үндсэн хуулийн шүүх ажилладаг. Нөгөөтэзгүүр Үндсэн хуулийн хяналт нь Үндсэн хуульт ёс болон хууль ёсны эрх зүйн хамгаалалтын арга хэмжээний дээд төрөл юм. Үндсэн хуульт ёсны хууль зүйн баталгаагүй тогтолцоог Үндсэн хуулийн тогтолцоо гэж үзэхэд нэн бэрхшээлтэй. Үндсэн хуулийг шүүхийн хяналтын янз бүрийн хэлбэрээр хамгаалах нь Үндсэн хуулиар тунхагласан улс төр, нийгэм, эдийн засгийн тогтолцоог бэхжүүлэх маш чухал баталгаа болдог[4].

<u>*Монгол Улсын Үндсэн хуулийн хяналтын тухай*</u>

Манай улсын хувьд Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 66 дугаар зүйлийн 66.1 дэх хэсэгт "*Үндсэн хуулийн цэц нь Үндсэн хуулийг зөрчсөн тухай маргааныг иргэдийн өргөдөл, мэдээллийн дагуу өөрийн санаачилгаар буюу Улсын Их Хурал, Ерөнхийлөгч, Ерөнхий сайд, Улсын дээд шүүх, Улсын ерөнхий прокурорын хүсэлтээр хянан шийдвэрлэнэ.*"[5] гэж заасан байдаг.

Энэхүү заалтаас үзвэл Үндсэн хуулийн цэцэд хэн, хэрхэн хандахыг тайлбарласан суурь заалт байх бөгөөд иргэний хувьд өргөдөл, мэдээлэл гаргах боломжтой байна. Энэ хоёр ойлголтыг тайлбарлаваас "*өргөдөл (constitutional complaint) гэдэг нь өөрт болон нийтэд хамаатай ямар нэг асуудлыг шийдвэрлүүлэхээр эрх бүхий этгээдэд хувь хүнээс хандаж гаргасан хүсэлт, гуйлт, гомдол*"[6] бөгөөд энэ нь өдгөө манай Үндсэн хуулийн цэцийн үйл ажиллагааг шинэчлэх, өөрчлөх шаардлагыг үүсгэж байна. Харин "*мэдээлэл (actio popularis) бол зохих этгээдэд мэдэгдэх, сонсгох зориулалттай үйлдэл*"[7] буюу өөрийн эрх ашиг шууд хөндөгдөөгүй боловч цэцэд хандах боломжтой хэлбэр юм.

Түүхчилсэн байдлаар авч үзвэл Үндсэн хуулийн анхны төслүүдийн хувьд дээрхтэй адил Цэцэд иргэн хандах боломжгүй байсан. Жишээлбэл, Монгол Улсын Их цааз (Үндсэн хууль)-ийн 1991 оны 4 дүгээр сарын 18-ны өдрийн төсөлд Цэцэд иргэн хандах талаар тусгаагүй байсан бөгөөд уг төслийн 74-р зүйлд Цэц зөвхөн Улсын Их Хурал эсхүл Ерөнхийлөгчийн хүсэлтээр маргаантай асуудлыг хянан үзэж дүгнэлт гаргахаар боловсруулсан байжээ. Улмаар Үндсэн хуулийн төслийн талаар гадны судлаачид болон байгууллагуудын өгсөн зөвлөмжийн дагуу иргэн өргөдөл, мэдээлэл гаргах тухай заалт орсон байх магадлалтай. Жишээлбэл, Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагаас томилогдсон П.Н.Вагвати, Рийд Броди нарын шинжээчид Монгол Улсын Үндсэн хуулийн төслийн 2 дугаар бүлэгт эрхээ хамгаалуулахаар Цэцэд хандах эрхийг хувь хүнд олгох нь зүйтэй гэж зөвлөсөн. Мөн Эмнисти Интернэшнл, Америкийн Нэгдсэн Улсын Бүгд найрамдах нам зэрэг байгууллагаас төстэй зөвлөмж ирүүлж байсан түүхтэй ажээ[8].

[2] Д.Гүнжийлхам, Үндсэн хуулийн шүүх-Үндсэн хуульт ёсны баталгаа болох нь, 2008.

[3] С.Магнайсүрэн, Монгол Улсын үндсэн хууль ба дэлхийн улсуудын Үндсэн хуулиудын харьцуулсан шинжилгээ, 1999.

[4] Ш.Цогтоо, Гадаад орнуудын үндсэн хуулийн эрх зүй, 2018.

[5] Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.

[6] Х.Тэмүүжин, Jus Frast буюу Ёст үг, 2003.

[7] Н.Лүндэндорж, Монгол Улсын Үндсэн хууль шинжлэх ухааны тайлбар, 2022.

[8] О.Мөнхсайхан, Иргэний өргөдөл, мэдээлэлтэй холбоотой Үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох боломж, 2015.

Үндсэн хуулийн шүүхийн хяналтыг хийсвэр хяналт, тодорхой буюу бодит хяналт, урьдчилсан хяналт, нэгэнт батлагдсан эрх зүйн актыг хянах хяналт гэж ангилдаг[9]. Харин дээр дурдсан мэдээлэл гаргаж Үндсэн хуулийн цэцэд хандах хэлбэр бол Үндсэн хуулийн шүүхийн хийсвэр хяналтад хамаарна. 1992-2015 оны байдлаар Монгол Улсын цэцийн дунд суудлын хуралдаанаар шийдвэрлэсэн нийт 164 маргааны 140 нь буюу 85 хувийг иргэний мэдээллээр үүсгэсэн[10] байгаагаас манай улсын үндсэн хуулийн шүүхийн гол хяналтын хэлбэр бол хийсвэр хяналт гэдгийг харах боломжтой. Өөрөөр хэлбэл, Үндсэн хуулийн цэц хүний эрхийг бодитоор хамгаалдаг байгууллага гэхээсээ хууль тогтоомж үндсэн хуульд нийцсэн эсэхэд хяналт тавьдаг буюу эрх мэдэл хоорондын маргаан шийддэг улс төрийн байгууллага байгаа нь харагдаж байна. Ялангуяа манай улсад батлан гаргасан хууль, тогоол Үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзээд тухайн үед цөөнх болсон Улсын Их Хурлын гишүүд иргэнийхээ хувьд Үндсэн хуулийн цэцэд хандаж мэдээлэл гаргах тохиолдол олон. Эсхүл зориуд санаатайгаар парламентын үйл ажиллагааг удаашруулах, гацаах зорилгоор мэдээлэл гаргах, тухайн асуудлыг улс төржүүлэх тохиолдол ч бас бий. Энэ мэт тохиолдлуудаас үзвэл үндсэн хуулийн цэц хэн нэгний эрхийг хамгаалдаг биш эрх мэдэл хоорондын, эсхүл улс төрчдийн хоорондох маргаан шийддэг улс төрийн байгууллага болсон нь тодхон харагдаж байна гэж хэлж болно.

Нөгөө талаараа цэцэд ирж буй мэдээлэл, өргөдөл нь бараг 100 хувь иргэдээс хандсан байдаг төдийгүй жил бүр иргэдээс цэцэд гаргах мэдээлэл, өргөдөл нь өсөх хандлагатай байгаа нь нийгэмд Үндсэн хуулийн цэцийн нэр хүнд өсөж байгаа, Үндсэн хуульт ёсыг төлөвшүүлэхэд иргэдийн оролцоо өндөр байгааг харуулж буй үзүүлэлт гэж зарим судлаачид үздэг[11]. Түүнчлэн хийсвэр хяналтыг хэрэгжүүлснээр тухайн мэдээлэл гаргагч этгээдийн өөрийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдөөгүй байсан ч бусдын эрх, ашиг сонирхлыг хамгаалахаар мэдээлэл гаргах боломжтой бөгөөд энэ нь хэм хэмжээний хүрээнд тухайн эрх, ашиг сонирхолд сөргөөр нөлөөлөх зохицуулалтыг хаадаг. Тийм ч учраас бусад олон хүмүүс дахин ижил асуудлаар маргахгүй байх, цаг хугацаа хэмнэсэн, нэг шийдвэрээр олон хүний эрх, ашиг сонирхлыг хамгаалах, зөрчигдсөн эрхийг сэргээх боломжтой. Үүний нэг жишээ бол 2021 оны 01 дүгээр сарын 20-ны өдрийн "Эх, олон хүүхэдтэй өрх толгойлсон эх, эцэгт тэтгэмж олгох тухай хуулийн зарим заалт үндсэн хуулийн холбогдох заалтыг зөрчсөн эсэх маргааныг хянан шийдвэрлэсэн тухай" Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт юм[12]. Энэхүү шийдвэрийн ачаар үндсэн эрх нь зөрчигдсөн, ялгаварлан гадуурхагдсан байсан олон хүний эрх ашиг сэргэсэн, түүхэн шийдвэр болж байсан нь маргаангүй билээ.

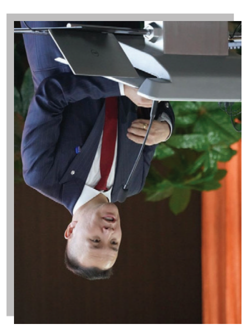
[9] Ц.Сарантуяа,Үндсэн хуулийн процессын эрх зүй, 2021.

[10] О.Мөнхсайхан, Иргэний өргөдөл, мэдээлэлтэй холбоотой үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох боломж, 2015.

[11] Д.Ламжав, Үндсэн хуулийн хяналт иргэний оролцоо, "Монгол улсын үндсэн хуулийн хяналт: Төлөв байдал, цаашдын хандлага" сэдэвт олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хурал (илтгэлийн эмхэтгэл), 2008.

[12] "Эх, олон хүүхэдтэй өрх толгойлсон эх, эцэгт тэтгэмж олгох тухай хуулийн зарим заалт үндсэн хуулийн холбогдох заалтыг зөрчсөн эсэх маргааныг хянан шийдвэрлэсэн тухай" Үндсэн хуулийн цэцийн дүгнэлт, 2021

ҮНДСЭН ХУУЛИЙН ШҮҮХЭЭР ХҮНИЙ ЭРХИЙГ ХАМГААЛАХ НЬ



Ү.Амарбат (LL.M)

Засгийн газрын Хэрэг эрхлэх газрын даргын зөвлөх,
Отгонтэнгэр их сургуулийн багш

ТОВЧЛОЛ:

Өнөөгийн Монгол Улсын Үндсэн хуулийн хяналтын хэлбэр нь Үндсэн хуулийн хийсвэр хяналтын хэлбэрт багтаж байна. Энэхүү хяналтын хэлбэрийн онцлог нь иргэний өөрийн болон өөрийн ойр тойрны хүний эрх, хууль ёсны ашиг сонирхол зөрчигдөөгүй байсан ч үндсэн хуулийн цэцэд мэдээлэл гаргах боломжтой. Өөрөөр хэлбэл тухайн мэдээлэл гаргагчийн өөрийнх нь эрх, ашиг сонирхол хөндөгдөөгүй байсан ч нийтийн ашиг сонирхлын өмнөөс мэдээлэл гаргаж, түүнийг хянуулж болдог гэдгээрээ давуу талтай. Харин эсрэгээрээ үндсэн хуулийн цэцийн ачааллыг зохиомлоор нэмэгдүүлэх, хүний эрхийг бодитоор хамгаалж чадахгүй байх, Үндсэн хуулийн цэц нь шүүхийн биш улс төрийн байгууллага болох зэрэг сул талууд мөн бий болж байна.

Улсын Их Хурлын 2022 оны 08 дугаар сарын 29-ний өдрийн “Монгол Улсын Засгийн газарт чиглэл өгөх тухай” 54 дүгээр тогтоолоор Монгол Улсын Үндсэн хуульд оруулах нэмэлт, өөрчлөлтийн төслийг боловсруулж, Монгол Улсын Их Хуралд өргөн мэдүүлэхийг Монгол Улсын Засгийн газарт даалгасан. Үүний дагуу Монгол улсын засгийн газраас боловсруулсан Монгол Улсын Үндсэн хуульд оруулах өөрчлөлтийн төсөлд “*Жаран зургадугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг: Үндсэн хуулийн цэц Үндсэн хуульд заасан иргэний эрх, эрх чөлөөг зөрчсөн тухай маргааныг уул эрх, эрх чөлөө нь зөрчигдсөн гэж үзэж байгаа иргэний өргөдлөөр хуульд заасан үндэслэл, журмын дагуу магадлан шийдвэрлэж эцсийн шийдвэр гаргана*.” гэж тусгасан байна.

Энэ нь өдийг хүртэл манай улсад хэрэгжээгүй бодит хяналтыг хэрэгжүүлэх оролдлого болжээ. Хэдийгээр бодит хяналтын талаар С.Магнайсүрэн (1999) Монгол Улсын Үндсэн хууль ба дэлхийн улсуудын Үндсэн хуулиудын харьцуулсан шинжилгээ, Ц.Сарантуяа (2002) Үндсэн хууль ба үндсэн хуулийн шүүх: үндсэн хуулийг шүүхийн журмаар хамгаалах асуудалд, Д.Гүнжийлхам (2008) Үндсэн хуулийн шүүх-үндсэн хуульт ёсны баталгаа болох нь, Д.Ламжав (2008) Үндсэн хуулийн хяналт иргэний оролцоо, «Монгол улсын үндсэн хуулийн хяналт: Төлөв байдал, цаашдын хандлага” сэдэвт олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хурал (илтгэлийн эмхэтгэл), О.Мөнхсайхан (2015) Үндсэн хуулийн хяналтын хоёр загвар: Онцлог ба төстэй тал, О.Мөнхсайхан (2015) Иргэний өргөдөл, мэдээлэлтэй холбоотой Үндсэн хуулийн цэцийн бүрэн эрхийг оновчтой тодорхойлох боломж зэрэг судалгааны бүтээлүүдэд авч үзсэн байдаг боловч энэ асуудал сүүлийн жилүүдэд дахин

сөхөгдөөгүй, мөн Үндсэн хуулийн нэмэлт өөрчлөлтийн төсөл хэлэлцэгдэж буй энэ цаг үед дэлгэрүүлж судлах хэрэгцээ шаардлага үүссэн гэж үзлээ.

Тэгвэл Үндсэн хууль, Үндсэн хуулийн цэцийн оршин байх гол шалтгааны нэг болох хүний эрхийг хэрхэн илүү бодитойгоор хамгаалах, үндсэн хуулийн бодит хяналт хэрэгжсэнээр ямар үр дүн гарах, яагаад энэ хяналтын хэлбэрийг Үндсэн хуульд нэмэлт, өөрчлөлтөөр оруулах шаардлагатай тухайд энэхүү судалгаанд дэлгэрүүлэн авч үзье. Уг судалгааг баримт бичгийн арга, харьцуулсан судалгааны аргыг ашиглан гүйцэтгэлээ.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:
Үндсэн хууль, Үндсэн хуулийн цэц, хийсвэр хяналт, хүний эрх, нэмэлт өөрчлөлт

ОРШИЛ

Монгол оронд 1921 оны ардын хувьсгалын үр дүнд 1924 онд Бүгд найрамдах улсаа тунхаглаж, анхдугаар Үндсэн хуулиа батални хойш 1940, 1960 онуудад Үндсэн хуулиа тус тус өөрчлөн шинэчилж байсан хэдий ч 1980-аад оны эцэс хүртэл тоталитар дэглэм ноёрхож байсан учир түүний мөн чанарын улмаас Үндсэн хуулийн биелэлтэд хяналт тавих мэргэжлийн байгууллагыг бий болгох боломжгүй байв.

Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улсын Үндсэн хуулиар иргэдийн улс төр, нийгэм-эдийн засгийн хувийн эрх, эрх чөлөөг тунхаглан бэхжүүлсэн. Гэвч эдгээр эрхийг хэрэгжүүлж хангах Үндсэн хуулийн механизм, баталгаа сонгодог утгаараа байсангүй. Гэхдээ Монгол Улсын 1924, 1940, 1960 оны үндсэн хуулиуд үйлчлэх үеүдэд тэдгээрийн хэрэгжилтэд хяналт тавих оролдлого хийж ирснийг дурдах нь зүйтэй. Тухайлбал,

- 1924 оны Үндсэн хуулийн 128 дугаар зүйлд “*Улсын бага хурал Үндсэн хуулийн ёсоор гүйцэтгэх явдлыг эрхлэн шийтгэвэл зохино*”,
- 1940 оны Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улсын Үндсэн хуулийн 2 дугаар бүлгийн 10 дугаар зүйлийн зургаа дахь хэсэгт “*Үндсэн хуулийн биелэлтийг хянах эрхийг төрийн эрх барих дээд байгууллагын эрхлэх ажил*” хэмээн хуульчилж, улмаар түүнийгээ Бага хурлын тэргүүлэгчдийн бүрэн эрхэд шууд хамаарахаар хуульчилсан.
- 1960 оны Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улсын Үндсэн хуулийн 34 дүгээр зүйлийн /а/-д Ардын их хурлын тэргүүлэгчид «*Бүгд Найрамдах Монгол Ард Улсын Үндсэн хууль, бусад хуулийн биелэлтийг хянана*” хэмээн хуульчилж байсан түүхтэй.

Улмаар 1990 онд Үндсэн хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулах тухай хуульд Үндсэн хуулийн хяналтын зөвлөл байгуулах талаар заасан үеэс Монгол Улсад Үндсэн хуулийн хяналтын тухай үзэл санаа уламжлагдан ирж, өнөөгийн дүр төрхөө олжээ. Гэхдээ 2019 онд Монгол Улсын Үндсэн хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулж, өдгөө 2023 онд ч бас дахин нэмэлт, өөрчлөлт оруулах асуудал яригдаж, судлаач нарын дунд олон төрлийн мэтгэлцээн өрнөж байна. Иймд цаг үеийн шаардлагаар Үндсэн хуулийн хяналтын хэлбэр нь Үндсэн хуулийн болон Үндсэн хуулийн цэцийн гол зорилго, чиг үүргээ гүйцэтгэж чадаж байгаа эсэх талаар дахин судлах хэрэгцээ, шаардлага бий болсон гэж үзлээ.

Үндсэн хэсэг

Үндсэн хуулийн хяналт үүссэн явдал нь үндсэн хууль оршин байгаатай, түүний биелэлтийг хангах мөн хууль зүйн үүднээс хамгаалах зорилго бий болсонтой шууд холбоотой[1] бөгөөд үндсэн хуулийн биелэлтэд хяналт тавих үүрэг анх 1803 онд Америкийн Нэгдсэн Улсад шүүхийн жишигт тулгуурлан бий болсон. Тодруулбал үндсэн хуулийн шүүхийн хяналтын тухай номлол, түүнийг баталгаажуулсан «үндсэн хуулийг дээдлэх зарчим» дэлхий дахинаа анх удаа Америкийн Нэгдсэн Улсын Дээд шүүхийн Ерөнхий

[1] Ц.Сарантуяа, Үндсэн хууль ба үндсэн хуулийн шүүх: Үндсэн хуулийг шүүхийн журмаар хамгаалах асуудалд, 2002.

болон эцэг, эхэд асуудал гарч аваар, осолд орох, эрхтэн дутуу болох, амь үрэгдэх, амиа хорлох, үрчлэн авагч эцэг эх нь нас барсан, сураггүй алга болсон, эрүүгийн хэрэгт ял шийтгүүлж хорих ял эдэлж байгаа, эрх зүйн чадамжгүй болсон ял эдэлж байгаа, гэмт хэрэг эрх зүйн зөрчилд татан оролцуулсан үрчлэгдсэн хүүхдийн хүчирхийлсэн, үрчлэгдэгч эцэг, эхтэйгээ таарамжгүй харилцаатай болсны улмаас цаашид үрчлэн авагч эцэг, эхтэй байх боломжгүй зэргээс шалтгаалан хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдөж, хохирсон тохиолдолд хүүхдийг эх оронд нь буцаах эрх, ашиг сонирхлыг нь хамгаалах асуудал Гэр бүлийн хууль болон холбогдох журмаар зохицуулж өгөөгүй байна. Энэ нь Гаагийн конвенцын 21 дүгээр зүйлд заасан үрчлэн авсан эцэг, эхтэй цаашид байлгахад хүүхдийн эрх, ашиг сонирхолд нийцэхгүй тохиолдолд хүүхдийн эрхийг хамгаалах зохицуулалтыг бүхэлд нь орхигдуулсан нь Монгол Улс конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэхгүй байгаагийн нэгэн илрэл юм.

Тухайлбал: ОХУ-аас үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх ашгийг хамгаалах, түүнд хяналт тавих зохицуулалтын тусламжтайгаар ОХУ-с АНУ-д үрчлэгдсэн 7-хон настай Маша охиныг 7 жил хүчирхийлсэн асуудлыг хөндлөнгийн шинжээч нарын тусламжтайгаар нээн илрүүлж дэлхий нийтийг цочролд оруулсан үйл явдалтай адилхан тохиолдол гадаадын иргэнд үрчлэгдсэн Монгол улсын харьяат хүүхдүүдэд тохиолдож байгааг үгүйсгэх аргагүй юм. 2007 онд Монгол улсын 13 настай охиныг БНХАУ-ын иргэн үрчлэн авах нэрийдлээр худалдаалсан гэх нэг хэрэг бүртгэгдсэн.[30] Иймд Хүүхдийг хамгаалах ба улс хоорондын үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенцод гэр бүлийг нийцүүлэх нь тулгамдаж буй асуудлын нэгээхэн хэсэг мөн.

ДҮГНЭЛТ

САНАЛ: Гэр бүлийн хууль болон бусад хуульд дараах нэмэлт өөрчлөлтийг оруулах,

А.Гэр бүлийн тухай хуульд:

Нэг: Гэр бүлийн хуулийн 56 дугаар зүйлийн 56.1-д Үрчлэгдсэн хүүхдийг үрчлэн авсан эцэг, эхтэй цаашид байлгахад хүүхдийн ашиг сонирхолд нийцэхгүй гэж үзвэл, итгэмжлэгдсэн байгууллага хүүхдийг хамгаалах бүх арга хэмжээ авна” гэсэн зохицуулалтыг нэмж оруулах. Ийнхүү оруулж өгснөөр НҮБ-аас гаргасан зөвлөмжийн хүрээнд үрчлэгдсэн хүүхдийг үрчлэн авсан эцэг эхтэй цаашид байлгахад хүүхдийн эрх, ашиг сонирхолд нийцэхгүй гэж үзэл, тухайн байгууллага хүүхдийг хамгаалах бүх талын арга хэмжээг авч эцэст нь хүүхдийн саналыг харгалзан үзсэний үндсэн дээр, төрөлх эх оронд нь буцаах хүртэлх асуудлыг зохицуулснаараа гэр бүлийн тухай хууль болон өмнөх журамд орхигдсон асуудлыг оруулж өгснөөрөө ач холбогдолтой болно. Ингэснээрээ Монгол Улс нь Гаагийн конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэхийн зэрэгцээ гадаадын иргэнд үрчлэгдсэн Монгол улсын харьяат хүүхдийн язгуур эрх, ашиг сонирхлыг бүрэн хамгаалж байгаагийн илрэл юм.

Хүүхэд, гэр бүлийн хөгжлийн асуудал эрхэлсэн төрийн захиргааны төв байгууллагаас томилогдсон этгээд нь хүүхэд үрчлэгдсэн тухайн улсад нь Монгол Улсын Дипломат төлөөлөгчийн газар байхгүй тохиолдолд жилд нэг удаа интернэтээр холбогдож хүүхдийн эрх ашиг сонирхол хэрхэн хангагдаж байгаа талаарх бодит байдлыг хүүхдээс болон үрчилж авсан эцэг, эхээс мэдэх боломжтой тул дээрх зохицуулалтыг тусгаж өгөх шаардлагатай.

Дипломат төлөөлөгчийн газар нь үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдөж байгаа эсэхэд хяналт тавих, үрчлэгдсэн хүүхдийн талаарх тайлан ирүүлээгүй тохиолдолд тайланг шаардан гаргуулах, тайланг тодруулах, шаардлагатай тохиолдолд Монгол Улсын эрх бүхий байгууллагаас тухайн хүүхдийн ахуй, амьдралтай танилцах, түүнтэй ярилцах боломжоор хангах үүргийг хуульчилж өгөх.

Дээрх гурван зохицуулалтаар хүүхэд үрчлэлт дэх гадаад хяналтыг бий болгож улмаар Монгол улс нь Гаагийн конвенцоор хүлээсэн үүргээ биелүүлэх цаашлаад Монгол улсын

[30] Хүний эрхийн олон улсын гэрээний хэрэгжилтийн талаарх Монгол Улсын ээлжит илтгэлүүд, НҮБ-ын холбогдох хороодоос Монгол Улсын Засгийн газарт өгсөн зөвлөмжийн эмхэтгэл (ХЭҮК, 2014) 697 дахь тал.

харьяат хүүхдийн /үрчлэгдсэн/ дээд эрх, ашиг сонирхол хангагдах юм.

Хоёр: Гэр бүлийн тухай хуулийн 55 дугаар зүйлийн 55.4-т Долоо ба түүнээс дээш настай хүүхдийг үрчлүүлэхэд Хүүхэд, гэр бүлийн хөгжлийн сэтгэл зүйч нь үрчлэлтийн талаарх зохих мэдээлэл, суурь ойлголт, эцэг эх, гэр бүлийн үнэ цэнтэй холбоотой мэдээлэл, зөвлөгөө өгөх үүрэгтэй» гэж өөрчлөлт оруулах. Ингэснээр хүүхэд үрчлэлтийн асуудлыг зөв шийдвэрлэх цаашид үрчлэгдсэн хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол зөрчигдөхгүй байх, хүүхдийн язгуур эрх ашиг сонирхол хангагдаж улмаар Гаагийн конвенцод гэр бүлийн хууль нийцэж байгаагаар ач холбогдолтой болно.

Гурав: Гэр бүлийн тухай хуулийн 57 дугаар зүйлийн 57.4-т 57.4 “Гэр бүлийн зөвлөгөө өгөх, зуучлалын үйлчилгээ үзүүлэх төрийн бус байгууллага нь хүүхэд үрчлэн авах хүсэлтэй эцэг, эхчүүдэд зөвлөгөө өгөх, үрчлэлтийн өмнөх болон дараах сургалтыг явуулна”гэж нэмж оруулах.

Дөрөв: Гэр бүлийн тухай хуулийн 58 дугаар зүйлийн 58.1.”Гадаадын иргэн Монгол Улсын харьяат хүүхэд үрчлэн авах тухай хүсэлтээ өөрийн орны эрх бүхий байгууллагаар дамжуулан Монгол Улсын эрх бүхий байгууллагад гаргана” гэснийг Гадаадын иргэн Монгол Улсад оршин суугаа, Монгол Улсын харьяат хүүхэд үрчлэн авах тухай хүсэлтээ Гаагад бүртгэлтэй итгэмжлэгдсэн байгууллагаар дамжуулан Монгол Улсын хүүхэд үрчлэх эрх бүхий байгууллагад гаргана гэж өөрчлөн найруулах.

Тав: Гэр бүлийн тухай хуулийн 58 дугаар зүйлийн 58.2 Хүүхэд үрчилж авах хүсэлт гаргагч нь МУ-тай үрчлэлтийн талаар эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээтэй эсхүл Гаагийн конвенцод нэгдсэн улсад байнга оршин суудаг байх гэсэн зохицуулалтыг нэмж оруулах.

Зургаа: Гэр бүлийн тухай хуулийн 58 дугаар зүйлийн 58.6-д Үрчлэгдсэн хүүхдийг үрчлэн авсан эцэг, эхтэй цаашид байлгахад хүүхдийн ашиг сонирхолд нийцэхгүй гэж үзвэл, итгэмжлэгдсэн байгууллага хүүхдийг хамгаалах бүх талын арга хэмжээг авч, Монгол Улсын эрх бүхий байгууллагад нэн даруй мэдэгдэх үүрэгтэй гэсэн зохицуулалтыг нэмж оруулах.

Долоо: Гэр бүлийн хуулийн 56 дугаар зүйлийн 56.1-д Үрчлэгдсэн хүүхдийг үрчлэн авсан эцэг, эхтэй цаашид байлгахад хүүхдийн ашиг сонирхолд нийцэхгүй гэж үзвэл, итгэмжлэгдсэн байгууллага хүүхдийг хамгаалах бүх талын арга хэмжээ авна” гэсэн зохицуулалтыг нэмж оруулах.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж

1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Гэр бүлийн тухай хууль, 1999.
3. Хүүхдийн эрхийн тухай хууль, 2016.
4. Хүүхэд хамгааллын тухай хууль, 2016.
5. Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц, 1990.
6. Хүүхдийг хамгаалах болон улс хоорондын үрчлэх асуудлаар хамтран ажиллах тухай конвенц, 1993.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан

7. Т. Мөнхжаргал, Гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2005.
8. Ц.Алтанцэцэг, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2007.
9. Э.Байгаль, Олон улсын хувийн эрх зүй, Уб, 2012.
10. А.Дугармаа, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2005, 2017.

11. А.Дугармаа, Ц.Алтанцэцэг, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй гарын авлага, Уб, 2007.
12. А.Батбаатар, Монгол Улсын гэр бүлийн эрх зүй, Уб, 2007, 2017, 2021.
13. Хүний эрх, үр нөлөөтэй удирдлага сурвалж бичиг, Уб, 2011.
14. Ч. Адьяасүрэн, Монгол ёс заншлын их тайлбар толь, Уб, 1992.
15. Ч. Оттонбаяр, Гэр бүлийн эрх зүй, 2011.
16. Н. Ням-Осор, Мөнх тэнгэрээс соёрхсон Чингис хааны их засаг хуулийн тайлбар" Уб, 2003.
17. Ш. Гаадамба, Монголын нууц товчоо, Уб, 1990.
18. Б.Баярсайхан, Монгол цаазын бичиг, Уб, 2001.
19. Ц.Алтанцэцэг, Хүүхэд хамгаалал-гадаадын иргэн Монгол Улсын харьяат хүүхдийг үрчлэх асуудлын эрх зүйн зохицуулалт, Хүний эрх сэтгүүл, №1, 2008.
20. Үрчлэлт ба Хүүхдийн эрх, ХЭҮК-ийн Хүний эрхийн цуврал нийтлэл, 2014.
21. Гадаад болон дотоод үрчлэлтийн асуудалд дүн шинжилгээ хийх бодлогын зөвлөмж, 2013.
22. Хүүхэд үрчлүүлэх болон хүүхэд үрчлэн авах талаар бусад улс орны туршлага, эрх зүйн зохицуулалт, 2013.
23. Хүүхэд үрчлэлтийн харилцаа-хүүхэд хамгааллын бодлогын зарим асуудал Түргэвчилсэн үнэлгээний тайлан, 2014.
24. Ч.Алтангэрэл орчуулга, Хүүхдийн үзэл бодлоо илэрхийлэх эрх-Ерөнхий зөвлөмж, Хүний эрх сэтгүүл, №2, 2014.
25. НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хороо, Хүүхдийн Эрхийн тухай конвенцын хэрэгжилтийн талаарх дүгнэлт, зөвлөмж, Уб, 2010.
26. Хүүхдийн эрх, ХЭҮК-ийн Хүний эрхийн цуврал нийтлэл, 2012.
27. Хүний эрхийн олон улсын гэрээний хэрэгжилтийн талаарх Монгол Улсын ээлжит илтгэлүүд, НҮБ-ын холбогдох хороодоос Монгол Улсын Засгийн газарт өгсөн зөвлөмжийн эмхэтгэл ХЭҮК, 2014.
28. НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хороо, Хүүхдийн Эрхийн тухай конвенцын хэрэгжилтийн талаарх дүгнэлт, зөвлөмж, Уб, 2014.
29. НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хороо, Монгол Улсын 5 дугаар тайланд өгсөн дүгнэлт зөвлөмж, Уб, 2017.

Цахим эх сурвалж

30. Legalinfo.mn
31. Legaldata.mn
32. https://treaties.un.org/
33. https://www.hcch.net/
34. https://scholar.smu.edu/
35. https://www.refworld.org/
36. http://www.humanium.org/
37. https://www.ohchr.org/
38. info@mlsp.gov.mn
39. info@mlsp.gov.mn
40. www.hcch.net

COMPARATIVE STUDY OF THE HAGUE CONVENTION ON PROTECTION OF CHILDREN AND CO-OPERATION IN RESPECT OF INTERCOUNTRY ADOPTION AND THE RELATED REGULATIONS OF MONGOLIA

Batbaatar.A

Lecturer at Ikh Zasag International University, Ph.D student

ABSTRACT:

By the law dated January 16, 1998, Mongolia has joined the Hague Convention on Child Protection and Cooperation on Intercountry Adoption. Consequently, by the obligations assumed by the above Convention, the Family Law of 1973 was repealed and the Family Law was revised on June 11, 1999. Chapter 7 of the law regulates the adoption of children.

In the 25 years since Mongolia joined the Hague Convention, it developed and approved 2 conventions, 11 laws, 5 legal acts, related standards and policy documents regulating adoption relations in accordance with its obligations under the Hague Convention.

However, in reality these regulations exist only as a formality, and in implementation do little to actually protect and control the rights and interests of adopted children.

A clear example of this is the numerous recommendations and conclusions given to Mongolia by the UN Committee on the Rights of the Child. Therefore, the "Hague Convention" on **Child Protection and Cooperation on Intercountry Adoption** has been studied in comparison with Mongolia's "Family Law".

KEYWORDS:

Child adoption, child protection, Hague Adoption Convention, Bureau for Children's Rights

12/	Монгол Ардын Харилцан туслалцах хоршооны Төлөөлөгчдийн зургадугаар их хурлын тогтоол /**1927.12.22**/–д "…Гуравдугаар зүйл. 7.Аливаа гадаадын худалдаачин лугаа харилцаанд худалдааны бодлогыг шинжлэн хянаж бодолхийлсэнгүй. . . . Дөрөвдүгээр зүйл. 6.Тус улсын доторхи аливаа гадаад улсын худалдааны этгээдээс харьяат харилцан туслалцах хоршооны худалдаа гүйлгээнд харшлалтай зүйл гаргаж буй үгүйг шинжлэн илрүүлж, тус хоршооны зорилго нэгтэй этгээд лугаа харилцаанд зорилгын ёсоор үнэн баримтгай аливаа гэмийг арилгах улмаар найрамдлыг зузаатгахаас гадна гадаадын хөрөнгөлөг улсуудын зальт худалдааны зүгээс гаргасан аливаа эсэргүүцлийг устгах явдлыг урьдаас бодолхийлбэл зохино. . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 133 – 138 дахь тал
13/	Монголын Харилцан туслалцах хоршооны Төлөөлөгчдийн долдугаар их хурлын тогтоол /**1928.12.20**/–д "… 1.Харилцан туслалцах хоршоо болбоос ард олноос холдож жинхэнэ ардын харилцан туслалцах хоршооны байтугай ямар ч зорилгогүйгээр худалдаалан буй газар болжээ. 2.Урьдаас зохиосон төлөвлөгөө ба зорилго баримтгүй уг ажлыг явуулснаас тус Монгол улсын хязгаар дотор бараа худалдан авахад хүрч энгийн шунахай худалдаачныг бэхжүүлэн мөн хятадын зэрэг мөлжигч этгээдүүдийн барааны үнийг дээшлүүлэхэд хүргэжээ. . . . ***3.Харилцан туслах төв хоршоо ба нутгийн анхны хоршоодын үндсэн зорилго нь ангийн шунахай худалдаачдыг зах зээлгүүр*** дээрээс түрэмгийлэн хөөж . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 142 – 150 дахь тал
14/	Эдийн засаг ба хоршоо худалдааны тухай БНМАУ–ын Арван дөрөвдүгээр бага хурлын тогтоол /1929/–д ". . . 55.Энгийн худалдаачин ба лам нарын этгээдээс худалдааны барааны үнийг элдэв арга овлолыг гаргаж мэхлэх зэргээр нийт худалдааны журмыг эвдсээр буй тул эл ул зохилдох байдлыг хатуу чангаар устган зогсоохоос гадна нэгэнтээгүүр харьяат хоршооноос олон ардын хэрэглэх бараа юмыг уул төлөвлөсөн бодлогыг чангаар баримтлан жил дараалан хүрэлцэхээр нэмэгдүүлэн авчрах . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 152 – 153 дахь тал
15/	Мөлжимтгий худалдаачны худал цуурхлыг эсэргүүцэн гаргасан тунхаг бичиг /**1929.10.25**/–д ". . . олон түмэн ардад гадаадын шунахай мөлжигч худалдаачдаас тараан бүхий элдэв хортой цуу үг өгүүлэлтэй чанартайгаар эсэргүүцэж худалдааны явдлыг муудуулах гэсэн санааг устгавал зохино. Ард түмнээс үүрчиг мэдэх харилцан туслалцах хоршоонд хүчийг нэгтгэн Улсын тавдугаар их хурлын тогтоолыг баримтлан Засгийн газраас гадаадын шунахай худалдаачинтай эсэргүүцэхээр явуулан бий бодлогыг гүйцэтгэхэд тусламжийг үзүүлэх бол монгол олон ардыг мэхлэн мөлжиж хувьд ихээхэн хөрөнгийг хуралдуулан байгаа шунахай этгээд нарыг зайлуулан хоол хүнс зэрэг чухал зүйлүүдийн худалдааг шударгаар гүйцэтгэхэд дөхөм тустай болно.

	. . . Хэрэв зарим этгээдээс ард түмэнд бараа нийлүүлэн худалдах явдлыг цаг тухайд гүйцэтгэхгүй осол умтгай явах буюу барааг энгийн худалдаачинд худалдан өгч ард олныг дан мөлжүүлэхэд хүргүүлэх бол тэд нарыг албан тушаалаас даруй зайлуулж хууль дүрмийн ёсоор чангалан шийтгүүлбэл зохино . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 172 – 173 дахь тал
16/	Монгол Ардын Хувьсгалт намын Төв хороо ба Хянан байцаах комиссын гишүүдийн хавсарсан гуравдугаар онц бүгд хурлын тогтоол /**1932**/–д ". . . 2.Энгийн худалдаа хэрэг дээрээ устаж харилцан туслалцах хоршоонд худалдааны онц эрхийг олгосон нь БНМАУ ба ардчилсан Бүгд Найрамдахын Улсын онц байдалтай холбогдож гарсан хэрэг огт бус бүлэг гэхээс гадна энэ нь харилцан туслалцах хоршооны салбаруудын цөөн ба эн түрүүнд хэрэглэх эд барааны зүйлийг тээн авчрах явдал дутмаг байх цагт ардын байдлыг эрс муутгаж гүнээр саналыг алдагдуулсан байна. . . . 5.Улсын дотор энгийн барааны гүйлгээ ба энгийн худалдааг дэлгэрүүлнэ. Энгийн худалдааг хөгжөөх ба худалдаа үйлчлэгч монголын харьяат нарт ээлэлгээ олгох тухай зохих арга хэмжээнүүдийг боловсруулан бэлтгэвэл зохино. Үүний хамт ажилчин олон түмэн ардын өөрсдийн сайн дураар байгуулсан анхны кооперацуудыг цааш хөгжих тухай арга хэмжээнүүдийг мөн боловсруулан бэлтгэх нь чухал болно" гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 234 – 235 дахь тал
17/	БНМАУ–ын 17 дугаар онц бага хурлаас худалдааны тухай гаргасан тогтоол /1932/–д ". . . 6.Энгийн барааны гүйлгээ ба тус Монгол Ард Улсын ардын хувийн худалдааг хөгжүүлэх нөхцөлийг байгуулах, үүний хамт олон ардаас сайн дураар байгуулагдсан ардын кооперац цаашдын бэхжих явдал бүхий л аргаар туслалцвал зохино . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 235 дахь тал
18/	Улсын худалдаанаас энгийн худалдаачинтай худалдааны талаар хэрхэн харилцах тухай Сайд нарын зөвлөлийн тогтоол /**1938.01.14**/–д "… Нэг . . . энгийн худалдаачид бол нийтийн адил худалдааны тухай хууль ба энэхүү тогтоолын ёсоор энгийн худалдаа хийж болох үүнд: өөрсдийн худалдааны тэмдэгтийг сунгаан авч татварыг хураалгаж худалдвал зохино . . . Дөрөв. Үндэсний худалдаа гэх нэрийг ашиглаж барааны фактур паданыг бусдад дамжуулан худалдаалж хонжин мөлжих явдалтай тэмцэх зорилгын үүднээс одоогийн явагдаж бий үндэсний энгийн худалдаачинд бараа тавин олгохдоо өндөр илүү хорогдол олгож бүхий журмыг шууд өөрчилж энэ тухай энгийн худалдаачдыг үндэс угсаагаар ялгаварлахгүйгээр нэгэн адил хорогдлыг тогтоосугай . . ." гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 266 – 271 дэх тал

6/	Харилцан туслалцах хоршооны төлөөлөгчдийн гуравдугаар их хурлын тухай сонсгол /**1924.06.08**/–д “. . . Одоо нэгэнт ардын хоршоо байгуулж, элдэв худалдаа, арилжааны явдлыг хөгжүүлсээр дөрвөн жил шахам болж энэ завсар тус хоршооны явдал урьд жилээс сайжрах төлөвийг олж хөрөнгө хүч нилээд зузааран удахгүй уул зорилтоо гүйцэтгэн чадах болжээ. Гэтэл гадаадын ховдог шунахай худалдаачин нар монголын ард түмнийг гэндүүлэн мэхэлж элдэв худалдааны бараа юмыг өндөр үнэ зохиож боогдуулан баширлаж монгол ард түмний мөнгө зоос түүхий эд зэргийг хялбархнаар авч мөлжсөөр хэдэн зуун он болж амтшиж завшсан асар хэтэрхий ашиг хонжилгоос хагацахыг мартаж ямагт ардын хоршооны арилжаа наймааг бууруулан өөрсдөө булаан эзэрхийлэхийг хичээлгэлгэн бүдүүлгээр хор хүргэхийг заналхийлэн ийнхүү тийнхүү баширлан түйвээж бүхийг ардын хоршооны гишүүн авгай нар цөм толилсоор буй заа. . . . олон ард түмний элдэв хэрэглэхүүнийг тустайгаар гүйцэтгэж гадаадын худалдаачинд дор мөлжигдөхгүй болох буюу эдийн засгаа элбэгжүүлэх зэргийг эрхгүй хүчин төгөлдөр болгон явуулахыг ихэд итгэж бишрнэ. Тэр дээр бидний монголын ард түмэн элдэв аж үйлдвэрийг төгөөлж чадахгүйгээс гадаадын ховдог шунахай худалдаачдад он удтал идэгдэн мөлжигдэх нь туйлдаа хүрч тэсэршгүйяа бэрх болж бүхийд ардыг тэтгэх ариун засгийн хүчээр мөн Харилцан туслалцах хоршоо үүсэж гарсан тул ард түмний мөлжигдөл хохирлыг ардын хоршоо туслан тэтгэх нь маш журам зүй дор нийлэлтэх учир ардын хоршооны гишүүн олон нөхдөөс уул зорилгыг гүйцэтгэх машинаа хурдан хурдан эргүүлж олон ард түмэнд тусыг хүргэн бишрүүлэх ба эдийн засгийг хөгжүүлж улс төрийн үндсэн суурийг бататтах зэргийг харавчлан гүйцэтгэхийг хүсэн хүлээсээр тул манай ардын нам, Ардын Засгийн газраас аль болохоор тусламж үзүүлсээр буй ба үзүүлэх нь магадтай болой” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 75 – 76 дахь тал
7/	Монгол Ардын Харилцан туслалцах хоршооны төлөөлөгчдийн дөрөвдүгээр их хурлын тогтоол /**1925.07.22**/–д “. . . Дөрөв. Тус хоршооны хөдөө аймаг, хошуу нутгийн хэлтэс салбаруудад хэрэглэгдэх эд тавааР ба мөнгө зэргийг хүрэлцэхээр бэлтгэн өгч мөн хэлтэс салбаруудад юмны үнэ ханшийг тогтвортой болгож энгийн худалдаачны хэтэрхий мөлжихийг хязгаарлах явдлыг аль болох зэргээр хичээвээс зохино. . . ” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 99 дэх тал
8/	БНМАУ–ын Хоёрдугаар Их Хурлын тогтоол /1925.11.19/–д “. . . Нэг. Олон ардыг үлэмжхэнээр гишүүнээр элсүүлж хөрөнгийг зузаатган хэлтэс салбарыг сайжруулж олон ард лугаа шууд харилцан худалдаалах ба бас бус хоршоо лугаа бат холбоо бүхий ардын анхны хоршоодыг зохих газруудад байгуулж, удирдан тусалж хөгжүүлэн улсын доторх худалдааны хэргийг бүрнээ гартаа авч эрхэм чухал болгохын хамт аливаа худалдаалах зүйлийн үнэ зэргийг орон цагийн байдлд нийцүүлэн явуулж, энгийн худалдаачнаас ов гаргаж, саналаар үнэ нэмэгдүүлэн олон ардыг мөлжихгүй болгох ба хөдөө нутгийн дотор тархаж худалдаалан олон ардыг хэтэрхий мөлжиж бүхий жижиг худалдаачныг даруй устгахыг эрмэлзвээс зохино. . . ” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 111 – 113 дахь тал

9/	Шунахай худалдаачин завсраас хонжин мөлжих гэмийг цаазлах түр цагийн дүрэм /**1926.07.22**/–д “. . . Нэгдүгээр зүйл. Монгол Улсын харьяат олон аймаг хошууны ард нараас Улаанбаатар хотын гзараа худалдаалах мал юмыг туун тээн ирэхүйд шунахай худалдаачин хэтэрхий хонжин мөлжих санаа агуулж хялбар үнээр аваад үлэмж үнээр зарцуулахын тулд зам тосож худалдан авах буюу эсвээс олноор өгөх ээлийн газраа ирсэн малын үнийг дарагдуулан боогдуулж хямд үнээр хоршоолон аваад махыг хувь илүү үнэ зохион худалдах ба эсвээс баян хүн аливаа худалдааны хонь үхрийг сүү хөрөнгөөр чинээрхэн худалдан аваад хураан хадгалж ховор гачиг цагт гарган худалдах эсвээс чинээ ядуу ягчинд их үнээр дам гүйлгэн худалдах зэргээр зүгээр сууж ашгийг хураан мөлжигчдийг нийтээр чангалан цаазалсугай. . . . Гуравдугаар зүйл. Цаазалсныг зөрчиж аливаа худалдааны хонь малыг зам тосож худалдан авах буюу хоршоолон өгч малын үнийг дарагдуулан авах малыг хураан хадгалж дан худалдаж хонжин мөлжихүй нь буй аваас нэгэнт байцаан гаргасны хойно зохигчдыг долоон өдрөөс нэгэн сар хүртэл гянданд хорьж шийтгэн завсраас хоншсон мөнгө ба хураан хадгалсан мах зүйлийг бүрнээ албанд оруулан нэгэн дундуурыг (тал хувийг) гэрчлэн гаргасан этгээдэд шагнал олгосугай. . . .” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 115 – 116 дахь тал
10/	Харилцан туслалцах хоршооны тухай БНМАУ–ын III Их Хурлын тогтоол /**1926.11.11**/–д “. . . Далан дөрөв. Харьяат хоршооны хэлтсүүд энэ хэр нилээд тоонд хүрсэн болович аливаа худалдааны явдлыг ард түмэн лүгээ ойртуулан явуулах хэрэгт төдий л дөхөм тусыг олж чадаагүй болох тул хэлтсүүдийг цөөтгөхийг эрхэмлэн нэгмэлж харин салбар, майхныг худалдааг үлэмжхэнээр дэлгэрүүлж дэлгэрүүлэх тэдгээрийн ажил явдлыг удирдах тусгай ангиудыг байгуулахыг үүсгэн оролдвоос зохимой. . . ” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 118 – 119 дэх тал
11/	Монгол Ардын Харилцан туслалцах хоршооны Төлөөлөгчдийн тавдугаар их хурлын тогтоол /**1926.11.17**/–д “. . . *7.Худалдааны хэргийг журамтай болгож гүйлгээг нэмэгдүүлэх, тохирох үнээр худалдаж монголчуудын хэрэглэх цай, даалимба зэргийн олон чухал хэрэглэгдэх бараа зүйлийг бэлтгэх ба ихэхэнээр бэлтгэсэн бөгөөд худалдаж дуусаагүй бараа юмны үнийг зохисыг үзэж хорогдуулан худалдаж гүйлгээг түргэн болгох ба гишүүдийг олноор элсүүлж хувь мөнгийг нэмэгдүүлэх явдлыг өргөноор явуулахыг чухалчилсугай*. . . .” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 119 – 121 дэх тал

ШҮҮХИЙН САНХҮҮЖИЛТИЙН МЕХАНИЗМЫГ ШИНЭЧЛЭХ ШААРДЛАГА (ХАРЬЦУУЛСАН ШИНЖИЛГЭЭ)

Н.Отгончимэг

МУИС-ийн ХЗС-ийн докторант

ТОВЧЛОЛ:

Энэ судалгаагаар шүүхийн үйлчилгээг иргэдэд хүргэхэд санхүүжилтийн оновчтой механизмыг нэвтрүүлж тэр хэрээр нийтийн буюу төсвийн хөрөнгийн үр дүнтэй, үр ашигтай, хариуцлагатай байдлыг дээшлүүлэх асуудлыг гадаад улсуудын зохицуулалтыг харьцуулан судлах замаар хөндсөн юм. Шүүхийн үйлчилгээний гүйцэтгэлийг хэмжих, улмаар төсвийг гүйцэтгэлд суурилан санхүүжүүлэх тогтолцоог нэвтрүүлсэн гадаад улсын туршлагыг судалж харьцуулан авч үзсэн болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Шүүхийн төсөв, гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилт, төрийн үйлчилгээ, шүүхийн үйлчилгээний чанар, төсвийн хариуцлага

1.Шүүх: “эрх мэдэл”-ээс “үйлчилгээ” рүү

Шүүхийн салбар дахь хууль тогтоомж шинэчлэгдэн сайжирсаар байгаа болович шүүхийн төсөв, санхүүг тэгж хэлэхэд хэцүү. Шүүхийн төсвийг хэлэлцэх процедурт парламентын Хууль зүйн байнгын хорооны оролцоо бий болох зэрэг байдлаар эрх зүйн зохицуулалтын ахиц гарч байгаа болович жилийн жилд шүүх нь засаг, парламент хоёроос төгрөг мөнгө царайчилж ирсэн “дүр зураг” арилахгүй байсаар байна. Шүүхийн төсвийн асуудлыг “эрх мэдэлд”, “институцэд” өгч буй хөрөнгө санхүү гэх ойлгolt газар авсан нь тухайн төсвийг “статик”-аар буюу “хөдөлгөөнгүй”-гүйгээр харах сонирхол руу хөтөлж байна. Шүүх оршин байхын эхлэл цэг, суурь бол хэрэг, нэхэмжлэл бөгөөд шүүхэд ирж буй тэдгээр хэрэг, нэхэмжлэлийн урсгал ихсэх, багасах байдлаар эхлэл цэг, суурь нь үргэлж “динамик” буюу “хөдөлгөөнт” байдалтай байдаг. Тухайлбал, сүүлийн 10 жилийн статистикаас харахад шүүхэд орж ирж буй хэрэг, нэхэмжлэлийн урсгал нь Ковид-19 халдварын тархалтын үеийг эс тооцвол дандаа өсөлттэй байв.

Шүүхээс үзүүлэх үйлчилгээний суурь болох хэрэг, нэхэмжлэлийн тоо ийнхүү өсөж байгааг шүүхийн төсөвт хэрхэн уялдуулж авч үзэх ёстой вэ? Хэрэг, нэхэмжлэлийн тоо ихсэх нь наад зах нь шүүхийн бичиг хэрэг, шүүдан тээврийн зэрэг урсгал зардал, цаашилбал шүүгчийн тоо, шүүх хуралдааны танхим хүрэлцэхгүйд хүргэж байна. Тиймээс шүүхийн төсвийг боловсруулах суурь ойлголт, зохицуулалтыг эргэн харах хэрэгцээ, шаардлага байгаа юм.

Монгол Улсын шүүхийн төсөв, санхүүгийн асуудлыг шүүгчийн хараат бус, шүүхийн бие даасан байдлын баталгаа талаас нь авч үзэж төсвийг батлахтай холбоотой процедурын асуудлыг хөндсөн олон судалгаа, бүтээл гарчээ. Тухайлбал, доктор Б.Чимидийн “Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал: Хүний эрх, шүүх эрх мэдэл” (2004), Академич Ж.Амарсанаа, Б.Чимид, Р.Мухийт, Л.Төр-Од нарын “Монгол Улсын шүүх эрх мэдлийн шинэтгэл” / сүүлийн 20 жилийн тойм/ (2010), доктор Н.Лүндэндорж, Ч.Өнөрбаяр, М.Батсуурь нарын “Монгол Улсад шүүхийн хараат бус байдлыг бэхжүүлэх нь” (2010), Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн “Шүүхийн төсвийг батлах: шүүхийн хараат бус байдлыг хамгаалах нь” (2013), доктор О.Мөнхсайхан, судлаач Г.Цагаанбаяр, Ж.Алтансүх нарын “Монгол Улс дахь шүүхийн захиргааны загвар: тулгамдсан асуудал, шийдвэрлэх арга зам” (2015), ХЗҮХ-ийн “Эрх зүйн шинэтгэлийн бодлогын баримт бичиг боловсруулахад дэмжлэг үзүүлэх нь” (2016), ГОУХАН-ийн зөвлөхүүдийн “Монгол Улсын шүүхийн цогц зураглал”, ХЗҮХ-ийн “Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн хэрэгжилтийн үр дагаварт үнэлгээ хийсэн тайлан” (2020), доктор О.Мөнхсайханы “Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн төслийн талаарх санал” (2020) зэргийг тухайлан нэрлэж болно.

Энэхүү судалгаагаар шүүхийн төсвийг эдгээр сурвалжид авч үзсэн хэлэлцэн батлах процедурын талаас нь бус, мөн олонтаа ярьж байгаа “бага, хүрэлцэхгүй” гэх тоо, хэмжээний өнцгөөс гэхээс илүүтэй иргэдэд шүүхийн чанартай үйлчилгээ үзүүлэхэд шүүхийн санхүүжилтийн механизмыг шүүхийн төсвийг боловсруулах суурь ойлголт, зохицуулалтыг өөрчлөх хэрэгцээ байгаа талаас нь болон энэ асуудлаарх гадаад улсуудын туршлагыг авч үзлээ.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 48 дугаар зүйлийн 3-т “Шүүх улсын төсвөөс санхүүжинэ. Шүүх үйл ажиллагаагаа явуулах эдийн засгийн баталгааг төр хангана.” гэж заасан билээ. “Алсын хараа-2050” Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлогод[1] **цахим технологид тулгуурласан иргэн төвтэй төрийн үйлчилгээнд** бүрэн шилжих зорилго тавьсан. Үүний зэрэгцээ энэхүү баримт бичигт төрийн албаны хувьд 2021-2030 оныг төрийн үйлчилгээний **үр дүн, үр нөлөөг** дээшлүүлэх үе гэж тодорхойлжээ. Өөрөөр хэлбэл, Монгол Улс ойрын 7 жилдээ төрийн албаны, мөн түүний нэг төрөл болох шүүхийн албаны үр дүн, үр нөлөөг дээшлүүлэхийг зорьж байна.

Төрийн үйлчилгээг ийнхүү **үр дүн, үр нөлөөгөөр** (*output/outcome*) хэмжиж дээшлүүлэх нь *New public management* буюу нийтийн албаны шинэ менежментийн ухаанаас улбаатай гэж үзэх[2] бөгөөд энэ нь бизнесийн салбарын удирдлагын “багаар ихийг хийх” (*do more with less*) -тэй холбоотой зарим арга зүйг төрийн буюу нийтийн албанд нэвтрүүлж үр дүн, үр ашгийг нэмэгдүүлэхэд чиглэжээ.

Шүүхийн системийн хувьд авч үзэхэд, “энэ үйл явц нь АНУ-д Холбооны шүүхийн үндэсний төв болон Хууль зүйн яамнаас хамтран “Анхан шатны шүүхийн гүйцэтгэлийн стандарт” (*Trial Court Performance Standards*) батлахад хүргэсэн ба хожим үүнийг *Cour-Tools* болгон шинэчилсэн нь олны талархлыг хүлээжээ.

Арваад жилийн дараа Европын зөвлөлийн Шүүхийн үр ашгийг дээшлүүлэх Европын комисс (СЕРЕЈ) нь шүүхийн хариуцлагыг сайжруулах чиглэлээр ижил төстэй бодлогыг эхлүүлжээ. Энэ нь хууль дээдлэх зарчмын дагуу шударга шүүхээр шүүлгэх эрхийг хангах төдийгүй, шүүхийн үйлчилгээний чанарыг дээшлүүлэх, шүүн таслах ажиллагаа үр дүнтэй, үр ашигтай зохион байгуулахад оршсон байдаг. Энэ бүхний дунд “шүүгч нь бие

[1] “Алсын хараа-2050” Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлогын Зорилго 5.

[2] Max Visser, Roel Schouteten, Josje Dikkers, Controlling the Courts: New Public Management and Dutch Judiciary, *Justice System Journal* 2019, VOL. 40, No. 1. 39-53 https://www.researchgate.net/publication/330343272_Controlling_the_Courts_New_Public_Management_and_the_Dutch_Judiciary [үзсэн үзсэн: 2023.03.10] Viapiana, F. (2021), «A performance-based budget in the judiciary: allocation of resources and performance variability in first instance courts. An analysis of three case studies», *Journal of Public Budgeting, Accounting & Financial Management*, Vol. 33 No. 2, pp. 177-206. https://www.emerald.com/insight/content/doi/10.1108/JPBAFM-03-2020-0031/full/html?skipTracking=true [үзсэн үзсэн: 2023.03.10]

даан шийдвэр гаргахаас гадна олон нийтэд үйлчилгээ үзүүлдэг нийтийн байгууллагын нэг хэсэг болон үүрэг гүйцэтгэдэг” гэх шинэ үзэл шүүгчдийн дунд бий болгосон”[3].

Монгол Улсын хувьд шүүгч “эрх мэдэл хэрэгжүүлэгч” гэхээс илүүтэй “үйлчилгээ үзүүлэгч” байх үндсэн зарчим Алсын хараа-2050 баримт бичигт тусгалаа олсон гэж үзэхээр байна. Тодруулбал, уг баримт бичигт 2021-2030 онд “**шүүхийн хараат бус байдал хангагдаж, хариуцлагатай, иргэн төвтэй** шүүх тогтолцоо төлөвшүүлэхийн” тулд “Шүүхийн үйл ажиллагаанд **цахим технологи нэвтрүүлж,** үйл ажиллагааг шуурхай, чирэгдэлгүй болгоно.”[4], “... шүүхийн үйл ажиллагааг боловсронгуй болгон **үйлчилгээний хүртээмжийг** нэмэгдүүлж, иргэдийн шүүхэд итгэх итгэлийг дээшлүүлнэ.”[5] зэрэг арга хэмжээ авахаар төлөвлөснөөс харж болно. Ийнхүү шүүхийн үйлчилгээ иргэн рүү чиглэх, гол анхаарлаа үйлчилгээ авагчдаа хандуулах зарчим буюу “иргэн төвтэй” шүүхийг төлөвшүүлэхийг Монгол Улс алсын зорилгоо болгожээ.

Иргэн төвтэй шүүх байна гэдэг нь нэг талд үйлчилгээ үзүүлэгч шүүх, нөгөө талд үйлчилгээ авагч иргэн (мөн хуулийн этгээд), нэмээд энэ харилцааны үл үзэгдэх тал болох санхүүжүүлэгч гэсэн **гурвалсан харилцааны уулзварын төвд нь шүүхэд хандагч иргэний хууль ёсны хэрэгцээ, шаардлага оршихыг хэлнэ.** Тэрхүү хэрэгцээ, шаардлагад нийцсэн шүүхийн үйлчилгээ үзүүлэх, үйлчилгээг оновчтой санхүүжүүлэх нь шүүхийн үйлчилгээний чанар, үр дүн, үр ашгийг дээшлүүлэх суурь болох юм.

2. Гадаад улсын туршлага: гүйцэтгэлд суурилсан шүүхийн санхүүжилт

Шүүхийн санхүүжилтийн тогтолцоонд шүүхийн төсвийг өмнөх оны хэмжээнээс нь суурилан тооцох зарчим түгээмэл байгаа билээ. Гэхдээ шүүхийн үйл ажиллагааны үр дүнгийн талаар олон талаас хүлээлт бий болж, янз бүрийн түвшний шаардлага тавигдаж байгаа нь гүйцэтгэлийг бодитой, зохистой шалгуураар хэмжих, улмаар түүнд тохирсон, нийцсэн санхүүжилтийг нэвтрүүлэх арга замыг хайхад хүргэж байна.

Сүүлийн хориод жилийн хугацаанд Европын Холбооны улсуудаас Дани, Франц, Финланд, Недерланд, Швед, Швейцар, Их Британи зэрэг улсууд төрийн буюу нийтийн үйлчилгээг үр дүн, үр нөлөөнд чиглэсэн санхүүжилтийн тогтолцоо руу шилжүүлсэн байна. Энэ онцлог нь тухайн улсын шүүхийн санхүүжилтийн тогтолцоонд мөн тусгалаа олсон байх бөгөөд Франц, Финланд, Недерланд, Албани, Дани, Швед, Эстони, Ирланд, Их Британи улсад шүүхийн санхүүжилтэд гүйцэтгэлд суурилсан механизмыг нэвтрүүлжээ[6]. Гэхдээ гүйцэтгэлд суурилж байгаа хэдий ч тухайн улсын хууль тогтоомж, улс төр, эдийн засгийн онцлогоос үүдэн өөр, өөр төрөл, онцлогтой хэрэгжиж байна[7].

Давид Веббер[8] “Гүйцэтгэлд суурилсан төсөв зохиох аргуудыг гүйцэтгэлийн менежментийн нэгээхэн хэсэг гэдэг утгаар илүүтэй ойлгож байна. Нэг ёсондоо, гүйцэтгэлд суурилсан төсөв зохиох аргууд нь **нийтийн салбарын нөөц, үйл ажиллагаа, үр дүнгийн хооронд хамаарал үүсгэх** зорилготой. Гүйцэтгэлийн төсөвлөлтийн талаар нэгдсэн тодорхойлолт, ойлголт байхгүй ч хүрэх үр дүнгийн талаар зорилтоо тодорхойлох, тайлагнах нь гүйцэтгэлд суурилсан төсөв зохиох аргын тулгын чулуу гэдгийг нийтээрээ хүлээн зөвшөөрдөг.” гэжээ.

Өөрөөр хэлбэл, гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилтийн тогтолцоо нь төсвийг бодитой, тодорхой үзүүлэлтээр зохиох, гүйцэтгэлийн шалгуур үзүүлэлт, зардал хянах,

[3] Max Visser, Roel Schouteten, Josje Dikkers, мөн тэнд.

[4] “Алсын хараа-2050” Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлогын хүрээнд 2021-2030 онд хэрэгжүүлэх үйл ажиллагаа, 5.1.9 дэх заалт.

[5] Мөн тэнд, 5.1.11 дэх заалт.

[6] European Network of Council for the Judiciary ENCJ. Report- Funding of the Judiciary 2015-2016 adopted by the General Assembly 3rd June 2016.

[7] Federica Viapiana, Pressure on Judges: How the Budgeting System Can Impact on Judge’s Autonomy, *Laws* 2018, 7, 38; doi:10.3390/laws7040038.

[8] David Webber, Good Budgeting, Better Justice: Modern Budget Practices for the Judicial Sector. Law&Development Working Paper Series no.3, Legal Vice Presidency The World Bank.

хэргийн шийдвэрлэлт (*clearance rate*)-ийн хувь, хугацаа хойшлолтыг бууруулах, хэргийн ажиллагааг цаг тухайд нь хийх зэрэг ойлголтод тулгуурладаг. Энэ нь шүүх төрийн үйлчилгээ үзүүлэгчийн хувьд төсвөөс авч буй санхүүжилтийн талаар нийтийн өмнө хариуцлагатай, ил тод байх зарчмаас үүдэлтэй.

Гүйцэтгэлийн мэдээлэл ба санхүүжилт хоорондын уялдаа холбооноос хамаарсан гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилтийн дараах төрлийг Финланд, Недерландад нэвтрүүлжээ[9]:

1) гүйцэтгэлийн мэдээлэлд суурилсан төсөвлөлт (Финланд);
2) шууд (урьдчилан тогтоосон томьёо бүхий) гүйцэтгэлд суурилсан төсөвлөлт (Недерланд).

“**Гүйцэтгэлийн мэдээлэлд суурилсан төсөвлөлт**”-ийн хувьд гүйцэтгэлийн талаарх мэдээллийг цуглуулах нь төсөв зохиоход заавал хийгдэх үйл явцын нэг боловч шийдвэр гаргах үйл явцад харгалзан үздэг бусад хүчин зүйлүүд (жишээлбэл, бодлогын тэргүүлэх чиглэлүүд) байдаг. Гүйцэтгэлийн талаарх мэдээллийг төсвийн төлөвлөлт, хариуцлагатай байдалд ашигладаг. Энэ тохиолдолд гүйцэтгэлийн талаарх мэдээлэл ба төсвийн санхүүжилт хооронд сулхан хамаарал байх бөгөөд ирэх оны санхүүжилтийг төлөвлөхөд хэсэгчлэн суурилдаг.

“**Шууд (урьдчилсан томьёо бүхий) гүйцэтгэлд суурилсан төсөвлөлт**”-ийн хувьд санхүүжилт нь урьдчилан тогтоосон томьёо бүхий гүйцэтгэлд шууд үндэслэж хийгддэг.

Финланд улсын туршлагаас:

Финландад гүйцэтгэлийн мэдээлэлд суурилсан төсвийн загвартай. Энэ загвар нь үр ашиг, үр дүнг сайжруулахад чиглэсэн гүйцэтгэлийн зорилтуудыг тодорхойлдог байна. Зорилтууд нь мөнгөн хөрөнгөд холбогдох хүлээгдэж буй гүйцэтгэлийн түвшинг тодорхойлдог.

Төсвийн санхүүжилт нь гүйцэтгэлийн зорилтын хэрэгжилт, гүйцэтгэлийн зарим чухал шалгуур үзүүлэлтийн үнэлэмжээс хамаардаг. Харин зорилтууд нь урьдчилан тооцоолсон хэргийн ачаалалд үндэслэх бөгөөд хэрэгт ногдох зардал, нэг жилд шүүгчид ногдох хэргийн тоог харгалзсан байдаг. Харгалзан үздэг бусад шалгуур үзүүлэлтэд:

- хүлээн авсан нэхэмжлэл, хэргийн тоо
- хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хугацаа
- хойшлогдсон хэргийн тоо
- хүлээгдэж буй хэргийн тоо
- шийдвэрийн тоо
- шүүгч, шүүхийн хэргийн ачаалал
- шүүхийн тоо, төсвийн зарцуулалт
- чанарын үзүүлэлтүүд хамаардаг байна.

Эдгээр бүх шалгуур үзүүлэлтийг “хэргийн жинлэсэн ачааллын” (*weighted caseload*) аргад үндэслэн тооцдог. Хэрэг, маргааны төрлөөс хамааран ялгаатай төрлүүдэд бүлэглэдэг ба хэрэг, маргааны тухайн төрөл бүр нь жинлэсэн хувьтай (коэфицент) байдаг. Энэхүү жинлэсэн хувийг тогтоохдоо ажлын ачаалал, хэрэг маргааны ээдрээ төвөгтэй байдал, шүүх бүрэлдэхүүн, ажиллагаа, хуралдааны хугацаа зэрэгт ажлын байранд нь 2009 онд мониторинг хийжээ.

Эдгээр шалгуур үзүүлэлтийг шүүхийн санхүүжилтийг тооцоолох зорилгоор боловсруулсан хэдий ч онцлог нь эдгээр шалгуур үзүүлэлтийг шууд мөрддөггүй. Гагцхүү шүүхийн төсвийг хэлэлцэхэд мэдлэг, мэдээллийн эх сурвалж болгодог үндсэн зорилготой аж.

Недерланд улсын туршлагаас:

Финландаас ялгаатай нь Недерландад шүүхийн төсөв нь шийдвэрлэсэн хэргийн тооноос шууд хамаардаг. Хэрэг, маргааны тоо ихсэх тусам шүүхийн санхүүжилтийн

[9] Federica Viapiana, мөн тэнд.

2/	Монгол Улсын харилцан туслалцах хоршооны олон гишүүдийн Анхдугаар их хурлын тогтоол /**1922.04.16**/–д “Олноо өргөгдсөний арван хоёрдугаар оны хоёр сарын хорин, европын дөрвөн сарын арван зургааны өдрийн арван хоёр цагт Монгол Улсын Харилцан туслалцах хоршооны олон гишүүд анх удаа хуралдаж хэлэлцсэн зүйлүүд нь: . . . ***13.Хоршооны худалдааны хэргээр явагчид хувийн зүйлийг оролцуулан аваачиж арилжаалан гүйлгэж уг хэргийг самууруулах нь үл нийлэлцэх учир хоршооны албаны ялдмаар /далимаар/ биедээ жавшааныг эрэн ашиглаж үл болно. Хэрэв тийнхүү явагсад буй аваас хууль ёсоор шийтгүүлэх зэрэг явдлыг хоршооны дүрмэнд оруулахаар тогтов***. *Монгол Улсын Харилцан туслалцах хоршооны олон гишүүдийн хуралд хэлэлцэх зүйлүүдийг хэрхэн тогтоовоос зохих тухай мөн хоршооны ерөнхий хорооноос санал гаргаж төлөвлөсөн ёсоор болгох ажаамуу хэмээн мэдүүлэх нь: . . . Гурав.Худалдааны цэвэр ашгийг хуваарилах тухай Тавдугаар зүйл. Харилцан туслалцах хоршоо нь олон монголчуудын аливаа хэрэглэгдэхүүнийг гадаадаас авчирч, монголын түүхий эд, мал адгуусыг гадагш гаргаж зарцуулбаас зохих бөгөөд энэ зүйлийн худалдаанд гүйлгэх хөрөнгө үлэмж хэрэглэгдэх болох тул үүнийг хэрхэн гүйцэтгэхийг төсөвлөж гаргасан нь: 5 . . . Жич: Монголын газар орон уудам бөгөөд аливаа харилцан нэвтрэлцэх явдал маш түргэнгүй тул гадаадаас монголд хэрэглэх бараа зэргийн зүйлүүдийг нэвтрүүлэн авчирч худалдаалан монголын түүхий эд малыг мөн гадагш нь гаргах зэргийн явдлыг нэгэн удаа гүйцэтгэхүй дор дөрвөн сарын болзоо эрхгүй хэрэглэх болох учир худалдаа гүйлгэхээр төсөвлөсөн 136571 лан 40 пунг нэг жилд гурван удаа гүйлгэж чадвал нийт мөнгө 409713 лангийн худалдаа үйлдсэн болно.* Харилцан туслалцах хоршоо болбоос олон ард түмний аль хэрэглэх зүйлүүдийг хөнгөн үнээр худалдаж, гадагш зарах мал адгуус, түүхий эдийг энгийн худалдааны хүмүүст зарахаас ашигтай болгохыг эрхлэх тул энгийн худалдаачин лугаа адил хэтэрхий ашиг хонжоо хөөхгүй аваас зохих тул олон монголчуудын хэрэглэх зүйлүүдийг худалдаалах ба тэдний түүхий эд, мал адгуусыг үнэлэн авахад нижгээд лан бүрээс 25 пунгаас илүү хожихгүйгээр баримталж худалдаалбаас зохино . . .” гэсэн байна (Ф17 Т1 Х/Н 538, 1 – 5, 11 – 19 дэх тал, БНМАУ –ын Худалдаа, бэлтгэлийн яамны архиваас). Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 40 – 46 дахь тал
3/	Махны дэлгүүр гаргахыг тушаасан бичгийн эх /**1923.01.15., дугаар 1051**/–д “Ардын Засгийн газраас, Харилцан туслалцах хоршооны ерөнхий хороонд хуудсаар тушаав. Тушаах учир. Үүний урьд Монгол Ардын Намын Төв хорооноос тус намын арван нэгдүгээр үүрээс аливаа яргачин хүмүүс зам тосож малыг худалдан авч олныг мөлжих гэмийг таслан зогсооно уу гэсэн тухайг тус хорооны тэргүүлэгчид хуралдсан дөчин долдугаар хурлын долдугаар зүйлд хэлэлцээд яргачин нарын ийнхүү мал тосож худалдан авч ардыг мөлждөг гэмийг чангалан цаазлах явдлыг Засгийн газраа явуулж гүйцэтгэн шийтгүүлэхээр тогтсон тул тогтоон шийтгэмүү хэмээн ирснийг манай Засгийн газрын тавин хоёрдугаар хурлын аравдугаар зүйлд хэлэлцээд уг хэргийг чангалан цаазлах зэргийг тусгай дүрэм тогтоож гүйцэтгүүлэх явдлыг Шүүх яамнаас эрхлэн гүйцэтгэх ба нэгэнтээгүүр харилцан туслалцах хоршоог махны дэлгүүр гаргах явдлыг Засгийн газраас тушааж гүйцэтгүүлэхээр тогтов хэмээжүхэй.

	Иймийн тул үүнийг Харилцан туслалцах хоршооны Ерөнхий хороонд тушаагаад хүрсээр хянан үзэж, хурлын тогтоолын ёсоор махны дэлгүүрийг нээн гаргаж худалдаалах зэрэг хэргийг нэн даруй явуулан ард түмэнд тус болговоос зохино. *Үүний тул тушаав*” гэсэн байна (УТТА Ф1 Т1 Х/Н 305, 3 – 4 дэх тал. Бор шугамтай муутуу цаасан дээр хар бэхээр, бийрээр бичсэн нугалбар эхээс). Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 56 – 57 дахь тал
4/	Эдийн засгийн үндсэн бодлогын тухай тогтоол /**1923.07.24**/ –д “Эдийн засгийн үндсэн бодлогыг анх тогтоох тухай эл учраа сэдэвлэн санал үүсэж гаргасан ба яаж шүүмжлэн хэлэлцэж хэрхэн хөтөлбөрлөн гүйцэтгэж тогтоон явуулсан тогтоолоос: . . . Эдийн засгийн үндсэн бодлого . . . Дөрөв. . . . манай олон монголчууд төрөлхийн худалдааны үйлсэд чадамгайгүй ба албан татварын явдалд тогтсон цаг хэмжээ магадгүй тул мөнгөнд хавчигдаж, өөрийнхөө бүхий эдийг сайн үнэ хүргэлгүй хямдханаар худалдана. Бусдаас худалдан авах аливаа хэрэглэгдэхүүн зүйлийг өндөр үнээр авна. Учир ийм тул Засгийн газар нийтэд хэрэглэх жигнүүр нэгэн хэмжээ тогтоож зарлан дагаж явуулбал цэгнүүрийн хэмжээний далимын алдагдал устана. . . . Монголын түүхий эдийг сайн үнэд хүргэн худалдах ба хэрэглэгдэхүүн зүйлийг хямдаар авахад тус болгосугай гэж зохих гол газруудад цаг цагийн худалдаа яармаг байгуулбал зохино. Бас энгийн хятад, . . . америк зэргийн худалдаачинд дуустал бүү идэгдсүгэй гэж ардын хоршоо байгуулсан нэгэн идэвхтэй сайнаар хөгжүүлбэл зохино. . . .” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 66 – 67 дахь тал
5/	БНМАУ–ын Анхдугаар Их Хурлаас шинэ байгуулах аж ахуйн яам ба Харилцан туслалцах хоршооны илтгэлд гаргасан тогтоол /1924/–д “. . . Худалдааны тухай . . . *Найм*. . . . аливаа боловсруулан гаргах зүйлийн ба барааны үнийг сангаас тэгшитгэхээр үлэмжхэн ашиг хурааж олныг мөлжин бүхий энгийн худалдааг хүчингүй болгоход бий тул худалдааны явдлыг сайжруулахад гүйцэтгэвэл зохих нь. Нэг. Худалдаа нь аж ахуйн нэгэн зүйлийн чухал явдал мөн бөгөөд нийтийн ашиг тусыг харгалзан явуулбал зохих учир энгийн худалдааг хомстгон устгах сангийн ба харилцан туслалцах хоршооны худалдааг хөгжүүлэх бодлогыг цаг үргэлж хичээх. . . . Гурав. Аж ахуйн яаманд тусгай хэлтэс байгуулж гадаад ба дотоодын худалдааг улсын ба олны ашиг тусад нийлүүлэн сайжруулах явдлыг эрхлүүлэх. . . . Харилцан туслалцах хоршооны тухай . . . манай монголын байдалд хоршоо бол маш чухал болох учир улсын албаны газруудаас Монгол Ардын Харилцан туслалцах хоршооны аливаа хэргүүдийг чухал болгон үзвэл зохих ба бас ч хоршоо бол улсын сангийн тусламжийг хэрэглэх их төлөв нь худалдааны хэрэгт оролцож бий бөгөөд тус улсын худалдаа үйлдвэрийн явдлуудыг улсын эрхэнд хураан авах явдалд мөн хоршоо тун чухал ба тусгай газар мөн гэж үзвэл зохино. . . . Дөрөв. Хоршооноос худалдааны явдалд тус улсын хязгаар доторхи түүхийн эдийн зэрэг зүйлүүдийг эрхбиш уул зохиогчдоос шууд худалдан авах ба олон ардад хэрэглэгдэх эд бараа зүйлийг мөн уул боловсруулсан газраас шууд худалдан авчрахыг зориуд бодлого болгож эл явдалд энгийн пүүсэд ба худалдааны харилцан оролцох явдлыг аль болох хэр зэргээр устгахыг хичээх. . . .” гэсэн байна. Эх сурвалж: БНМАУ–ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 92 – 96 дахь тал

Зам тосож мал авч дамшан мөлжихийг зогсоож, хоршоонос махны дэлгүүрүүдэд нүүлгэх тухай тогтоол /**1922.02.01., дугаар 1111**/–Д. "Ардын Засгийн газрас Монгол Ардын Намын Төв хорооноос хүндэ илгээх үйлэ, олоо Шүүх явдлын явнаас хүрэн эх нэгэн зүүн жаран гурван тоот хуудсанд явуулах учир, ерөнхий хэлтсийн өртөөнөнь. . . . Засгийн газрын 52 дугаар хурлын өрөвдүгээр зүйлд Монгол Ардын Намын Төв хорооноос, түс намын арван гишүүдээс Үүрээс аливаа ярганы хүн зам тосож малыг хүлэдэн авч олныг хэтэрхий хөжөө мөлжих газрт гэмийг таслан зогсоохоор шийдвэрлэсэн хэргийн тогтоолд өртөөнөөс Шүүх явдлын явнаас хүрэн эх ирсэн хэргийн зардлаг гурван жил тутамд шинэчлэн тодорхойлж, хэрэг маргааны тоог өмнөх жилийн гаралтаас урьдчилан төлөвлөж тогтоодог байна.
Эдгээрийн онцлог нь:

Санхүүжилтийн загвар	Гүйцэтгэлийн мэдээлэд суурилсан-Финланд	Шууд гүйцэтгэд суурилсан-Нидерланд
Гүйцэтгэлийн шалгуур үзүүлэлт	Урьдчилан тооцоолсон хэргийн ачаалал	Өртөг Х хэргийн тоо (урьдчилан тооцоолсон)
Хэргийн жилээсэн ачаалал	Хэргийг 8 төрлөөр, эзэлдээ төвөртэй 3 түвшинд ангилдаг	Хэргийг 70 төрлөөр ангилдаг
Гүйцэтгэл ба санхүүжилтийн хамаарал	Сул	Шууд
Зорилтод хүрээгүй бол	Хэлэлцэх, эх үүсвэрийг дахин хуваарилах	Шүүх төсвийг Эвлэлд буцаах
Шүүгчийн ажлын гүйцэтгэлийг үнэлэх	Хувь ярилцлага хийх	Шүүхийн захиргаа ажлын процессыг үнэлэх

3. Шүүхийн санхүүжилтийн механизмыг шинэчлэх хэрэгцээ шаардлага

Монгол Улсын шүүхийн төсвийг өнөөх оны хэмжээнд суурилан тооцох зарчим өнөөг хүртэл үйлчилж ирсэн. Шүүхийн төсөв хэмжээний хувьд ажим өсөлттэй ч, 2014 онд улсын төсвийн 1 хувьд хүрч байсан бол үүнээс хойш байнга бууран одоо 0.6 хувийг эзэлж байна.

Шүүхийн төсөв: сүүлийн 10 жил

Өнөөх жилийн төсөвт суурилан дараа жилийн төсвийг зохион бодлогын дагуу сүүлийн 10 жилд батлагдсан төсөв нь жил бүр нэмэгдэж байгаа шүүхийн ачаалыг шийдвэрлэж чадахгүй байгаа бөгөөд энэ нь ачаалаас үүдсэн хэргийн насжилт нэмэгдэх, хэрэг хойшлох зэрэгээр шүүхийн үйлчилгээний чанарт нөлөөлж байна.

2017-2021 оны статистик судалгаанаас үзэхэд сүүлийн 5 жилийн дундаар эрүүгийн хэргийн шүүгч нэг өдөрт 11.8 цаг, иргэний хэргийн шүүгч 14.4 цаг, захиргааны хэргийн шүүгч 12.4 цагаар ажилаж шүүхийн үйлчилгээ хүргэж байна.

Эрх зүйн судлаач, төлөө дүн дүн

12. Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012.
13. Хелмут Гроте, "Иргэний ба худалдааны эрх зүйн цаашдын хөгжлийн талаарх санал, зөвлөмж", Монголын эрх зүйн шинэтгэл – 8 жил (Илтгэл болон зөвлөмжүүдийн эмхэтгэл), Уб, 2003.
14. Д.Нарангэрэл, "Монгол Улсын Иргэний хууль тогтоомж – Эрх зүйн шинэтгэл", Монголын эрх зүйн шинэтгэл – 8 жил (Илтгэл болон зөвлөмжүүдийн эмхэтгэл), Уб, 2003.
15. БНМАУ-ын социалист худалдааны түүхэнд холбогдох бичиг баримт бичиг (1920 – 1940), эмх. З.Бэгзсүрэн, О.Дашдаваа, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974.
16. Монголын хувийн эрх зүйн судалгааны товчоон (1928 – 1990), эмх. С.Номынбаясгалан, ба бусад, Уб, 2019.
17. Монголын худалдаа (1940 – 1990), эмх. Б.Батсайхан, С.Чулуун, Уб, Соёмбо принтинг, 2009.
18. Монголын хууль тогтоомжийн түүхэн эмхэтгэл, Гуравдугаар боть, (1926 VI сар – 1936 он), эмх. Ж.Амарсанаа, Б.Чимид ба бусад, Уб, Монхийн үсэг, 2010.
19. БНМАУ-ын дотоод худалдаа: Статистикийн эмхэтгэл (1921 – 1972), эмх. Л.Баатар, Б.Балжиням, Б.Цэвээн, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974.
20. БНМАУ-ын социалист худалдааны гухай ном, хэвлэлийн ном эрхийн лавлах (1920 – 1972), эмх. Д.Чойжил, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1973.
21. БНМАУ-ын дотоод худалдаа 60 жилд: Статистикийн эмхэтгэл, эмх. Д.Баттөмөр, М.Пүрэв, Г.Жийдиймаа, Ч.Наранчимэг, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1984.

ANTHROPOLOGY OF TRADE LAW

Nomynbayagalan.S
Ph.D student, School of Arts and Sciences, NUM

ABSTRACT:
The article is named as the "Anthropology of Trade law" and its content is conducted within legal issues on the determination of legal anthropology. Anthropology is an empirically – grounded discipline. Its material is observed in the real world, typically through long – term, focused participant observation. Like other subfields of sociocultural anthropology, the anthropology of law is an inherently comparative area of study. It is difficult to say with any certainty when the anthropology of law began; scholars were conducting what today would be classified as anthropological studies of law and legal systems long before there was any self – consciousness of "legal anthropology" as a distinct and legitimate sphere for research and writing. Some might even point as far back as the fifth century BCE in Greece (Herodotus) or eighteenth – century France (Baron Charles – Louis de Montesquieu) in tracing the roots of comparative anthropological scholarship on law and political systems. Research paper "Anthropological some issues on the regulation of Trade law" will certainly contribute to the development of the legal anthropological studies.

KEYWORDS:
Trade, commerce, commercial law, international trade law, usages of the trade, national trade, commercial culture.

Төвийн дүүргийн анхан шатны шүүхийн нэг шүүгчид ноогдох хэргийн ачаалал[10]
/5 жилийн дундажаар/

№	Хэргийн төрөл	Нэг шүүгчид ноогдох хэргийн тоо	Ангилал				Бага үнийн дүн	Шүүгчийн ачаалал, цагаар илэрэг
			Ердийн	Хялбар-шуудан	Хэрэг-сэхгүй	Нийт		
1	Эрүү	136	92	44	-	**59064**	-	11.8
2	Зөрчил	1390	-	-	-	**57469**	-1595	20
3	Иргэн	326	75	49	72	**63782**	6313	11.0
4	Захиргаа	54	37	11	5	**66875**	3093	4.8
						69228	2353	3.5
						75266	6038	8.7
						76200	934	1.2
						89557	13357	17.5
						80398	-9159	-10.2
						98047	17649	22.0
	Нийт	**450102**	**16189**	**172676**	**735886**		-	-

Сүүлийн 10 жилийн хэрэг, маргааны шийдвэрлэлтийн ихэвчлэн өссөн дүнтэй. Жишээлбэл, анхан шатны шүүхээр авч үзэхэд дийлэнх жилүүдэд тоо өссөн дүнтэй байна.

Анхан шатны шүүх шийдвэрлэсэн нийт хэрэг, маргааны тоо[11]
/2013-2022 он/

Огноо	Эрүү	Иргэн	Захиргаа	Зөрчил	Нийт	Өсөлт, бууралт	Хувь
2013 он	6169	35314	1106	16475	**59064**	-	-
2014 он	3675	33996	1187	18611	**57469**	-1595	-2.7
2015 он	6756	40674	1439	14913	**63782**	6313	11.0
2016 он	5762	46578	1780	12755	**66875**	3093	4.8
2017 он	8839	45233	1908	13248	**69228**	2353	3.5
2018 он	12551	48155	1638	12922	**75266**	6038	8.7
2019 он	13427	43397	1747	17629	**76200**	934	1.2
2020 он	13470	53678	1524	20885	**89557**	13357	17.5
2021 он	12068	45444	1764	21122	**80398**	-9159	-10.2
2022 он	14202	57633	2096	24116	**98047**	17649	22.0
Нийт	**96919**	**450102**	**16189**	**172676**	**735886**	-	-

Дээрх статистик нь хэрэг маргаан, шүүхэд үйлчлүүлэгчийн тоо ашиглах ч өсөх хандлагатай, төсвийн төлөвлөлтийн хувьд оролт (*drop*) цашид ч нэмэгдэхийг харуулна.

[10] Д.Цэрэнзэвэгийн ph. "Шүүгчийн ажлын ачаалал гоолох коэффициент гоодрогдлох судалгааны тайлан", 2022 он
[11] Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн Хэргийн хөдөлгөөний удирдлагын хэлтэс.

Зээлээр худалдаалах явдал тэдний худалдааны хамгийн энгийн жирийн нэг арга байсан аж **. . .** Хятадын мөнгө хүүлэх худалдааны өргөжин хөлжихөд дөхмийг үзүүлсэн нөгөө нэг хүчин зүйл бол Орос, Хятадын худалдаа юм **. . . *Халх монгол, Орос, Хятад хоёрын хооронд байрласан газар зүйн байрлалтынхаа хувиар тэдгээр орнуудын худалдаачдын явалцах хамгийн дөт зам газар болсон төдийгүй улмаар худалдаа*** хийх нэгэн гол газар болсон . . .”[85] гэж, “. . . Халх монголд байж байсан хятадын худалдааны бүх газруудыг том пүүсийн ба аль нэгэн пүүст үл харьяалагдах жижиг худалдаачдын гэж хоёр хуваах болох юм. Худалдааны жижиг газруудыг худалдаа хийж ашиг олохыг горилсон жижиг тариачид буюу гар урчууд, хааяа заримдаа бага жаахан хөрөнгө хуримтлуулсан аль нэг пүүсийн хөлсний хүн хувийн худалдааны газар нээх замаар бий болгодог байжээ. Жижиг худалдаачдын зарим нь хувийн бага сага хөрөнгөө түшиглэж бие даасан худалдаа явуулдаг байсан авч ихэнх нь том пүүсүүдээс зээлдэн авсан хөрөнгийг түшиглэдэг байжээ. Том пүүсүүд жижиг худалдаачдыг санхүүжүүлэн, хөрөнгө мөнгө эд таваар зээлээр олгохдоо тэдэнд худалдан авсан мал, түүхий эдээ өөрийн харьяа салбарт тушааж байх болзол тогтоодог байжээ. Үүнээс үндэслээд жижиг худалдаачдын ихэнх нь гаднаас нь харахад бие даасан мэт байвч үнэн хэрэг дээрээ том пүүсүүдийн харьяа салбар болон хувирдаг байжээ. Тийм жижиг худалдааны газрын тоо асар олон байв . . .”[86] гэж тус тус бичиж монголын орчин үеийн худалдааны өмнөх үеийн талаар дэлгэрэнгүй авч үзсэн байна.

Энэ талаар М.И.Боголепов, М.Н.Соболев нарын бүтээлд “. . . Хятад худалдаачин бол юуны өмнө Хятадын эзэрхийлэх бодлогыг хэрэгжүүлэгчид юм. Хятад нь тэвчихийн аргагүй бүдүүлэг үйлдэрхэх үзлийнхээ явцуу эхлэлд тулгуурлан суурин амьдралын давалгаар оруулж ирэхийн тулд монголыг мөлжиж байна **. . .** Дашрамд хэлэхэд улс төрийн үүрэг гүйцэтгэж байгаа хятадын худалдааны капиталын үйл ажиллагаа нь бүдүүлэг бөгөөд харгис байдлаас 17 – 18 дугаар зуунд Европын капиталын хэрэглэж байсан тийм аймшигийг төрүүлж байна **. . .** Орос – Монголын худалдааны хөгжил нь хувь хүн ч бай, бүхэл бүтэн ард түмэн ч бай өөрийн хүчээ, өөрийгөө хамгаалах зүйлээ өөрийнхөө дотроос олох ёстой гэсэн түгээмэл санааг батлан харуулж байна . . .”[87] гэж бичиж байжээ. Эдгээр бүтээлүүдээс авч үзвэл монголын орчин үеийн худалдаа (үүсэх) хөгжих болсон үндэслэл, хэрэгцээ шаардлага; мөн түүнчлэн үндэсний худалдааг бий болгох гадаад болон дотоод нөхцөл байдал зэргийг судлаачид иймхүү түйлын тодорхой гаргаж ирсэн байна.

IV. Дүгнэлт

1/ Монголын орчин үеийн худалдааны үүслийн талаар бүтээлүүдэд нийтлэг байдлаар “Хувьсгалын өмнөх монгол орны зах зээлд гадаадын шунахай худалдаа, мөнгө хүүлэх капитал дангаар ноёрхож байсан төдийгүй үндэсний худалдаа гэж байсангүй. Харин ардын хувьсгалын үр дүнд үндэсний худалдаа шинээр үүсэн бий болж цэцэглэн хөгжсөн” тухай бичжээ. Энэ нь хувьсгалаас өмнөх үед худалдааны хөгжил ямар байсныг харуулахын зэрэгцээ цаашид хөгжлийн шинэ шатанд гаран хөгжих болсон үндэслэл, хэрэгцээ шаардлагыг нөхцөлдүүлж байсан тухайн үеийн гадаад болон дотоод хүчин зүйлүүдийг тодорхойлсон гэж үзэж болохоор байна. Энэ хүрээнд монголын худалдааны хөгжлийн түүхийн, тэр дундаа орчин үеийн худалдааны хөгжлийн эхэн үед холбогдох зохицуулалтууд, тэдгээрийн хэрэгжилтийн учир дутагдалтай байдлыг (ашиг олох явдлыг

[85] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 45 – 47 дахь тал.

[86] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 81 дэх тал.

[87] М.И.Боголепов, М.Н.Соболев, Орос, монголын худалдааны найруулал, орч. Ч.Баасанжаргал, Уб, Адмон, 2011, 511 – 512 дахь тал

хязгаарлах зэрэг) шүүмжлэх бус[88] харин тухайн цаг үе, нөхцөл байдалдаа тохирсон (зүй ёсны) арга хэмжээнүүдийг шат дараатай авч хэрэгжүүлсний үр дүнд түүхэн үүргээ гүйцэтгэсэн байна гэж үзэж болох юм.

2/ Монголын худалдааны орчин үеийн хөгжлийн үүднээс авч үзвэл, худалдааны эрх зүйд үү, эсвэл арилжааны эрх зүйд үү гэдгээс үл хамааран тэдгээрт холбогдох үндэсний хууль тогтоомж болон худалдаа, арилжааны зан заншил нь эрх зүйн антропологийн нэн чухал судлагдахуун болох төдийгүй эрх зүйн антропологи нь эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны нэг салбар болж байна. Үүнийг тодруулбал худалдааны эрх зүйн хөгжлийн явцад арилжаа хэмээх ойлголт нь эхэн үед цэвэр худалдаа, наймааны харилцааны (заавал ашиг олох зорилгогүй, шаардлагатай хэрэгцээгээ хангах) хүрээнд байсан хэдий ч яваандаа ашиг олохыг эрмэлзэн чухалчлах болсноор “ашгийн төлөө” ашиг олох зорилготой үйл ажиллагаа гэсэн тодотголтой агуулгын хүрээнд авч үзэх боломжтой болсон байна. Энэ нь худалдааны болон арилжааны эрх зүй нь хоорондоо ихээхэн төстэй (адилхан) хэдий ч арилжааны эрх зүйг худалдааны эрх зүйгээс ялган авч үзэх гол шинжийг “ашиг олох, ашгийн төлөө үйл ажиллагаа явуулах” гэж тодорхойлж, түүнд ач холбогдол өгч болохоор байна. Энэ нь худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичгийн түүвэрлэлтэд дурдагдсан зохицуулалтын утга агуулгаас тодорхой харагдаж байна. Энэ утгаар “худалдаа***, арилжаа***ны эрх зүйн болон үндэсний эрх зүйн тогтолцооны талаархи антропологи анализыг худалдаа***, арилжаа***ны эрх зүйн антропологи” гэж энгийнээр тодорхойлж болох юм.

Эцэст нь тэмдэглэхэд монголын орчин үеийн худалдааны хөгжлийн түүхийн асуудлыг эрх зүйн антропологийн үүднээс авч үзэх нь “урт удаан хугацаанд энэ худалдаа, арилжаа, аж ахуй эрхлэх гэсэн ойлголтууд хэрхэн хувьсан өөрчлөгдөж ирснийг утгаар нь ***(бүрэн гүйцэд) харуулах***” боломжтой гэж үзэж байна.

ЭХ СУРВАЛЖ

<u>Монгол хэл дээрх</u>

Ном, сурах бичиг, судалгааны тайлан

1. Б.Амарсанаа ба бусад, Арилжааны эрх зүй, Уб, 2022.
2. С.Должин, Хувийн эрх зүйн тайлбар толь бичиг, Уб, 2019.
3. Ж.Оюунтунгалаг, Иргэний эрх зүй – I, (Ерөнхий анги), Уб, 2020.
4. П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968.
5. П.Лувсандорж, БНМАУ–д худалдаа хөгжсөн нь, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1959.
6. Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1972.
7. М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963.
8. Ж.Сүхбаатар, Б.Мөнхөө, Д.Оролмаа, П.Долгорсүрэн, Я.Отгонсүрэн, Ч.Онгоодой, З.Цэдэндорж, Ш.Алгаа, БНМАУ–ын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Ардын армийн СХ–ийн хэвлэх үйлдвэр, 1986.
9. Т.П.Данько, О.А.Дейнеко, В.М.Никитин, Худалдааны удирдлага, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1983.
10. А.Б.Георгиевский, Дарвинизм, орч. Д.Оюунчимэг, Уб (Москва), Өнгөт од, (1985) 2004.
11. Г.Мөнх – Эрдэнэ, П.Чулуунбат, Нийгэм – соёлын хүн судлалын удиртгал, Уб, МУИС Пресс, 2017.

[88] Өнөөдөр (одоо цаг үе) бол өчигдрийн (өнгөрсөн цаг үеийн) үргэлжлэл.

Гэтэл Монгол Улсын шүүхийн нэг хүнд ногдох төсөв дэлхийн улсуудтай харьцуулахад нэлээд доогуур түвшинд байна. Монгол Улсад 2020 оны байдлаар нэг хүнд ногдох шүүхийн төсөв **4.7 евро** байхад Европын холбооны улсуудын хувьд хамгийн өндөр нь **217.37 евро (Швейцар)**, хамгийн бага нь **8.69 евро (Гүрж)**, дундажаар **78.09 евро**, харин тус холбооны ажиглагч **Казакстанд 10.04 евро** байна[12].

Эдгээрээс дүгнэвэл, шүүхийн төсөв хэмжээний хувьд 2020 оноос аажмаар нэмэгдэж байгаа хэдий ч, хэрэг, маргааны тоон өсөлтийг гүйцэхгүй буюу төсөв зорилтоо хангах, үр дүнтэй, үр нөлөөтэй байж чадахгүй байна. Төсвийн ийм нөхцөл байдалд шүүхийн үйлчилгээний чанарын тухай ярихад түн хүнд юм.

Тиймээс цаашид шүүхийн төсвийг чанар, үр дүн, үр ашигт чиглэсэн тогтолцоо руу бодит утгаар шилжүүлж, түүнд тохирсон санхүүжилтийг шийдвэрлэх хэрэгцээ шаардлага байна.

Монгол Улсын шүүхийн тухай хуульд шүүхийн үйлчилгээний чанар гэдэгт юуны өмнө шуурхай, хүртээмжтэй байх шалгуур тавьсан байдаг[13]. Үүний зэрэгцээ шүүхийн төсвийн гүйцэтгэлийг хэмжихэд шүүхийн үйлчилгээний чанарын гол үзүүлэлт болох “хэрэг маргааныг хуулийн хугацаанд шийдвэрлэх” шалгуурт суурилж ирсэн. Тодруулбал, Монгол Улсын 2022 оны төсвийн тухай хуулийн 2 дугаар хавсралтаар баталсан “Төсвийн ерөнхийлөн захирагч нарын хэрэгжүүлэх хөтөлбөр, хөтөлбөрийн хүрэх үр дүнгийн талаарх чанарын болон тоо хэмжээний үзүүлэлт”-ийг шүүхийн төсвийн хувьд “хэрэг маргааныг хуулийн хугацаанд шийдвэрлэх хэргийн хувь” гэж заасан бөгөөд 2023 онд 93 хувиас доошгүй байх зорилт тавьсан байдаг.

Цаашид бид шүүхийн үйлчилгээний чанарыг үнэлэхдээ “чадаж байна, эсхүл чадахгүй байна” гэх нийгмийн санаа сэтгэлэлд хөтлөгдөх аваас асуудлын шийдлийг үл олох, онохгүй байх эрсдэл байна.

Шүүхийн төсвийг бодитой, ил тод шалгуурт үндэслэн оновчтой санхүүжүүлэх тогтолцоо бий болгох нь үзэмжээр хандах, зохисгүй нөлөөллөөс ангид байлгах, шүүхийн системийн бие даасан байдлыг хангахад чухал ач холбогдолтой. Энэ талаар Шүүхийн зөвлөлийн Европын сүлжээнээс чухал зөвлөмжүүдийг гаргасныг дурдах нь зүйтэй.[14]

Иймд шүүх иргэдэд чанартай үйлчилгээ үзүүлж байгаа эсэхийг хэмжих шалгуур үзүүлэлтийг тодорхойлоход

- шүүгчийн хараат бус, шүүхийн бие даасан байдлыг хамгаалах,
- шинжлэх ухааны үндэслэлтэй, бодитой хандах,
- төсвийн хөрөнгийн зарцуулалтад хариуцлагатай байх зарчимд тулгуурлах ёстой.

Түүнчлэн шүүхийн үйлчилгээний чанарыг хэмжих асуудлын талаар Европын зөвлөлийн Шүүхийн үр ашгийг дээшлүүлэх Европын комисс (CEPEJ) -оос[15] 2016 онд зөвлөмжүүд гаргасныг бид мөн анхаарвал зохино.

Төсвийн тухай болон Монгол Улсын шүүхийн тухай хуульд шүүхийн төсвийг боловсруулахад баримтлах шалгуурын талаар тухайлан заасан зохицуулалт байхгүй. Гэвч Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн 5 дугаар зүйлийн 5.6 дахь хэсэгт “Шүүхийн төсвийн урсгал зардлын хэмжээг төсвийн хэмнэлтээс бусад тохиолдолд өмнөх жилийнхээс бууруулахыг хориглоно.” гэж заасныг харгалзвал өмнөх оны хэмжээнээс нь суурилан тооцох зарчим баримталж байгаа гэж үзнэ.

Гэхдээ 2021 онд шинэчлэгдсэн энэхүү хуульд шүүхийн төсвийг эхлээд Улсын Их Хурлын Хууль зүйн байнгын хороогоор хэлэлцэж хянах шинэ зохицуулалт орсон. Хууль зүйн байнгын хороо нэгэнт хянасан шүүхийн төсвийг Засгийн газар бууруулахыг хориглосон нь шүүхийн эдийн засгийн хараат бус байдлыг хангахад чухал үүрэгтэй байгааг тухайлан дурдах нь зүйтэй.

[12] European judicial systems CEPEJ Evaluation Report, 2022 Evaluation cycle (2020 data).

[13] Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн 69 дүгээр зүйлийн 69.1.4 дэх заалт.

[14] European Network of Councils for the Judiciary, *Funding of the Judiciary*. ENCJ Report 2015-2016.

[15] “Measuring the quality of justice”, 2016, CEPEJ, https://rm.coe.int/1680747548.

“Алсын хараа-2050” Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлогод 2021-2030 онд “Төсвийн хөрөнгийг эдийн засаг, нийгмийн хөгжилд чиглүүлсэн, үр ашигтай, хариуцлагатай төсөв, санхүүгийн тогтолцоотой болсон байна.”[16] гэж заасан. Иймээс шүүхийн төсвийг үр ашигтай бөгөөд хариуцлагатай байх гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилтийн тогтолцоонд шилжүүлэх асуудлыг ул суурьтай судлан тогтоох шаардлагатай байна.

Төсвийн тухай хуульд заасанаар “гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилт” гэж хөтөлбөр, арга хэмжээний хүрэх **үр дүн, төрийн үйлчилгээний чанар** зэрэг **гарцын** гүйцэтгэлийг сайжруулах зорилгоор төсвийн байгууллагын үйл ажиллагааны **зардлыг бүхэлд нь, эсхүл тодорхой хэсгийг** нийт дүнгээр нь төлөвлөж, хуваарилахыг[17] ойлгоно. Энэ хүрээнд Монголын эрүүл мэндийн үйлчилгээний төсвийн санхүүжилтийг 2020 оны 8 дугаар сард эрүүл мэндийн салбарын холбогдох хуульд өөрчлөлт оруулах замаар оношийн бүлгээр төрөлжүүлэн, гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилтийн (*puchaser-provider)* тогтолцоо руу шилжүүлсэн. Түүнчлэн боловсролын салбарын чанар үр дүн, хүртээмжид суурилсан санхүүжилтийн системийг бий болгох зорилгоор гүйцэтгэлд суурилсан урамшууллын тогтолцоо руу шилжих ажлыг 2022 оноос эхлүүлээд байна.

ДҮГНЭЛТ САНАЛ

Дээр дурдсан жишээнүүд нь төрийн үйлчилгээний салбарын санхүүжилтийн тогтолцоонд гарч буй шинэчлэлүүд бөгөөд үүнтэй зэрэгцэн шүүхийн үйлчилгээнд санхүүжилтийг орчин үеийн шаардлагад нийцүүлэх, гүйцэтгэлд суурилсан санхүүжилтийн тогтолцооны төрөл, хэлбэрийг нухацтай судлаж шийдвэрлэх хэрэгцээ байна.

Шүүхийн дэд бүтцийг сайжруулах, цахимжилтийг нэвтрүүлэхэд тодорхой хөрөнгийн зардал нэмэх шаардлага үүсэх хэдий ч энэ нь төсвийн хамгийн үр ашигтай хөрөнгө оруулалт байх болов уу. Цаасан суурьтай хавтаст хэргийг цахим хавтаст хэрэгт шилжүүлснээр шүүхийн урсгал зардал хэмнэгдэж зогсохгүй, иргэдийн халаасаас гарах зардал тэр хэрээр багасах нь гарцаагүй. Учир нь “E-Mongolia” системд нэвтэрснээр иргэд улсын бүртгэлийн 57 үйлчилгээ цахимаар авч, ингэснээр иргэдээс гарах зардал хамгийн багадаа 30 гаруй тэрбум төгрөгөөр хэмнэгдсэн гэх тооцоолол байна.[18] Тиймээс цаашид шүүхийн дэд бүтэц, цаашилбал цахимжилтын чиглэлээр оруулах төсвийн хөрөнгө оруулалт ба санхүүжилтын оновчтой тогтолцооны үр нөлөө нь шүүхийн систем болон үйлчлүүлэгч нарт нэгэн зэрэг бий болох нь гарцаагүй.

Цаашид шүүхийн үйлчилгээний чанар, хүртээмжийг дээшлүүлэхэд шүүхэд цахимжилтийг бүрэн нэвтрүүлэх нь гарцаагүй асуудал мөн болсон тул шүүхийн хөрөнгө оруулалтын болон урсгал зардлын санхүүжилтийн тогтолцоог үр нөлөөтэй болгох, ингэхдээ шүүхийн хараат бус, бие даасан байдлыг хангаж, иргэдийн хууль ёсны эрх, ашиг сонирхол бүхий хүлээлтэд нийцүүлэх хэрэгтэй.

Төсвийн тухай болон Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулиудад шүүхийн төсвийг боловсруулах суурь үзүүлэлт нь шүүхээр шийдвэрлэж буй хэрэг, маргааны статистик тоо, шийдвэрлэлтээс тодорхой хэмжээнд хамааралтай байх зохицуулалтыг тусгах нь шүүхийн төсөвт бодитойгоор хандаж шийдвэрлэх үндэс суурь болохоор байна.

[16] “Алсын хараа-2050” Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлого, Зорилт 4.1-ийн 2.

[17] Төсвийн тухай хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 4.1.56 дахь заалт.

[18] Улсын бүртгэлийн ерөнхий газрын дарга Д.Дэлгэрсайхан, хэвлэл мэдээллийн хэрэгсэлд өгсөн мэдээлэл, https://news.mn/r/2535269/ [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]

байгаа бусад аж ахуйтай эдийн засгийн хэлхээ холбоо бараг үгүй байжээ. Өөрөөр хэлбэл аж ахуй бүр тачиг хэрэгцээгээ өөрийн үйлдвэрлэлээр хангаж, эдийн засгийн хувьд түгжигдмэл байдалтай, амиа аргацаасан байжээ . . . Дээр дурдсанаас үзэхэд өөрийн шинж төрхийн хувьд монголчуудын аж ахуй нь эдлэхүүний (натураль) аж ахуй байсан байна. Монголд мөнгө байсангүй, тэгэхлээр мөнгөөр эд барааг худалдах ба худалдан авч байсангүй, харин эдээр солилцдог байжээ. Аймаг хошууд үйлдвэрлэлийн шинж байдлаараа нэг нь нөгөөгөөсөө ялгагдахааргүй ижил байжээ. Энэ нь тэр үеийн монгол тааварын солилцоо гэдгийг огт мэдэггүй байсан гэсэн үг бас биш. ***Нүүдлийн амьдралын бүхий л хэрэгцээ шаардлагыг мал ахуй, ангийн ажил ба хомс нимгэн гар урлал, газар тариалан, гар урлалын бүтээгдэхүүн, бүс даавуу, тогоо шанага*** зэрэг эдлэлээр гачигдан дутагдаж байсан нь аяндаа илэрхий . . . Тэгэхлээр өөрийн аж ахуйн өрөөсгөл талаас болж монголчууд зэргэлдээ орны, тухайлбал хятадын газар тариалан ба гар урлалын бүтээгдэхүүнийг мал, малаас гарах түүхий эдээрээ сольж авах эдийн засгийн, өөрөөр амьдралын бодит шаардлага, сонирхол бүхий байжээ. Чухам энэ зүйл түүхэн тохиромжтой нөхцөлд тодорхой хэлбэл монгол, хятад хоёр орон хоёулаа Манж дайчин улсын бүрэлдэхүүнд багтсан үед хятадын мөнгө хүүлэх худалдааны капиталын Халхад нэвтрэхийн эдийн засгийн үндсэн шалтгаан болсон . . .”[80] гэж, “. . . ***XV – XVI зууны үеийн монгол, хятадын хилийн худалдааны онцгой шинж чанар нь гэвэл тэр улсын хатуу хяналтын дор явагдаж байсан ба зарим нь засгийн газрын эрхийн хэрэг болж байжээ. Хэрэв Мин улсын төр хилийн худалдаа арилжааг хатуу зохицуулдаг байсан бол монголын феодалууд худалдаа арилжааг түүнээс доргүй хатуу*** зохицуулдаг байжээ . . . Морины захийн худалдаа нь үндсэндээ арилжааны шинжтэй байжээ . . . ***Хилийн морины зах зээлийн худалдаа бол монгол, хятадын тэр үеийн худалдаа харилцааны үндсэн хэлбэр болж байна. Үүнээс гадна тэр үед оргон хэрэглэгдэж байсан худалдааны ногоо нэг хэлбэр бол хятадын засгийн газар одуулах элч төлөөлөгчдөөр дамжуулах худалдаа байсан юм.*** Элч төлөөлөгчөөр дамжуулан хийх тэр худалдаа нь хилийн зах зээлийн худалдаатай хослон явагдаж, түүнд нэмэрлэн хилийн худалдаа хаагдсан үед бол хятадтай тааварын солилцоо явуулах ганц зам болдог байжээ. Хятадад одох элч нар, хятадын засгийн газар барих албанаас гадна бас худалдах зүйлийг авч очоод, түүнийгээ сангаас тогтоосон үнээр хятад эдээр арилжин сольдог байжээ. Хэрэв авч очсон зүйлээс хааны сан худалдан аваад юм үлдвэл тусгайлан зах гарган засгийн газрын хатуу хяналтын дор арилжаа хийлгэдэг байжээ. Тэгэхлээр суурьшлын тариалангийн орнуудтай тааварын арилжаа хийх амин чухал шаардлага бүхий байсан монголд, монголын феодалуудад элч төлөөлөгч хятадад явуулах явдал нь түүнтэй худалдаа хийх нэг үндсэн арга болсон чухал ач холбогдолтой зүйл байжээ . . . Энэхүү их элч, төлөөлөгчдийн барьж байсан алба нь чухам ээн харьяатын ёсоор барих алба байсан бус харин үнэн хэрэг дээрээ “алба” гэдэг нэртэй арилжих тавaар байсан . . . ***Дээр дурдсанаас үзэхэд монгол, хятадын худалдааны харилцаа нь XIV – XVI зууны үед хилийн зах зээлийн ба элч төлөөлөгчийн худалдаа гэсэн хоёр хэлбэрээр явагдаж байжээ. Тэр үед уг монго***лын нутаг дэвсгэр дээр хятадын мөнгө хүүлэх худалдаа нэвтрээгүй байв. Хятадын худалдаачид ба монголын өргөн олон ард түмний хооронд худалдааны шууд харилцаа явагдаж байсангүй. Хятадтай хийх худалдаа арилжаанд монголын феодалууд буюу тэдний бие төлөөний хүмүүс л оролцдог байжээ. Гэвч монгол, хятадын худалдааны харилцаа улам бүр өргөжиж тогтмолжсоор байсан . . .”[81] гэж, “. . . Монгол, оросын худалдааны идэвхжин хөгжихөд Орос, Хятадын монголыг дамжин явагдах худалдаа их нөлөө үзүүлжээ . . . Гагцхүү Халх монгол манжийн захиргаанд орсноос хойш Халх, Орос – Хятадын худалдааны зам газар буюу худалдааны газар болсноор Оросын худалдаа Халхад нэвтэрч эхэлсэн

[80] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 7 – 9 дэх тал.
[81] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 15 – 18 дахь тал.

болович, тэр нь манжийн гадуурхаж, хавчин шахах бодлогын улмаас хөгжсөнгүй. Харин Халхын нутаг дээр явагдах болсон орос, хятадын худалдаа нь Халх монголд хятадын мөнгө хүүлэх худалдаа нэвтрэх, улмаар өсч хөгжихийн нэг шалтаг болсон билээ . . . Халх монгол, хятадын хамт манж дайчин улсын бүрэлдэхүүнд багтан орсноос бүрэлдэн тогтсон улс төрийн тодорхой нөхцөл байдал нь хэээнээс монголд, түүний дотор бидний тухайлан үзэж буй Халх монголд нэвтрэх эдийн засгийн үндэс шалтгаан бүхий байсан хятадын худалдааг Халхад нэвтрэх боломжтой болгожээ. Тэгэхлээр XVII зууны сүүлчээс Монгол, Хятадын харилцаа нь нэгэн гүрний дотоод хэрэг мэт болж, өөрийн хөгжлийн шинэ шат шинэ хэлбэртээ шилжин оржээ . . .”[82] гэж, “. . . Манж нар монголын үндэсний хууль зүйлийг халж, өөрийн хууль цаазыг нэвтрүүлэн, үндэс угсаа ба анги ялгавартай шүүх цааз явуулан, өөрсдийн ноёрхлын эсрэг чиглэгдсэн ямар нэгэн өчүүхэн жижиг хэргийг ч болов “улс төрд тэрсэлсэн”, “амгалан байдлыг алдагдуулсан” хэмээн хамгийн харгис хатуу эрүү шүүлт тулган шүүж цаазладаг байжээ. Тэд монголын үндэсний соёлын зүйлийг бүрэлгэн сүйтгэж, монгол ном бичгийг шатааж устгах ажил хийж байсан ба манж хааны захиргаа “бурхны хувь зохиол” хэдлөшгүй мөнхийн зүйл мэтээр нотлож үнэмшүүлэх гэж санаат зүйл зүйлээр нэвтрүүлж байв. Эдийн засгийн хувьд манж нарын монголд явуулсан бодлого нь монголын эдийн засгийн хуучин байгуулалтыг өчүүхэн төдий ч үл хөндөн бүдүүлэг арга ажиллагаатай мал аж ахуйг эрхлэсэн нүүдэлчин малчид хэвээр нь байлгахыг гол болгон чармайжээ. Монголд өөрийн ноёрхлоо бэхжүүлэхийн тулд засаг төр, хууль цааз, шашин шүтлэг, эдийн засаг, соёлын талаар иим харгис бодлого явуулахын хамтад монголын феодалуудад дотоодоо харьяат ардаа захиран мөлжихөө ээзэнт улсад ээлэн захирагдсан бусад зарим газруудыг бодвол илүү эрх олгож, автономи байдалтай болгожээ . . . Манжийн түрэмгийлэгчид ээлэн захирсан улс түмнээ нэгийг нөгөөгөөс нь, бүх улсаа гадаад ертөнцөөс тусгаарлан түгжигдмэл байлгах гэсэн энэхүү бодлогын эдийн засгийн үндэс нь ерөөс Манжийн ээзэнт улсын өөрийн нь тулах аж ахуй нь хувиа аргацаасан эдлэхүүний аж ахуй байсан явдал мөн ажээ . . .”[83] гэж, “. . . Хятадын мөнгө хүүлэх худалдаа манж нарын хавчилт хяхалтанд үл саатан Халхад нэвтэрсэн цагаасаа хойш улам бүр өсөж хөлжсөөр байв. Халхад ирж худалдаалах худалдааны иргэдийн тоо олширсноос гадна худалдаалах газар нь өргөжин тэлж, Хүрээ, Хиагтаас хальж аймаг хошуудыг хамрах болж байв. Худалдааны гүйлгээ өсөж, өр төлбөрийн асуудал хурцдаад, мөнгө хүүлэгч худалдаачид ба өрт хүмүүсийн хооронды зөрчил тэмцэлдээн өсөж өрнөжээ. Хятад худалдаачдын худалдаа, мөнгө хүүлийн ингэж өсөж өрнөх явдалд түлхэц болсон хэд хэдэн зүйлийн учир шалтгаан байсан ажээ. Эдгээрийн нэгэн чухал нь хятад пүүсүүдийн дотоод зохион байгуулалт, ажиллагааны арга маяг мөн. Хятад худалдаачид ялангуяа хязгаарын гаднах харь газар хийх худалдааг өөр хоорондоо нэгдэхүйгээр дан ганцаар эрхлэн явуулах нь ховор байдаг байсан ажээ. Тэд их бага худалдаачид, зарим түшмэдийг нэгтгэсэн холбоонд багтаж хөрөнгө хүчээ нэгтгэж пүүс нээдэг байжээ . . .”[84] гэж, “. . . Хятадын мөнгө хүүлэх худалдааны өсч хөлжихэд асар их нөлөө үзүүлсэн нөгөө нэг зүйл бол зээлийн худалдаа юм. Зээлийн худалдаа өөрөө өөрийнхөө өсч хөгжих замыг нээж байсан аж. Учир юун гэвэл зээл авч өрд унасан хүн аж ахуйгаасаа гарах түүхий эдийг хуучин өрөнд өгч шинээр хэрэгцээт зүйлээ зээлээр авч шинэ өр тавихаас аргагүй болох нь олонтой тохиолддог байжээ. Иймд байдал зээлийн худалдаа хязгааргүй өсөн үргэлжлэхийн нөхцөл нь болж байснаас гадна яваандаа зээлдэн авагчийг зээл өгөгчийн эрхшээлд оруулж байжээ . . . ***Халхад ирсэн хятадын бүх пүүс бүр анхнаасаа*** зээлийн худалдаа хийж байсан.

[82] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 22 – 23 дахь тал.
[83] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 35 дахь тал.
[84] М.Санждорж, Халхад хятадын мөнгө хүүлэгч худалдаа нэвтэрч хөлжсөн нь, (XVIII зуун), Уб, Шинжлэх ухааны академийн хэвлэл, 1963, 41 – 42 дахь тал.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж
1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Монгол Улсын шүүхийн тухай хууль, 2021.
3. Төсвийн тухай хууль, 2011.
4. Монгол Улсын 2022 оны төсвийн тухай хууль.
5. “Алсын хараа-2050 Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлого батлах тухай” Монгол Улсын Их Хурлын 2020 оны 05 дугаар сарын 13-ны өдрийн 52 дугаар тогтоол.

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан
6. Д.Цэвээннамжил нар, “Шүүгчийн ажлын ачаалал тооцох, хэргийн коэффицент тодорхойлох судалгааны тайлан”, Уб, 2022.
7. Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн Хэргийн хөдөлгөөний удирдлагын хэлтэс, “Анхан шатны шүүх шийдвэрлэсэн нийт хэрэг, маргааны тоо (2013-2022 он)” статистик, 2023.
8. Улсын бүртгэлийн ерөнхий газрын дарга Д.Дэлгэрсайхан, хэвлэл мэдээллийн хэрэгсэлд өгсөн мэдээлэл, https://news.mn/r/2535269/ [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]

Гадаад хэл дээрх

Ном, өгүүлэл, судалгааны тайлан
1. Max Visser, Roel Schouteten, Josje Dikkers, Controlling the Courts: New Public Management and Dutch Judiciary, *Justice System Journal* 2019, VOL. 40, No. 1. 39-53 https://www.researchgate.net/publication/330343272_Controlling_the_Courts_New_Public_Management_and_the_Dutch_Judiciary [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]
2. Viapiana, F. (2021), «A performance-based budget in the judiciary: allocation of resources and performance variability in first instance courts. An analysis of three case studies», *Journal of Public Budgeting, Accounting & Financial Management*, Vol. 33 No. 2, pp.177-206. https://www.emerald.com/insight/content/doi/10.1108/JPBAFM-03-2020-0031/full/html?skipTracking=true [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]
3. European Network of Council for the Judiciary ENCJ. Report- Funding of the Judiciary 2015-2016 adopted by the General Assembly 3rd June 2016. https://www.encj.eu/images/stories/pdf/workinggroups/encj_2015_2016_report_funding_judiciary_adopted_ga.pdf [сүүлд үзсэн: 2023.01.20]
4. Federica Viapiana, Pressure on Judges: How the Budgeting System Can Impact on Judge’s Autonomy, *Laws* 2018, 7, 38; doi:10.3390/laws7040038 https://www.mdpi.com/2075-471X/7/4/38 [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]
5. David Webber, Good Budgeting, Better Justice: Modern Budget Practices for the Judicial Sector. Law&Development Working Paper Series no.3, Legal Vice Presidency The World Bank. https://documents1.worldbank.org/curated/fr/225991468167380812/pdf/394770LDWP31BudgetPractices01PUBLIC1.pdf [сүүлд үзсэн: 2023.02.05]
6. The European Commission for the Efficiency of Justice, European judicial systems CEPEJ Evaluation Report, 2022 Evaluation cycle (2020 data). https://book.coe.int/en/international-law/11249-european-judicial-systems-cepej-evaluation-report-2022-evaluation-cycle-2020-data-part-1-tables-graphs-and-analyse.html [сүүлд үзсэн: 2023.03.10]

7. “Measuring the quality of justice”, 2016, CEPEJ, https://rm.coe.int/1680747548 [сүүлд үзсэн: 2021.09.15]

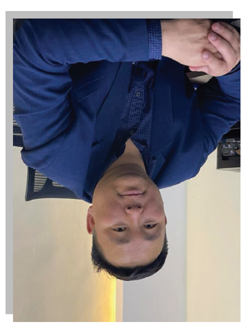
THE NEED TO RENEW THE COURT FUNDING MECHANISM OF THE COURTS (COMPARATIVE ANALYSIS)

Otgonchimeg.N
Ph.D student, School of Law, NUM

ABSTRACT:
In this study, the issue of improving the effectiveness, efficiency and accountability of public funds by introducing an optimal financing mechanism for delivering court services to citizens was addressed by comparing the regulations and practices of foreign countries. The experience of foreign countries that have introduced the system of measuring the performance of court services and subsequently financing the budget based on performance is studied and compared herein.

KEYWORDS:
Court budgets, performance-based financing, public services, quality of court services, and fiscal accountability.

БАРААНЫ ТЭМДГИЙН ЭРХ ЗҮЙН ЗОХИЦУУЛАЛТАД ТУЛГАМДАЖ БУЙ ЗАРИМ АСУУДАЛ



С.Ганзориг

Хууль зүйн докторант

ТОВЧЛОЛ:

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арван зургаадугаар зүйлд Монгол Улсын иргэн дараах эрх, эрх чөлөөг баталгаатай эдэлнэ, мөн зүйлийн 1 дэх хэсгийн 8-д "соёл, урлаг, шинжлэх ухааны үйл ажиллагаа явуулах, бүтээл туурвих, үр шимийг нь хүртэх эрхтэй. Зохиогч, шинэ бүтээл, нээлтийн эрхийг хуулиар хамгаална"[1] гэж заасан.

Монгол Улсын Их Хурлаас 2020 оны 5 дугаар сарын 13-ны өдрийн 52-р тогтоолоор "Алсын хараа-2050" Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлогыг баталсан[2]. Уг тогтоолын 1-р хавсралтаар хууль сахиулах салбарын хүрээнд 2040 он хүртэл "Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем болон оюуны өмчийн эрхийн хамгаалалтын системд хиймэл оюун ухаанд суурилсан технологи нэвтэрсэн байх" зорилтыг дэвшүүлсэн байна. Энэ зорилт болон салбарын сайдын эрхлэх асуудлын хүрээнд оюуны өмчийг эргэлтэд оруулахад ихээхэн анхаарч байна. Үүнээс оюуны өмчийн нэг төрөл болох барааны тэмдгээ ашиглан зах зээлийн харилцаанд орж, барааны тэмдгийн онцгой эрхээ бусдад шилжүүлэх буюу эзэмшүүлэх, худалдах, ашиглах эрхийг олгох, ингэснээр оюуны бүтээлийнхээ үнэ цэнийг хууль, эрх зүйн зохицуулалтын хүрээнд хэрэгжүүлэх, эдийн засгийн эргэлтэд оруулж, түүнээсээ ашиг олох боломжийг бүрдүүлэх зэрэг асуудлыг нарийвчлан судлах хэрэгцээ шаардлага үүссэн байна. Иймд барааны тэмдгийн үнэлгээ тогтоох хэрэгцээ шаардлага болон аж ахуй нэгжийн нэрийг түүнтэй адилтган үзэхэд тулгамдаж буй асуудлыг онол, практикийн үүднээс судалж, дүгнэхийг зорьсон болно.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Оюуны өмч, барааны тэмдэг, хууль, үнэлгээ, аж ахуй нэгж, эдийн засаг, хөрөнгө

I. ЕРӨНХИЙ ОЙЛГОЛТ

А. Барааны тэмдгийн тухай ойлголт, ач холбогдол

Оюуны өмч гэдэг оюуны хөдөлмөрийн үр дүнд бий болсон, түүнтэй адил төстэй иргэний гүйлгээнд оролцогчдын бараа, үйлчилгээг ялгахад хэрэглэх объект дахь онцгой эрхийн нийлбэрийг ойлгодог бол оюуны өмч нь үйлдвэрлэл, шинжлэх ухаан,

[1] Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл, 1992, №1.

[2] "Алсын хараа-2050" Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлого батлах тухай (legalinfo.mn)

технологи, урлаг, утга зохиол зэрэг салбарт шинэ зүйл бүтээгчийн эрх[3] билээ. Оюуны өмч нь нэгдүгээрт, зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрх; хоёрдугаарт, аж үйлдвэрийн өмчийн эрхээр хамгаалагдана. Аж үйлдвэрийн өмчийн эрхэд .шинэ бүтээл, ашигтай загвар, бүтээгдэхүүний загвар, барааны тэмдэг, газар зүйн заалт хамаарна[4].

XX зууны дунд үеэс дэлхийн улс орнууд барааны тэмдгийн хуулиа шинэчлэн найруулж, түүнийг даган бий болсон журмууд нь барааны тэмдгийн талаар шинэ ойлголттой болох, шинэ аргаар хүмүүст хүргэхийг зорьсон хэдий ч уламжлалт сэтгэхүй давамгайлсаар байсан нь барааны тэмдгийг голчлон эх сурвалжийг тодорхойлох уламжлалт зорилгод үйлчилдэг гэх ойлголттой байв.[5] Жишээлбэл, АНУ-ын Сенатаас 1946 онд АНУ-ын барааны тэмдгийн тухай хуулийг баталж, уг хуулиар "Өөрийн сайн мэддэг тодорхой барааны тэмдэг бүхий бүтээгдэхүүнийг худалдан авахдаа хүссэн бүтээгдэхүүнээ авах хэрэглэгчдэд итгэл төрүүлж, олон нийтийг хамгаалах зорилготой" гэжээ. Барааны тэмдэг эзэмшигч нь тухайн бүтээгдэхүүнийг бий болгоход хүч хөдөлмөр, цаг хугацаа, хөрөнгө мөнгөө зарцуулж байдаг тул оруулсан хөрөнгө оруулалтыг нь бусад этгээд ашиглах, хууран мэхлэлтээс хамгаалах шаардлагатай[6] гэж дурджээ.

"Оюуны өмчийн эрхийн худалдаанд хамаарах хэлэлцээр" /1994 он/-т барааны тэмдгийн тухай зохицуулалтыг нэлээд дэлгэрэнгүй байдлаар тусгасан нь худалдааны эрх зүйд томоохон байр суурь эзэлдэг болох нь харагдаж байна. Уг хэлэлцээрийн барааны тэмдэгт холбогдох зарим зохицуулалтыг авч үзвэл: нэг этгээдийн бараа буюу үйлчилгээг өөр этгээдийн бараа болон үйлчилгээнээс ялгах чадвартай тэмдэг, тэмдгийн хослол нь барааны тэмдгийн бүрдлийг хангана[7] гэж түүнд тавигдах үндсэн онцлог шаардлагыг тодорхойлсон байна. Олон улсын барааны тэмдгийн эрх зүй нь шүүхийн шийдвэр гаргах практикт багагүй үүрэг гүйцэтгэдэг[8].

Барааны тэмдгийн эрх нь ерөнхийдөө тодорхой бүтээгдэхүүн, үйлчилгээний талаарх тусгай эрхийг ашиглах эсвэл хадгалахын тулд барааны тэмдгийн бусад эсэргүүцэл байхгүй гэж үзвэл үүсдэг. Төрөл бүрийн бараа, үйлчилгээг олон улсын бараа, үйлчилгээний ангиллын дагуу барааны тэмдгийн 45 ангилалд[9] ангилдаг. Энэхүү системийн цаад утга нь ямар бараа, үйлчилгээг тухайн тэмдэгт хамаарахыг тодорхойлох замаар оюуны өмчийн сунгалтыг тодорхойлж, хязгаарлах, дэлхийн хэмжээнд ангиллын системийг нэгтгэх зорилготой юм.

Нэг газрын бараа буюу үйлчилгээг бусад газрын бараа үйлчилгээнээс ялган, өөрийнхөө бараа болон үйлчилгээг сурталчлах, нөгөө талаас хэрэглэгчдээс тухайн тэмдгээр нь ялгаж бүтээгдэхүүн, үйлчилгээгээ сонгож авахад нь туслах тэмдгийг барааны тэмдэг гэж нийтлэг байдлаар тодорхойлон үздэг[10]. Барааны тэмдэг нь уламжлалт хэлбэр буюу үгээр, дан дүрсээр, эдгээрийг хосолсон байдлаар илэрхийлэгдэж болох ба техник технологийн хөгжилтэй адил барааны тэмдэг бас хөгжсөөр одоо цагт барааны тэмдэг нь уламжлалт бус хэлбэр буюу 3 хэмжээст тэмдэг, дуу авиа, үнэр, хөдөлгөөнт тэмдэг, өнгө, голограм тэмдгээр хамгаалагддаг.

Оюуны өмчийн эрхийн нэг хэсэг болох тодорхой барааны тэмдгийг үргэлжлүүлэн ашиглахаас үүсэх эрхүүд нь эдийн засгийн үр өгөөжид чухал нөлөө үзүүлдэг[11]. Барааны тэмдэг нь ашиглалтын хүрээ, түүний онцлог шинж чанар, ашиглах арга, хэлбэр, албан

[3] Э.Мягмардорж "Оюуны өмчийн эрх зүйн үндсэн асуудлууд",Уб, 2003, 5 дахь тал.

[4] Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл, 2020, №26.

[5] Graeme B.Dinwoodie and Mark D.Janis, Trademark law and theory: a handbook of contemporary research, 2008, p.7.

[6] S. Rep. No. 1333, 79th Cong.,2d sess. 3 (1946).

[7] Д.Цолмон, Оюуны өмчийн эрх зүй /бүтээлийн эмхэтгэл/, Уб, 2016, 43-44 дэх тал.

[8] "Патент-Барааны тэмдэг" 2001 оны 7-р сарын 30-31-нд зохион байгуулагдсан семинарын материал, Уб, 2002, 22 дахь тал.

[9] 1-34 бараа, 35-45 үйлчилгээ.

[10] Patent, copyright and trademark, Fourth edition, Nolo, 2000, p.366.

[11] Hatziprokopi.M, Naumovski.G, Stojkov.A, Stefanoski.lj, Understanding the economics of copyright, magaziine for legal theory and practice "legal life", 2007, 56 (13), pp. 343- 354.

арилжаа манай оронд нилээд дээр үеэс задарсан боловч явц нь удаан байсан байна. Үүнийг нотлох бас нэг баримт бол манай оронд XIX зууны сүүлийн хагаст нилээд тархмал байсан өртгийн хэлбэр юм. Энэ үед өртгийн түгээмэл хэлбэр голлох болж таваар бол түгээмэл тэнцэтгэлийн үүрэг гүйцэтгэх таваараар солигдож байв***. Үүний хамт өртгийн урьдах хэлбэрүүдийн үлдэгдэл хадгалагдаж байсан ба металл мөнгө хожим гүйлгээнд өргөжих болов. Арилжаа, худалдааны арг***а хэлбэр цаашид ингэж хөгжсөн . . ."[72] гэж, ". . . Хятадын худалдаа мөнгө хүүлэх капитал монголын зах зээлийг дангаар эзэмших гэж сүрхий зохион байгуулалттай ажилладаг. Ард түмнийг дарлан мөлжих гол арга нь мал буюу ямар нэгэн түүхий эдээр авлага авна гэж элдэв барааг их хүү бодож зээлдүүлдэг байжээ . . . "[73] гэж, ". . . Манж хятадын шунахай худалдаачин, мөнгө хүүлэх капитал болон гадаад, дотоодын бусад дарлал, мөлжлөгийн эсрэг монголын ард түмэн эрт дээр үеэс эхлэн цуцалтгүй тэмцэж байв***. Жишээлбэл, 1906 онд Их Хүрээний газар мөнгө хүүлэгч хятадтай, тэдэнд өртэй ардууд, зодолдон тулалдаж байв*** . . . "[74] гэж, ". . . Хятадын худалдаачдын худалдааны зохион байгуулалт нарийн байсны дээр тэд цөм төвлөрсөн удирдах байгууллагатай, гадаадын хөгжилтэй капиталист орнуудын дэмжлэгийг авч, тэдний агент нь болж байсан юм. Үүний зэрэгцээгээр хаант орос ба англи – америк, немцийн худалдааны капитал манай зах зээл дээр өөрийн шууд нөлөөг идэвхжүүлж байв***. Хаант оросын худалдаачид нь хятадын худалдаачидтай адил ардуудыг мөлжиж их олз байв*** . . . "[75] гэж, ". . . Капитализмын үед таваар ба мөнгө нь капиталын хөдөлгөөний хэлбэрт шилжээд дарлагч ангийн баяжих хэрэгслэл болдог. Энэ нь таваар, мөнгө ер нь байгаагаас биш, харин тэдгээрийг ашиглах капиталист арга байгаа учраас юм. Цаашлаад мөн капитализмын үед улс ардын аж ахуйн төлөвлөлт бололцоогүй байгаа нь зах зээл байгаагаас биш, капиталист үйлдвэрлэлийн эмх замбараагүйн шинж төлөв нь өртгийн хуулийн үйлчлэлээс биш, хувийн өмчийн ноёрхол, үйлдвэрлэгчдийн хоорондын өрсөлдөөнөөс болж байгаа юм. Хамгийн их ашиг олох эрмэлзлэл бол капиталист үйлдвэрлэлийн зорилго, нийгмийн хэрэгцээг хангах явдал бол зөвхөн энэ зорилгод хүрэх хэрэгсэл юм. Социализмын үеийн таваарын үйлдвэрлэл бол хувийн өмч дээр үндэслэсэн таваарын үйлдвэрлэлээс зарчмын ялгаатай. Социалист нийгмийн үед таваарын үйлдвэрлэл болоод таваарын гүйлгээ нь нийгмийн үйлдвэрлэлийн бүх талыг хамардаггүй, газар ус, түүний баялаг, ой мод, орон барилга, үйлдвэрлэлийн газар, мөн ажиллах хүч таваар болдоггүй, энэ нь социализмын үед үйлдвэрлэлийн хэрэгсэл нийгмийн өмчид байгаатай шууд холбоотой. Үйлдвэрлэлийн хэрэгсэлийг хувьд өмчилдөг капиталист аж ахуйд эдийн засгийн бүхий л харилцаа таваарын журмаар худалдах, худалдан авах замаар явж байна. Социализмын үед үйлдвэрлэл нь нийгмийн өмч дээр суурилж төлөвлөгөөгөөр хөгждөг бөгөөд нийгэм ба түүний гишүүдийн өсөн нэмэгдэгч хэрэгцээг аль болох дээд хэмжээгээр хангах явдал бол түүний гол зорилго мөн. Социалист үйлдвэрлэлийн зорилгыг дагаж социализмын үеийн худалдааны зорилго ба үүрэг тодорхойлогдоно. Иймд учраас социализмын үе дэх худалдааны шийдвэрлэгч чухал зорилт нь хүн амыг амины хэрэглээний зүйлсээр аль болох дүүрэн хэмжээгээр хангах явдал мөн. Үүнээс гадна социалист худалдаа нь худалдаагаар дамжиж хөдөлмөрчдөд очиж байгаа нийгмийн бүтээгдэхүүний таваарын хэлбэрийг мөнгөн хэлбэрээр солих (арилжих) үүрэгтэй. Тус орны хөгжлийн үе шат бүрт худалдаа нь онцлог үүрэгтэй байв . . ."[76] гэж, " . . . ***1921 оны ардын хувьсгалын үр дүнд монгол орон аж ахуй соёлын шинэ байгуулалтын үед орж улс орныхоо эдийн засгийг сэргээн босгох, түүнийг цаашид хөгжүүлэх чиг шугамыг тогтоох асуудал практикийн хэрэг болж тавигдсан. Юуны өмнө улс орныхоо эдийн засгийг сэргээн хөгжүүлэхэд эхлэж баривал зохих эдийн***

[72] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 7 – 8 дахь тал.

[73] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 9 дэх тал.

[74] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 12 дахь тал.

[75] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 15 дахь тал.

[76] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 23 – 24 дэх тал.

засгийн гол гогцоо асуудлыг сонгон олох явдал чухал байв. Тийм онцгой гогцоо бол манай орны байдалд бас л худалдаа байв. Үндэсний худалдааг бий болгох нь улс орны эдийн засгийн үндэсний тусгаар тогтнолыг хангахад зайлшгүй чухлын дээр үүнийг хийж гүйцэтгэх боломж бүрдэв. Үндэсний худалдааг бий болгох явдал нь хүн амыг гадаадын капиталын шунахай мөлжлөгөөс ангижруулах, улс орныг капиталист орнуудын эдийн засгийн хараат байдлаас чөлөөлөх, социалист үйлдвэрлэлийг бүх талаар хөгжүүлэхэд дөхөм үзүүлж чадах, ард түмэн ба улс аль алинд нь ашигтай барааны тийм солилцоог бий болгоход орших байв. Ардын хувьсгал ялсны дараахан нам засгаас гадаадын капиталыг аажмаар шахан гаргах, мөн түүнийг зохих хугацаанд ашиглах бодлогыг зөв хослуулан явуулж зохих арга хэмжээнүүдийг ээлж дараатай авч хэрэгжүүлсэн юм. Тухайлбал,

а) Улс орны дотор гадаадын мөнгөний албан ёсны ханшийг түр тогтоожээ;

б) Хүн амаас гадаадын пүүсүүдэд төлөх бүх өрийг хүчингүй болгожээ;

в) Барааг гаргах ба оруулах гаалийн систем тогтоов. Гадаадын капиталыг шахаж гаргахад эдгээр арга хэмжээ бүрэн хүрэлцээтэй биш байсан нь мэдээж бөгөөд гол зорилт гадаад худалдааны онц эрхийг тогтооход орших байв. Хэдий тийм боловч энэ зорилтыг дан ганц үндэсний худалдааг бий болгосон нөхцөлд бүрэн шийдвэрлэх боломжтой байв. Монголын тэр үеийн нөхцөлд үндэсний нийгэмчилсэн худалдааг бий болгох хамгийн зохистой хэлбэр бол хоршооллын худалдаа болох байв. Учир нь нийгэмчлэх замаар улсын худалдааны голомт бий болгох тийм уламжлагдсан өв хөрөнгө улс оронд байсангүй . . ."[77] гэж, " . . . Монголын зах зээл дээр ноёрхож байсан гадаад, дотоодын хувийн худалдаачид нь аль болох арга, залиар их хонжоо ашиг олох үндсэн зорилготой байв. Гэтэл монгол ардын хоршооны үндсэн зорилт нь хүн амын хэрэгцээг шаардагдах бараагаар хангах, ардын аж ахуйнуудын таваарын бүтээгдэхүүнийг аль болохоор ашигтай борлуулахад орших байв . . ."[78] гэж, ". . . Хоршооллын худалдааг хөгжүүлж гадаадын капиталыг шахаж гаргасан ба энэ үндсэн дээр үндэсний худалдааг бий болгосон нь БНМАУ***–ын капиталист биш хөгжлийн замд чухал ач холбогдол бүхий том үйл явдал юм.*** Гадаад капиталыг тус орны эдийн засгаас шахаж гаргасан нь үндэсний худалдааг цаашид бэхжүүлэн хөгжүүлэх замыг нээж өгөв . . ."[79] гэж тус тус бичиж монголын орчин үеийн худалдааны үүсэл, хөгжлийн талаар дэлгэрэнгүй авч үзсэн байна.

Мөн түүнчлэн М.Санждорж зэрэг судлаачийн бүтээлд ". . . Халхад хятадын мөнгө хүүлэх худалдааны капитал нэвтэрсэн түүхийг өгүүлэхийн өмнө түүний нэвтрэх болсны учир шалтгааныг сэргээн үзэх нь чухал байна. Учир юу гэвэл, хятадын мөнгө хүүлэх худалдааны капитал Халх монголд нэвтэрсэн нь эдийн засгийн ба түүхэн тодорхой нөхцөлүүдээс шалтгаалан нүүдэлчин малчид ба суурин тариалангийн орны хоорондын хөдөлмөрийн нийгмийн хувиарын эдийн засгийн бодит хуулийн шаардлагын ёсоор явагдсан ажээ ***. . . Тэр үеийн монголын эдийн засгийн үндсэн салбар нь урьдын нэгэн адил эрчимгүй нүүдлийн мал ахуй хэвээр байв. Мал, улс орны үндсэн баялаг болж хүн ардыг хүнс тэжээл болон хэрэгцээний хэрэгслээр хангах гол булаг нь байжээ.*** Мал аж ахуй нийгмийн ахуй амьдралд амин чухал үүрэг гүйцэтгэж байсан боловч туйлын хоцрогдсон арга ажиллагаагаар эрхлэгдэж байжээ **. . .** Газар тариалан байсан боловч улсын эдийн засагт хомсхон байр суурьтай байжээ. Тэр нь ямар нэгэн шалтгаанаар мал аж ахуй эрхлэж болохгүй болсон хүн голчлон эрхлэдэг ажил байжээ **. . .** Гар урлал хөгжлөөр сул бөгөөд аж ахуйн биеэ даасан салбар болж чадаагүй байв. Тэр нь үндсэн малын ажилд туслах шинж чанартай гэр зуурын үйлдвэрлэл байсан ажээ. Монголчууд малын арьс шир боловсруулах, эсгий хийх болон аж ахуйд чухал хэрэглэгдэх бусад зарим төрлийн модон эдлэл тэргүүтнийг хийдэг байжээ. Тэд өөрсдөө гутал хувцас, малгай, дээлээ оёж хэрэгцээгээ хангаж, зэргэлдээ

[77] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 26 – 28 дахь тал.

[78] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 30 дахь тал.

[79] П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 49 дэх тал.

Патент эзэмшигч	Үнэлүүлсэн патентын тоо	Хувь
Шинэ бүтээл	1	11,1%
Ашигтай загвар	2	22,2%
Бүтээгдэхүүний загвар	1	11,1%
Шинэ бүтээл/ Ашигтай загвар	4	44,4%
Шинэ бүтээл/ Ашигтай загвар/ Бүтээгдэхүүний загвар	1	11,1%
Нийт	9	100%

Хөрөнгийн үнэлгээ хийлгэсэн патент эзэмшигчдийн 44,4% нь шинэ бүтээл, ашигтай загварын, 22,2% нь ашигтай загварын, 11,1% нь бүтээгдэхүүний загварын, 11,1% нь шинэ бүтээл, ашигтай загвар, бүтээгдэхүүний загварын патент эзэмшигчид байна. Эдгээрийн 7 нь буюу 77,7% нь хуулийн этгээд, 2 буюу 22,2% нь хувь хүн байна. Үнэлүүлсэн патентын тоог авч үзэхэд 1 бүтээлээ үнэлүүлсэн 7, 4 бүтээлээ үнэлүүлсэн 1, 5 бүтээлээ үнэлүүлсэн 1 патент эзэмшигчид байна.

Үнэлүүлсэн үнийн дүнг тодруулахад 200 мянгаас 1,2 тэрбум төгрөгөөр патентаа үнэлүүлжээ. Хамгийн өндөр үнээр үнэлүүлсэн патент эзэмшигчийг тодруулахад шинэ бүтээл, ашигтай загвар, бүтээгдэхүүний загварын патент эзэмшдэг Чиглэл ХХК байна.

Эзэмшдэг патент	Үнэлүүлсэн үнэ, төгрөгөөр	Үнэлүүлсэн бүтээлийн тоо
Шинэ бүтээл	1,2,000,000,000	1
Ашигтай загвар	600,000	1
Бүтээгдэхүүний загвар	200,000	1
Шинэ бүтээл/ Ашигтай загвар	417,000,000	2

Шинэ бүтээлийн патентыг үнэлсэн үнэлгээний үнийн дүн бусад патент эзэмшигчдийнхээс өндөр үнийн дүнтэй үнэлэгдсэн байна.

Аливаа этгээд нь хуулиар хориглоогүй, нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн зан суртахууны хэм хэмжээнд харшлахгүйгээр эдийн баялаг болох эд юмс болон эдийн бус баялаг болох оюуны үнэт зүйлс, эрхийг олж авч болох бөгөөд энэ тохиолдолд дээрх баялаг нь хөрөнгө болно. Эзэмшигч этгээддээ ашиг өгөх, эсхүл бусдаас шаардах эрх олгох эрх буюу шаардлага, оюуны үнэт зүйл нь эдийн бус хөрөнгөд хамаарна[14]. Биет бус хөрөнгийн нэгэн адил барааны тэмдгийн үнэлгээний хамгийн чухал аргуудыг тоон аргууд гэж үздэг. 1) Зардал дээр суурилсан арга буюу тэмдгийн орлуулах үнийг хэмжих 2) Шударга зах зээлийн эрэлт, нийлүүлэлтээр барааны тэмдгийн үнэ цэнийг хэмжих зах зээлд суурилсан арга 3) Орлого дээр суурилсан арга буюу эдийн засгийн арга[15] гэж ангилдаг байна. Эдгээр тоон аргуудаас гадна тодорхой тоонуудыг ашиг эсвэл алдагдал гэсэн нэр томъёогоор илэрхийлдэг энгийн хэмжихэд чиглэгдсэн, бусад санхүүгийн бус үзүүлэлтүүдийг хэмжихэд чиглэгдсэн бусад чанарын аргууд байдаг. Зарим эрдэмтэд ийм хуваагдлыг зохисгүй гэж үзэж, хоёр бүлэг үнэлгээний чанарын болон тоон бүх талын шинжийг нэгэн зэрэг харгалзан үзэж байгааг онцлон тэмдэглэжээ[16].

1. Зардал дээр суурилсан арга[17] нь барааны тэмдгийн бодит үнэ цэнийг тодорхойлох боломжтой хоёр өөр хандлагаас бүрддэг. Үүнд: 1) шууд болон шууд бус зардал

[14] Монгол Улсын Иргэний хуулийн 84 дүгээр зүйлийн 84.5 дах хэсэг.
[15] Smith.G, Trademark valuation, John Wiley & Sons, 1997.
[16] Ulmer.M, Latest research on the valuation on intellectual capital: models, methods and their evaluation, universitat st.gallen, 2003.
[17] Ijubisha Stefanovski, Gjorgji Rafajlovski, Goce Naumovski, Trademark valuation – managing intellectual property for strategic marketing and financial benefits". Law faculty "iustinianus primus" Skopje (Macedonia)

холбоог хөгжүүлэн бэхжүүлэхэд чухал үүрэг гүйцэтгэдэг улс ардын аж ахуйн биеэ даасан салбар болов. Түүнээс гадна ах дүү социалист орнууд болон бусад улс гүрэнтэй эдийн засгийн холбоог тогтоон бэхжүүлэхэд чухал үүргийг гүйцэтгэж иржээ.[62] БНМАУ–ын социалист худалдаа нь тавaарын гүйлгээний нэг хэлбэр, үйлдвэрлэл хэрэглээг холбогч улс ардын аж ахуйн бие даасан салбар мөн. Хүн амын өсөн нэмэгдэж байгаа материаллаг болон оюун санааны хэрэгцээг хангахад худалдаа шийдвэрлэх ач холбогдолтой байв.[63] Мөн түүнчлэн социалист хууль зүйг сахин биелүүлэх зарчим худалдаанд хоёр ухагдахуунтай байв. Үүнд: Нэгдүгээрт, салбарын удирдлагын байгууллагуудаас удирдамж гаргахдаа, тэрчлэн байгууллага газрын удирдагчаас янз бүрийн баримтыг (тушаал, захирамж, шийдвэр, акт) гаргахдаа эрхийн нормуудыг хатуу мөрдөх; Хоёрдугаарт, худалдааны бүх ажилтан, албан хаагчдаар хууль нийгмийн хэв журмын дүрэм, худалдааны дүрэм, хөдөлмөрийн хууль тогтоомжийг хатуу сахин биелүүлэх[64] зэрэг байв. Эрх зүйн янз бүрийн салбарууд нь өөр өөрсдийн чиглэлээр эрх зүйн арга, хэлбэрийг сулдаг. Жишээлбэл захиргааны эрх нь төрийн удирдах байгууллагуудын хэмжээнд, хөдөлмөрийн эрх нь газар, байгууллагуудын хөдөлмөрийн харьцааг зохицуулах эрх зүйн хэмжээнд, аж ахуйн эрх нь нэг болон төрөл бүрийн салбаруудын хоорондын, иргэний эрх зүйн харьцааны хэмжээнд гэх мэт. Худалдаанд худалдааны газар, худалдан авагчдын хоорондын харьцааг иргэний эрхийн нормоор зохицуулж байв.[65]

Энд онцлон хэлэхэд, хувьсгалын өмнөх монгол орны зах зээлд гадаадын шунахай худалдаа, мөнгө хүүлэх капитал дангаар ноёрхож байсан бөгөөд үндэсний худалдаа байсангүй. Харин ардын хувьсгал ялсны үр дүнд үндэсний худалдаа цоо шинээр үүсэн бий болов. Нэн ялангуяа, Монголын төв хоршоо (1921 оны 12 сарын 16–ны өдөр байгуулагдсан) үндэсний худалдааны үндэс суурь болсон бөгөөд улс орны эдийн засгийг хөгжүүлэх, ард түмний аж байдлыг дээшлүүлэхэд онцгой үүрэг гүйцэтгэсэн гэж үздэг.[66] БНМАУ–ын дотоод худалдааны статистик эмхэтгэлийг анх удаа 1974 онд (1921 – 1972 оны), хоёр дахь удаагаа 1984 онд хэвлэгдсэн бөгөөд 1972 оноос хойшхи үеийн дотоод худалдааны хөгжлийн тоо баримт, үзүүлэлтэд үндэслэн түүнийг гаргажээ.[67] Тодруулбал, 1930 он монголын төв хоршооны гишүүдийн тоо 1924 оноос 17 дахин, хувь нийлүүлсэн хөрөнгийн хэмжээ 5.1 дахин, жижиглэнгийн бараа гүйлгээ 4.6 дахин тус тус өсөв. Үүнээс гадна хоршооллын худалдааны зэрэгцээ улсын худалдааны байгууллагууд бий болж байв. 1930 – 1934 он хүртэл улсын худалдаанд ганцхан эмийн борлуулалт хамрагдаж байсан бол 1940 оноос аж үйлдвэр, хөнгөн хүнсний үйлдвэрийн газруудын харьяа жижиглэнгийн худалдааны газрууд бий болсноор улсын худалдааны салбар өргөжиж үүний үр дүнд жижиглэнгийн бараа гүйлгээнд улсын худалдааны эзлэх хувийн жин нэмэгджээ. Жижиглэнгийн бараа гүйлгээний бүтцийг өмчийн хэлбэрээр үзүүлбэл (хувиар),

	1930 он	1940 он	1950 он
Бүгд	100	100	100
Улсын худалдаа	0.5	30.9	33.7
Хоршооллын худалдаа	99.5	59.6	54.7
Хувийн худалдаа		9.5	11.6

[62] *Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1972, 6 дахь тал.
[63] *Ж.Сүхбаатар*, Б.Мөнхөө, Д.Оролмаа, П.Долгорсүрэн, Я.Отгонсүрэн, Ч.Онгоодой, З.Цэдэндорж, Ш.Алгаа, *БНМАУ–ын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Ардын армийн СХ–ийн хэвлэх үйлдвэр*, 1986, 9 *дэх тал.*
[64] *Т.П.Данько*, О.А.Дейнеко, В.М.Никитин, *Худалдааны удирдлага, Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1983, 39 *дэх тал.*
[65] *Т.П.Данько*, О.А.Дейнеко, В.М.Никитин, *Худалдааны удирдлага, Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1983, 141 дэх тал.
[66] *БНМАУ–ын дотоод худалдаа: Статистикийн эмхэтгэл* (1921 – 1972), эмх. *Л.Баатар*, Б.Балжинням, Б.Цэвээн, *Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1974, 3 *дахь тал.*
[67] *БНМАУ–ын дотоод худалдаа* 60 *жилд: Статистикийн эмхэтгэл*, эмх. *Д.Баттөмөр*, М.Пүрэв, Г.Жийдиймаа, Ч.Наранчимэг, *Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1984.

Энд онцлон дурдахад хувийн гар урчуудыг үйлдвэрлэлийн хүрээнд хоршоолж дуусcанаар 1958 онд хувийн худалдаа гүйлгээний хүрээнээс шахагдан гарсан байна.[68]

Б. Монголын орчин үеийн худалдааны үүслийн тухайд

Энэ дэд хэсэгт БНМАУ–ын худалдааны түүхэнд холбогдох баримт бичгийн түүвэрлэлтээс авч үзвэл,[69] "тухайн үеийн Зөвлөлт холбоот улсын тусламжтайгаар 1924 онд худалдаа – аж үйлдвэрийн хувь нийлүүлсэн банкыг байгуулж үндэсний мөнгөн тэмдэгтийг гүйлгээнд гаргасан, 1930 онд гадаад худалдааны улсын онц эрхийг тогтоож, гадаад худалдаачдыг явуулсан зэрэг арга хэмжээнүүд нь "Социалист" гэх тодотголтой үндэсний худалдааг хөгжүүлэхэд хөшүүрэг болов. Энэ үед дотоодын зах зээлээс гадаадын худалдаачдыг шахан гаргах арга хэмжээнүүдийг үе шаттай авч хэрэгжүүлжээ. ***Мөн түүнчлэн*** дотоодын худалдаачдын хувьд бага зэргийн ашиг олж болохоос биш их хэмжээний ашиг олох явдлыг хязгаарлан, ***цаашлаад*** дамын худалдаа (дамлан худалдах) зэргийг үндсэндээ хориглосон шинжтэй зохицуулалтууд тухайн үед үйлчилж байв. ***Ү***үнээс сэргийлэх арга хэмжээнүүд авахын зэрэгцээ хэрэв зөрчвөл хатуу шийтгэх тухай тогтсон байна" гэсэн ерөнхий дүгнэлтийг хийв.

Харин монголын орчин үеийн худалдааны үүслийн талаар судлаачдын бүтээлд дараахь байдлаар бичиж тэмдэглэсэн байна. Тодруулбал Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө нарын бүтээлд "... Хувьсгалын өмнө тус оронд үндэсний худалдааны нэг ч цэг салбар байсангүй. Хувьсгалын эхэн үед авсан томоохон арга хэмжээний нэг нь монголын үндэсний худалдааг бий болгосон явдал ..."[70] гэж товчхон бичжээ.

Тэгвэл П.Лувсандорж зэрэг судлаачийн бүтээлд "... Монголын ард түмний үндсэн амин зуулга эрт дээр цагаас эхлэн мал аж ахуй байсан ба түүнтэйгээ гэр зуурын бусад ажлыг хослуулах болж мал аж ахуйн бүтээгдэхүүнийг гэрийн аргаар боловсруулан хэрэглэж гэрийн мод, хоглин зэрэг модон ба бусад эдлэлийг аж ахуйдаа үйлдвэрлэдэг байв. Гэвч үйлдвэрлэх хүчний дорой байдлын улмаас хөдөлмөрийн нийгэмлэгийн хуваар төдийлөн өсч базаасангүй. Энэ байдал нь бусад феодализмын харилцаатай орнуудын адил, монгол орныг гадаад орнуудтай худалдааны харилцаатай болох явдалд түлхэж байв. Ийнхүү монгол орон бол маш дээр үеэс гадаад орнуудтай худалдаа арилжаа хийж ирсэн түүхтэй. ***Манжийн байлдан эзлэгдэх***ийн халдан орж ирэхээс өмнө Монгол, Хятад хоёрын хоорондох, ялангуяа хилийн дагуу худалдаа нилээд хөгжиж байжээ ..."[71] гэж, "... Энэ үед тус орны гүйлгээнд хонь, булга, цай зэрэг зүйлийг мөнгөний нэгжид бодож худалдан авах, худалдах ажиллагаа явуулдаг байв. Энэ нь арилжих процессын анхны хэлбэр болох шууд арилжих худалдаа цаашид хөгжиж тавaарын гүйлгээнд шилжиж эхэлснийг харуулж байна. Шууд арилжих худалдаа нь тавaарын мөнгөнд шилжих биш, харин хэрэгцээний өртгийн тавaарт шилжих эхлэл бөгөөд энд арилжааны өртөг өөрийн биеэ даасан хэлбэрийг ололгүй, хэрэгцээний өртөгтэй шууд холбоотой хэвээр байна. Шууд арилжих худалдаа нь анхны хүй нэгдлийн үеэ дууcч байхад хүй нэгдлүүдийн хоорондох эхэж улмаар хүй нэгдлийн дотоод амьдралд нэвтэрч түүндээ задруулах байдлаар нөлөөлсөн юм. Ингэж тусгаар хэрэгцээний өртгүүд янз бүрийн хүй нэгдлүүдийн хоорондох хийгдэх арилжаанд тавaар болон хувирч уул хүй нэгдлийнхээ дотор анхны мөнгийг бий болгодог. Шууд арилжааны байнгын өргөжил, арилжааны худалдаанд багтах арилжааны актын ба янз төрлийн өсөлт нь тавaарыг арилжааны өртөг болгон хөгжүүлэх ба мөнгийг бий болгохыг шаардаж улмаар шууд арилжааны худалдаанд задруулах байдлаар нөлөөлнө. ***Энэ баримтаас үзэхэд шууд***

[68] БНМАУ–ын дотоод худалдаа: Статистикийн эмхэтгэл (1921 – 1972), эмх. Л.Баатар, Б.Балжинням, Б.Цэвээн, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1974, 3 – 4 дэх тал.
[69] Энэхүү өгүүллийн хавсралтаас холбогдох зохицуулалтыг үзнэ үү.
[70] Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1972, 5 дахь тал
[71] П.Лувсандорж, БНМАУ–д худалдаа хөгжсөн нь, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1959, 5 дахь тал, П.Лувсандорж, БНМАУ дахь худалдааны хөгжил, Уб, 1968, 6 – 7 дахь тал.

ёсны бүртгэлтэй нутаг дэвсгэрээс үл хамааран компанийн тодорхой шинэлэг санаа, бүтээлч байдлын тусгал юм. Тухайлбал, ЖДҮ болон бизнесийн зах зээлд чухал байр суурь эзлэхийн төлөө тэмцэд орон нутгийн болон бүс нутгийн хэмжээнд тэдийгүй дэлхийн хэмжээнд ийм төрлийн оюуны капиталыг бий болгох, арилжаалах санаачилга гарган авч байна. Энгийнээр аж ахуй нэгжүүд өөрсдийн бараа бүтээгдэхүүн, үйлчилгээгээ тодорхой тогтмол чанартайгаар тэмдэглэдэг, үйлчлүүлэгчид тухайн барааг таних дохио өгөхийн тулд барааны тэмдгийг ашиглах хандлагатай байдаг.

Барааны тэмдгийн бараа, бүтээгдэхүүний чанар, эх сурвалж, гарал үүслийг заах чиг үүргээс гадна зар сурталчилгаа, маркетингийн үүргийг гүйцэтгэдэг[12] учир олон тооны ижилхэн өнгө, дизайн, чанартай байдаг. Өөрөөр хэлбэл зах зээлд үйлдвэрлэгчид өөрсдийн бараа, үйлчилгээг сурталчлах, худалдан авагчдад ашиглах боломжийг олгодог гэсэн үг юм. Энэ үүрэг нь барааны тэмдгийг зөвтгөх хамгийн чухал онолуудын нэг болох нийгмийн төлөвлөлтийн онолтой холбоотой. Нийгмийн төлөвлөлтийн онолын дагуу барааны тэмдгийн тогтолцоог шударга бөгөөд сонирхол татахуйц соёлд хүргэхийн тулд боловсруулах ёстой гэж үздэг. Энэ соёл нь барааны тэмдгийн эзэмшигч болон бусад худалдаачид, өрсөлдөгчид шударга өрсөлдөх нөхцөлийг бүрдүүлдэг. Мөн онолоор барааны тэмдгийг бий болгоход хоёр үе шат дамждаг гэж үздэг. Нэгдүгээрт, барааны тэмдэг эзэмшигч нь тэмдгийг тухайн зүйлтэй холбодог. Хоёрдугаарт олон нийт тухайн тэмдгийг хүлээн зөвшөөрөх[13] юм.

II. АСУУДАЛ ДЭВШҮҮЛЭХ НЬ

А. Барааны тэмдгийг үнэлгээг бий болгох хэрэгцээ, шаардлага

Монгол Улсын Хууль зүй, дотоод хэргийн сайдын 2021 оны 02 дугаар сарын 10-ны өдөр А/22 тоот тушаалаар "Хууль зүй, дотоод хэргийн сайдын эрхлэх асуудлын хүрээний 2021-2024 оны үйл ажиллагааны стратеги төлөвлөгөө"-г баталж, салбарын өмнө тулгамдсан асуудлыг эрэмбэлж тодорхойлохдоо оюуны өмчийн эрх зүйн орчныг боловсронгуй болгох шаардлага үүссэн хэрэгцээг "нэн их" гэж тодорхойлжээ. Мөн эдийн засгийн эргэлтэд оруулах таатай орчныг бүрдүүлээгүй, оюуны өмчийн талаарх олон нийтийн мэдлэг, боловсрол хангалттгүй, оюуны өмчийг хүндлэх соёл нэвтрээгүй гэжээ.

Оюуны өмчийг эдийн засгийн эргэлтэд оруулах хууль тогтоомж, бодлого, хөтөлбөр боловсруулах, батлуулах, хэрэгжилтийг хангах ажлыг зохион байгуулах ажлын хүрээнд оюуны өмчийг эдийн засгийн эргэлтэд оруулж буй хувь хүн, хуулийн этгээдийн судалгааг хийх зайлшгүй хэрэгцээ шаардлага бий болсон. Энэ нь барааны тэмдгийг үнэлж, хөрөнгө бий болгох урьдач нөхцөл юм. Оюуны өмчийн тухай хуулийн 20, 21 дүгээр зүйлд оюуны өмчийн үнэлгээний талаар заасан бөгөөд Үүнд, Хөрөнгийн үнэлгээний тухай хууль, үнэлгээний олон улсын стандарт, оюуны өмч, биет бус хөрөнгийн үнэлгээний үндэсний стандарт, аргачлалыг удирдлага болгоно. Мөн оюуны өмчийг эдийн засгийн эргэлтэд оруулахдаа талууд оюуны өмчийн үнэлгээг харилцан тохиролцон тогтоож болно гэсэн боловч оюуны өмчийн төрлийг эдийн засгийн эргэлтэд оруулах хүрээнд барааны тэмдгийг ямар аргаар үнэлж, үнийг тогтоодог нь тодорхойгүй байна.

Анкетын аргаар судалгаа авахад судалгаанд оролцогчдоос хөрөнгийн үнэлгээ хийлгэсэн эсэхийг асуухад 9 патент эзэмшигчид хөрөнгийн үнэлгээ хийлгэсэн гэсэн байна. Өөрөөр хэлбэл судалгаанд оролцогчдын 9,1% нь хөрөнгийн үнэлгээ хийлгэсэн байна.

[12] Mohammad A. Naser, Reexamining the functions of trademark law, 8 CHI.-KENT J. INTELL. PROP. 99 (2008). p.101
[13] Steven Wilf, Who authors trademarks, 17, Cardozo arts & ent l. J. 1. 8 (1999).

шинэ мэдлэг, арга зүйн болон үзэл суртлын олон урьгалч хандлагад тулгуурлан хөгжиж байна”[46] гэж бичиж байв. 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 . . .”[47] 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 . . .”[48] гэж бичсэн нь “эрх зүйн хүрээ” гэсэн онолын хувьд ихээхэн ач холбогдолтой үзэл санааг гаргаж ирснийг онцлон дурдмаар байна.

В. Худалдааны зан заншил худалдаа, арилжааны эрх зүйн антропологийн судлагдахуун болох нь

Иргэншмэл ахуй орчинд хууль гол байр суурь эзлэх үзэл баримтлал бол Ромчуудаас уламжлалтай.[49] Улс дамнан худалдаа хийдэг худалдаачдын харилцааг ямар хуулиар зохицуулах вэ гэдэг нь арилжаа наймаанаас дутахгүй эртний асуудал юм. Итгэлцэлд тулгуурласан худалдааны сүлжээнд үүссэн маргааныг шийдвэрлэх, итгэлийг нэмэгдүүлэхийн тулд аль нэг улс зохицуулдаггүй, мөн чанарын хувьд хувийн эрх зүйн шинжтэй тогтолцоог Грек, Ромын худалдаачид бий болгов.[50] Ромын эрх зүй дэх эрх зүйн зохицуулалтын хөгжил нь Грекийнхтэй ихээхэн төстэй байв.[51]

Антропологи бол бодит туршлагад суурилсан ухаан бөгөөд түүний онцлог нь нийгэм, соёлын бүтээгдэхүүн болох эрх зүйн сэтгэлгээ, ухамсар, соёл, ёс, уламжлал, зан заншил (“худалдаа, арилжааны зан заншил” гэх зэрэг), 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. Иймд эрх зүйн гол уламжлалууд нь ихэвчлэн эдийн засаг, технологийн, эсвэл улс төрийн хувьд илүү нөлөөтэй улс орнуудаас бусад хөгжиж буй улс орнуудад түгэн дэлгэрсэн байдгаараа онцлогтой.[52] Тэгэхлээр эрх зүйн антропологи нь эрх зүйн мөн чанарыг нийгмийн үзэгдэл талаас нь судална.[53] 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 худалдааны эрх зүйн антропологи нь худалдааны эрх зүйн болон эрх зүйн тогтолцооны талаархи антропологи анализ болж байна. Тиймээс худалдаа, арилжааны эрх зүйн антропологийн судлагдахуун нь үндэсний хууль тогтоомж, шүүх, арбитрын шийдвэрээр 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.[54] Заншлын хэм хэмжээ нь эрх зүйн эх сурвалж болох талаар

[46] Ч.Нямсүрэн, Эрх зүйн ерөнхий онол, Уб, 2017, 44 дэх тал.

[47] Б.Тамир, Олон улсын хувийн эрх зүй, Уб, 2019, 48 дахь тал.

[48] Хайнрих Шоллэр, “*Эрх зүйн ангилал ба соёлын тухай*”, *Эрх зүй сэтгүүл*, №1 (2000), 29 – 30 дахь тал.

[49] Самуэл П.Хантингтон, Иргэншил хоорондын мөргөлдөөн ба шинэчлэгдэн буй дэлхийн дэг журам, орч. А.Энхбаатар, Уб, Монсудар хэвлэлийн газар, 2018, 83 – 84 дэх тал.

[50] Х.Нямбаатар, Хууль: Агуу санааг энгийнээр тайлбарлах нь, Уб, 2021, 74 дэх тал.

[51] Э.Байгал, Олон улсын хувийн эрх зүй, Уб, 2016, 18 дахь тал.

[52] Ж.Оюунтунгалаг, *Харьцуулсан иргэний эрх зүй*, Уб, 2013, 12 дахь тал.

[53] С.Номынбаясгалан, “*Эрх зүйн антропологи*”, *Эрх зүй сэтгүүл* №3 (2022).

[54] Б.Тамир, Олон улсын хувийн эрх зүй, Уб, 2019, 74 дэх тал.

олон улсын болон дотоодын эрх зүйн хэм хэмжээнд маш тодорхой заасан байх нь бий. Нэн ялангуяа үндэсний хууль тогтоомжид худалдааны зан заншлыг заасан хэм хэмжээнүүд цөөнгүй. Энэ нь худалдааны зан заншлын хэм хэмжээнд ихээхэн ач холбогдол өгч ирснийг харуулна. Жишээ болгон Монгол Улсын Их Хурлаас 2017 оны 1 дүгээр сарын 26–ны өдөр баталсан Арбитрын тухай хуулийн[55] 40 дүгээр зүйл (Маргаан шийдвэрлэхэд хэрэглэх эрх зүйн хэм хэмжээ)–ийн 40.5 дахь хэсэгт “Арбитрын бүрэлдэхүүн талуудын хооронд байгуулсан гэрээний нөхцөлд үндэслэн тухайн асуудлаар тогтож хэвшсэн худалдааны зан заншлыг харгалзан маргааныг шийдвэрлэнэ” гэж заасныг дурдаж болох юм. Олон улсын худалдааг ихэвчлэн заншлын хэм хэмжээгээр зохицуулж ирсэн байна.[56] Эндээс авч үзвэл худалдааны, эсвэл арилжааны эрх зүйн аль алинаас нь (гэдгээс) үл хамааран худалдаа, арилжааны зан заншил нь худалдаа, арилжааны эрх зүйн антропологийн нийтлэг судлагдахуун болж байна гэж үзэж болох юм.

IV. Монголын орчин үеийн худалдааны хөгжлийн асуудалд

Оршил хэсэгт дурдсанчлан монголын орчин үеийн худалдааны хөгжлийн асуудлыг “социалист худалдаанаас чөлөөт худалдаа”–ны хооронд авч үзэх учиртай хэдий ч энэ хэсэгт БНМАУ–ын социалист худалдаанд холбогдох (нэн ялангуяа 1920 – 1940 оны хооронд) зохицуулалтууд, тэдгээрийн үзэл санааг илүүтэй тодруулахыг оролдов. Энэ хүрээнд эрх зүйн шинэтгэл хийгдсэн тухайн цаг үеийн улс төрийн гадаад болон дотоод нөхцөл байдал; эрх зүйн үзэл санаа, хэм хэмжээ зэргийг нутагшуулах болсон шалтгаан, хэрэгцээ шаардлага байсан эсэх асуудлын талаар тоймлон авч үзэв. Тодруулбал,

Монголын худалдааны хөгжил нь элдэв мөлжлөгийн хэлбэрийг устгаж, өргөн хэрэгцээний барааны үйлдвэрлэлтийг зохион байгуулах, үйлдвэрлэлийн хэрэгслийн хувийн өмчийг нийгмийн өмч болгон хувиргах их ажлын эхлэл болсон түүхтэй.[57] Социалист худалдаа нь нийгмийн өмч дээр тулгуурлан хөгжиж нийгмийн гишүүдийн хэрэгцээг хангадаг бөгөөд таваарын солилцооны онцгой хэлбэр байв. Социализмын үеийн худалдааны нэн чухал үүрэг нь нийгмийн нөхөн үйлдвэрлэлийг тасралтгүй явуулахад оршдог бөгөөд түүний салшгүй хэсэг болно.[58] Орчин үед монголын социалист худалдаа нь өмчийн нийгэмчлэлтэй уялдан улсын, хоршооллын (нэгдлийн) гэсэн хоёр үндсэн хэлбэрээр хөгжиж ирэв.[59] Энэ талаар зарим бүтээлд улсын ба хоршоолол, нэгдлийн гэсэн 3 хэлбэрээр хөгжсөн тухай тэмдэглэжээ.[60] Социалист худалдаа ийнхүү хөгжиж ирсэнтэй уялдаж түүнийг судлах, шинжлэх, түүхчлэн үзэх шаардлага тавигдаж ирсэн учраас дотоод, гадаад худалдаа, нийтийн хоол, улсын бэлтгэлийн талаар 1920 – 1971 оны хооронд хэвлэгдсэн бүтээлүүдийг ном зүйн аргаар бүртгэн боловсруулж судалгаа, шинжилгээний ажилд зориулсан лавлах хийсэн байв.[61] Энэ нь түүхэн урт хугацаанд утгаар нь (бүхэлд нь) монголын (орчин үеийн) худалдааны хөгжлийн түүхийн асуудлыг худалдааны эрх зүйн антропологийн үүднээс судлахад ихээхэн чухал юм.

А. Худалдаа бие даасан салбар болж хөгжсөн нь

Монголын социалист худалдаа нь үйлдвэрлэл хэрэглээ хоёрын холбоог хөгжүүлж улмаар аж үйлдвэр, хөдөө аж ахуй, хот, хөдөөгийн хоорондын эдийн засгийн харилцаа

[55] https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=12456 [Сүүлд үзсэн: 2023.03.30].

[56] М.Уянга, Олон улсын худалдааны эрх зүй ба дотоодын зах зээлийг хамгаалах арга хэмжээ, Уб, 2016, 10 дахь тал.

[57] Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1972, 5 дахь тал.

[58] Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1972, 6 дахь тал.

[59] Ж.Сүхбаатар, Б.Мөнхөө, Д.Оролмаа, П.Долгорсүрэн, Я.Отгонсүрэн, Ч.Онгоодой, З.Цэдэндорж, Ш.Алгаа, БНМАУ–ын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Ардын армийн СХ–ийн хэвлэх үйлдвэр, 1986, 9 дэх тал.

[60] Д.Сумъяа, Д.Дамдинсүрэн, Л.Банзрагч, Б.Мөнхөө, Монголын худалдааны зохион байгуулалт, Уб, Улсын хэвлэлийн газар, 1972, 8 дахь тал.

[61] *БНМАУ–ын социалист худалдааны тухай ном, хэвлэлийн ном зүйн лавлах* (1920 – 1972), *эмх. Д.Чойжил, Уб, Улсын хэвлэлийн газар*, 1973

(зөвлөгөө, сурталчилгаа, багцын загвар) зэрэг одоогийн үнээр брэнд болж буй түүхэн зардал эсвэл брэндийг боловсруулахад ашигласан зардал. 2) дахин бүтээх зардал эсвэл бүх зардлын тооцоо, анхны барааны тэмдэгтэй ижил буюу маш төстэй шинж чанартай шинэ тэмдгийг бий болгоход зарцуулсан зардал хамаарна[18].

2. Зах зээлд суурилсан арга нь зах зээл дээрх ижил төстэй тэмдгийг урьд өмнө худалдаж авсан ижил төстэй тэмдгийг урьд өмнө худалдаж авсан ижил төстэй шинж чанар бүхий бусад тэмдгийн үнэ цэнтэй харьцуулах боломжийг бий болгох явдал юм. Уг аргыг үл хөдлөх хөрөнгийн зах зээл дээр олж харах боломжтой юм. Тухайлбал, харьцангуй нам гүм орчинд гурван унтлагын өрөө, хоёр угаалгын өрөө бүхий 200 м2 талбай бүхий гэр бүлийн байшингийн бодит үнэ цэнийг тодорхойлохын тулд ижил төстэй байшинтай харьцуулж үздэг. Гэхдээ ийм харьцуулалтыг хийхийн тулд одоогийн зах зээлийн шалгуурыг заавал дагаж мөрдөх хэрэгтэй.

Барааны тэмдэг нь бусад оюуны өмчийн хэсгүүдээс өвөрмөц шинж чанартай байдаг тул харьцуулах загвартай ижил шинж чанартай тэмдгийг олох нь үнэлгээний үйл явцыг эхлүүлэхээс илүү төвөгтэй байдаг. Бодит үр дүнг гаргахын тулд барааны тэмдгийн төрөл, үйлдвэр, бизнесийн салбарын төрөл, газарзүйн бүс, тэмдгийн ашиглалтын хугацаа гэх мэт гол элементүүдийг харьцуулж үзэх шаардлагатай[19].

3. Орлогын арга нь ашиг олох үеийн бүх эрсдэлийг харгалзан барааны тэмдгийг ашиглалтын хугацаанд ашигласнаас олсон ирээдүйн бүх орлогын өнөөгийн үнэ цэнийг тодорхойлдог[20]. Зарим эрдэмтэд (Грем, Гюнтер) орлогын аргыг ирээдүйд барааны тэмдгийг ашиглан бүх ашгийг хэмждэг хуучин “эдийн засагт суурилсан арга”-аас гаргаж авсан гэж үздэг бөгөөд энэ нь ирээдүйн төлбөрийн хэмжээг хэмжихэд онцгой анхаарал хандуулдаг.

Энэ аргыг ашиглан барааны тэмдгийн үнэлгээг тухайн барааны тэмдгийг ашиглан түүний эзэмшигчээс ирээдүйн бизнесийн үйл ажиллагаандаа олох орлогыг тооцох замаар өнөөгийн үнийн түвшинд бууруулж, ирээдүйн ашгийг тооцоолохдоо өмнөх эзэмшигчийн орлого эсвэл зах зээл дээрх ижил төстэй өрсөлдөгчдөөс олсон бусад харьцуулсан орлогод үндэслэдэг. Энэ аргын үндсэн үзэл баримтлал нь өөрийн гэсэн брэндгүй аж ахуйн нэгж тодорхой хэмжээний мөнгө төлөхөд бэлэн байгаа нь хууль ёсны дагуу бүтээгдэхүүн дээрээ бусдын барааны тэмдгийг байршуулах боломжийг олгодог бөгөөд энэ нь үнэ өсөхөд хүргэдэг. Өөрийн бүтээгдэхүүнээ зах зээлд гаргахаас гадна нэмэлт ашиг олж, барааны тэмдгийн лиценз олгох замаар олох орлогыг тодорхойлох хэрэгцээ нь энэ аргын гол зорилго юм[21].

Өртөгт суурилсан арга нь үнэлэгдсэн барааны тэмдгийн цаана эдийн засгийн томоохон үйл ажиллагаа байхгүй эсвэл эзэмшигч нь барааны тэмдгийг ашиглах эхлэлийн үе шатанд байгаа тохиолдолд гүйцэтгэхэд харьцангуй хялбар бөгөөд энэ арга нь барааны тэмдгийг өндөр үнээр худалдах, лиценз олгох тохиолдолд тохиромжтой. Нөгөө талаас, тодорхой тэмдгийг худалдах, лицензжүүлэх чиглэлээр барааны тэмдгийн шилжүүлгийн нээлттэй, идэвхтэй зах зээл байгаа тохиолдолд тэмдэглэгээнд суурилсан арга нь маш сайн сонголт юм. Гол давуу тал нь нэг тэмдгийг ижил төстэй шинж чанартай зах зээл дээрх бусад тэмдэгтүүдтэй харьцуулах боломжтой бөгөөд зах зээлийн тэнцвэрт байдал буюу одоогийн эрэлт, нийлүүлэлтийн дагуу үнэ цэнийг тодорхойлохыг хүлээн зөвшөөрдөг.

[18] Graham.M, Trademark valuation, 2003, p. 9.

[19] Ijubisha Stefanovski, Gjorgji Rafajlovski, Goce Naumovski, Trademark valuation – managing intellectual property for strategic marketing and financial benefits”, Proceedings of inted 2014 conference 10th-12th March 2014, Valencia, Spain, p.5439.

[20] Prashar.S and Rashmi K. A, The intellectual property valuation: a case of jet airways, the innovative and critical times ahead, an indian perspective, World Academy of Science, 2009.

[21] Yelnik.A, From the point of view of commercial value of trademarks, do current laws sufficiently protect brands from infringement?, Marques annual conference, 2009.

Орлогод суурилсан арга нь олон янзын арга техникийн үндсэн дээр тодорхой барааны тэмдгийн үнэ цэнийг нарийн тодорхойлох хамгийн ашигтай арга юм. Энэ дүгнэлт нь зах зээл дээр бусад нийтлэг бүтээгдэхүүнийг борлуулахаас ялгаатай нь түүнийг эзэмшигч нь үнэлэгдсэн тэмдгийг ашиглан олж авах байсан нэмэлт ашгийг хэмжих гол зүйл нь болдог. Барааны тэмдгийн үнэлгээний үйл явцын салшгүй цорын ганц арга бол үнэлгээний үр дүнд нөлөөлж болох өөр өөр хүчин зүйлийг хүлээн зөвшөөрөх явдал юм[22]. Бүх хүчин зүйлийг сайн тодорхойлж, үйлчлүүлэгч эсвэл компанийн аль алиных нь үүднээс тодорхой барааны тэмдгийн үнэ цэнийг тодорхойлох цорын ганц чухал хүчин зүйл нь болж байдаг. Мөн барааны тэмдгийн үнэлгээг хийхдээ тодорхойлох хүчин зүйлүүд зайлшгүй шаардлагатай гэж үздэг. Үүнд: хууль, эрх зүйн хүчин зүйл, гэрээний хүчин зүйл, физик, технологийн хүчин зүйл, үйл ажиллагааны хүчин зүйл, эдийн засгийн хүчин зүйл, аналитик хүчин зүйлүүд хамаардаг. Үүнээс хамгийн чухал нь эдийн засгийн болон гэрээний хүчин зүйлүүд бөгөөд барааны тэмдгийн үнэ цэнийг ямар хүчин зүйл, ямар хэмжээнд бодитоор тодорхойлж болохыг эзэмшигчдээс ихээхэн хамаардаг[23] байна.

Оюуны өмчийн үнэлгээ нь өнөөгийн эдийн засагт үр өгөөжөө өгөх боломжийг нэмэгдүүлсээр байна. Энэ нь барааны тэмдгийн эрхийн эзэмшигч янз бүрийн компани, байгууллагуудад нэмэлт ашиг, орлого олох, үйл явцыг оновчтой болгох, алдагдлаа бууруулах эсвэл ашиг олох зорилгоор энэ төрлийн өмчийг шилжүүлэх, лицензлэх, арилжаалах боломжийг олгодог. Иймээс барааны тэмдгийг өвөрмөц оюуны өмчийн чухал хэсэг гэж үзэж, маркетингийн үйл ажиллагаатай холбоотой хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах хэрэгсэл болгосоор байна. Барааны тэмдгийг нэг төрлийн жолооны хүрд гэж үздэг бөгөөд энэ нь компаниудад хөрөнгө оруулалт болон ирээдүйд хийх хөрөнгө оруулалтаас олж авсан онцгой шинж чанарыг ашиглах замаар брэндийнхээ хөгжлийг хянахад тусалдаг[24].

Оюуны өмчийн тэр дундаа аж үйлдвэрийн өмчийн нэг төрөл болох барааны тэмдгийг барьцаалж зээл олгох үйлчилгээг нэвтрүүлэх бүрэн боломжтой юм. Учир нь иргэний гүйлгээнээс хасагдаагүй бусдын өмчлөлд шилжүүлж болох бодитой байгаа, эсхүл ирээдүйд бий болох хөдлөх эд хөрөнгө, бүх төрлийн хувьцаа, үнэт цаас, шаардах эрх, шинжлэх ухаан, утга зохиол, урлагийн бүх төрлийн бүтээл, шинэ бүтээл, бүтээгдэхүүний загвар, барааны тэмдэг, ашигтай загвар болон бусад хөдлөх эд хөрөнгө, эдийн бус хөрөнгө нь барьцааны зүйл байж[25] болдог билээ.

Б. Аж ахуй нэгжийн нэрийг барааны тэмдэгтэй адилтгаж үзэхэд анхаарах асуудал

Олон улсын үзэсгэлэн худалдаанд оролцогч улсуудад бараа бүтээгдэхүүнээ хамгаалах, өөрийн барааг бусад этгээд ашиглахаас эмээж байсан тул бараа, бүтээгдэхүүнээ хамгаалах хэрэгцээ шаардлага үүссэн ба энэ шаардлагын хүрээнд 1883 оны 3-р сарын 20-нд Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцыг баталжээ. Аж үйлдвэрийг хамгаалах тухай Парисын конвенц нь 1873 онд патентын хамгаалалтын талаарх Олон улсын зохицуулалт болон мэдээллийн асуудлаар байгуулагдсан Венийн Олон улсын патентын конгресстой салшгүй холбоотой. Учир нь 1878 оны Парисын конгресс нь анхны санаачилгыг гарган Парисын конвенцын гэрээний төслийг боловсруулсан байна. Энэхүү гэрээ нь 1883 онд Бельги, Бразил, Франц, Гватемал, Итали, Нидерланд, Португаль,

[22] Groves P.J, Intellectual property rights and their valuation: a handbook for bankers, companies and advisors, 1997, p.30.

[23] Roosma, Kerr & Reilly, Intellectual property lost profits and economic damages analyses, Willamette management associates insights quarterly journal, 2005, p.5.

[24] Sander P.G and Block J. H, The market value of r&d, patents and trademarks, Munich, 2011, pp.41-42.

[25] Хөдлөх эд хөрөнгө болон эдийн бус хөрөнгийн барьцааны тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг

Сальвадор, Швейцарь, Серби, Испани зэрэг улсуудын хооронд байгуулагдсан[26] бөгөөд Монгол Улс тус конвенцод 1985 онд нэгдэн орсон билээ.

Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцын 8 дугаар зүйлд "Аж ахуй нэгжийн нэр Холбооны гишүүн бүх оронд аж ахуйн нэгжийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран түүнийг мэдүүлэг гаргахыг шаардахгүйгээр эсхүл бүртгэлгүйгээр хамгаална[27] гэж заажээ. Өөрөөр хэлбэл, аж ахуй нэгжийн нэрийг барааны тэмдгээр бүртгүүлэхгүйгээр шууд хамгаалалтад орох боломжтой юм. Конвенцын энэ заалттай холбоотойгоор ихээхэн маргаан гарч шүүхээр шийдвэрлэгддэг байна.

Тухайлбал, "SH" LLC нэхэмжлэлтэй, "Улсын бүртгэлийн ерөнхий газар"-т холбогдох хэргийг 2018 оны 04 дүгээр сарын 03-ны өдөр "Ш" ХХК-ийн хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлд бүртгэсэн бүртгэлийг хүчингүй болгохыг хүссэн шаардлага бүхий захиргааны хэргийг Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүх хэргийг хянан хэлэлцсэн байна[28]. Энэ хэрэгт "Ш" ХХК-ийн захирлыг гуравдагч этгээдээр татан оролцуулсан байна.

"SH" LLC нь АНУ-д 2017 оны 02 дугаар сарын 10-ны өдөр байгуулсан бөгөөд АНУ-аас Монгол улс руу илгээмжийг зуучлан тээвэрлэж илгээдэг үйл ажиллагаа эрхэлдэг байна. "SH" LLC нь үүсгэн байгуулагдсан цагаасаа "Г" ХХК-иар дамжуулан илгээмжийг Монголд тараадаг байсан байна. Ажиллаж эхэлсэн цагаасаа хойш "Г" ХХК нь ачаа тээврийг хугацаандаа тараахгүй, удааж хүндрэл үүсгэж эхэлсэн тул хамтран ажиллахаа больсон байна. Гэтэл "Г" ХХК-ийн захирал захиалагчдыг төөрөгдөлд оруулах зорилгоор Монгол Улсын нэгдэн орсон гэрээ, конвенц, хууль тогтоомжийг зөрчиж "SH" LLC-ийн нэрийг монголд хөрвүүлэн "Ш" ХХК-ийн хуулийн этгээдийн нэрийг бүртгэлийг баталгаажуулан бүртгүүлсэн байна. Нэхэмжлэгчийн зүгээс Иргэний хуулийн 27 дугаар зүйлийн 27.3-т хуулийн этгээдийн нэр нь өөр хуулийн этгээдийн нэртэй давхардсан буюу бусдыг төөрөгдүүлэхээр ижил, төсөөтэй байж болохгүй гэж заасан. Энэ талаар хуулийн этгээд байгуулах, түүнийг улсын бүртгэлд бүртгэх, улсын бүртгэл хөтлөхтэй холбоотой харилцаанд Иргэний хуулийн 27 дугаар зүйлийн 27.3-т заасныг бусдыг төөрөгдүүлэхээр ижил, төстэй байхыг хориглосон буюу зөвшөөрөөгүй байна. Манай компанийг үйлчлүүлэгчид Ш ХХК-ийг манай компанийн АНУ дахь салбар гэж ойлгогдон төөрөгдөлд оруулсан гэж маргажээ.

Түүнчлэн хуулийн этгээдийн нэрийг баталгаажуулах, журамд Хуулийн этгээдийн нэр монгол хэлээр, кирилл үсгээр илэрхийлэгдсэн байна», Хуулийн этгээдийн нэр нь гадаад үгийн авиа дуудлага болон бичвэрийн хувьд ижил төсөөтэй байж болохгүй гэснийг "Ш" ХХК зөрчсөн гэжээ. Энэ үндэслэлийг шүүх тайлбарлахдаа хуулийн этгээдийн бүртгэлийн газраас Ш гэх нэрийг 2018 оны 04 дүгээр сарын 02-ны өдөр баталгаажуулж олгосон байна. Тухайн үед хүчин төгөлдөр үйлчилж байсан Хууль зүйн сайдын 2015 оны А/41 дүгээр тушаалаар батлагдсан Хуулийн этгээдийн нэр олгох, баталгаажуулах журам-ын 3 дугаар зүйлийн 3.2-т Хуулийн этгээдийн нэр нь кирилл үсгээр бичигдсэн байна гэж заасан бөгөөд Ш гэж кирилл үсгээр баталгаажуулан олгосон тул уг заалтыг зөрчөөгүй байна гэж үзжээ.

Мөн нэхэмжлэгч Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцын 8 дугаар зүйлд "аж ахуйн нэгжийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран түүнийг мэдүүлэг гаргахыг шаардахгүйгээр эсхүл бүртгэлгүйгээр хамгаална" гэж заасныг "Ш" ХХК зөрчсөн гэсэн байна. Шүүх үүнийг няцааж тайлбарлахдаа Монгол Улсын Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах байгууллага

[26] 1900 оны 12 дугаар сарын 14-нд Брюссельд
1911 оны 6 дугаар сарын 2-нд Вашингтонд
1925 оны 11 дүгээр сарын 6-нд Гаагад
1934 оны 6 дугаар сарын 2-нд Лондонд
1958 оны 10 дугаар сарын 31-нд Лиссабонд
1967 оны 7 дугаар сарын 14-нд Стокгольмд тус тус шинэчлэгдсэн байна. Монгол Улс тус конвенцод 1985 онд нэгдэн орсон билээ.

[27] 59. Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай парисын конвенц (legalinfo.mn)

[28] Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхийн 2019.10.09-ний өдрийн 128/ШШ2019/0666 дугаартай шүүхийн шийдвэр.

нь хууль ёсны хамгаалалтын эрхтэй нэрийг хамгаалах, энэхүү нэр нь барааг худалдахад хэрэглэсэн нэр буюу худалдааны нэршилтэй холбоотой зохицуулалтыг агуулсан, барааны тэмдгийн хувьд олон улсын болон дотоодын бүртгэл нь ялгаатай талаар зохицуулсан байх тул шүүхээс хариуцагчийг аж ахуйн нэгжийн оноосон нэрийг хамгаалах үүрэгтэй гэж буруутгах боломжгүй, Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцоос зөвхөн 8 дугаар зүйлийг салгаж хэрэглэх боломжгүй гэжээ. Өөрөөр хэлбэл хариуцагч Улсын бүртгэлийн ерөнхий газрыг аж ахуйн нэгжийн оноосон нэрийг хамгаалах үүрэггүй тул уг конвенцыг хэрэглэх боломжгүй гэж үзсэн.

Уг конвенцоор хамгаалагдсан барааны тэмдэг, аж ахуйн нэгжийн нэр байх эсэх талаар дүгнэвэл, нэхэмжлэгч Америкийн нэгдсэн улсын SH LLC нь 2019 оны 05 дугаар сарын 08-ны өдөр Америкийн Нэгдсэн Улсад барааны тэмдэг агуулгаар өөрийн нэрийг бүртгүүлсэн байна. Харин гуравдагч этгээд болох Ш ХХК анх 2018 оны 06 дугаар сарын 19-ний өдөр барааны тэмдгээ бүртгүүлэхээр мэдүүлсэн байна гэж үндэслэх хэсэгтээ дурджээ. Ингээд нэхэмжлэгчийн шаардлагыг бүхэлд нь хангах боломжгүй гэсэн шийдвэрийг гаргасан байна.

Дээрх шүүхийн 2019 оны 10 дугаар сарын 09-ний өдрийн 128/ШШ2019/0666 дугаар шийдвэрийг эс зөвшөөрч нэхэмжлэгчийн өмгөөлөгч нараас давж заалдах гомдол гаргаж, Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх 2019 оны 12 дугаар сарын 11-ний өдөр хянан хэлэлцсэн байна. Анхан шатны шүүх маргааны үйл баримтад хэрэглэвэл зохих хуулийг зөв тайлбарлаж хэрэглэлгүйгээр нэхэмжлэлийн шаардлагыг бүхэлд нь хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэсэн нь Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 106 дугаар зүйлийн 106.2-т заасантай нийцээгүй[29] гэжээ.

Мөн Анхан шатны шүүх нь "...Монгол Улсын Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах байгууллага нь хууль ёсны хамгаалалтын эрхтэй нэрийг хамгаалах, энэхүү нэр нь барааг худалдахад хэрэглэсэн нэр буюу худалдааны нэршилтэй холбоотой зохицуулалтыг агуулсан, барааны тэмдгийн хувьд олон улсын болон дотоодын бүртгэл нь ялгаатай талаар зохицуулсан..." хэмээн барааны тэмдэгт уг нэрийг бүртгүүлснээр Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцын дагуу хуулийн этгээдийн нэр хамгаалагдах мэтээр буруу дүгнэлт хийжээ. Учир нь дээрх конвенцын 8 дугаар зүйлд "Холбооны гишүүн бүх оронд аж ахуйн нэгжийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран түүнийг мэдүүлэг гаргахыг шаардахгүйгээр эсхүл бүртгэлгүйгээр хамгаална" гэж заасны дагуу хуулийн этгээдийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран хамгаалахаар байна.

..."SH C" гэдэг нэр болон барааны тэмдэг АНУ-д хамгаалагдахаас өмнө буюу гуравдагч этгээд "Ш к" ХХК 2018 оны 06 дугаар сарын 19-ний өдөр "Ш к" хэмээн барааны тэмдгээ бүртгүүлэхийг илэрхийлсэн ... аль аль дотоодын барааны тэмдгийн бүртгэл байгаа..." гэсэн нь үндэслэлтэй биш, энэ талаарх нэхэмжлэгчийн "АНУ дахь "SH C" LLC нь Монгол дах "Ш" ХХК-аас өмнө үүсгэн байгуулагдаж, барааны тэмдгээ мөн өмнө бүртгүүлсэн байдлыг буруу үнэлсэн" гэсэн гомдлыг үндэслэлтэй гэж үзсэн тул анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгож, нэхэмжлэлийн шаардлагыг бүхэлд нь хангасан байна.

Хариуцагч болон гуравдагч этгээд нар Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн 2019 оны 12 дугаар сарын 11-ний өдрийн 221/МА2019/0658 дугаартай магадлалыг эс зөвшөөрч хяналтын журмаар гомдол гаргасан байна. Хариуцагчийн гомдлын агуулга нь "Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай" Парисын конвенц нь хуулийн этгээд байгуулах, түүнийг улсын бүртгэлд бүртгэх улсын бүртгэл хөтлөхтэй холбоотой харилцаанд ямар ч хамааралгүй байхад эрх зүйн эх сурвалж болгохоор байна, хуулийн этгээдийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран хамгаалахаар байна гэж буруу

[29] Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн 2019 оны 12 дугаар сарын 11-ний өдрийн 221/МА2019/0658 дугаартай магадлалын хянах хэсэг.

хуулийг хэрэглэсэн байдаг. Гэхдээ эволюцийн онол зан төрхийн иймэрхүү ямар ч үйлдэл, жишгийг зөвтгөсөн шалтгаан болж чадахгүй. Бусад аль ч шинжлэх ухааны салбартай адил, энэ нь орчлон ертөнц ямар байгааг тодорхойлдог болохоос ямар байх ёстойг зааж өгөхгүй. Байгалийн гэх бүх зүйл сайн байх ёстой гэх үзлийг философичид байгаль судлаачдын төөрөгдөл (Naturalistic fallacy) гэж нэрлэдэг. Янз бүрийн амьтдад бид нэр оноож болохуйц хамтын ажиллагаа, моногами, өрсөлдөөн, инфантицид гэх мэт зан төрхийн хэлбэрүүд үүсэн хөгжжээ. Зан төрхийн эдгээр үйлдэл байх эсэх, эсвэл ёс суртахуунтай байгаа эсэх нь шинжлэх ухааны (танин мэдэхүйн) асуудал биш. Байгаль ертөнц бол ёс суртахуунаас ангид юм. Эдгээрээс үл шалтгаалан, байгалийн шалгарлын үзэл санаа болон эволюцийн прогрессийг байгалийн хууль хэмээн тооцсон ба үүгээр Маркс ангийн тэмцлийг тайлбарласан, үүгээр XVIII зууны эцэс, XIX зууны эхэн үеийн социаль Дарвинистууд эдийн засгийн өрсөлдөөн ба империализмыг зөвтгөсөн ба үүгээр Жулиан Хаксли (Julian Huxley) хүмүүнлэгийн үйлсийг сайшаасан байдаг. Энэ бүх санаа бол философийн хувьд хамгаалах боломжгүй байгаль судлаачийн төөрөгдлийн жишээ мөн. Арслан юм уу лангур сармагчинд инфантицид (нялх бодгалийг хөнөөх үзэгдэл*) байдаг нь хүнд инфантицид байж болохыг зөвтгөхгүй. Иймд эволюци бол хүний ёс зүйн үндэс* суурь болж чадахгүй юм . . ."[29] гэж ёс зүйн болон ёс суртахууны талаар бичсэн байна. Энд онцлон тэмдэглэхэд дээрхи бүтээлд ". . . Байгалийн шалгарал гэдэг бол организм юм уу генүүдийн үржлийн амжилтын ялгааны нэр л юм. Тийм учраас түүнийг ёс суртахуунтай эсвэл ёс суртахуунгүй, шударга эсвэл шударга бус, эелдэг эсвэл харгис гэх мэтээр тодорхойлох нь салхи, өгөршил, энтри зэргийг иймэрхүү байдлаар тодорхойлохтой адил боломжгүй асуудал мөн. Тийм учраас байгалийн шалгарлыг хүний ёс суртахуун, ёс зүйг зөвтгөх шалтгаан эсвэл загвар болгон ашиглах боломжгүй. Гэсэн хэдий ч эволюцийн онолыг дээрхитэй адил олон удаа буруу ашиглаж ирсэн нь бий. *"Би бээр 'сүр хүч, цог заль бол үргэлж зөв' гэдгийг баталсан бөгөөд тийм учраас Наполеоны зөв байсан, түүнчлэн ов зальтай худалдаачны ч зөв" хэмээн өгүүлсэн нэгэн өгүүллийн талаар Дарвин их л харамсаж халагласан нь бий. XIX зууны сүүл, XX зууны эхээр философич "Herbert Spencer"–ийн тунхагласан социаль Дарвинизм хэмээх салбар байгалийн шалгарал нь хувь хүмүүс, янз бүрийн арьстан, үндэстэн хоорондын хязгааргүй тэмцлийн улмаас бий болсон нийгмийн дэвшилд хүргэж болох ач холбогдол бүхий байгалийн хууль юм хэмээн үзжээ.* Эволюцийн онолыг дээрхийн нэгэн адилаар нацистууд дээдсийн хүрээллийн үзэл, арьс өнгөөр ялгаварлах үзэл зэргийг дэвэргэхэд ашигласан . . ."[30] гэж зарим сөрөг жишээнүүдийг дурджээ.

Харин А.Б.Георгиевский "Дарвинизм" хэмээх бүтээлд " . . . Дарвинизим үүсэхэд капиталист нийгмийн байгуулалтын үйлдвэрлэх хүчин үйлдвэрлэлийн харилцааны эрчимтэй хөгжил буюу XIX зууны эхний хагасын нийгэм эдийн засгийн байдал тодорхой нөлөө үзүүлжээ . . ."[31] гээд ". . . Шинжлэх ухааны хөгжил нийгэм түүхийн дэвшлийн түвшингээс шууд хамаардаг. Эволюцийн онол Англид үүссэн нь санамсаргүй хэрэг биш юм. XIX зууны үед Англид капиталист нийгэм хүчирхэгжин хөгжиж байлаа. Үйлдвэрлэл техникжсэн явдал хөнгөн үйлдвэрлэлийн хөгжилд шууд нөлөөлж улмаар хөдөө аж ахуйн бүтээгдэхүүний хэрэгцээ асар нэмэгдсэн. Үүнтэй холбоотойгоор хөдөө аж ахуйн амьтдын селекцийн ажил[32] маш эрчимтэй явагджээ. Хүмүүс практик үйл ажиллагааны үндсэн дээр шинэ шинэ үүлдэрүүдийг гаргаж авсан явдал нь Дарвин эволюцийн онолоо гаргахад шууд нөлөөлжээ. Мөн тэр үеийн улс төрийн эдийн засагчдын үзэлтэй (А.Смит, Д.Рикардо нарын) танилцсан явдал түүний эволюцийн үзэл бүрэлдэн тогтоход тодорхой

[29] Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 14 – 15 дахь тал.

[30] Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 328 дахь тал.

[31] А.Б.Георгиевский, Дарвинизм, орч. Д.Оюунчимэг, Уб, Өнгөт од, 2004, 25 дахь тал.

[32] Селекцийн онолыг анх дэвшүүлсэн эрдэмтэн бол Английн селекцич О.Бэуэл юм. Ургамлын шинэ сортыг гаргаж авах селекцийг мөн анх Э.Найт явуулсан байна.

ач холбогдолтой байсан. Тэр үеийн хөрөнгөтний эдийн засагчид нийгмийн амьдралд байгалийн хуулийг шууд ашиглан, өрсөлдөөнийг хөгжлийн хамгийн гол зарчим хэмээн үзэж байлаа . . . *Т.Мальтус хүний хоол хүнс арифметикийн прогрессээр өсч байхад,* хүн амын тоо геометрийн прогрессээр өсч байдаг тул хүн төрөлхтний тоог багасгах хэрэгтэй гэдгийг үндэслэх харгис оролдлого хийж байсан. Харин тэр байгалийн зүйлүүдийн тоо толгойн хэдлэл зүйн анхаарснаараа эволюцийн онолын орчин үеийн чухал салбарын нэг популяцийн статистикийг үндэслэгчийн нэг болсон ба нийгмийн талаарх Мальтусын үзлийг хожим социал – дарвинистууд ашиглаж байсан . . ."[33] гэж Дарвины сургаал үүсэх шинжлэх ухаан, нийгэм, эдийн засгийн урьдчилсан нөхцлүүдийн талаар бичсэн байна.

Б. Эрх зүйн антропологи эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбар болох нь

Нэгэн хуулийн баримт бичгийн эмхэтгэлд ". . . Монголын хууль монголын амьдралаас урган гарч баймааж Монголын хууль байх ёстой гэдгийг хэн бүхэн мэдэх билээ . . ."[34] гэж дурджээ. Мөн "Хууль зүйн техник" хэмээх орчуулгын бүтээлд ". . . Төрийн антропологи болон эрх зүйн антропологи (тэдгээрийн үүсэл, хөгжлийн тухай сургаал) . . ."[35] гэж бичсэн байв. Энэ нь эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны салбарууд болох нь ""эрх зүйн философи", "эрх зүйн онолын"[36] нэгэн адил "эрх зүйн антропологи" нь эрх зүй судлалын шинжлэх ухааны нэг салбар"[37] гэдгийг илэрхийлж байна. Энэ утгаар антропологийн ухааны салбар болох эрх зүйн антропологийг Монгол Улсад хөгжүүлэх нь онолын төдийгүй практикын ихээхэн ач холбогдолтой[38] 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,[39] Н.Жанцан,[40] С.Жанцан[41] зэрэг судлаачдын бүтээлүүдийг дурдаж болох юм. Хэдий тийм боловч доктор, профессор Ц.Сарантуяа,[42] Х.Сэлэнгэ[43] 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 хамааргадах 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 . . ."[44] гэж бичсэн байна. Мөн түүнчлэн доктор Э.Булаг "Монгол дахь ястны үзэл ба үндэстний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал" хэмээх (**2020**) бүтээлд "хүн судлалаар дэмжигдэн буй хүний эрхийн хандлага (***the human rights approach supported by anthropology/ethnology***)[45] –ын талаар авч үзсэн нь ихээхэн онцлог байв. Тэгэвл 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 шинэ шинэ шинжлэх ухааны (эрх зүйн антропологи болон бусад)

[33] А.Б.Георгиевский, Дарвинизм, орч. Д.Оюунчимэг, Уб, Өнгөт од, 2004, 30 дахь тал.

[34] Монгол Улсын иргэний хуульд холбогдох баримт бичиг (2001 – 2002), эмх. А.Доржготов, Б.Амарсанаа, З.Сүхбаатар, Уб, Адмон, 2018, 828 дахь тал.

[35] Т.В.Кашанина, Хууль зүйн техник, орч. С.Гэрэлмаа, Д.Отгончимэг, Н.Тунгалаг, Уб, 2012, 19 – 20 дахь тал.

[36] Х.Сэлэнгэ, "*Эрх зүй, хууль зүй гэсэн нэр томьёоны талаарх шүүмж, эргэцүүлэл*", *Эрх зүй сэтгүүл* №1 (2014), 151 дэх тал.

[37] С.Номынбаясгалан, "*Эрх зүйн антропологи*", Эрх зүй сэтгүүл №3 (2022), 51 дэх тал.

[38] С.Номынбаясгалан, "*Арилжааны эрх зүйн антропологи гэж юу вэ*", *Хууль дээдлэх ёс сэтгүүл*, №1 (2023).

[39] Н.Лүндэндорж, Монгол Улсын Үндсэн хууль: Шинжлэх ухааны тайлбар, Уб., Адмон, 2022, 168 – 169 дэх тал.

[40] Н.Жанцан, Криминологи, Уб, 2004, 118 дахь тал.

[41] С.Жанцан, Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн онол, Уб, 2009, 926 дахь тал.

[42] Ц.Сарантуяа, "*Үндсэн эрх болон хүний эрх: Харьцуулалт, онолын эрэлхийлэл*", *Эрх зүй сэтгүүл*, №1 (2000), 20 – 21 дэх тал.

[43] Х.Сэлэнгэ, "*Хүн ба эрх зүй*", *Эрх зүй сэтгүүл*, №2 – 3 (2000), 97 – 99 дэх тал.

[44] *Х.Сэлэнгэ*, "Хүн ба эрх зүй", *Эрх зүй сэтгүүл*, №2 – 3 (2000), 97 дахь тал.

[45] Э.Булаг, Монгол дахь ястны үзэл ба үндэстний эв нэгдэл, тэдгээрт холбогдох эрх зүйн асуудал, орч. Э.Туулайхүү, Ш.Туяа, Уб, 2020, 101 – 102 дахь тал.

дүгнэсэн гэжээ.

Улсын дээд шүүх "Давж заалдах шатны шүүхээс Хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлийн тухай хууль /2015 оны/-ийн 2 дугаар зүйлийн 2.1, 2.2, "Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай" Парисын конвенцын 1 дүгээр зүйлийн 2, 8 дугаар зүйл, Иргэний хуулийн 27 дугаар зүйлийн 27.3-т заасныг маргааны үйл баримтад зөв тайлбарлан хэрэглэж, "Ш к" ХХК-ийг хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлд бүртгэсэн бүртгэл хууль зөрчсөн талаар үндэслэл бүхий дүгнэлтийг хийжээ". Мөн АНУ-ын хуулийн этгээд болох SH LLC-ийн нэр нь барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран хамгаалагдсан байхад хариуцагч Хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлийн газраас 2018 оны 4 дүгээр сарын 03-ны өдөр "Ш к" ХХК-ийг хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлд бүртгэсэн нь хууль, конвенцын дээрх зүйл, заалтуудыг зөрчсөн[30] байна.

Анхан шатны шүүх "...нэр давхардах гэх ойлголт нь Монгол Улсад бүртгэлтэй өөр аж ахуйн нэгжийн нэртэй ижил төсөөтэй эсэх тухай зохицуулалтыг агуулсан. ...барааны тэмдэгт хуулийн этгээдийн нэрийг бүртгүүлснээр "Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай" Парисын конвенцын дагуу хуулийн этгээдийн нэр хамгаалагдана" гэсэн хууль бус дүгнэлтүүдийг хийсэн гэж үзэж, Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн 2019 оны 12 дугаар сарын 11-ний өдрийн 221/МА2019/0658 дугаартай магадлалыг хэвээр үлдээсэн байна.

ДҮГНЭЛТ

Барааны тэмдэг нь тухайн аж ахуй нэгж өөрийн бараа, бүтээгдэхүүнийг бусад аж ахуй нэгжийн бараа, бүтээгдэхүүнээс ялгах шалгуур болж, зах зээлд өөрийн хэв маягаар танигдах боломжтой, оюуны үнэт зүйл юм. Өөрөөр хэлбэл, Мөн оюуны үнэт зүйл бүтээж байгаагаараа иргэний эрх зүйн харилцаа үүсэх үндэслэл болдог. Иймд барааны тэмдгийг эдийн засгийн эргэлтэд оруулж, үнэлгээ тогтоох нарийн арга хэрэглэлийг ашиглах шаардлагатай байна.

Үнэлгээгээр үнийг тогтоохдоо хөрөнгийн үнэлгээний тухай хууль, үнэлгээний олон улсын стандарт, оюуны өмч, биет бус хөрөнгийн үнэлгээний үндэсний стандарт, аргачлалыг удирдлага болгохоор заасан ч барааны тэмдгийн үнэлгээг тогтоох арга тодорхойгүй байдаг. Барааны тэмдгийн үнэлгээг тогтоохдоо тоон аргууд ашигладаг бөгөөд үүнд, зардал дээр суурилсан арга буюу тэмдгийн орлуулах үнийг хэмжих арга, шударга зах зээлийн эрэлт, нийлүүлэлтээр барааны тэмдгийн үнэ цэнийг хэмжих зах зээлд суурилсан арга, орлогод суурилсан арга буюу эдийн засгийн аргыг ашигладаг байна. Тоон аргуудаас гадна ашиг эсвэл алдагдал гэсэн нэр томьёогоор илэрхийлэхэд чиглэгдсэн, бусад санхүүгийн бус үзүүлэлтүүдэд үндэслэсэн бусад чанарын аргуудыг мөн ашиглаж, үнэлгээг тогтоох боломжтой байдаг.

Түүнчлэн Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенцын 8 дугаар зүйлд "Аж ахуй нэгжийн нэр Холбооны гишүүн бүх оронд аж ахуйн нэгжийн нэрийг барааны тэмдгийн бүрдэлд орсон эсэхээс үл хамааран түүнийг мэдүүлэг гаргахыг шаардахгүйгээр эсхүл бүртгэлгүйгээр хамгаална гэсэн конвенцын заалтыг заасан нь анхан шатны шүүх буруу тайлбарлан хэрэглэснийг давж заалдах шатны шүүх болон Улсын Дээд шүүх зөвтгөн тайлбарлаж, алдааг залруулсан байна. Энэ нь аж ахуй нэгжийн нэр нь барааны тэмдгээр бүртгүүлсэн эсэхээс үл хамаарч Аж үйлдвэрийн хамгаалах Парисын конвенцод нэгдэн орсон улс орон бүрт хамгаалагдах боломжтой гэдгийг анхаарах шаардлагатайг харуулж байгаагаас гадна хууль тогтоомжийн зохицуулалтыг нарийвчлан боловсронгуй болгох хэрэгцээ үүсэж байгааг харуулж буй юм.

[30] Улсын дээд шүүхийн 2020 оны 02 дугаар сарын 10-ны өдрийн 67 дугаартай тогтоол.

ЭХ СУРВАЛЖ

Монгол хэл дээрх

Хууль тогтоомж
1. Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
2. Аж үйлдвэрийг хамгаалах Парисын конвенц, 1970.
3. Монгол Улсын Иргэний хууль, 2002.
4. Оюуны өмчийн тухай хууль, 2020.
5. Барааны тэмдэг, газар зүйн заалтын тухай хууль, 2010.
6. Монгол Улсын Их Хурлаас 2020 оны 5 дугаар сарын 13-ны өдрийн "Алсын хараа-2050" Монгол Улсын урт хугацааны хөгжлийн бодлого" батлах тухай 52 дугаартай тогтоол.
7. Монгол Улсын Хууль зүй, дотоод хэргийн сайдын 2021 оны 02 дугаар сарын 10-ны өдөр А/22 тоот тушаал.

Ном, сурах бичиг судалгааны тайлан

8. "Патент-Барааны тэмдэг" 2001 оны 7-р сарын 30-31-нд зохион байгуулагдсан семинарын материал, Уб, 2002.
9. Э.Мягмардорж, Оюуны өмчийн эрх зүйн үндсэн асуудлууд, Уб, 2003.
10. Д.Цолмон, Оюуны өмчийн эрх зүй"/бүтээлийн эмхэтгэл/, Уб, 2016.

Шүүхийн шийдвэр

11. Улсын дээд шүүхийн 2020 оны 02 дугаар сарын 10-ны өдрийн 67 дугаартай тогтоол.
12. Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн 2019 оны 12 дугаар сарын 11-ний өдрийн 221/МА2019/0658 дугаартай магадлал.
13. Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхийн 2019.10.09-ний өдрийн 128/ШШ2019/0666 дугаартай шүүхийн шийдвэр.

Гадаад хэл дээрх

Ном, сурах бичиг, судалгааны тайлан
1. Graeme D.Dinwoodie and Mark D.Janis, Trademark law and theory: a handbook of contemporary research, 2008.
2. Patent, copyright and trademark. Fourth edition. Nolo, 2000.
3. Hatziprokopiu.M, Naumovski.G, Stojkov.A, Stefanoski.lj, Understanding the economics of copyright, magazine for legal theory and practice "legal life" 56 (13) 2007.
4. Mohammad A.Naser, *Reexamining the functions of trademark law*, 8 Chi. -Kent J. Intell. Prop. 99 (2008).
5. Steven Wilf, Who authors trademarks, 17 Cardozo arts & ent l. J. 1. 8 (1999)
6. Smith.G, Trademark valuation, John Wiley & Sons, 1997.
7. Graham.M, Trademark valuation, 2004.
8. Ijubisha Stefanovski, Gjorgji Rafajlovski, Goce Naumovski, Trademark valuation – managing intellectual property for strategic marketing and financial benefits, Proceedings of inted 2014 conference 10th-12th March 2014.
9. Prashar.S And Rashmi K.A, The intellectual property valuation: a case of jet airways, the innovative and critical times ahead, an Indian perspective, World Academy of Science, 2009.

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 . . ."[18] 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 үеийн хамгийн эртний мэргэжил мэргэшлийн нэг болсон . . ."[19] тухай бичжээ. 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**)[20] хэмээх бүтээлийг, Морганы "Эртний нийгэм" (**Ancient Society, 1877**)[21] 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 . . ."[22] гэсэд ". . . 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*** "Гэр бүл, хувийн өмч, төрийн үүсэл***"*** хэмээх (1884) бүтээл тэр чигээрээ Морганы "Эртний нийгэм***"*** хэмээх (1877) бүтээлийн эх хэрэглэгдэхүүн дээр суурилсан гэж хэлж болно . . ."[23] гэж бичжээ. Мейне, Морган нарыг эрх зүйн антропологийн төдийгүй улс төрийн антропологийн хөгжилд зохих нөлөө үзүүлсэн сэтгэгчид гэж судлаачид нэрлэдэг.[24]

[18] Ш.Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб, Монсудар, 2008, 17 дахь тал, Ш.Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб, Монсудар, 2009, 6 дахь тал, Ш.Монтескье, Хуулийн амин сүнс, орч. Т.Төмөрхүлэг, Уб, Монсудар, 2009, 34 – 35 дахь тал.

[19] Жан Копан, Угсаатан судлал, хүн судлалын удиртгал, орч. С.Дулам, Уб, 2007, 71 дэх тал.

[20] https://archive.org/details/ancientlawitsco18maingoog/page/n10/mode/2up [Сүүлд үзсэн: 2023.03.30].

[21] https://archive.org/details/ancientsociety00morg [Сүүлд үзсэн: 2023.03.30].

[22] Г.Мөнх – Эрдэнэ, П.Чулуунбат, Нийгэм – соёлын хүн судлалын удиртгал, Уб, МУИС Пресс хэвлэлийн газар, 2017, 18 дахь тал.

[23] Д.Бум – Очир, Г.Мөнх – Эрдэнэ, Нийгэм, соёлын хүн судлалын онолын үүд, Уб, Адмон, 2012, 32 дахь тал.

[24] Д.Бум – Очир, Улс төрийн хүн судлалын онолын үүд, Уб, Бемби сан хэвлэлийн газар, 2008, 15 дахь тал.

А. Хувьслын онолын (Charles Robert Darwin)[25] талаарх цөөн үгээр

Өмнө дурдсанчлан эрх зүйн антропологийн эхэн үеийн сэтгэгчид хувьслын онолыг баримталж байв. Тийм учраас энэ онолын талаар товч авч үзэх учиртай юм. Дарвины биологид хэрэглэсэн сэтгэлгээний арга барилыг шинжлэх ухааны бүх салбарт хэрэглэдэг болсныг тэмдэглэх ёстой.[26] Биологийн эволюцийн тухай Дарвины онол бол барууны сэтгэлгээнд гарсан хамгийн хувьсгалт үзэл санаануудын нэг бөгөөд магадгүй Ньютоны физикийн онол л түүнтэй өрсөлдөх биз ээ. Платон, Аристотелийн үеэс үүсэн давамгайлж ирсэн ертөнцийг үзэх түгээмэл үзлийг энэ санаа няцаасан юм.[27]

Дуглас Ж.Футуима "Эволюци" хэмээх (**2012**) бүтээлд ". . . Эволюцийн биологийн философийн болон нийгмийн учир холбогдлын талаар олон бүтээлүүд туурвигдсан. Хангалттай хугацаа өнгөрсөн тохиолдолд зүйлийн бүх шинж тэмдэг хувьсаж, үндсээрээ өөрчлөгдөх боломжтой гэж Дарвин үзжээ. Ингэснээр тэр Платон, Аристотелийн үеэс барууны философид ноёрхож ирсэн эссенциализмын тухай санааг няцааж, вариацийг зохих байранд нь оруулж тавьсан. Дарвин мөн орчлон ертөнц тогтмол болох тухай, бүтээгчийн үүсгэсэн төгс бүтээлийн сургаалтай адил үзэл санааг байнга өөрчлөгдөж байдаг ертөнцийн тухай санаагаар солиход хувь нэмэр оруулжээ. Тогтмол байдал бус харин өөрчлөлт бол байгалийн зүй тогтол болох тухай зарчмыг амьд биетүүд, хүнд хүртэл өргөтгөн хэрэглэсэн хүн нь Дарвин байв . . ."[28] гэж философийн талаар бичжээ. Мөн түүнчлэн энэ бүтээлд ". . . Ёс зүйн болон ёс суртахууны зарчмууд хаана ч байдаг байсан, шинжлэх ухаанд л, ялангуяа эволюцийн биологид олдохгүй нь магад. Байгалийн шалгарлаар явагдах эволюци "хүчтэний өмнө хүчгүй нь буруутай*" гэх маягийн зарчмыг зөвтгөж байна хэмээн эволюцийг эсэргүүцэгчид дайрч довтолдог. Үнэхээр ч нэгээр тогтохгүй дарангуйлагч, эсвэл империалистууд өөрсдийн харгис хэрцгий байдлыг зөвтгөхөөр байгалийн шалгарлын*

[25] Чарльз Роберт Дарвин (1809.02.12 – 1882.04.19) Англи эмчийн хүү болж төржээ. Тэрээр Эдинбургт анагаах ухааны чиглэлээр богино хугацаанд суралцсан ба түүний дараа Кэмбрижийн их сургуулийн шашин судлалын салбарт суралцаж эхэлсэн. Залуу байхдаа тэрээр Библийг шууд үнэн гэдэгт итгэдэг байсан нь илт. Дарвин байгалийн түүхийг асар ихээр сонирхдог байв. 1831 онд (22 настайдаа) Өмнөд Америкийн усан замын зургийг хийлгэхээр илгээсэн Британийн тэнгисийн цэргийн Бигль онгоцны байгаль судлаач, капитаны жентльмен дагуулаар аялалд оролцох урилга авснаар түүний амьдрал үндсээрээ өөрчлөгдсөн юм. Бигль хөлгийн аялал (1831.12.27 – 1836.10.02) хүртэл үргэлжлэв. Хөлөг онгоц Өмнөд Америкийн эргийн дагуу аялан нэлээд хэдэн жилийг өнгөрөөсөн ба энд Дарвин Бразилийн чийглэг ой, Аргентиний пампасын байгалийн түүхийг ажигласан. Цаашид хөлөг Эквадорын эргээс холгүй, яг экватор байрлах Галапагосын арлууд дээр зогсож хэсэг хугацааг өнгөрөөв. Аяллын явцад Дарвин дадлага туршлагатай байгаль судлаач болж хувирсан ба олон тооны дээж цуглуулж, геологи болон биологийн тоолж баршгүй ажиглалт хийж, шүрэн арлын үүслийн тухай шинэ бөгөөд зөв онолыг боловсруулсан юм. Дарвин эргэж ирээд удаагүй Галапагосын арлуудаас авчирсан бужирга шувууны дээжүүд хоорондоо өөр өөр зүйл байхуйц их хэмжээний ялгаатай болохыг шувуу судлаач Жон Гоульд (John Gould) харуулжээ. Тэгэхэд Дарвин аварга ёст мэлхийнүүд ч нэг арлаас нөгөө арлын хооронд ялгаатай байсныг санасан байна. Энэ мэт баримтууд болон Өмнөд Америкт түүний олсон эрмэл ба амьд хөхтөн амьтдын хоорондын төсөөтэй байдал зэрэг нь нийтлэг өвгөөс өөр өөр зүйлүүд хувьсан хөгжсөн тухай түүний итгэл үнэмшлийн эхлэлийг тавьсан байна. Санхүүгийн хувьд баталгаатай байсан нь (хэдийгээр аяллынхаа дараах амьдралын ихэнх хугацааг архаг өвчтэй өнгөрөөсөн ч) үлдсэн амьдралаа дан ганц биологийн судалгаанд зориулах боломжийг Дарвинд олгосон. Тэрээр эволюцийн тухай нотолгоог хуримтлуулж, түүний шалтгааныг тайлбарлахаар ажилласан. Тэрээр (29 насандаа) хүн амын өсөлтийн эрчим хоол хүнсний хангамжийн өсөлтийн эрчмээс өндөр ба ийм учраас хүн амын хяналтгүй өсөлт өлсгөлөнд хүргэх нь зайлшгүй болох тухай эдийн засагч Томас Мальтусын бүтээлийг уншсан байна. Энэ нь сэтгэлгээний түүхэн дэх хамгийн чухал үзэл санааны нэг болох байгалийн шалгарлын тухай Дарвины агуу санааг өдөөж өгсөн юм. Энэ сэдэв хэр зэрэг маргаантай болохыг ойлгосон Дарвин өөрийг санааг хэвлүүлэхээс өмнө 20 жилийн турш эволюцийн тухай нотолгоог хуримтлуулж, өөр судалгааны ажлуудыг хийсэн байна. Тэрээр (1844 онд) өөрийн онолын гол санааг тоймлосон эсээг хувьдаа бичиж хадгалсан ба "Байгалийн шалгарал" гэсэн нэрээр хэвлүүлэхээр (1856 онд) төлөвлөсөн номоо бичиж эхэлсэн. Гэхдээ энэ номоо тэр дуусгаж чадаагүй, учир нь Альфред Уоллес (Alfred Russel Wallace) хэмээх байгаль судлаачаас нэгэн гар бичмэл хүлээн авсан. Малайн ольтрогт дээж цуглуулж явсан Уоллес байгалийн шалгарлын тухай санааг Дарвинаас тусдаа боловсруулсан байжээ. 1859 оны 11 дүгээр сарын 24 –ний өдөр "Байгалийн шалгарлын замаар зүйл үүсэх тухайд буюу амьдралын төлөө тэмцэлд ивээгдэгч үүлдэр мэнд үлдэх нь" нэртэйгээр хэвлэгдсэн ба энэ үед 50 настай байсан Дарвиныг алдар нэрийн тавцанд гаргасан төдийгүй маргаан зөрчилдөөний бий болгосон юм.

Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 6 – 7 дахь тал.

[26] Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 14 дэх тал.

[27] Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 4 дэх тал.

[28] Дуглас Ж.Футуима, Эволюци, Хоёр дахь хэвлэл, орч. Ш.Анармаа, Л.Ариунцэцэг, Б.Батжаргал, Б.Баяртогтох, Б.Болдгив, Д.Нарангарвуу, А.Отгонсүрэн, Ч.Сувдцэцэг, Уб, Адмон, 2012, 13 дахь тал.

МОНГОЛ УЛСЫН ЗОХИОГЧИЙН ЭРХИЙН ТУХАЙ ХУУЛЬ ДАХЬ ЗҮЙ ЗОХИСТОЙ ЭШЛЭЛ, ТҮҮНИЙ УРЬДЧИЛСАН НӨХЦӨЛ: ХАРЬЦУУЛСАН СУДАЛГАА[1]

Г. Төгөлдөр

Нагояагийн их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн докторант

ТОВЧЛОЛ:

Дижитал технологи, интернэтийн хурдацтай хөгжлийг дагаад хувь хүний түвшинд ч хямд зардлаар, өндөр чанартайгаар зохиогчийн эрхийн бүтээлийг хуулбарлаж (өөрчилж), үүнийгээ интернэтээр дамжуулан хялбархан түгээх боломжтой болсон. Үүний үр дүнд, зохиогчийн эрх зүйн харилцаанд оролцогчдын тоо эрс нэмэгдэж, бүтээл ашиглах шинэ хэлбэрүүд бий болсон тул уламжлалт зохиогчийн эрх зүйн зохицуулалтууд нь хувь хүний эрх чөлөөг хэт их хязгаарлах болсон. Иймд олон улсын хэмжээнд зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын тайлбараар уг асуудлыг шийдвэрлэх хандлага ажиглагдаж байна. Тиймээс зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт нь жирийн иргэдийн амьдралд ч шууд нөлөө үзүүлэх чухал асуудал болж, оюуны өмчийн эрх зүйн онол болон практикийн ихээхэн анхаарал татсан сэдэв байсаар байна. Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын томоохон асуудал бол "Зүй зохистой эшлэл" юм. Учир нь дээр дурдсан технологийн хөгжлийг дагаад эрдэм шинжилгээний ажил, ном, сэтгүүл дэх эшлэл гэх энгийн ойлголтоос нэлээд өөр эшлэлийн төрлүүд олноор гарч ирсээр байна. Гэвч ямар урьдчилсан нөхцөлийг хангасан эшлэл нь "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарч, зохиогчийн эрхийн зөрчил болохгүй байх эсэх нь тодорхойгүй байгаа бөгөөд, уг зохицуулалтын нэг мөр тайлбар үгүйлэгдсээр байна. Энэхүү харьцуулсан судалгаагаар Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл" болон түүний урьдчилсан нөхцөлийн талаарх тайлбарын асуудалд санал дүгнэлт өгөхийг зорилоо.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт (copyright limitations and exceptions), гурван шатлалт шалгуур (three step test), шударга ашиглалт (fair use), пароди буюу элэглэл (parody).

[1] §38.1 "Бүтээлийн зүй ёсны ашиглалтыг нь зөрчихгүйгээр, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүйгээр ашигласан дараах тохиолдлыг бүтээл ашиглах онцгой эрхийн зөрчилд тооцохгүй"

хэмээх ухагдахуунууд хоорондоо хэрхэн зохицон нийцэж байна вэ, урт удаан хугацаанд **(түүхэн хөгжлийн явцад)** хэрхэн хувьсан өөрчлөгдөв, тэдгээрийн утга агуулгыг ялган авч үзэх зайлшгүй хэрэгцээ шаардлага байгаа эсэх зэрэг асуудлыг антропологийн ухаан болон хууль зүйн шинжлэх ухааны үүднээс авч үзэж болох юм. Тодруулбал, монголын (үндэсний) эрх зүйн тогтолцоонд үнэт зүйлсийн томоохон өөрчлөлт явагдаж, шинэ шинэ суурь ойлголтууд Монгол Улсын Үндсэн хууль болон холбогдох бусад хууль тогтоомжоор дамжин орж ирсэн бөгөөд эдгээрийг үндсэнд нь хоёр багц байдлаар авч үзэж болохоор байна. Эхнийх нь бол ***хүний эрх, эрх чөлөө, эрх зүйт төр, парламентын засаглал*** зэрэг төр оршин байх үндэстэй холбоотой асуудал байсан бол удаах багц өөрчлөлтөд ***хувийн өмч, хувь этгээд аж ахуй эрхлэх зэргээр ашгийн төлөө үйл ажиллагаа явуулах, гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хөхиүлэн дэмжих*** зэрэг улс оршин тогтнох эдийн засгийн үндэстэй хамаатай асуудал байв.[3] Энэ байдлыг харгалзан энэхүү өгүүллээр монголын орчин үеийн худалдааны эрх зүйн хөгжлийн түүхийн асуудлыг, нэн ялангуяа ***"социалист худалдаанаас чөлөөт худалдаа хүртэлх үеийн зохицуулалтуудыг"*** эрх зүйн антропологийн үүднээс авч үзэх оролдлого хийв. Учир нь амьдрал дээр шинэ онолыг өмнөх онолын өргөтгөл болгон хэрэглэх нь цөөнгүй.[4] Яг үүний эсрэг байх нь **(шүүмжлэх нь)** бий. Тиймээс өнгөрсөнд төдийгүй өнөө цаг үед баримталж байсан үзэл санаанууд, тэдгээрийн хэрэгжилтийн байдлыг "шүүн" тунгаах бус харин өөрчлөгдөн хөгжсөн түүхийг товчхон хөндөв. Энэ үндсэн дээр арилжааны эрх зүйг худалдааны эрх зүйгээс ялган авч үзэх **"үндсэн шинж"**–ийг тодруулахыг гол зорилгоо болгов. Тиймээс энэхүү өгүүллээр БНМАУ–ын социалист худалдаанд холбогдох (1920 – 1940 оны хооронд) зохицуулалтууд, тэдгээрийн үзэл санааг илүүтэй чухалчлан авч үзэв.[5] Жишээ болгон ***"БНМАУ–ын Худалдааны тухай хууль"***[6] зэргийг дурдаж болно.

II. Арилжааны эрх зүйг худалдааны эрх зүйгээс ялган авч үзэх талаар

Б.Амарсанаа нарын "Арилжааны эрх зүй" хэмээх **(2022)** бүтээлд *". . . Арилжааны эрх зүй нь эхэн үед цэвэр худалдаа, наймааны харилцааны хүрээнд яригдаж байсан тул нэр томьёоны хувьд ч худалдаачин, худалдаачны хэлцэл гэх мэт худалдаа* ***(trade)*** *гэсэн язгууртай үгс түгээмэл хэрэглэгдэж байв. Улмаар энэ салбар эрх зүйн хөгжлийн явцад газар тариалан, уул уурхай зэрэг аж үйлдвэрийн анхдагч хэлбэрийн ашгийн төлөө үйл ажиллагааг арилжааны хуулиар зохицуулах болсноор арилжаа эрхлэгч, арилжааны хэлцэл гэх мэт* ***(commerce)*** *гэсэн агуулгын түвшинд авч үзэх боломжтой болсон . . ."*[7] гэж үзсэн байна. Үүнээс гадна "Арилжааны эрх зүйн антропологи гэж юу вэ" хэмээх (2023) нийтлэлд ". . . Нэр томьёоны хувьд хууль зүйн бүтээлүүдэд commercial law гэснийг арилжааны эрх зүй гэж орчуулахын зэрэгцээ худалдааны эрх зүй ч гэж монгол хэлнээ буулгаж байна. Зарим бүтээлд худалдааны эрх зүйг харьцуулсан хувийн эрх зүйн хүрээнд commercial law гэж нэрлэхээс гадна олон улсын нийтийн эрх зүйн хүрээнд trade law гэсэн нэр томьёог хэрэглэж тайлбарласан байна. Харин эдийн засаг, санхүүгийн удирдлагын бүтээлүүдэд trade (худалдаа), commerce (арилжаа) гэсэн нэр томьёонуудыг хэрэглэж, эдгээр нэр томьёоны утга агуулгыг ялгамжтай байдлаар авч үзсэн байна . . ."[8] гэж тэмдэглэжээ. Энэ талаар бусад судлаачдын хувьд ". . . Монголын эрх зүйн шинэтгэлийн хүрээнд 2002 оны Иргэний хуульд

[3] Б.Амарсанаа, "Иргэний ба худалдааны хууль тогтоомжийн цаашдын хандлага, хөгжүүлэх шаардлага, Монгол Улсын хувийн эрх зүйн тулгамдсан асуудал: Иргэний болон худалдааны хууль тогтоомжийн олон улсын жишиг", Олон улсын симпозиумын илтгэлийн эмхэтгэл, Уб, 2019, 28 – 29 дэх тал.

[4] Стефен В.Хокинг, Цаг хугацааны товч түүх: Их тэсрэлтээс хар нүх хүртэл, орч. Ц.Нямсүрэн, Уб, Адмон, 2010, 22 дахь тал.

[5] Энэхүү өгүүллийн хавсралтаас холбогдох зохицуулалтуудыг үзнэ үү.

[6] Ж.Амарсанаа, Б.Чимид, ба бусад, Монголын хууль тогтоомжийн түүхэн эмхэтгэл, Гуравдугаар боть, (1926 VI сар – 1936 он), Уб, Мөнхийн үсэг, 2010, 625 – 628 дахь тал.

[7] Б.Амарсанаа ба бусад, Арилжааны эрх зүй, Уб, 2022, 14 дэх тал.

[8] С.Номынбаясгалан, "*Арилжааны эрх зүйн антропологи гэж юу вэ*", *Хууль дээдлэх ёс сэтгүүл*, №1 (2023).

хэд хэдэн худалдааны эрх зүйн зохицуулалтууд оржээ . . . Эдийн засгийн тогтолцоонд заншлын хэм хэмжээ өргөжөөгүй тохиолдолд тусгайлсан худалдааны хууль шаардлагагүй бөгөөд дээрхи зохицуулалтууд хангалттай . . ."[9] гэж, мөн түүнчлэн ". . . Монгол Улсад худалдааны төрөлжсөн хууль эдүгээ хүртэл байхгүй байгаа нь тухайн улсын эдийн засгийн хэвшил, зан заншил, уламжлалтай холбоотой . . ."[10] гэж тус тус (тухайн үед) үзэж байв. Үүнийг тодруулан Ж.Оюунтунгалаг "Иргэний эрх зүй" хэмээх (**2020**) бүтээлд ". . . Өргөн уудам нутаг дэвсгэртэй, нүүдлийн мал аж ахуйд суурилсан амьдралын хэв маяг, соёл бүхий манай улсад ч эд баялгийн солилцоо явагдсаар ирсэн боловч хот суурин газар хөгжиж ирсэн шиг худалдааны заншил, хэм хэмжээ түгээмэл хэрэглэгдэггүй байсан. Өөрөөр хэлбэл эдгээр төрлийн харилцааг зан заншил, ёс суртахууны хэм хэмжээгээр зохицуулж ирсэн. Жишээлбэл "Дорно этгээдэд долоон удаа" гэх номонд монгол хүмүүс өрөө төлөхөөр хөөж ирдэг байсан . . ."[11] гэж бичжээ. Энэ талаар зарим хууль тогтоомжийн эмхэтгэлд ". . . Монголчууд хэдийбээр эртний соёлт ард түмнүүдийн нэг боловч нүүдэлчдийн хууль, эрх зүйн тогтолцоотой байснаас биш, суурьшмал нийгмийн харилцааг зохицуулж ирсэн эрх зүйн тогтолцоо, түүний өв уламжлал бараг байхгүй . . ."[12] гэж бичиж байжээ. Энэ утгаар ". . . Манай улсын хувьд худалдааны эрх зүй нь бие даасан салбар эрх зүй болж хөгжөөгүй. Учир нь дэлхий нийтийн чиг хандлагаас харахад ихэвчлэн далайд гарцтай улс орнууд худалдааны тусгай, бие даасан хууль тогтоомжтой байдаг төдийгүй эрх зүйн системд нь бие даасан салбар эрх зүй болж ордог . . ."[13] гэж зарим судлаачид тайлбарлаж байна.

III. Эрх зүйн антропологи антропологийн ухааны салбар болох нь

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.[14] Нийгэм, соёлын антропологийн ухааны мөн чанараас үүдэн аливаа асуудлыг цогц байдлаар нь судлах оролдлого нь энэ олон дэд салбарын эхлэл болов.[15] Нийгэм, соёлын антропологийн (***Social and cultural anthropology***) бусад дэд салбаруудын нэгэн адил эрх зүйн антропологи нь харьцуулсан судалгааны талбар[16] 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 талаарх антропологийн үүслийг НТӨ V зуунд Грект (***Herodotus***), эсвэл XVIII зуунд Францид (***Baron Charles – Louis de Montesquieu***) гэж авч үзсэн байна.[17] Монтеськогийн 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

[9] Хелмут Гроте, "Иргэний ба худалдааны эрх зүйн цаашдын хөгжлийн талаарх санал, зөвлөмж", Монголын эрх зүйн шинэтгэл – 8 жил (Илтгэл болон зөвлөмжүүдийн эмхэтгэл), Уб, 2003, 204 дэх тал.

[10] Д.Наранчимэг, "Монгол Улсын Иргэний хууль тогтоомж – Эрх зүйн шинэтгэл", Монголын эрх зүйн шинэтгэл – 8 жил (Илтгэл болон зөвлөмжүүдийн эмхэтгэл), Уб, 2003, 184 дэх тал.

[11] Ж.Оюунтунгалаг, Иргэний эрх зүй, Уб, 2020, 24 дэх тал.

[12] Иргэний хуулиуд /1926, 1952, 1963, 1994, 2002/, нэмэлт, өөрчлөлтүүд, II боть, эмх. З.Сүхбаатар, П.Оюундэлгэр, Уб, 2002, III

[13] С.Должин, Хувийн эрх зүйн тайлбар толь бичиг, Уб, 2019, 218 дахь тал.

[14] Г.Мөнх - Эрдэнэ, П.Чулуунбат, Нийгэм – соёлын хүн судлалын удиртгал, Уб, МУИС Пресс, 2017, 4 – 5 дахь тал.

[15] Г.Мөнх - Эрдэнэ, П.Чулуунбат, Нийгэм – соёлын хүн судлалын удиртгал, Уб, МУИС Пресс, 2017, 209 дэх тал.

[16] 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=q3vK0g2jOAQC&oi=fnd&pg=PR1&dq=Cover+Comparative+Law+and+Society+Comparative+Law+and+Society+David+S.+Clark&ots=50BTU1Rq9U&sig=20qMgAtsxr6fsFp33Y9YlHKE7PU&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false [Сүүлд үзсэн: 2023.03.30].

[17] Elizabeth Mertz, Mark Goodale, "Comparative anthropology", Comparative Law and Society (Research handbooks in Comparative law), USA, Edward Elgar Publishing, 2012, p.79.

10. Yelnik.A, From the point of view of commercial value of trademarks, do current laws sufficiently protect brands from infringement?, Marques annual conference, 2009.
11. Groves P.J, Intellectual property rights and their valuation: a handbook for bankers, companies and advisors, 1997.
12. Roosma, Kerr & Reilly, Intellectual property lost profits and economic damages analyses, Williamette management associates insights quarterly journal, 2005.
13. Sander P.G and Block J.H, The market value of r&d, patents and trademarks, Munich, 2011.

SOME ISSUES IN THE LEGAL REGULATION OF TRADEMARKS

Ganzorig.S

Ph.D. student

ABSTRACT:

Article 16, of the Constitution of Mongolia the citizens of Mongolia are guaranteed to exercise the following rights and freedoms: and Article 1, Section 8 states that "the right to conduct cultural, artistic and scientific activities, to engage in creative works, and to benefit thereof. Copyrights and patents shall be protected by law". A type of intellectual property is a trademark, which is used to enter into market relations using the trademark, to transfer or own, sell, or use the exclusive rights of the trademark to others, thereby realizing the value of the intellectual work within the framework of laws and regulations, putting it into economic circulation, and profiting from it. There is a need to study the issue in detail, such as creating opportunities to find. Therefore, it is intended to study and evaluate the need for trademark evaluation and the problem of considering the name of the enterprise as equivalent to it from the point of view of theory and practice.

KEYWORDS:

Intellectual property, trademark, law, assessment, organization, economy, asset

ХУДАЛДААНЫ ЭРХ ЗҮЙН АНТРОПОЛОГИЙН ТУХАЙ

С.Номынбаясгалан

МУИС–ийн ШУС–ийн Нийгмийн ухааны салбарын антропологийн хөтөлбөрийн докторант

ТОВЧЛОЛ:

Энэхүү өгүүллийн сэдвийг "Худалдааны эрх зүйн антропологи" гэж томьёолон, агуулгыг худалдааны эрх зүйн антропологийг тодорхойлох асуудлаар хязгаарлав. Антропологи бол бодит туршлагад суурилсан ухаан юм. Судлагдахуун нь гол төлөв урт хугацааны турш зорилтот оролцогчдыг ажиглаж, бодит амьдрал дээрх зүйлсийг судлахад оршино. Нийгэм, соёлын антропологийн бусад дэд салбаруудын нэгэн адил эрх зүйн антропологи нь харьцуулсан судалгааны талбар. Эрх зүйн антропологи яг хэзээ үүссэн гэдгийг баттай хэлэхэд хэцүү; эрдэмтэд эрх зүйн антропологийн судалгаа гэж авч үзэхээсээ өмнө энэ чиглэлийн судалгааг хийж байв. Зарим судлаачид улс төр болон эрх зүйн талаарх харьцуулсан антропологийн үндсийг НТӨ V зуунд Грект, эсвэл XVIII зуунд Францад гэж үзэж байна. Худалдааны эрх зүйн зохицуулалтын антропологийн асуудал хөндсөн өгүүлэл нь хууль зүйн антропологи судлалын хөгжилд тодорхой хувь нэмэр оруулна гэж үзэж байна.

ТҮЛХҮҮР ҮГС:

Худалдаа, арилжаа, арилжааны эрх зүй, олон улсын худалдааны эрх зүй, худалдааны зан заншил, үндэсний худалдаа, арилжааны соёл.

I. Оршил

Худалдаа, арилжааны эрх зүй тойрсон "***арилжааны эрх зүй гэсэн нэр томьёоны оронд худалдааны эрх зүй гэж нэрлэх нь адил ойролцоо утгатай***"[1] эсвэл "***хувийн эрх зүй дэх нэр томьёо хоорондоо давхцалтай, нэг зүйлийг 2 өөр нэр томьёогоор, 2 өөр зүйлийг нэг нэр томьёогоор илэрхийлсэн байгаа байдал ажиглагдав***"[2] гэх зэрэг асуудлыг "***нийгэм, соёлын антропологийн дэд салбар болох эрх зүйн антропологи***"–ийн үүднээс авч үзэх нь монголын хууль зүйн шинжлэх ухааны хөгжилд ихээхэн ач холбогдолтой гэж үзэж байна. Тиймээс худалдааны эрх зүйн, эсвэл арилжааны эрх зүйн антропологийн тухай гүнзгийрүүлэн (төрөлжүүлэн) судлахаас өмнө нэн тэргүүнд ***"худалдаа", "арилжаа"***

[1] С.Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг, Уб, 2008, 40 дэх тал.

[2] Б.Амарсанаа, "Хувийн эрх зүйд аж ахуйн (худалдааны) эрх зүйн нэр томьёоны эзлэх байр суурь", Хууль зүйн нэр томьёоны судалгаа, хэрэглээ сэдэвт улсын хэмжээний эрдэм шинжилгээний хурлын илтгэлийн эмхэтгэл, Уб, 2016, 136 дахь тал.

Оршил

Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын томоохон асуудлын нэг бол яах аргагүй "Зүй зохистой эшлэл"[1] юм. Дижитал технологи, интернэтийн хурдацтай хөгжлийг дагаад бидний төсөөлдөг байсан эрдэм шинжилгээний өгүүлэл, сонин нийтлэл дэх эшлэл гэх ойлголт (эшлэл нь үг хэллэгээр илэрхийлэгдэж, эшилсэн хэсэг нь ялгагдахуйц байх ёстой)-оос тэс өөр эшлэлийн хэв маягууд маш олноор гарч ирж байна. Тухайлбал, гэрэл зураг, дуу хөгжим, кино, уран зураг гэх мэт бүтээлийг өөрийнхөө контентэд эш татан ашиглах явдал ихсэж байна. Түүнчлэн олон улсын түвшинд, пароди буюу элэглэл[2], хайлтын систем дэх бүтээл ашиглалт, уран зургийн дуудлага худалдааны сайтад тухайн зургийн дүрсийг байршуулах нь "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарч, зохиогчийн эрхийн зөрчил болохгүй байх тохиолдол бий гэх хандлага ч бий болж байна[3].

Иймээс "Зүй зохистой эшлэл" нь нэлээд өргөн хүрээг хамрах харилцааг зохицуулах боломжтой болж, ямар урьдчилсан нөхцөлийг хангасан ашиглалт нь зүй зохистой эшлэлд хамаарах нь ойлгомжгүй байгаа тул энэхүү зохицуулалтын нэг мөр тайлбар үгүйлэгдсээр байна.

Монгол Улсын хувьд ч ялгаагүй "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт, урьдчилсан нөхцөл тодорхойгүй байгаа боловч түүний талаар тодорхой нарийвчилсан судалгаа хийгдээгүй байна. Энэхүү судалгааны дутмаг байдлаас шалтгаалан шүүхийн практикт ч мөн тодорхойгүй байдал үүсэж, зохиогч болон бүтээл ашиглагчийн хооронд эрх ашгийн тэнцвэргүй байдал бий болж, бүтээл бүтээх хөшүүрэг алдагдаж байна. Үүний үр дүнд нийгмийг баяжуулах шинэ соёл, технологийн хөгжил удаашран, цаашилбал эдийн засгийн хөгжилд үзүүлэх нөлөө ч багасах болзошгүй юм. Тиймээс энэхүү судалгаагаар Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл" болон түүний урьдчилсан нөхцөлийг тодорхой болгохыг эрмэлзлээ.

Эхний бүлэгт, Олон улсын гэрээнд үндэслэн зохиогчийн эрх зүй дэх зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт, түүний дотор "Зүй зохистой эшлэл"-ийн суурь ойлголт болон үг зохицуулалтын зорилго юу болохыг авч үзнэ. Дараагийн бүлэгт, Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтыг тодорхой болгосны үндсэн дээр түүний тайлбарын асуудлыг цэгцэлж, тулгамдаж буй асуудлыг холбогдох шүүхийн шийдвэрийн тусламжтайгаар тодорхой болгоно. Гуравдугаар бүлэгт, харьцуулсан судалгааны хүрээнд Японы ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл" түүний урьдчилсан нөхцөлийн талаарх онол болон шүүхийн жишгийг цогцоор нь авч үзэх болно[4]. Дөрөвдүгээр бүлэгт Америкийн Нэгдсэн улсын (цаашид АНУ гэх) ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын цөм болох Fair use (шударга ашиглалт)-ийн хэрэглээг дэлгэрэнгүй авч үзнэ[5]. Хамгийн сүүлд,

[1] Гуравдугаар бүлэгт авч үзэх Японы эрх зүйн тогтолцоонд "Эшлэл" болон "Зүй зохистой эшлэл" гэх ойлголтыг ялгаатай авч үзсэн байдаг. Өөрөөр хэлбэл, "Зүй зохистой эшлэл" нь өргөн хүрээний ойлголт бөгөөд "Эшлэл" нь түүний нэг урьдчилсан нөхцөл гэж үзэх судлаачид байдаг. Тиймээс энд агуулгын төөрөгдөл бий болохгүйн тулд уг 2 ойлголтыг салгаж авч үзсэн.

[2] "Пароди"-ийн талаар нэгдсэн нэг тодорхойлолт байхгүй боловч, АНУ-ын Дээд шүүхийн шийдвэр (Campbell c. Acuff-Rose Music, Inc.,510 U.S. 569, 580 (1994))-т "...Орчин үеийн толь бичгүүдэд пародиг 'Хошин шог болон доог тохуу хийх зорилгоор, зохиогчийн өвөрмөц хэв маягийг дууриасан утга зохиол урлагийн бүтээл' эсвэл 'Зохиогчийн шоглох хэв маягаар түүний өвөрмөц санаа, хэллэгийн найруулгыг өөрчилсөн зохиол эсвэл шүлэг' гэж тодорхойлсон байдаг. Зохиогчийн эрхийн тухай хуулийн зорилгоос үзвэл, элэглэгч өмнөх материалаас эш татах гэсэн гол шалтгаан нь өмнөх зохиогчийн бүтээлийн зарим элементүүдийг ашиглан тухайн зохиогчийн бүтээлд сэтгэгдэл үлдээх замаар шинэ зүйл бүтээх явдалд оршино" гэж тайлбарласан байдаг.

[3] 茶園茂樹「引用の要件について」コピライト565号（2008）2頁参照。

[4] Японы тогтолцоотой харьцуулах болсон нь дараах шалтгаантай. Нэгдүгээрт, Японы хувьд "Зүй зохистой эшлэл", түүний урьдчилсан нөхцөлийн талаар шүүхийн практик болон онолын асуудлууд хуримтлагдсаар ирсэн бөгөөд сүүлийн үед дижиталчилалт, технологийн хөгжлөөс үүдэлтэй шинэ асуудлаар дахин хүрээлэгдэх болсон. Хоёрдугаарт, Японы ЗЭтХ нь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын хувьд Монголтой адилхан "Хязгаарлан жагсаах арга"-ыг ашигласан байдаг. Гэвч уг тогтолцооны бүтэц, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт нь Монголтой харьцуулахад өөр бөгөөд, илүү олон улсын гэрээтэй төсөөтэй заалтыг агуулсан тул, энэхүү ялгааг судалж, түүнээс санаа авах замаар Монголын тогтолцоог олон улсын гэрээнд нийцүүлэн тайлбарлахад дөхөм болно гэж үзсэн.

[5] АНУ-ын хувьд зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтыг "Ерөнхий зохицуулалтын арга"-аар зохицуулснаараа Монголын тогтолцооноос эрс ялгаатай боловч Монголын ЗЭтХ §38.2-т заасан урьдчилсан нөхцөл нь Fair use-ийн 4 хүчин зүйлтэй төсөөтэй. Тиймээс уг ялгааг харгалзангаа, харьцуулж болохуйц хэсгүүдтэй харьцуулсан судалгаа хийх нь Монголын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтын тайлбарт хэрэгцээтэй гэж үзсэн.

эдгээр 2 улсын системтэй Монголын системийг харьцуулсны үндсэн дээр манай улсын "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт дижитал эрин үед үр дүнтэй хэрэгжих боломжтой эсэх, хуулийн тайлбарын үүднээс түүний урьдчилсан нөхцөл юу болох, уг урьдчилсан нөхцөл нь зүй зохистой эсэх талаар санал дүгнэлт өгөх болно.

1 дүгээр бүлэг. Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт, түүний дотор "Зүй зохистой эшлэл"-ийн эзлэх байр суурь

1.1. Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт

Тодорхой бүтээлийн зохиогчийн эрх оршин байгаа нь хэрэг дээрээ тухайн бүтээлийг зохиогчийн эрх эзэмшигчийнх нь зөвшөөрөлгүйгээр чөлөөтэй ашиглах боломжийг хязгаарлаж байна гэсэн үг юм. Өөрөөр хэлбэл, зохиогчийн эрх эзэмшигч бүтээлээ ашиглах онцгой эрхийг зохиогчийн эрх гэх бөгөөд зохиогчийн эрх зүйн систем нь уг эрхийг өргөн хүрээнд хүлээн зөвшөөрсөн байдаг[6].

Түүхэн үйл явцын үүднээс зохиогчийн эрх оршин байх үндэслэлийг дараах хоёр гол чиг хандлагад ангилж ирсэн[7].

Эхнийх нь "Жам ёсны эрхийн онол (principles of natural right)" юм. Энэхүү онол нь хүн өөрийн хөдөлмөрөөрөө бүтээсэн бүтээлээ өөрөө өмчилнө гэж үзэх Жон Локкийн "Өмчийн эрхийн онол", оюуны бүтээл нь зохиогчийн оюуны бүтээлч үйл ажиллагааны үр дүн бөгөөд хувийн шинж чанарын илрэл тул үүнийг хүлээн зөвшөөрөх нь зайлшгүй зүйл гэж үзэх Георг Гегелийн "Оюун санааны өмчийн эрхийн онол" дээр тулгуурладаг[8]. Өөрөөр хэлбэл, зохиогчийн эрх нь төрөөс бүтээлч үйл ажиллагааг дэмжих зорилгоор олгосон улс төрийн эрх биш юм. Эх газрын эрх зүйн бүл дэх "Author's Right" гэх ойлголт энэхүү онолд үндэслэн хөгжсөн бөгөөд энэ чиг хандлага өнөөг хүртэл хүчтэй хэвээрээ байна.

Хоёр дахь нь "Утилитари онол (principles of utilitarianism)" юм[9]. Энэ нь зохиогчийн эрхийг оюуны бүтээлч үйл ажиллагааг хөхиүлэн дэмжих, бүтээл ашиглалтыг дэмжих талаар тодорхой төрийн бодлогыг хэрэгжүүлэх хэрэгсэл гэж үздэг. Англи-Америкийн эрх зүйн бүл дэх "Copyright" гэх ойлголт энэхүү онолд тулгуурлан хөгжсөн байдаг.

Зохиогчийн эрхийг зөвтгөх дээрх үндэслэл байх боловч уг эрх нь өргөн хүрээнд бүтээл ашиглалтыг хориглох хэм хэмжээнээс бүрдэж, мөн бүтээл туурвиснаар зохиогчийн эрх үүсэх зарчимд тулгуурладаг тул тодорхой хэрэгцээ шаардлагын үүднээс уг эрхийг хязгаарлах нь зүйн хэрэг гэж үздэг. Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах үндэслэлийн талаар дараах үзэл санаа байдаг[10].

Нэгдүгээрт, зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт нь зохиогчийн эрх ашиг болон мэдээлэл ашиглагч нийт нийгмийн ашиг сонирхлыг тэнцвэржүүлэх зорилготой гэсэн үзэл санаа

[6] Тухайлбал, Утга зохиол, урлагийн бүтээлийг хамгаалах тухай Бернийн конвенцын 9 дүгээр зүйлээс эхлээд "хуулбарлах", "жүжгийн болон хөгжмийн бүтээлийг нийтийн өмнө тоглох, тоглуулахаар өгөх", "эфирт дамжуулах", "олон нийтийн өмнө унших", "бүтээлийг нэг төрөл зүйлээс нөгөөд шилжүүлэх, зохиомжлох болон бусад нэмэлт, өөрчлөлт оруулах" гэх мэт зохиогчийн эрх эзэмшигч бүтээлээ ашиглах онцгой эрхийг тусгасан бөгөөд уг эрхийг үндэсний хууль, тогтоомждоо тусгах үүргийг гэрээнд нэгдэн орсон улсуудад үүрэг болгосон байдаг.

[7] 田村善之「知的財産法政策学の試み」知的財産法政策学研究20号（2008）1頁以下、山根崇邦「知的財産権の正当化根拠論の現代的意義（1）」知的財産法政策学研究28号（2010）195－223頁、作花文雄『詳解著作権法〔第5版〕』（ぎょうせい、2018）57–58頁参照。

[8] Энэхүү 2 онол болон оюуны өмчийн эрх зүйн харилцан хамаарлыг, Justin Hughes, "The philosophy of Intellectual Property", in Christopher May (edn), The Political Economy of Intellectual Property Rights VOL.1, (Edward Elgar Publishing Limited. 2010), p.42 -аас үзнэ үү.

[9] Энэхүү онол нь нийгмийн хөгжилд ач холбогдолтой оюуны бүтээл туурвихыг дэмжих хөшүүрэг болгон зохиогчид онцгой эрхийг олгох ёстой гэж үздэг "Сэдлэгийн онол (incentive-based theories)" болон зохиогч оюуны хүч хөдөлмөрөө зарцуулан бүтээл туурвиж, түүнийг нийтийн хүртээл болгосон тул үүний хариуд нийгмээс өгч байгаа шагнал бол зохиогчийн эрх гэж үзэх "Урамшууллын онол (reward theories)"-д хуваагдан тайлбарлагддаг.

[10] Доорх үндэслэлүүдийн талаарх системчилсэн дэлгэрэнгүй тайлбарыг, Pamela Samuelson, "Justifications for Copyright Limitations and Exceptions", in Ruth L.Okediji (eds), Copyright Law an Age of Limitations and Exceptions, (Cambridge University Press. 2017), p.24-43 -аас үзнэ үү.

Эдгээр ашиглалтын тухайд АНУ-ын Fair use дэх "хувиргасан ашиглалт (transformative use)" гэх ойлголтоос санаа авах боломжтой гэж үзсэн боловч (1) пароди гэх ойлголтын талаар олон улсын түвшинд нэгдсэн нэг ойлголт байхгүй, хэр өргөн хүрээнд үүнийг хүлээн зөвшөөрөх нь маш том асуудал, (2) хайлтын систем дэх бүтээл ашиглалт зэргийн шинж чанар, онцлогийг дэлгэрэнгүй авч үзэх шаардлагатай байдал зэрэг шалтгаанаар энэхүү судалгаанд хөндөх боломжгүй тул эдгээр асуудлыг цаашид судлах шаардлагатай байна.

PROPER QUOTATIONS AND ITS PRECONDITIONS IN THE MONGOLIAN COPYRIGHT LAW: A COMPARATIVE STUDY

Tuguldur. G

Ph.D student, Graduate School of Law, Nagoya University

ABSTRACT:

With the rapid advances in digital technology and the expansion of the internet private individuals can now easily distribute high quality copies of copyrighted works over the internet for a low cost. This has resulted in an increased interest in copyright law where the number of copyright actors has dramatically increased, and many new uses have emerged. The traditional copyright scheme has become overly restrictive of individual freedoms and there is a global trend towards finding a solution for this problem. Discussion regarding the limitations and exceptions of copyright remains to be one of the most heated topics within intellectual property law as it directly impacts the lives of ordinary citizens. The "proper quotations" is one of the major issues concerning copyright limitations. As mentioned above, due to the rapid advances of technology what was simply known as the "quotation" (from academic papers, books, and journals) has now begun to take different forms and manifest into something else. However, it is unclear what exactly constitutes a "proper quotation" and in which situation they are deemed to be not a violation of copyright. A thorough explanation for this pressing issue remains to be seen. Accordingly, the purpose of this comparative study is to provide an interpretation about this legal issue within scopes of the Mongolian Copyright law and to outline the preconditions of "proper quotations".

KEYWORDS:

Copyright limitations and exceptions, three step test, fair use, parody.

75

байсан. Гэвч ЗЭХ-ийн шинэчлэлээс найруулга явар нэгэн удаалсалтийн үеэр тус хэрэглээн үзэх нөхцөлүүдийг зохиогчийн эрхийн бүх хязгаарлалтуудаахаварах ерөнхий урьдчилсан нөхцөл болгосон (олноогийн хуулийн §38.2). Эдэ нь ЗЭХ-ийн шинэчлэлээ найруулгын томоохон асуудлын нэг юм.

Үүнтэй холбоотой Японы хуулийн тайлбарчилсан үзэл, тухайн ашиглалт "ЗЭХ зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэхээ, "ашиг олох зорилготой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл (тухайн ашиглалт "ЗЭХ зохистой эшлэл" нөхцөлд биш бөгөөд, эсрэгээрээ Үүнийг чухалчлан үзвэл бүтээлч үйл ажиллагаат хэт ёсны ашиглалт (normal exploitation)-ыг зөрчихгүй байх, (3) зохиогчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүй байх (not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author) гэсэн гурван шаардлага байхыг шаардаг. Бернийн конвенц дахь "Three step test" нь хуулбарлах эрхийг хязгаарлахтай холбоотой зохицуулалт болоөч үүний дараа "Хуваалцаанд хамаарах онооны өөчлийн эрхийн тухай хэлэлцээр (TRIPs)-ийн §13 болон ДООБ-ын "Зохиогчийн эрхийн гэрээ"-ний §10-д багэ эрэг өөрлөлт орж, зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийг бухэлд нь хязгаарлах хязгаарлалт болж өргөжсөн байдаг[13].

"Three step test" нь гэрээнд нэгдэн орсон улс орнуудын хууль тогтоогч зохиогчийн эрхийг хэт хязгаарлаж болох хязгаарыг тогтоосон зохицуулалт юм. Өөрөөр хэлбэл "үг шалгуур нь, гэрээнд нэгдэн орсон улс орнуудын хууль тогтоогч зохиогчийн эрхийг хэт хязгаарлаж, зохиогчийн эрхийн хамгаалалтыг хоосон зүйл болгохгүй байх хөшүүрэг гэж тайлбарлагдах ёстой"[14] гэж үздэг.

Хамгийн чухал зүйл нь Бернийн конвенцод "толорхой онцгой тохиолдол байх (certain special cases)" гэх эхний шалгуурын жишээ болгож эрхийг тухайлсан хязгаарлалтуудыг-ыг тогтоосон боловч эдгээрийн дийлэхэд нь "...зөвшөөрөх нь үндсэний хууль тогтоомжийн зөрчилдөхгүй" гэж заасан байдаг. Иймд үг хязгаарлалтуудыг хуулбарлах түгээх зохиогч эрхийг гэрээнд нэгдэн орсон улс сонгох боломжтой диспозитив хэм хэмжээ гэж тайлбарлагдаг[15]. Тийм эсэх зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт нь улс төр бүрийн улс төрийн тогтолцоо, эрх зүйн соёл гэх мэтээс хамаарч өөр өөр байж болдог.

1.2. Дэлхийн улсуудын зохиогчийн эрхийн хязгаарлах арга

Дээр дурдсанчлан зохиогчийн эрх зүйн үндсэн хөрөнгө тогтолцоо байх бөгөөд улс бүрийн ЗЭХ дахь эрхийг хязгаарлах зохицуулалт ч мөн энэхүү ангиллыг дагаад ерөнхий

[11] Өөрөөр хэлбэл, зохиогчийн эрхийн тогтолцоо нь үнэн бодлого илгээлийн эрх нөхөөтэй зөрчилдөг гэх явдлыг нийтээ сөрөг талтай хэдий ч хэтийн төлөөнөс харвал үзэл бодлого илгээлийн эрх, бүтээлч үйл ажиллагаат дэмжихэд хүрэх нөхөөр оруулж байдаг. Тиймээс урт хугацаанд зохиогчийн эрх нь үзэл бодлого илгээлийн түлхэц үзүүлдэг бол, урт хугацаанд нь зүйтэй гэж үздэг (Дотоод хязгаарлалт). Жишээлэл, судалгаа, эрдэм шинжилгээ, мэдээлэл, шүүмжлэлийн эрх ажиллагаат дэмжихэд хүрэх нөхөөр оруулж байсан ч үүнийг давсан төрийн бодлогын хэрэгжүүлэлийн түлхэц зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын шаардлагатай байдаг (гадаад хязгаарлалт). Тухайлбал, хөгжлийн боломжтой хүмүүс бүтээлийг хүртээмжтэй болгохын тулд зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт нь улс төр бүрийн улс төрийн тогтолцоо, эрх зүйн соёл гэх мэтээс хамаарч өөр өөр байж болдог.

[12] 駒田泰土「著作権法上の権利制限をめぐる法政策と条約 I-03step test—二つの寛容—」日本国際経済法学会年報第19号（2010）111頁。

[13] Mihály Ficsor（大山幸房訳・訳）『TRIPSの管理する著作権及び隣接権諸条約の解説並びに著作権及び隣接権用語解説』（社団法人著作権情報センター、2007）71頁参照。

[14] See Jane C. Ginsburg, "Copyright," in Rochelle C. Dreyfuss and Justine Pila (eds), The Oxford Handbook of Intellectual Property Law, (Oxford University Press, 2018), p. 510.

[15] See Justin Hughes, "Fair Use, and Its Politics: at Home and Abroad", in Ruth L. Okediji (eds), Copyright Law in Age of Limitations and Exceptions (Cambridge University press 2017), p. 259-262.

мөн, урьчилан таамаглах боломжгүй, эрх зүйн тогтворгой байдлыг алдагдуулна гэсэн үндэслэлээр эсэргүүцэл[16] байдаг. Бернийн конвенцын §10.1-т заасан эшлэл (1) нь бүтээлийг ашиглалтын арга, хэлбэр, бүтээлийн төрөл, ашиглах зорилгоос үл хамааран "зах зээлийн бүтэлгүйтэл (market failure)"-ийг засах[17] гэх мэт үндэслэлээр ашиглах эрхийг хязгаарлах боломжтой гэж онцолдог.

Үүний үндсэн дээр Үгта зохиол, урлагийн бүтээлийг хамгаалах тухай Бернийн конвенцын §9.2-т "Хуулбарлах эрх"-ийн хязгаарлалт болгож "Three step test"-ийг тогтоосон байдаг. Үг зохицуулагдаж үзвэл, гэрээнд нэгдэн орсон улсууд "Хуулбарлах эрх"-ийг хязгаарлахдаа (1) толорхой онцгой тохиолдол байх (certain special cases), (2) бүтээлийн зүй ёсны ашиглалт, эсвэл (3) зохиогчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүй байх гэсэн гурван шаардлага байхыг шаардаг. Бернийн конвенц дахь "Three step test" нь хуулбарлах эрхийг хязгаарлахтай холбоотой зохицуулалт болоөч үүний дараа "Худалдаанд хамаарах оюуны өөчлийн эрхийн тухай хэлэлцээр (TRIPs)-ийн §13 болон ДООБ-ын "Зохиогчийн эрхийн гэрээ"-ний §10-д багэ эрэг өөрлөлт орж, зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийг бухэлд нь хязгаарлах хязгаарлалт болж өргөжсөн байдаг[13].

"Three step test" нь гэрээнд нэгдэн орсон улс орнуудын хууль тогтоогч зохиогчийн эрхийг хэт хязгаарлаж болох хязгаарыг тогтоосон зохицуулалт юм. Өөрөөр хэлбэл "үг шалгуур нь, гэрээнд нэгдэн орсон улс орнуудын хууль тогтоогч зохиогчийн эрхийг хэт хязгаарлаж, зохиогчийн эрхийн хамгаалалтыг хоосон зүйл болгохгүй байх хөшүүрэг гэж тайлбарлагдах ёстой"[14] гэж үздэг.

Хамгийн чухал зүйл нь Бернийн конвенцод "толорхой онцгой тохиолдол байх (certain special cases)" гэх эхний шалгуурын жишээ болгож эрхийг тухайлсан хязгаарлалтуудыг-ыг тогтоосон боловч эдгээрийн дийлэхэд нь "...зөвшөөрөх нь үндсэний хууль тогтоомжийн зөрчилдөхгүй" гэж заасан байдаг. Иймд үг хязгаарлалтуудыг хуулбарлах түгээх зохиогчийн эрхийг гэрээнд нэгдэн орсон улс сонгох боломжтой диспозитив хэм хэмжээ гэж тайлбарлагдаг[15]. Тийм эсэх зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт нь улс төр бүрийн улс төрийн тогтолцоо, эрх зүйн соёл гэх мэтээс хамаарч өөр өөр байж болдог.

1.2. Дэлхийн улсуудын зохиогчийн эрхийн хязгаарлах арга

Дээр дурдсанчлан зохиогчийн эрх зүйн үндсэн хөрөнгө тогтолцоо байх бөгөөд улс бүрийн ЗЭХ дахь эрхийг хязгаарлах зохицуулалт ч мөн энэхүү ангиллыг дагаад ерөнхий

[16] Энэ хэмээн ерөнхий байдлаар авч үзсэн боловч Эх газрын эрх зүйн тогтолцоо нь "Хязгаарлал жагсаах арга", "Англи-Америкийн эрх зүйн тогтолцоо нь "Ерөнхий зохицуулалтын арга" гэж ангилахаар системчлэх болох зүйл бишээ. Тухайлбал, Аллэн, Канад зэрэг улсууд зохиогчийн эрхийн хязгаарлал нь "Fair dealing" гэж нэрлэгдэх онцлог зохицуулалт тусгаасан байдаг. "Fair dealing" нь, 4 дүгээр бүлэгт авч үзэх АНУ-ын ЗЭХ дахь "Fair use" шиг ашиглалтын зорилго нь хязгаарлагдаагүй ерөнхий зохицуулалт биш бөгөөд хуулиар тусгагдсан зорилгыг агуулсан ашиглалтын талаар шүүх хэрэг гуе бүрийн нөхцөл байдлыг харгалзан "Fair dealing" гэж үзсэн тохиолдол зохиогчийн эрх хязгаарлагдах гул энэ утгаараа "Завсрын ерөнхий хязгаарлал" гэж нэрлэгдог (See Ariel Katz, "Debunking the Fair Use vs. Fair dealing Myth: Have we Had Fair Use All along", in Shyamkrishna Balganesh et al (eds), The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions, (Cambridge University press, 2021), p.113., Patrick Masiyakurim, "Fair Dealing Defences", Paul L.C. Torremans (eds), Intellectual Property Law and Human Rights, (3d ed. Kluwer law international, 2015), p. 283., 横山久芳「英米法における権利制限」著作権研究35号（2008）24頁）。

[17] 中山信弘『著作権法（第3版）』（有斐閣、2020）496頁、野口祐子『アジア・ルールの著作権』（ちくま新書、2010）215-220頁、島並良「著作権法における「フェアユース」規定の導入に向けて」中山信弘＝金子敏哉『レクチャー著作権法』（有斐閣、2017）706-715頁参照。

Хүснэгт 1. "Хязгаарлал жагсаах арга" болон "Ерөнхий зохицуулалтын арга"-ын давуу болон сул тал

1.3. Зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт дахь "Зүй зохистой эшлэл"

Бернийн конвенц нь бүтээлийг чөлөөтэй ашиглах тодорхой онцгой тохиолдол болгон "Эшлэл" (§10.1), "Сургалтын зорилгоор бүтээл ашиглах" (§10.2), Мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах (10.2 дугаар зүйлийн 1) гэх мэт ашиглалтыг "хязгаарлан жагсаах арга"-аар тогтоосон байдаг. Энэхүү хязгаарлалтуудыг үндэснийхээ хууль тогтоомжид тусгах эсэх нь нэгдэн орсон улсуудын үйл тэрийн асуудал боловч эшлэлийн талаарх зохицуулалтыг хуульдаа тусгахыг улс орнуудад үүрэг болгосон гэж тайлбарладаг[19].

"Зүй зохистой эшлэл" нь үндсэн хуулийн үнэт зүйл болох сурч боловсрох эрх, үзэл бодлоо илэрхийлэх эрх чөлөө болон зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эдийн засгийн ашиг сонирхлын тэнцвэртэй байдлыг хангах зорилготой бөгөөд оюуны бүтээлч үйл ажиллагаанд ихээхэн хувь нэмэр оруулдаг. Тиймээс "Зүй зохистой эшлэл" нь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах 2 үндсэн байх боломжтой гэж үздэг. Тухайлбал (1) зөвхөн санаат бус илэрхийллийг ч тодорхой хэмжээнд чөлөөтэй ашиглах боломжийг олгох замаар шинэ бүтээлч үйл ажиллагааг дэмжих шаардлагатай, (2) зохистой хүрээ хэмжээгээр бүтээл ашиглах нь зохиогчийн эрх эзэмшигчид үзүүлэх эдийн засгийн нөлөө бага гэх үндэслэлүүд юм[20].

Уг зөвтгөх үндэслэлийн дагуу Бернийн конвенцын Парисын нэмэлт өөрчлөлтийн §10.1-т "Хууль ёсоор нийтийн хүртээл болсон бүтээлээс, шударга заншлыг баримтлан, зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд эшлэл авч (хэвлэлийн тоймд сонин, сэтгүүлийн нийтлэлээс эшлэл авах багтана) болно." гэж заасан байдаг. Түүнчлэн §10.3-т "Өмнөх хэсэгт дурдсанаар бүтээлээс эшлэл авах болон бүтээлийг ашиглахдаа эх сурвалж болон зохиогчийн нэрийг дурдана." гэж заасан байдаг.

Тус конвенцын §10.1-ийг нэгдэн орсон улсууд хуульдаа тусгахыг үүрэг болгосон боловч зохицуулалтын хувьд ямар төрлийн эшлэлийн дүрмийг тогтоох нь улс бүрийн хууль тогтоох бодлогоос хамаарна. Тиймээс хязгаарлан жагсаах аргыг ашиглаж буй улсууд хуульдаа "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар тусгайлан зохицуулж өгсөн байдаг бол эсрэгээрээ ерөнхий зохицуулалтын аргыг ашигладаг орнуудын хуульд тухайн ерөнхий зохицуулалтад "Зүй зохистой эшлэл" нь багтсан байдаг.

Бернийн конвенцын §10.1-т зааснаар "Зүй зохистой эшлэл" нь дараах урьдчилсан нөхцөлийг хангасан байх ёстой.

1) Эх бүтээл нь хууль ёсоор нийтийн хүртээл болсон байх[21].

---

[19] "Эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт болох §10.1-т "It shall be permissible to make quotations..."гэж заасан тул, энэ нь императив хэм хэмжээ гэж тайлбарлагддаг (See Tanya Aplin & Lionel Bently, "Displacing the Dominance of the Three-Step Test: The Role of Global Mandatory Fair Use", in Shyamkrishna Balganesh et al (edn), The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions. (Cambridge University Press. 2021), p. 38).

[20] 島並・前掲注11） 191頁参照。

[21] "Хууль ёсоор нийтийн хүртээл болсон" гэдэг нь зөвхөн хууль ёсны дагуу хэвлэгдсэн (хувилан олшруулах замаар олон нийтэд нээлттэй болгосон) бүтээлд төдийгүй нийтэд тоглох, нийтэд дэлгэж үзүүлэх гэх мэт хувилан олшруулахтай хамааралгүй аргаар олон нийтийн хүртээл болгосон тохиолдолд ч хамаарна (See Sam Ricketson & Jane C. Ginsburg, International Copyright and Neighbouring Rights:The Berne Convention and Beyond VOL. I. (2d ed, Oxford University press, 2006), p. 785; Mihaly Ficsor（大山幸房ほか訳）・前掲注15） 71頁参照).
Мөн эх бүтээл нийтийн хүртээл болоогүй байхад тухайн бүтээлийг ашиглах нь, эх бүтээлийн зүй ёсны ашиглалттай зөрчилдөж, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхол (Бүтээлээ нийтийн хүртээл болгох эрх)-ыг хөндөнө гэж үздэг (See Tanya Aplin & Lionel Bently, supra note 19, p.53).

2) Шударга заншлыг баримталсан байх[22]
3) Зорилгодоо нийцсэн хэмжээгээр ашигласан байх[23]
4) Эх сурвалж болон зохиогчийн нэрийг дурдах (§10.3)[24].

Нэгдүгээр бүлгийн хураангуй

Нэгдүгээр бүлэгт олон улсын гэрээ нь эрхийг хязгаарлах зохицуулалттай холбоотой ерөнхий бодлогыг л тусгасан бөгөөд уг тогтолцоо нь улс бүрийн улс төрийн бодлого, эрх зүйн соёл гэх мэтээс хамаарч өөр байдаг гэдгийг тодрууллаа. Мөн олон улсын гэрээ нь "хязгаарлан жагсаах арга"-ыг ашиглан "Зүй зохистой эшлэл"-ийг зохицуулсан. Гэвч дараагийн бүлэгт авч үзэх Монголын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт, олон улсын гэрээ дэх зохицуулалтаас эрс ялгаатай тул үүнийг олон улсын гэрээнд нийцүүлэхийн тулд хэрхэн тайлбарлах ёстой талаар авч үзэх шаардлагатай байна.

Хоёрдугаар бүлэг. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл", түүний асуудал

Монгол Улсын хувьд (1) 2015 онд нэгдэн орсон Марракешийн гэрээ болон 2020 онд батлагдсан "Оюуны өмчийн тухай хууль" зэрэгт нийцүүлэн ЗЭтХ-д зарим шинэчлэлийг тусгах шаардлагатай байдал, (2)дижитал технологи, интернэтийн хурдацтай хөгжлийг дагах нийгмийн өөрчлөлтөд нийцүүлэн хуулиа шинэчлэх шаардлагатай байдал гэсэн үндэслэлүүдээр[25] 2021 онд ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулгыг баталсан.

Тиймээс тус бүлэгт өмнөх хууль болон одоо мөрдөгдөж буй шинэчилсэн найруулга дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтыг харьцуулсны үндсэн дээр, өмнөх хууль дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх онол болон шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийж, өмнөх хуульд тулгамдаж байсан асуудал одоогийн хуульд ч мөн байсаар байгааг тодруулж, цаашид уг зохицуулалтыг хэрхэн тайлбарлах нь зүйтэй болохыг авч үзэх шаардлагатай байгааг онцолно.

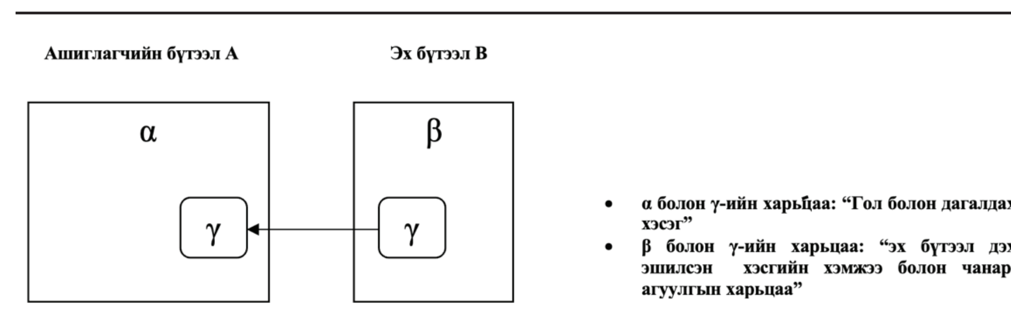
---

[22] Бернийн конвенцын Стокгольмын нэмэлт өөрчлөлтийн судалгааны хэсэг "Шударга заншлыг баримталсан байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийн талаар "эшлэл нь холбогдох салбарт нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдөн, хөгжиж ирсэн заншилд (the rules generally accepted and developed in this field）тулгуурлах ёстой" гэж тайлбарласан байдаг (Principal Features of the Programme of the Conference, Preparatory Documents Distributed before the Opening of the Conference, S/1（Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: Proposals for Revising the Substantive Copyright Provisions (Article 1-20) (hereafter "Document S/1"), p.11, in Records of Intellectual Property Conference of Stockholm 1967, Volume 1, p. 47). Гэхдээ Стокгольмын нэмэлт өөрчлөлтийн нэгдсэн хуралдаанд энэхүү урьдчилсан нөхцөлийн талаар өөр тодорхой зүйл дурдаагүй байна. Тиймээс судлаачид "шударга заншил" гэсэн ойлголт нь Эх газрын эрх зүйн хуульчдаас Англи-Америкийн хуульчдад илүү танил байдгийг тэмдэглэхийн зэрэгцээ түүний агуулгыг гэрээнд нэгдэн орсон улсын шүүх тохиолдол бүрээр тайлбарлах боломжтой гэж үздэг (Sam Ricketson & Jane C. Ginsburg, supra note 21, p.786). Иймд шүүх шударга заншлыг баримталсан эсэхийг хянахдаа эш татсан бүтээл болон эш татуулсан бүтээл хоорондын хамаарал дахь эш татсан хэсгийн урт, эш татсан бүтээл нь тухайн бүтээлтэй хэр зэрэг өрсөлдөж, борлуулалт, түгээлтэд саад учруулж буй эсэх гэсэн нөхцөлийг харгалзан үзэх шаардлагатай гэж тайлбарлах судлаач байдаг (Mihály Ficsor（大山幸房ほか訳）・前掲注15） 66頁参照).

[23] Бернийн конвенцын §10.2 болон 10.2 дугаар зүйлийн 2-т мөн "Зорилгодоо нийцсэн хэмжээгээр ашигласан байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг зохицуулж өгсөн бөгөөд эхнийх нь "сургалтын зорилгоор", сүүлийнх нь "цаг үеийн нөхцөл байдлыг мэдээлэх зорилгоор" гэж зорилгыг нь тодорхой тусгасан байдаг. Гэвч §10.1 дэх хэсгийн зорилгыг тодорхой заагаагүй байна. Бернийн конвенцын §10.1-ийг батлах явцад эшлэлийн зорилгыг "эрдэм шинжилгээний, шүүмжлэлийн, мэдээллийн, сургалтын зорилгоор" гэж жагсаах санал гарч байсан боловч уг жагсаалт нь эшлэл хийх зорилгыг бүрэн дүүрэн хамарч чадахгүй гэсэн үндэслэлээр хүлээн зөвшөөрөгдөөгүй байна (Sam Ricketson & Jane C. Ginsburg, supra note 21, p.786).

[24] Эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах гэх ойлголтын мөн чанар болон эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдаагүй гэх үндэслэлээр тухайн ашиглалт нь "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарахгүй гэж үзэх боломжтой эсэх талаар Бернийн конвенцыг үүсгэн байгуулах бага хурал болон нэмэлт, өөрчлөлт дахь тайланд тодорхой зүйл хэлэлцэгдээгүй (茶園成樹「著作権の制限における出所明示義務」森泉章編『著作権法と民法の現代的課題　半田正夫先生古稀記念』（法学書院、2003）336頁参照). Эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах гэх ойлголтын мөн чанар нь зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрхийг хамгаалах зорилготой гэж үздэг. Өөрөөр хэлбэл, зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт нь зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрхийг хязгаарлах үндэслэл болдоггүй. Тиймээс §10.1-т зааснаар эшлэл авах тохиолдолд тус конвенцын §6.2-т заасан эд хөрөнгийн бус амины эрх болох "Зохиогчийн нэрээ дурдуулах эрх"-ийг ч харгалзан үзэх шаардлагатай эсэх талаарх эргэлзээг арилгахын тулд эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах гэх ойлголт бий болсон гэж тайлбарладаг (Claude Masouyē（黒川徳太郎・訳）『ベルヌ条約逐条解説』（著作権資料協会、1979）68頁、70頁参照).

[25] Хууль зүйн байнгын хороо "Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгын үзэл баримтлал" 2020 он, 1 дэх тал.
https://forum.parliament.mn/projects/10983 [Сүүлд үзсэн: 2023.02.21]



C. **Эрдэм шинжилгээ, мэдээлэл, шүүмжлэх зорилготой эшлэлийн урьдчилсан нөхцөлүүдийн харилцан хамаарал**

Дээр авч үзсэн урьдчилсан нөхцөлүүд (түүний шалгуур)-ийг тус тусад нь авч үзэх боломжгүй бөгөөд эдгээр нь хоорондоо нягт холбоотой.

Хүснэгт 7. Урьдчилсан нөхцөлүүд (түүний шалгуур)-ийн харилцан хамаарал

Хүснэгт 7-оос үзвэл, нэгдүгээрт, "Ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" (Гол болон дагалдах хэсэг) болон "Эшлэлийн зорилго" нь нягт харилцан хамааралтай. Тухайлбал, хэмжээний хувьд эш татсан талын илэрхийллээс эшилсэн хэсгийн илэрхийлэл их, агуулгын хувьд эшилсэн хэсгийн илэрхийлэл нь эш татсан талын илэрхийллээс үнэ цэнтэй байх тохиолдолд энэ нь шүүмжлэл, мэдээлэл, эрдэм шинжилгээний зорилгод хамааргдахгүй. Тиймээс эш татсан талын илэрхийлэл "Гол хэсэг" байх тохиолдолд л "эшлэлийн зорилго" хүлээн зөвшөөрөгдөнө.

Хоёрдугаарт, "Зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөлд, эх бүтээл болон эшилсэн хэсгийн хэмжээ болон чанар, агуулгын харьцаа, эх бүтээлийн шинж чанар харгалзан үзэгдэх боловч, хүлээн зөвшөөрөгдөх хэмжээ нь "эшлэлийн зорилго"-оос хамаарна. Жишээлбэл, гэрэл зургийг шүүмжлэх зорилгоор хамгийн багадаа тухайн шүүмжлэлийн объект болж буй зургийг танигдахад хангалттай хэмжээгээр эшлэхгүй бол болохгүй. Тиймээс эх бүтээлийн хамгийн онцлог хэсэг, өөрөөр хэлбэл зүрхэн хэсгийг эшлэх шаардлагатай тохиолдол байх боломжтой.

Дээрх байдлаар тайлбарлавал, 1 нөхцөл хангагдахгүй байх тохиолдолд ч бусад урьдчилсан нөхцөлүүдээр тус хангагдахгүй байгаа нөхцөлийг халхлах (cover) боломжтой гэх үзэгдэл бий болно. Үүний талаар хүснэгт 7 дахь (α), (β), (γ), (δ) тохиолдлуудыг жишээ болгон авч үзье.

Эхлээд (α) тохиолдолд, "Зүй зохистой эшлэл" хүлээн зөвшөөрөгдөх боломж их юм. Учир нь эшилсэн хэсгийн чанар, агуулгын харьцаа бага, эх бүтээлийн зүрхэн хэсгийг агуулаагүй, хэсэгчилсэн эшлэл тул эх бүтээлийн зах зээлд сөрөг нөлөө үзүүлэх нь бага. Мөн, эшлэл нь шүүмжлэл, мэдээлэл, эрдэм шинжилгээний зорилгод хамаарч, "гол хэсэг" нь эш татсан талын илэрхийлэл байх тул "Зүй зохистой эшлэл" хүлээн зөвшөөрөгдөх магадлал ихэснэ.

Харин (β) тохиолдолд, тухайн ашиглалт нь эшлэлийн зорилго агуулж, эш татсан тал нь "гол хэсэг" байх тул "Зүй зохистой эшлэл" хүлээн зөвшөөрөгдөх магадлал ихэснэ. Нөгөөтэйгүүр, эх бүтээлийг бүхэлд нь эшилсэн бөгөөд энэ нь түүний зүрхэн хэсгийг агуулж байгаа тул зах зээлд орлогдох зүйл болох боломжтой болж, эх бүтээлийн зах зээлд сөргөөр нөлөөлнө. Гэвч энэ тохиолдолд ч гэсэн эшлэлийн зорилго, эх бүтээлийн шинж чанар, ашигласан аргаас хамаарч "Зүй зохистой эшлэл" гэж хүлээн зөвшөөрөгдөх боломжтой. Учир нь бодит байдал дээр, эрдэм шинжилгээний судалгаанда, өөр судлаачдын үзэл баримтлалыг шүүмжлэхийн тулд нэлээн урт, хамгийн чухал хэсгийг нь эшлэл авч ашиглах тохиолдол их. Мөн богино шүлэг, уран зураг зэргийг бүхэлд нь эшлэл авч ашиглах шаардлагатай тохиолдол их байдаг. Тиймээс, эдгээр тохиолдлуудад "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх нөхцөл хангагдсан тохиолдолд "Зүй зохистой эшлэл" гэж хүлээн зөвшөөрөх нь зүйн хэрэг юм.

Сүүлд нь, (γ) болон (δ) тохиолдолд, эх бүтээлийн зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байсан ч "ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" (Гол болон дагалдах хэсэг) гэх урьдчилсан нөхцөл хангагдахгүй, "эшлэлийн зорилго" агуулаагүй байх тул энэ нь угаас "эрдэм шинжилгээ, мэдээлэл, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-д хамаарахгүй.

Дээрхээс үзвэл, тохиолдол бүрээр эш татсан талын илэрхийллийг гол болгон бусдад дамжуулахын тулд бусдын бүтээлээс эшлэл авч ашиглах ашиг сонирхол болон зохиогчийн эрх эзэмшигчид учрах эдийн засгийн хохирлыг жиншүүр дээр жинлэх байдлаар бүх нөхцөл байдлыг харгалзан үзэх тул, 1 урьдчилсан нөхцөл хангагдаагүй тохиолдолд ч бусад урьдчилсан нөхцөлүүдээр үүнийг халхлах үзэгдлийг хүлээн зөвшөөрөхөөс өөр аргагүй юм.

D. Эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэлээс бусад ашиглалт

Монголын ЗЭтХ-ийн §38.1.6 болон түүний нарийвчилсан зохицуулалт болох §44.1-д зохиогчийн эрхийг хязгаарлах ерөнхий зохицуулалтад дөхөх зохицуулалт тусгагдсан тул үүнийг зохистой хүрээнд, уян хатнаар тайлбарласнаар үг хэлэх эрх чөлөө, нийгмийн хөгжлийг дагах өөрчлөлт зэргийг ЗЭтХ-иар зохицуулах боломж бий болно.

"Зүй зохистой эшлэл" гэх тухайлсан хязгаарлалтыг Fair use шиг өргөн хүрээнд тайлбарлах нь олон улсын гэрээнд тусгасан Three step test дэх (1) "тодорхой онцгой тохиолдол" байх гэсэн шалгуурыг хангахгүй тул олон улсын гэрээний зөрчил болно[164],

---

[164] Уулаасаа "Fair use" нь Бернийн конвенц болон TRIPs хэлэлцээр дэх "Three step test"-ийг хангахгүй тул олон улсын гэрээний зөрчил болох магадлалтай гэсэн асуудал байдаг（駒田・前掲注14）110頁以下参照）. Үүний талаар, Fair use нь Олон улсын гэрээнд нийцэж байна уу үгүй гэх асуулт нь утгагүй зүйл бөгөөд Fair use нь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт бус, хязгаарлалтуудыг бий болгох механизм тул бодит байдал дээр Three step test-ийн 'evil twin' гэж үзэгддэг. Тиймээс АНУ-ын ЗЭтХ дахь Fair use нь оюуны өмчийн бодлогын үзэл суртлын тулааны талбар болсон гэж үзэх судлаач байдаг (See Justin Hughes, supra note 18, p.235).

хязгаарлагдмал байдлаар тусгасан байна. Тиймээс эдгээр зорилгуудыг агуулаагүй эшлэл нь "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-д хамаарахгүй юм. Харин дараах хэсэгт авч үзэх §38.1.6, §44.1-д хамаарах боломжтой.

Мөн Японы судлаачид онцолсонтой адил, Монголын хувьд ч мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах тохиолдол нь бүхэлдээ "олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.1) гэх хязгаарлалт болон түүний нарийвчилсан зохицуулалт болох *§39-ийн асуудал гэж тайлбарлах нь зүйтэй юм. Учир нь мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах тохиолдолд дараах хэсэгт авч үзэх "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөлийг шаардах нь зохистой биш байх тохиолдол их юм.*

3) Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах (§38.2.1)

Японы хувьд, эшлэл авах тохиолдолд "бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах" нь аль хэдийн заншил болсон тул үүнийг "шударга заншилд нийцсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлд харгалзан үзэх ёстой гэж цөөнх судлаачид үздэг боловч энэ нь хүчтэй нөлөөтэй байна. Гэхдээ ихэнх судлаачид "Зохиогчийн эрхийг зөрчих гэмт хэрэг"(§119.1)-ээс гадна үүнээс хөнгөн "Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүргийг зөрчих гэмт хэрэг" (§122)-ийг зохицуулсан тул, үүнийг "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл биш гэж үздэг.

Монголын хувьд Эрүүгийн хуульдаа "Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүргийг зөрчих гэмт хэрэг"-ийг тусгайлан зохицуулаагүй бөгөөд "бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах"-ыг хуулиар тодорхой шаардсан тул үүнийг "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл гэж үзэх нь үндэслэлтэй.

Үүнээс гадна, Японы "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар" дахь "тодорхой ялгагдаж байх" гэсэн шалгуурыг энэхүү урьдчилсан нөхцөлд харгалзан үзэх нь тохиромжтой. Учир нь бүтээлийн эх сурвалж зохиогчийн нэрийг дурдлаа ч эшилсэн хэсэг болон эш татсан талын илэрхийлэл тодорхой ялгагдахгүй тохиолдолд, аль хэсэг нь бусдын бүтээлээс эшилсэн хэсэг болох нь ойлгомжгүй болж, "бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах" үүргийн сурталчилгааны нөлөө байхгүй болох эрсдэлтэй юм[161].

4) Ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх (§38.2.3)

АНУ-ын ЗЭтХ дахь Fair use-ийн 3 дахь нөхцөл болох "Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл дэх ашиглагдсан хэсгийн хэмжээ болон ач холбогдолтой байдал" гэх нөхцөлд, эх бүтээл (эш татуулсан бүтээл) дэх ашигласан хэсгийн хэмжээний харьцаа, агуулга (эх бүтээлийн зүрхэн хэсэг ашиглагдсан эсэх) гэсэн нөхцөлийг харгалзан үзэх бөгөөд энэ нь эцэстээ эх бүтээлийн зохиогчийн эрх эзэмшигчид учрах эдийн засгийн хохирлын хэмжээтэй холбогдоно гэж тайлбарлагддаг.

Японы тайлбарт ч мөн эх бүтээлийн зохиогчийн эрх эзэмшигчид учрах эдийн засгийн нөлөөллийн зэргийг тогтоохын тулд эх бүтээл (эш татуулсан бүтээл) дэх эшилсэн хэсгийн хэмжээ, чанар болон агуулгын харьцааг харгалзан үзэх шаардлагатай тул, үүнийг "Зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд хийгдсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлд харгалзан үзэх нь зохистой гэж үздэг. Гэхдээ Японы ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх тайлбарын онцлог нь эх бүтээл болон эшилсэн хэсгийн харьцаагаар тогтохгүй, эш татсан талын илэрхийлэл болон эшилсэн хэсгийн харьцаа, өөрөөр хэлбэл, "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөлийг ч мөн чухалчлан үздэг.

Монголын хувьд "Ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" (§38.2.3) гэж зохицуулснаас үзвэл, үүнд Японы "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх шалгуурыг харгалзан үзэх нь зүйтэй. "Эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-д эш татсан талын илэрхийлэл болон эшилсэн хэсгийн илэрхийллийг харьцуулахад эш татсан тал нь

[161] Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдсанаар уншигч, үзэгчид эх бүтээлд нэвтрэх боломж бий болж, үр дүнд эх бүтээлийн зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх ашигт эерэгээр нөлөөлөх боломжтой. Үүнийг "бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах" үүргийн сурталчилгааны нөлөө гэж нэрлэдэг （茶園・前掲注24）344頁、横山・前掲注86）346頁、田村・前掲注49）261頁参照）.

гол хэсэг байж чадахгүй тохиолдолд, үүнийг "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-д хамааруулан, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрхийг хязгаарлах шаардлага байхгүй. Тиймээс энэхүү "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн шалгуур нь Японы "Шинэ 2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг баримтлах судлаачдын онцолсон 2 шаталсан тестээр шалгагдах нь зохистой гэж үзсэн[162].

i. <u>Эш татсан талын илэрхийлэл тухайн эх бүтээлийг объектоо болгосон эсэх</u>

Энэ шалгуурын үндэслэл нь (1) эш татсан талын илэрхийлэл нь эх бүтээлийг объектоо болгосон тохиолдолд тухайн бүтээлийг ашиглах "шаардлага" хүлээн зөвшөөрөгдөх нь жам ёсны хэрэг, (2) эш татсан илэрхийлэлтэй хамт тухайн илэрхийллийн объект болж буй эх бүтээлийн илэрхийллийг ашиглахыг зөвшөөрөх нь нийгэм дэх мэдээллийн чанартай байдал, олон янз байдалд хувь нэмэр оруулна гэж тайлбарлагддаг. Өөрөөр хэлбэл эш татсан тал нь, эх бүтээлтэй ямар ч холбоогүй зүйлийн талаарх илэрхийлэлдээ эх бүтээлийг эшилсэн тохиолдолд, эш татсан талын илэрхийлэл гол хэсэг гэж хүлээн зөвшөөрөгдөхгүй.

ii. <u>Өөрийн илэрхийллийг бусдад дамжуулах зорилгыг гол болгон эх бүтээлээс эшлэл авсан эсэх</u>

Эш татсан тал нь, өөрийн илэрхийлэл болон эшилсэн хэсгийн илэрхийллээс тус тус бүрддэг тул аль алийг нь бусдад дамжуулах зорилготой нь тодорхой юм. Гэвч өөрийн илэрхийллээ дамжуулахаас илүүтэйгээр тухайн эшилсэн хэсгийн илэрхийллийг дамжуулахад гол анхаарлаа хандуулсан тохиолдолд "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөл үгүйсгэгдэнэ.

Ингэхдээ эш татсан талын илэрхийлэл дэх, эшилсэн хэсгийн хэмжээ болон чанар, агуулгын харьцааг харгалзан үзэх шаардлагатай. Өөрөөр хэлбэл, хэмжээний хувьд эшилсэн талын илэрхийллээс эшилсэн хэсэг нь их, чанар болон агуулгын хувьд эшилсэн хэсэг нь эш татсан талын илэрхийллээс үнэ цэнтэй, эшилсэн хэсэг байхгүй тохиолдолд эш татсан тал оршин тогтнох боломжгүй тохиолдолд "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөл үгүйсгэгдэнэ. Гэхдээ энэхүү тооцоолол нь эшлэлийн зорилгоос хамаарч өөрчлөгдөх боломжтой (Үүнийг дараагийн хэсэгт жишээгээр дэлгэрэнгүй авч үзэх болно).

5) Зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх (§38.2.4)

Энэхүү урьдчилсан нөхцөлд, АНУ-ын Fair use-ийн 3 болон 4 дэх нөхцөл, Японы "Зохистой хүрээнд байх" гэсэн нөхцөлийн тайлбараас санаа авах шаардлагатай гэж үзсэн. Өөрөөр хэлбэл, энд бүтээлээс эшлэл авч ашигласнаас үүдэх эх бүтээлийн зохиогчийн эрх эзэмшигчид учрах эдийн засгийн хохирлыг харгалзан үзэх нь зохистой. Тиймээс эх бүтээл дэх эшилсэн хэсгийн хэмжээ болон чанар, агуулгын харьцаа (эх бүтээлийн зүрхэн хэсэг эшлэгдсэн эсэх)-г тогтоох шаардлагатай. Гэхдээ хүлээн зөвшөөрөгдөх хэмжээ нь эшлэлийн зорилго, эх бүтээлийн шинж чанараас хамааралтай гэж үзэх АНУ болон Японы тайлбартай адилхан тайлбар хийх нь зохистой юм (Үүнийг дараагийн хэсэгт жишээгээр дэлгэрэнгүй авч үзэх болно).

Хүснэгт 6. "Ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөл дэх "Гол болон дагалдах хэсэг" болон "Зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөл дэх "эх бүтээл дэх эшилсэн хэсгийн хэмжээ болон чанар, агуулгын харьцаа" гэх шалгуурын ялгаа.[163]

[162] Гэхдээ横山・前掲注86）347-352頁 дахь 3 шатлалын эхний шатлалыг орхиж, гурав дахь шатлалд өөрчлөлт оруулсан.

[163] 島並・前掲注11）196頁参照。

2.1. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт

А. 2021 оны ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулга дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт

Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль (цаашид ЗЭБТХЭтХ гэх)-ийн шинэчилсэн найруулгын үзэл баримтлалд "Бүтээлийг төлбөргүйгээр болон зөвшөөрөлгүйгээр ашиглах 'шударга ашиглалт'-ын нөхцөлийг хуулийн төсөлд тодорхой заана"[26] гэж тусгасан бөгөөд энэ нь АНУ-ын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах ерөнхий зохицуулалт болох "Fair use"-ийг рецепц хийх гэж байгаа гэж ойлгогдож байсан ч шинэчилсэн найруулгад "хязгаарлан жагсаах арга"-ыг ашиглан зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтыг зохицуулсан байна.

Тухайлбал, ЗЭтХ-ийн §38.1-т "Бүтээлийн зүй ёсны ашиглалтыг нь зөрчихгүйгээр, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүйгээр ашигласан дараах тохиолдлыг бүтээл ашиглах онцгой эрхийн зөрчилд тооцохгүй" хэмээн зааж, §§38.1.1-38.1.8 хүртэл "олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.1), "эрдэм шинжилгээ, судалгаа, сургалт, шүүмж бичих зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.2), "хувийн хэрэгцээнд зориулан бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.5), "бүтээлээс эшлэл авах" (38.1.6) гэх мэт тусгайлсан хязгаарлалтуудыг тоочжээ.

Түүнчлэн §38.2-т "Энэ хуулийн 38.1-д заасны дагуу бүтээл ашиглах бол дараах нөхцөлийг хангасан байна" гэж заасан бөгөөд үүнд (1) бүтээлийн зохиогч, эх сурвалжийг заавал дурдах, (2) ашиг олох зорилгогүй байх, (3) ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх, (4) зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх гэсэн дөрвөн урьдчилсан нөхцөлийг тусгасан байна (§§38.2.1-38.2.4).

Мөн §§39-45 хүртэл уг хуулийн §§38.1.1-38.1.8-д заасан хязгаарлалтуудыг нарийвчлан тодорхой зохицуулж өгсөн байна.

B. 2006 оны ЗЭБТХЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт

Өмнөх хуулийн §24-т "Зохиогчийн эрхийн зөрчил болохгүй байх онцгой нөхцөлүүд"-ийн талаар зохицуулсан бөгөөд, §§24.1.1-24.1.9 хүртэл "хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авах" (§24.1.1), "эрдэм шинжилгээ, судалгааны бүтээл, шүүмжид болон мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" (§24.1.2), архив, музей, номын санд ашиглагдаж байгаа бүтээлээс хэсэгчлэн хуулбарлах" (§24.1.3) гэх мэт хязгаарлалтыг жагсаасан байдаг.

Үүнээс гадна §24.2-т "Энэ хуулийн 24.1-д заасныг тодорхойлохдоо дараах нөхцөлийг харгалзан үзнэ" гэж заасан бөгөөд үүнд (1) ашиг олох зорилгогүй байх, (2) бүтээлээс ашиглах хэмжээ болон ашигласан хэсгийн ач холбогдолтой шинж чанар, (3) бүтээлийн үнэ цэнэ, ашигласан хэсгийн зах зээл дэх үр нөлөө гэсэн гурван нөхцөлийг тусгажээ (§§24.2.1-24.2.3). Түүнчлэн тус хуулийн §24.1-д зааснаар бүтээлийг ашиглахдаа зохиогчийн нэр, эх сурвалжийг заавал дурдах ёстой (§24.3).

C. Өмнөх хууль болон шинэчлэгдсэн найруулга дахь эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын харьцуулалт

Нэгдүгээрт, одоо мөрдөгдөж байгаа хууль нь, өмнөх хуульд заасан эрхийн хязгаарлалтын зарим агуулгыг өөрчилж, шинэ эрхийн хязгаарлалтуудыг нэмж оруулсан[27]. Түүнчлэн өмнөх хууль дахь эрхийн хязгаарлалтууд нь §§24.1.1-24.1.9 хүртэл жагсаасан зохицуулалт байсан бол одоогийн хуульд §§38.1.1-38.1.8-д заасан хязгаарлалтуудыг §§39-45 хүртэл нарийвчлан тодорхой зохицуулж өгснөөрөө ялгаатай.

[26] Хууль зүйн байнгын хороо, өмнөх эшлэл 25, 4 дэх тал.

[27] Жишээлбэл, "бүтээлээс эшлэл авах" (§38.1.6), "олон нийтийн аюулгүй байдлыг хангах зорилгоор бүтээлийг ашиглах" (§38.1.7) гэх хязгаарлалтуудыг шинээр нэмж оруулсан.

Хоёрдугаарт, өмнөх хуулийн §24.2-т "Энэ хуулийн 24.1-д заасныг тодорхойлохдоо дараах нөхцөлийг харгалзан үзнэ" гэж заасан тул уг хуулийн §§24.2.1-24.2.3-ийг "урьдчилсан нөхцөл" биш "харгалзан үзэх нөхцөл" гэж тайлбарлах боломжтой. Өөрөөр хэлбэл, "харгалзан үзэх нөхцөл" байх тохиолдолд эдгээр нөхцөлүүдийн аль нөхцөлийг чухалчлах эсэх, эдгээрээс өөр нөхцөлийг харгалзан үзэх эсэхийг шүүх хязгаарлалт тус бүрт өөр өөрөөр авч үзэх боломжтой гэсэн үг юм. Гэвч одоо мөрдөгдөж байгаа хуулийн §38.2-т "дараах нөхцөлийг хангасан байна" гэж заасан бөгөөд §§38.2.1-38.2.4-ийн агуулгаас үзвэл "урьдчилсан нөхцөл" гэж тайлбарлагдахаар байна. Мөн дээр авч үзсэнчлэн, өмнөх хуулийн §24.2-т заасан нөхцөлүүдийн агуулга нь өөрчлөгдсөн. Хамгийн чухал агуулгын өөрчлөлт нь, өмнөх хуулийн "бүтээлээс ашиглах хэмжээ болон ашигласан хэсгийн ач холбогдолтой шинж чанар" гэсэн нөхцөл одоогийн хуульд "ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" гэж өөрчлөгдсөн явдал юм. Мөн өмнөх хуульд §24.2-т заасан 3 нөхцөлөөс салангид зохицуулагдаж байсан "зохиогчийн нэр, эх сурвалжийг дурдах" үүрэг нь одоогийн хуульд уг нөхцөлүүдтэй нэгтгэгдсэн байна.

D. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын хэрэглээ

Дээр дурдсанчлан Монгол Улс зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтыг "хязгаарлан жагсаах арга"-аар зохицуулсан. Үүний талаар "...Хуулиар тогтоосон зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт бүрэн төгс шинжийг агуулсан байна. 'Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай' Монгол Улсын хуульд энэ асуудлаар харьцангуй олон заалтыг тоочсон бөгөөд хууль тогтоогч аль болохоор бүтээлийг чөлөөтэй ашиглах боломжтой бүх тохиолдлыг хуульд нарийн тоочихыг эрмэлзсэнээр тайлбарлаж болох юм. Эдгээрийг хуульчилсан акт болон шүүхийн практикаар өргөжүүлэн тайлбарлаж буюу нэмэн оруулж болохгүй"[28] гэж тайлбарласан байдаг.

Түүнчлэн, өмнөх хуулийн §24.1 болон §24.2 (Одоогийн хуулийн §38.1 болон §38.2)-ийн харилцан хамаарлын тухайд, бүтээлийг §24.1-т зааснаар ашигласан тохиолдолд §24.2-т заасан нөхцөлүүдийг заавал хангасан байхын зэрэгцээ зохиогчийн нэр, эх сурвалжийг заавал дурдсан байхыг шаарддаг онцлогтой гэж үздэг[29]. Өөрөөр хэлбэл, өмнөх хуульд ч гэсэн §24.2-ийг "урьдчилсан нөхцөл" гэж үздэг байсан байна.

Дээрх тайлбаруудаас дүгнэж үзвэл §24.1.1-24.1.9 (Одоогийн хуулийн §38.1.1-38.1.8 болон тэдгээрийн нарийвчилсан зохицуулалт)-т заасан хязгаарлалтад хамаарахгүй ашиглалт нь зохиогчийн эрхийн зөрчил болох тул, §24.2 (Одоогийн хуулийн §38.2) нь дөрөвдүгээр бүлэгт авч үзэх АНУ-ын ЗЭтХ дахь "Fair use" гэх ойлголтоос өөр зүйл юм.

Нэмж дурдахад, Монгол Улсын хувьд хуульд тодорхой зохицуулалт байхгүй боловч бүтээлийн ашиглалт нь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтад хамаарч зохиогчийн эд хөрөнгийн эрхийн зөрчил болохгүй байх боломжтой боловч энэ нь зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрхэд хамааралгүй гэж тайлбарлагддаг[30].

2.2. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт, түүний асуудал

A. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт

2006 оны ЗЭБТХЭтХ-ийн хувьд "хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авах" (§24.1.1), "эрдэм шинжилгээ, судалгааны бүтээл, шүүмжид болон мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" (§24.1.2) нь "Зүй зохистой эшлэл"-тэй холбоотой зохицуулалт юм.

[28] С.Нарангэрэл, Н.Тэмүүлэн, Зохиогчийн эрхийн тулгуур асуудал, УБ, Мөнхийн үсэг, 2008 он, 140 дахь тал.

[29] Д.Цолмон, Оюуны өмчийн эрх зүй, УБ, Соёмбо принт, 2016 он, 258 дахь тал.

[30] С.Нарангэрэл, Н.Тэмүүлэн, өмнөх эшлэл 28, 140 дахь тал, Э.Мягмардорж, Оюуны өмчийн эрх зүйн үндсэн асуудлууд, УБ, Оюуны Өмчийн хэвлэх цех, 2003 он, 58 дахь талаас үзнэ үү.

АНУ-ын ЗЭтХ-ийн §107-д жагсаасан ашиглалтын зорилгууд нь Fair use-ийн жишээнүүдийг тоочсоноос хэтрэхгүй тул Fair use нь тус жагсаасан зорилгоор хязгаарлагдахгүй гэж тайлбарлагдаж, тус жагсаалтын оршин байх үндэслэл суларч байгаагийн эсрэг §107 дахь 4 харгалзан үзэх нөхцөлийн тайлбар чухал ач холбогдолтой болсон гэж хэлж болно. Өөрөөр хэлбэл, §107 дахь жагсаалтад тусгагдаагүй зорилгоор бүтээл ашигласан тохиолдолд ч тус 4 нөхцөлийг тайлбараар тухайн ашиглалт "fair use"-т хамаарах боломжтой. Тиймээс АНУ-ын хувьд пароди зэрэг ашиглалт хүлээн зөвшөөрөгддөг.

Эсрэгээрээ Японы ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар" болон "Шинэ 2 нөхцөлт тайлбар" гэх 2 өрсөлдөх тайлбар байдаг. Гол ялгаа нь "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар" нь Fair use шиг зохиогчийн эрхийг хязгаарлах ерөнхий зохицуулалт байхгүй Японы хувьд үүнтэй хамгийн ойролцоо зохицуулалт болох "Зүй зохистой эшлэл"-ийг өргөн хүрээнд тайлбарлах замаар нийгмийн өөрчлөлтөөс үүсэх ашиглалтын шинэ төрлүүдийг зөвшөөрөх боломжтой гэж үздэг. Эсрэгээрээ "Шинэ 2 нөхцөлт тайлбар" нь, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтыг "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар" шиг өргөн хүрээнд тайлбарлавал олон улсын гэрээнд тусгагдсан Three step test дэх (1) "тодорхой онцгой тохиолдол" байх гэсэн шалгуурыг хангахгүй, эшлэлийг хязгаарлан жагсаах аргыг ашиглан зохицуулсан хууль тогтоогчийн үзэл санаанд нийцэхгүй гэж шүүмжилж, 2 урьдчилсан нөхцөлийг үлдээх замаар "Зүй зохистой эшлэл"-ийг хязгаарлагдмал хүрээнд тайлбарлах ёстой гэж үздэг.

Гэхдээ "Шинэ 2 нөхцөлт тайлбар"-ын дотор ч гэсэн эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилгоор эшлэл хийхэд уг тайлбарыг ашиглах боломжтой боловч, пароди зэрэг ашиглалтын тухайд, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт (§32.1)-ыг төсөөтэй хэрэглэх（類推適用）замаар *тухайн ашиглалтыг* зохиогчийн эрхийн зөрчил болгохгүй байх боломжтой гэж үзэх үзэл хүчтэй нөлөөтэй байна[158]. Тиймээс энэ тайлбар нь эцэстээ "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ыг ашигласантай бараг адилхан үр дүнд хүрч байна.

Ийнхүү Японд "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтаар өргөн хүрээний ашиглалтыг хүлээн зөвшөөрөхийн тулд үүнийг уян хатнаар тайлбарлах шаардлагатай гэх чиг хандлага давамгайлж байна.

Тиймээс Монголын хувьд ч гэсэн зохиогчийн эрхийн эрх зүйг тойрсон нийгмийн өөрчлөлтийг уян хатнаар шийдвэрлэх боломжтой зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын талаарх зохицуулалтыг хуульдаа рецепц хийх хүртэл, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтыг нийгмийн өөрчлөлт болон дижиталчлал зэрэгт тохируулан зохистой хүрээнд, уян хатнаар тайлбарлах шаардлагатай гэж үзсэн.

Мөн "Зүй зохистой эшлэл" гэх ойлголт нь эшлэл хийх зорилго болон хэлбэрээс хамаарч олон янз ба эдгээрт яг адилхан урьдчилсан нөхцөлийг шаардах нь утгагүй зүйл учраас Японы зарим судлаачдын онцолсон тайлбар шиг эрдэм шинжилгээ, судалгаа, шүүмжлэх зорилгыг агуулсан эшлэл (Цаашид "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл" гэх) болон эдгээртэй дүйцэхүйц бүтээлч үйл ажиллагааг зорилго болгосон ашиглалт (тухайлбал пароди, хайлтын систем дэх бүтээл ашиглалт гэх мэт)-ыг ялгаж, урьдчилсан нөхцөлийг ч мөн ялгаатайгаар тайлбарлах нь зүйтэй гэж үзсэн.

А. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтуудын харилцан хамаарал

Нэгдүгээрт, §38.1.2-ын нарийвчилсан зохицуулалт болох §40.1 нь, "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-ийг бусад ашиглалтаас ялгаж, эшлэх зорилгод хамаарах эсэхийг хянах үүрэгтэй зохицуулалт гэж тайлбарлагдах боломжтой. §38.2 нь, уг эшлэлд хамаарах ашиглалт дотроос түүний зохистой байдлыг хянах үүрэгтэй зохицуулалт юм.

[158] 横山・前掲注86）363頁、田村・前掲注108）14頁参照。

Харин §38.1.6 болон түүний нарийвчилсан зохицуулалт болох §44.1-ийг "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-тэй дүйцэхүйц зорилготой бусад ашиглалт, тухайлбал, пароди гэх мэт ашиглалтыг зөвшөөрөх зохицуулалт гэж тайлбарлах боломжтой. Мөн энд §38.2 нь уг ашиглалтуудын зохистой байдлыг хянах үүрэгтэйгээр оролцоно.

В. **Эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэлийн урьдчилсан нөхцөл**

1) Хууль ёсоор нийтийн хүртээл болсон бүтээл байх

Бернийн конвенцоос үзвэл, эх бүтээл нь нийтийн хүртээл болоогүй бүтээл байх тохиолдолд, эх бүтээлийн зүй ёсны ашиглалттай зөрчилдөж, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөнө (three step test) гэж үздэг. Тиймээс Бернийн конвенцын §10.1 нь "эх бүтээл нь хууль ёсоор нийтийн хүртээл болсон байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг тодорхой тусгаж өгсөн байдаг. Японы ЗЭтХ-ийн §32.1-т ч мөн "Нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч ашиглаж болно" гэж заасан бөгөөд (1) нийтлэгдээгүй бүтээлээс олон нийт эшлэл авч ашиглах хэрэгцээ бага (2) "бүтээлийг нийтийн хүртээл болгох" нь зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эдийн засгийн эрх ашгийг харгалзсан чухал шийдвэр тул үүнийг бүтээл ашиглагчийн эрх ашгаас чухалчлан үзэх шаардлагатай гэж үздэг талаар авч үзсэн.

Эсрэгээрээ АНУ-ын хувьд 1992 оны нэмэлт өөрчлөлтөөр зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл нь нийтлэгдээгүй байх нь Fair use-ийг үгүйсгэх чухал нөхцөл болохгүй гэсэн зохицуулалтыг тусгаж өгсөн. Уг зохицуулалтыг "Author's Right" болон "Copyright" гэх тогтолцооны ялгааны илрэл гэж харж болно. Өөрөөр хэлбэл, АНУ-ын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эдийн бус амины эрхийн хамгаалалт сул[159] тул зохиогч бүтээлээ нийтийн хүртээл болгох эрхэд онцгой ач холбогдол өгдөггүй гэж үзэх боломжтой. Гэвч, сүүлийн үед "Fair use"-ийг Олон улсын гэрээ (Бернийн конвенцын §10.1)-д нийцүүлэхийн тулд "Harper & Row" дээд шүүхийн шийдвэр рүү буцах хэрэгтэй гэж үзэх судлаачид гарч ирсэн[160].

Монголын ЗЭтХ-ийн §40.1.1-т "...хэвлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" гэж тодорхой зааснаас үзвэл эх бүтээл нь нийтийн хүртээл болсон байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг шаардах нь хуулийн зохицуулалт, зохиогчийн эрхийн эрх зүйн тогтолцооны хувьд ч үндэслэл бүхий бөгөөд олон улсын гэрээнд нийцэх тайлбар юм.

2) Эшлэлийн зорилго

АНУ-ын ЗЭтХ-ийн §107-д жагсаасан ашиглалтын зорилгууд нь Fair use-ийн жишээнүүдийг тоочсоноос хэтрэхгүй гэж тайлбарлагддаг. Харин Японы ЗЭтХ-ийн §32.1-т заасан "мэдээлэл, шүүмж, эрдэм шинжилгээний судалгаа бичих" нь эш татаж ашиглах шаардлага өндөр тохиолдлуудыг тоочсон бөгөөд эшлэл нь үүнээс "бусад" зорилготой байж болох боловч §32.1-т тоочсонтой дүйцэхүйц эшлэх шаардлага өндөр тохиолдол байх ёстой гэж үзэх судлаачид байдаг. Мөн §32.1-т "...мэдээлэл, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа болон өөр бусад эшлэлийн зорилгод нийцсэн..." гэж заасан боловч мэдээллийн зорилгоор эшлэл авах тохиолдлыг хэрхэн авч үзэх талаар асуудал байдаг. Японы ЗЭтХ-д "Зүй зохистой эшлэл" (§32.1)-ээс гадна "цаг үеийн үйл явдлыг мэдээлэхийн тулд бүтээл ашиглах" (§41) гэсэн хязгаарлалт байх ба, мэдээллийн зорилгоор эшлэл авах тохиолдол нь ерөнхийдөө уг зохицуулалтад хамаарах тохиолдол их гэж тайлбарлагддаг талаар дээр авч үзсэн.

Монголын хувьд "эрдэм шинжилгээ, шүүмжлэх зорилготой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт болох §40.1.1 (§38.1.2)-ээс үзвэл, эшлэлийн зорилго болгон шинжлэх ухааны судалгаа хийх, эрдэм шинжилгээний бүтээл туурвих, шүүмж бичих зорилгуудыг

[159] АНУ-ын ЗЭтХ-д өмнө нь "Зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрх"-ийн талаарх зохицуулалт тусгагдаагүй байсан боловч, 1989 онд Бернийн конвенцод нэгдсэн тул, 1990 онд дүрслэх урлагийн бүтээл (works of visual art) гэх ойлголтод хамаарах бүтээлийн хүрээнд л (§106A(a)), зохиогчийн "нэрээ дурдуулах эрх" болон "бүтээл халдашгүй байх эрх"-ийг хуулиар хүлээн зөвшөөрсөн (§106A) (See Robert A. Gorman & Jane C. Ginsburg, *Copyright, Cases and Materials*, (7th ed. Foundation press, 2006), p.626).

[160] See Tanya Aplin & Lionel Bently, *supra note* 19, p.54.

Харин одоогийн хууль дахь "Зүй зохистой эшлэл"-тэй холбоотой зохицуулалт нь "эрдэм шинжилгээ, судалгаа, сургалт, шүүмж бичих зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.2), "бүтээлээс эшлэл авах" (§38.1.6) гэсэн хязгаарлалтууд гэж тайлбарлагдах боломжтой бөгөөд энэ тайлбар нь эдгээр хязгаарлалтуудын нарийвчилсан зохицуулалт (§40.1.1, §44)-тай холбоотой.

Нэгдүгээрт, §38.1.2-ийн нарийвчилсан зохицуулалт болох §40-д "Эрдэм шинжилгээ, судалгаа, сургалтын зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" гэдэгт дараах ашиглалтуудыг хамааруулжээ.

- Шинжлэх ухааны судалгаа хийх, эрдэм шинжилгээний бүтээл туурвих, шүүмж бичих зорилгоор хэвлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах (§40.1.1).
- Багшлах болон сургуулийн сургалтын хөтөлбөртэй холбоотойгоор дуу-дүрсний бичлэг хийх, бичих, зурагт үзүүлэнд оруулах зэргээр хэсэгчлэн ашиглах (§40.1.2).

Үүний дотор §40.1.1 нь "Зүй зохистой эшлэл"-тэй холбоотой зохицуулалт гэж тайлбарлагдах боломжтой. §40.1.1 нь өмнөх хуулийн §24.1.2-тэй төсөөтэй зохицуулалт боловч "мэдээллийн зорилгоор" гэх хэсэг хасагдсан байна.

Хоёрдугаарт, "Бүтээлээс эшлэл авах" (§38.1.6) гэх хязгаарлалтын нарийвчилсан зохицуулалт болох §44-т "Энэ хуульд заасны дагуу бүтээлээс эшлэл авахдаа ашиглагч нь эшлэх зорилгоос хэтрүүлэхгүй, тухайн бүтээлийн зохиогч, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүй байх үүрэгтэй." гэж заасан байх ба энэ нь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт болох нь тодорхой харагдаж байна.

Дээрх зохицуулалтаас гадна "олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.1) гэх хязгаарлалтын нарийвчилсан зохицуулалт болох §39-т дараах ашиглалтуудыг хамааруулжээ.

- Хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс хэсэгчлэн ашиглах (§39.1.1)
- Эдийн засаг, нийгэм, хууль, эрх зүй, улс төр, шашны холбогдолтой цаг үеийн асуудлаар сонин, сэтгүүлд нийтлэгдсэн, өргөн нэвтрүүлсэн бүтээлийг хуулбарлахыг тусгайлан хориглоогүй бол нийтэд мэдээлэх зорилгоор сонин, сэтгүүлд нийтлэх, өргөн нэвтрүүлэх, дамжуулах, нэгэн зэрэг дамжуулах (§39.1.2)
- Олон нийтэд мэдээлэх зорилгоор хурал, цуглаан дээр хэлсэн үг, илтгэл, лекцийн агуулгыг өдөр тутмын сонин хэвлэлд ашиглах, шүүх хуралдааны явц, шүүх хуралдаан дээр хэлсэн үг зэргийг ашиглах (§39.1.3)
- Үйл явдлыг нийтэд мэдээлэхтэй холбогдуулан нийтийн эзэмшлийн гудамж, талбайд байршуулсан уран барилга, дүрслэх урлаг, гэрэл зургийн бүтээлийг тухайн орчны байдлыг үзүүлэх зорилгоор ашиглах, урлагийн бүтээлийн худалдаа, уран зургийн бүтээлийн үзэсгэлэнг сурталчлах (§39.1.4)

Хамгийн гол зүйл нь §39.2-т "Олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглахдаа эшлэл авна." гэж заасан явдал юм. Өмнөх хуулийн "хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авах" (§24.1.1) гэсэн зохицуулалт одоогийн хуулийн §39.1.1-т тусгагдсан боловч, өмнөх хуулийн §24.1.1-т "эшлэл авна" гэж тодорхой заасан бол, одоогийн хуульд §§39.1.1-39.1.4 заасан бүтээл ашиглалтад бүгдэд нь эшлэл авахыг шаардсанаараа ялгаатай юм.

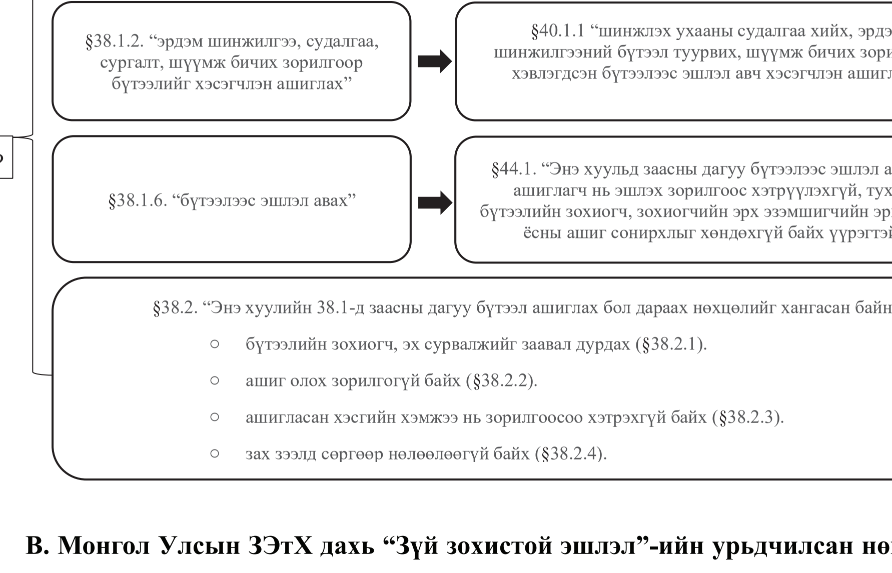
Тус хуулийн §39-ийн зорилго нь улс орон, дэлхий ертөнцөд болж байгаа үйл явдлын талаарх мэдээллийг шуурхай бөгөөд өргөн хүрээнд тараах явдалд оршдогоороо "эшлэл"-ээс ялгаатай юм. Гэвч олон улсын түвшинд мэдээллийн зорилгоор эшлэл авах тохиолдлыг хэрхэх талаар маргаантай хэвээр байна.

Бернийн конвенцоос үзвэл, "Эшлэл" (§10.1)-ээс гадна 10.2 дугаар зүйлд "Цаг үеийн асуудлын талаарх нийтлэлийг хуулбарлах", "цаг үеийн үйл явдлыг мэдээлэх" нь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах талаар зохицуулж өгсөн байна.

Мөн мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглахад "Зүй зохистой эшлэл"-тэй адилхан хатуу урьдчилсан нөхцөлийг шаардах нь зохисгүй бөгөөд ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулгад "Хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс хэсэгчлэн ашиглах" (§39.1.1) нь "олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах" (§38.1.1) гэх хязгаарлалтын нарийвчилсан зохицуулалт болж зохицуулагдсан, мөн §40.1.1 нь өмнөх хуулийн §24.1.2-тэй төсөөтэй зохицуулалт боловч "мэдээллийн зорилгоор" гэх хэсэг хасагдсан зэргийг харгалзан үзвэл, мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах бүх тохиолдлыг §38.1.1 болон түүний нарийвчилсан зохицуулалт болох §39-ээр зохицуулах нь зохистой. Өөрөөр хэлбэл, §38.1.1 болон §39-ийг "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт биш гэж тайлбарлах нь зүйтэй гэж үзсэн. Түүнчлэн Монголын хувьд "Эшлэл" болон "Эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах" гэх нэр томьёог хооронд нь нягт ялгахгүй байх хандлага ажиглагдаж байгаа ба энэ нь §39.2-ээр илэрч байна гэж үзэх боломжтой.

Дээрх зохицуулалтуудаас үзвэл, одоогийн мөрдөгдөж буй хууль дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт маш төвөгтэй бөгөөд түүний урьдчилсан нөхцөл юу болох нь тодорхойгүй байна.

Хүснэгт 2. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт.



В. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх асуудал

Монгол Улсын ЗЭтХ дахь «Зүй зохистой эшлэл»-ийн талаарх зохицуулалтад үндсэн гурван асуудал тулгардаг.

1. Тухайн бүтээлийн ашиглалт "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэхийг шийдвэрлэхдээ "ашиг олох зорилгогүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байхыг шаардсан явдал

Дээр дурдсанчлан §38.1-т заасан бүх хязгаарлалтууд нь §38.2.1-38.2.4-т заасан урьдчилсан нөхцөлийг хангасан байх шаардлагатай. Гэвч "ашиг олох зорилгогүй байх" (§38.2.2) гэх урьдчилсан нөхцөлийг "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл гэж

үзвэл, эрдэм шинжилгээ, судалгаа, шүүмж бичих нь ашиг олох зорилготой байж болох ба энэ бүх тохиолдолд "Зүй зохистой эшлэл" үгүйсгэгдэж, зохиогчийн эрхийн зөрчил болно. Энэ нь бүтээлч үйл ажиллагааг хэт хязгаарлаж байгааг илтгэнэ. Иймээс "ашиг олох зорилгогүй байх" нь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл эсэх гэсэн асуудал урган гарч ирнэ.

2. §38.2-т заасан урьдчилсан нөхцөлүүд дэх шалгуурын тодорхойгүй байдал

Тухайлбал, §38.2.3-т "ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх" гэж заасан бөгөөд энд зөвхөн хэмжээний асуудал сөхөгдөнө гэж тайлбарлах боломжтой байна. Гэвч үүнд эшилсэн хэсгийн үнэ цэнэ, бүтээл ашигласан арга хэлбэр, эш татуулсан бүтээлийн төрөл, шинж чанар хамааралтай боловч ямар тайлбар хийсний үндсэн дээр үндэслэлтэй дүгнэлт рүү дөхөх вэ гэх асуудал гарч ирдэг.

Мөн "зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх" (§38.2.4) гэсэн урьдчилсан нөхцөл байх боловч ямар тохиолдолд зах зээлд сөргөөр нөлөөлсөн гэж үзэх шалгуур тодорхойгүй байна.

3. "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх хязгаарлалтууд (§§38.1.2, 40.1.1, 38.1.6, 44)-ын урьдчилсан нөхцөлийн тодорхойгүй байдал

"Шинжлэх ухааны судалгаа хийх, эрдэм шинжилгээний бүтээл туурвих, шүүмж бичих зорилгоор хэвлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" (§40.1.1) гэх зохицуулалтыг авч үзвэл, (1) шинжлэх ухааны судалгаа хийх, эрдэм шинжилгээний бүтээл туурвих, шүүмж бичих зорилготой байх, (2)хэвлэгдсэн бүтээл байх, (3) эшлэл авч хэсэгчлэн ашигласан байх гэсэн 3 урьдчилсан нөхцөл тусгагдсан байна. (1)-ийн хувьд зорилгуудыг тоочсон байх боловч үүнээс өөр зорилгоор эшлэл авсан тохиолдолд хэрхэн үзэх эсэх нь тодорхойгүй байна. (3)-ын хувьд §44.1 үүнд хэрэглэгдэнэ гэж тайлбарлах боломжтой боловч энэ нь зохистой эсэх нь тодорхойгүй байна. Өөрөөр хэлбэл, §40.1.1 болон §44.1-ийн хооронд ямар ялгаа байгаа нь тодорхойгүй байна. §44.1-т "Энэ хуульд заасны дагуу бүтээлээс эшлэл авахдаа..." гэж заасан бөгөөд энэ нь §40.1.1-т заасан "эшлэл"-ийг зааж байгаа гэж тайлбарлагдах боломжтой. Гэвч §44.1 нь §38.1.6-ийн нарийвчилсан зохицуулалт тул үүнийг хэрхэн тайлбарлах нь ойлгомжгүй байна.

Мөн §40.1.1-т заасан "хэсэгчлэн ашиглах" гэх нэр томьёоноос үзвэл зөвхөн бүтээлийн хэсэгчилсэн эшлэл л зөвшөөрөгдөх ба бүхэлд нь эшлэхийг зөвшөөрөхгүй гэж тайлбарлагдах боломжтой. Гэхдээ эшлэлийн зорилго болон эх бүтээлийн шинж чанараас хамааран бүтээлийг бүхэлд нь эшлэх шаардлагатай тохиолдол байхыг үгүйсгэхгүй. Тиймээс эдгээр урьдчилсан нөхцөлүүдийг хэрхэн тайлбарлах талаар асуудал байдаг.

Хамгийн гол нь эдгээр урьдчилсан нөхцөлүүд нь §38.2-т заасан 4 урьдчилсан нөхцөлтэй хэрхэн холбогдох эсэхийг анхааралгүй өнгөрүүлж болохгүй.

2.3. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх судлаачдын байр суурь

"Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаар өмнөх хуульд ч адилхан асуудал байсан боловч Монгол Улсын хувьд зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт, ялангуяа "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар тодорхой нарийвчилсан судалгаа хийгдээгүй байна.

Өмнөх хууль дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаар дараах тайлбар байдаг[31].

> *Нэгдүгээрт, зохиогчийн зөвшөөрөлгүйгээр түүний бүтээлээс эшлэлийн байдлаар зөвхөн эрдэм шинжилгээ, шүүмж, мэдээллийн болон хэвлэлийн тоймын зорилгоор ашиглаж болно. Энэ нь эрдэм шинжилгээний ба иймэрхүү бүтээлийн шинжгүй утга зохиол-уран сайхны, хөгжмийн кино, театрын болон бусад бүтээлийг чөлөөтэй эшлэж болохгүй болохыг харуулна. Бүтээлийн төрөл ба жанрын хувьд маргаан үүсвэл зохих шинжилгээ хийлгэж, энэхүү асуудлыг шүүх шийдвэрлэнэ. Хоёрдугаарт, хуулиар зөвшөөрөгдсөн аливаа аргаар нийтийн хүртээл болсон бүтээлээс эшлэл*

[31] С.Нарангэрэл, Н.Тэмүүлэн, *өмнөх эшлэл* 28, 141 дэх тал.

> *хийж болно. Гуравдугаарт, эшлэл нь гагцхүү эшлэлд нийцсэн зорилгын хэмжээ хязгаарт зөвшөөрөгдөнө. Эшлэлийн тодорхой хэмжээг хуулиар нарийвчлан зохицуулаагүй бөгөөд хэрэв бүтээлээс эшлэл авсан зохиогч өөрийн хууль ёсны ашиг сонирхол хөндөгдсөн гэж үзвэл энэ нь шүүхийн маргааны зүйл болно. Эшлэл авсан хэмжээ нь тохирохуйц хэмжээнд байна гэж хийсвэр хариу өгөх боломжгүй. Олон зүйл нь бүтээлийн төрөл ба шинж чанар, түүний жанр ба уран сайхны хэлбэрээс шалтгаална. Аливаа тохиолдолд эрдэм шинжилгээний буюу шүүмжийн бүтээл бусдын бүтээлийг бүхэлд нь буюу бүтээлийн талаас дээш хэмжээг эшлэснийг тохирохуйц хэмжээ хязгаар мөн хэмээн үзэх нь юу л бол доо.*

Үүнээс үзвэл, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийг (1) зөвхөн эрдэм шинжилгээ, шүүмж, мэдээллийн болон хэвлэлийн тоймын зорилгыг агуулж байх, (2) хуулиар зөвшөөрөгдсөн аливаа аргаар нийтийн хүртээл болсон бүтээл байх, (3) эшилсэн хэсгийн хэмжээ зорилгоос хэтрэхгүй байх гэж тодорхойлсон бөгөөд, (3)-ын тайлбар болгож бүтээлийг бүхэлд нь эшлэх нь зөвшөөрөгдөхгүй гэжээ. Гэвч, дээр дурдсанчлан бүтээл ашигласан арга хэлбэр, эш татуулсан бүтээлийн төрөл, шинж чанараас хамаарч бүтээлийг бүхэлд нь эшлэх шаардлагатай тохиолдол байх тул энэхүү тайлбар нь эргэлзээтэй юм. Мөн (1)-ийн тайлбар болгож "эрдэм шинжилгээний ба иймэрхүү бүтээлийн шинжгүй утга зохиол-уран сайхны, хөгжмийн кино, театрын болон бусад бүтээлийг чөлөөтэй эшлэж болохгүй" гэж үзсэн боловч энэ нь орчин үеийн технологийн хөгжил, олон улсын жишигт нийцэхгүй бөгөөд үг хэлэх эрх чөлөөг хэт хязгаарласан тайлбар юм.

Үүнээс гадна, "Зүй зохистой эшлэл" эсэхийг хянах үед §24.2 (Одоогийн хуулийн §38.2) нь ямар харилцан хамааралтай байх эсэх талаар судлаачид ямар нэгэн байр сууриа илэрхийлээгүй байна.

2.4. Монгол Улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх шүүхийн шийдвэр

Манай улсын хувьд, "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэх талаар 2 хэрэг л шүүхээр хянан шийдвэрлэгдсэн байна. Мөн аль аль нь өмнөх хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байх үеийн хэрэг юм.

А. "Мөнх тэнгэрийн хүчин дор" хэрэг (Иргэний хэрэг)[32]

Гол үйл баримт

Х (нэхэмжлэгч) нь "Мөнх тэнгэрийн хүчин дор" уран сайхны кино (цаашид "тус кино" гэх)-нд ЗЭтХ-ийн дагуу зохиогчийн эрхийн гэрчилгээг авч, эрхээ хамгаалуулсан. Гэвч, Y1 (хариуцагч) нь "Welcome to Mongolia" нэртэй баримтат кино, Y2 (хариуцагч) нь "1000 жилийн суут их хаан Чингис" гэх нэртэй CD ном бүтээхдээ тус киноны дүрс бичлэгийг Х-ээс зөвшөөрөл авалгүйгээр тус тус авч ашиглажээ.

Тиймээс Х нь "Энэхүү ашигласан хэсгүүд нь ихэвчлэн тухайн бүтээлийг туурвихад хамгийн их хүч хөдөлмөр зарцуулж, зардал их гарсан хэсгүүд нь байна. Иймд хариуцагчаас бүтээлийг зөвшөөрөлгүй ашигласны төлбөрийг гаргуулж өгнө үү" гэсэн нэхэмжлэлийн шаардлага гаргажээ.

Харин Y-аас "...тус хэсгийг зөвхөн Монгол Улсын зан заншил, уламжлалыг дэлхий дахинд таниулах, сурталчлах зорилгоор ашиглаж, нийтийн хүртээл болгохыг зорьсон юм. Бид бүтээсэн сурталчилгаагаа тухайн үеийн аялал, жуулчлалын ажиллагааг эрхэлсэн төрийн эрх бүхий яам агентлаг, компаниудад танилцуулж, үзэсгэлэн сурталчилгаанд оролцож, CD-ны өртгөөр нь нийлүүлж байсан бөгөөд ямар нэгэн ашиг хонжоо олох зорилго байгаагүй.", "Бусдын бүтээлээс эшлэл авч бүтээл туурвидаг ердийн арга хүмүүсийн дунд бий. Харин '1000 жилийн суут их хаан Чингис' CD нь өөрөө хөдөлгөөнт үйл явдалтай ном, нийт 3 цагийн киноноос 19 минут 5 секунд авсан нь уг киноны агуулгыг гаргаж чадахгүй нь ойлгомжтой. Оюуны өмчийн тухай хуульд хөдөлгөөнт (CD) бүтээлд эшлэл хэрхэн авах талаар тусгаагүй байгаа нь хуулийн цоорхой юм." гэж маргажээ.

[32] Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 545, 2009.10.01.

зохицуулалтын арга"-аар зохицуулснаараа Монголын тогтолцооноос эрс ялгаатай боловч Монголын ЗЭтХ §38.2-т заасан ерөнхий урьдчилсан нөхцөл нь Fair use-ийн 4 нөхцөлтэй төсөөтэй. Гэхдээ Fair use-ийн 4 нөхцөл нь харгалзан үзэх нөхцөл бөгөөд, шүүх эдгээр нөхцөлүүдийн алинд нь чухал ач холбогдол өгөх эсэх, өөр нөхцөлүүдийг харгалзах эсэхийг тохиолдол тус бүрээр авч үзэх бол эсрэгээрээ Монголын хувьд 2021 оны ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулгаар §38.2 нь зохиогчийн эрхийн бүх хязгаарлалтуудад хамаарах заавал хангасан байх ёстой урьдчилсан нөхцөл болсон.

Хүснэгт 5. Fair use дэх 4 нөхцөл болон Монголын ЗЭтХ-ийн §38.2-ийн харьцуулалт.

	АНУ-ын ЗЭтХ（§107）	2006 оны ЗЭБТХЭтХ（§24.2）	2021 оны ЗЭтХ（§38.2.1）
1	Ашиглах зорилго болон шинж чанар (Тухайн ашиглалт арилжааны шинж чанартай эсэх, эсвэл ашиг олох зорилгогүй сургалтын зорилго эсэх)	Ашиг олох зорилгогүй байх（§24.2.1.）	Ашиг олох зорилгогүй байхД（§38.2.2）
2	Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн шинж чанар	×	×
3	Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл дэх ашиглагдсан хэсгийн хэмжээ болон ач холбогдолтой байдал	Бүтээлээс ашиглах хэмжээ болон ашигласан хэсгийн ач холбогдолтой шинж чанар（§24.2.2）	Ашигласан хэсгийн хэмжээ нь зорилгоосоо хэтрэхгүй байх（§38.2.3）
4	Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн зэх зээл болон үнэ цэнэд нөлөөлөх нөлөө	Бүтээлийн үнэ цэнэ, ашигласан хэсгийн зах зээл дэх үр нөлөө.（§24.2.3）	Зах зээлд сөргөөр нөлөөлөөгүй байх（§38.2.4）
5	×	Энэ хуулийн 24.1-д зааснаар бүтээлийг ашиглахдаа зохиогчийн нэр, эх сурвалжийг заавал дурьдана（§24.3）	Бүтээлийн зохиогч, эх сурвалжийг заавал дурдах（§38.2.1）

5.2. "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх харьцуулалт, болон Монголын тогтолцоонд авч болох санаа

2 дугаар бүлэгт авч үзсэнчлэн, Монголын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлд ерөнхий 3 асуудал байдаг. Тухайлбал, (1) "ашиг олох зорилгогүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байхыг шаардах нь зохистой эсэх (2) §38.2-т заасан зохиогчийн эрхийн бүх хязгаарлалтуудад хамаарах ерөнхий урьдчилсан нөхцөлүүдийн шалгуур нь юу болох, (3) *"Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх хязгаарлалтууд (§§38.1.2, 40.1.1, 38.1.6, 44.1)-ын урьдчилсан нөхцөл юу болох, хэрхэн тайлбарлах нь зохистой эсэх* гэсэн асуудлууд юм. Тиймээс дараагийн хэсэгт эхлээд (1)-ийг, дараа нь (2) болон (3)-ыг нэгтгээд харьцуулсан судалгаа хийх болно.

5.2.1. "Зүй зохистой эшлэл" эсэхийг шийдвэрлэхдээ "ашиг олох зорилгогүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байхыг шаардах нь зохистой эсэх

Япон улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар зохицуулалт болон түүний тайлбар нь, тухайн ашиглалт ашиг олох зорилгогүй байхыг шаарддаггүй. Эсрэгээрээ Японы ЗЭтХ-д "Зүй зохистой эшлэл"(§32.1)-ээс гадна "Хувийн хэрэгцээний зориулалтаар бүтээл ашиглах" (§30.1) гэх хязгаарлалтыг тусгаж өгсөн бөгөөд зохиогчийн зөвшөөрөлгүйгээр бүтээлийг арилжааны зорилгоор ашиглах явдал нь мэдээж "Хувийн хэрэгцээний зориулалтаар ашиглах" гэх ойлголттой зөрчилдөх тул арилжааны зорилготой бүтээл хуулбарлалт нь §30.1-ээр зөвтгөгдөхгүй[157].

Харин АНУ-ын ЗЭтХ-д Япон шиг "Хувийн хэрэгцээний зориулалтаар бүтээл ашиглах" гэх хязгаарлалт байхгүй. Тиймээс АНУ-ын хувьд, Японы хуулийн §30.1 (Хувийн хэрэгцээний зориулалтаар бүтээл ашиглах)-д хамаарах бүтээл ашиглалтын талаар тухайн ашиглалт шударга ашиглалт эсэхийг авч үздэг бөгөөд ингэхдээ "Fair use"-ийн 1 дэх харгалзан үзэх нөхцөл болох "Ашиглах зорилго болон шинж чанар" дахь "арилжааны зорилго (ашиг олох зорилго)" гэх нөхцөлийг чухалчлан харгалзан үздэг ("Sony" хэрэг). Эсрэгээрээ, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа, мэдээллийн зорилготой ашиглалтын талаар, "Campbell" хэргийн тогтоолд "Ашиг олох зорилготой гэх шинж чанар нь Fair use-ийг үгүйсгэх гол нөхцөл болох тохиолдолд, §107-д заасан шүүмжлэх, тайлбарлах, мэдээлэх, сургалт, эрдэм шинжилгээний судалгаа зэрэг ашиглалт нь 'манай улсад ерөнхийдөө ашиг олох зорилготой явагддаг' тул эдгээр ашиглалт нь бүгд шударга ашиглалт биш болох эрсдэлтэй" гэж үзэж, эдгээр ашиглалт нь ашиг олох зорилготой байсан ч "хувиргасан ашиглалт"-д хамаарч байвал Fair use зөвшөөрөгдөнө гэж үзсэн байдаг.

Монгол Улсын ЗЭтХ-ийн §38.2-т заасан урьдчилсан нөхцөлүүд нь АНУ-ын Fair use-ээс үүсэлтэй байх боломжтой. Мөн дээр дурдсанчлан эдгээр нөхцөлүүд нь хуучин хуульд Fair use-тэй адил харгалзан үзэх нөхцөлөөс хэтрэхгүй зүйл байсан (гэхдээ ашиглах зорилго нь §§24.1.1-24.1.9-ээр хязгаарлагдана) тул, хуулийн тайлбарын үүднээс "ашиг олох зорилготой" эсэхийг "амины хэрэгцээнд зориулан бүтээлийг хуулбарлах" (өмнөх хуулийн §24.1.8)-д чухалчлан харгалзан үзэх боловч эсрэгээрээ "эрдэм шинжилгээ, судалгааны бүтээл, шүүмжид болон мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" (өмнөх хуулийн §24.1.2)-д чухалчлан үзэлгүйгээр шийдвэрлэх боломжтой байсан. Гэвч ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулгад ямар нэгэн үндэслэлгүйгээр тус харгалзан үзэх нөхцөлүүдийг зохиогчийн эрхийн бүх хязгаарлалтуудад хамаарах ерөнхий урьдчилсан нөхцөл болгосон (одоогийн хуулийн §38.2) тул, тухайн ашиглалт "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарахын тулд "Ашиг олох зорилгогүй байх" (§38.2.2) гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг заавал хангасан байх шаардлагатай болсон. Энэ нь ЗЭтХ-ийн шинэчилсэн найруулгын томоохон асуудлын нэг юм.

Дээр дурдсанчлан АНУ болон Японы хуулийн тайлбараас үзвэл, тухайн ашиглалт "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэхэд "ашиг олох зорилгогүй байх" нь зайлшгүй чухал урьдчилсан нөхцөл биш бөгөөд, эсрэгээрээ үүнийг чухалчлан үзвэл бүтээлч үйл ажиллагааг хэт хязгаарлана гэж үздэг. Тиймээс Монголын хувьд §38.2.2-т заасан "ашиг олох зорилгогүй байх" гэх урьдчилсан нөхцөл нь, "Зүй зохистой эшлэл" эсэхийг шийдвэрлэх урьдчилсан нөхцөл биш гэж тайлбарлах шаардлагатай байна.

5.2.2. Монголын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл болон түүний шалгуур ямар байх ёстой вэ?

"Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл болон түүний шалгуурыг тодорхой болгохын тулд "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалтын хүрээг тогтоох шаардлагатай байдаг.

[157] 三浦正広「著作物の商業的利用とフェアユース法理ー『利用の目的及び性格』の解釈を中心としてー」國士舘法學第44号（2011）9頁参照。

80

Шийдвэрлэсэн байдал

Улсын дээд шүүхийн 2009 оны 10 дугаар сарын 01-ний өдрийн 545 дугаар тогтоолоор шийдвэр болон магадлалыг хүчингүй болгож[33], ЗЭБТХтХ-ийн 24.1.2 дах хэсэгт заасныг баримтлан Х-ийн нэхэмжлэлийг бүхэлд нь хэрэгсэхгүй болгож шийдвэрлэжээ. Үндэслэл хэсэгтээ "…'Мөнх тэнгэрийн хүчин дор' нэртэй бүтээл нь 35 мм-ийн 3 ангит, 270 минут үргэлжлэх бүрэн хэмжээний уран сайхны кино болох нь тогтоогдсон байна. 3 ангит бүрэн хэмжээний уран сайхны киноноос Y1 нь 1 минут 46 секундын, харин Y2 нь 11 минут 06 секунд үргэлжлэх хугацааны бичлэг тус тус ашигласныг бүтээлийг нэг буюу түүнээс дээш тоогоор шууд буюу шууд бусаар, аливаа арга хэлбэрээр олшруулж хуулбарласан мөн бүтээлийг хэрэглэгч өөрийн сонгосон цаг, газраас хүртэх боломжтой байдлаар утсан болон утасгүй холбоогоор нийтэд тараах түгээсэн гэж үзэх үндэслэлгүй юм. 'Welcome to Mongolia' танилцуулгыг DVD дээр хийхдээ Y1 нь 'Мөнх тэнгэрийн хүчин дор' уран сайхны киноноос 1 минут 46 секундын дүрс, харин Y2 нь '1000 жилийн суут их хаан Чингис' номыг CD-р бүтээхдээ уг киноны хэсгээс 11 минут 6 секундын /давхардаагүй/ дүрсийг мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч ашигласан гэж үзэх үндэслэлтэй бөгөөд энэ нь ЗЭБТХтХ-ийн 24.1.2 дах хэсэгт заасны дагуу зохиогчийн эрхийн зөрчилд тооцогдохгүй болно. 'Мөнх тэнгэрийн хүчин дор' нэртэй бүтээл нь зохиогчийн эрхээр хамгаалагдсан болохыг олон нийтэд мэдэгдэж байсан талаархи баримтыг нэхэмжлэгч шүүхэд гаргаж өгөөгүй, '1000 жилийн суут их хаан Чингис' номыг CD-ээр бүтээхдээ хариуцагч нар нь 'Мөнх тэнгэрийн хүчин дор' уран сайхны киноны нэрийг дурдсан ба 'киног бид Монгол кино нэгтгэлийн мэдэлд байдаг гэж бодож байсан' гэсэн хариуцагчийн тайлбарыг үгүйсгэх баримт хэрэгт байхгүй байна."гэжээ.

B. "Хүн, араатан, бурхад" хэрэг (Захиргааны хэрэг)[34]

Гол үйл баримт

Оюуны өмчийн газрын улсын байцаагч (хариуцагч) нь чөлөөт уран бүтээлч, иргэн А-ын гомдлоор, Х (нэхэмжлэгч)-ийг А-ын орчуулсан бүтээл болох "Хүн, араатан, бурхад" номыг бүрэн эхээр зөвшөөрөлгүйгээр өөрийн www.news.mn веб сайт дээр байрлуулан, нийтэд түгээж байгаа нь ЗЭБТХЭтХ-ийн §12, §25-т заасан заалтуудыг тус тус зөрчсөн гэж 2010 оны 12 дугаар сарын 24-ний өдрийн 046/028 дугаар дүгнэлт гаргаж, 2010 оны 12 дугаар сарын 28-ний өдрийн 056 тоот шийтгэвэр (Цаашид "тус шийтгэвэр" гэнэ)-ээр уг зөрчилд торгуулийн шийтгэл ногдуулжээ.

Х нь "Орчуулагч А нь манай сайттай хамтран ажилладаг бөгөөд түүний шинэ уран бүтээлийг өөрийн сайтад мэдээлэх зорилгоор түүний бүтээлээс эшлэл авч байрлуулсан. Энэ нь Зохиогчийн эрхийн зөрчилд хамаарахгүй нөхцөл гэж үзэж байна...А-ийн 'Хүн, араатан, бурхад' орчуулгын зохиол sak.mn, asuultsambar.mn зэрэг өөр сайтууд дээр гарсан байсныг хэсэгчлэн эшлэл болгон авч, түүний уран бүтээлийг ЗЭБТХЭтХ-ийн 24.2.1-т заасны дагуу зохиолыг ашиг олох зорилгогүйгээр, 24.1.1-д заасны дагуу мэдээллийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч, өөрийн вэб хуудсанд тавьсан. 2010 оны 4-6 сард манай вайрес гэдэг сайтад 'Хүн, араатан бурхад' гэдэг номын 4, 5 дахь хэсэг тавигдсан ч цааш Gogo.mn, asuultsambar.mn гэж сайтууд руу хөтөлж орж байсан." гэж марган, тус шийтгэврийг хүчингүй болгуулах нэхэмжлэл гаргажээ.

Шийдвэрлэсэн байдал

Улсын дээд шүүхийн 2011 оны 11 дүгээр сарын 21-ний өдрийн 227 дугаар тогтоолоор

33 Сүхбаатар дүүргийн шүүх 2009 оны 06 дугаар сарын 02-ны өдрийн 764 дүгээр шийдвэрээр Иргэний хуулийн 106 дугаар зүйлийн 106.2, 497 дугаар зүйлийн 497.1, 497.3-д заасныг баримтлан Х-ийн "Мөнх тэнгэрийн хүчин дор" киноны зохиогчийн эдлэх онцгой эрхийн " бүтээлийг хуулбарласан" , " бүтээлийг нийтэд түгээсэн" эрхэд хамаарах эрх зөрчигдсөн болохыг тогтоож шийдвэрлэжээ. Нийслэлийн шүүх 2009 оны 07 дугаар сарын 29-ний өдрийн 577 дугаар магадлалаар анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хэвээр үлдээж шийдвэрлэжээ.

34 Улсын дээд шүүхийн тогтоол, Дугаар 227, 2011.11.21.

магадлалыг хүчингүй болгож, шийдвэрийг хэвээр үлдээж шийдвэрлэжээ[35]. Үндэслэл хэсэгтээ "А-ын орчуулгын бүтээл болох 'Хүн, араатан, бурхад' зохиолыг X нь өөрийн сайтын 'блог' буланд www.sak.mn сайтаас хэсэгчлэн авч тавьсан боловч уг хэсэг бүтээлийг ашиг олох зорилгоор байршуулсан болохыг нотолсон баримт хэрэгт авагдаагүй байна...Мөн Х-ийн www.news.mn сайтад уг бүтээл бүрэн эхээрээ байсан нь хэрэгт авагдсан баримтуудаар хангалттай тогтоогдоогүй, улсын байцаагчийн 2010 оны 046/028 дугаар дүгнэлт, 056 дугаар шийтгэвэр нь нэхэмжлэгчийн эрх, ашиг сонирхлыг хөндсөнөөс гадна ЗЭБТХЭтХ-ийн 24 дүгээр зүйлийн 24.1, 24.2, 24.2.1-д заасныг зөрчсөн байх тул анхан шатны шүүх Х-ийн нэхэмжлэлийг бүхэлд нь хангаж шийдвэрлэсэн нь зөв болжээ... Түүнчлэн зохиогчийн эрхийг зөрчсөн гэх уг маргаан нь интернэтэд зохиогчийн эрхийг хамгаалах харилцаатай холбоотой байгааг давж заалдах шатны шүүх анхаарахгүйгээр анхан шатны шүүхийн шийдвэрийн "улсын байцаагчийн 056 дугаар шийтгэврийг хүчингүй болгосон заалт"-ын зүйлчлэлийг өөрчлөхдөө үүсмэл бүтээлийг нийтэд хэсэгчлэн тэдгээр ашиглахыг нийтэд мэдээлэх зорилгоор сонинд нийтлэх, эфирт дамжуулсан мэт үзсэнээс гадна Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хуулийн 24.1.4-д заасныг буруу тайлбарлаж хэрэглэсэн тул магадлалыг хүчингүй болгох шаардлагатай гэж үзэв" гэжээ.

C. Дээрх 2 шүүхийн шийдвэрийн дүн шинжилгээ

Дээр авч үзсэнчлэн өмнөх хуулийн §24.1.1 (хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах) болон §24.1.2 (эрдэм шинжилгээ, судалгааны бүтээл, шүүмжид болон мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах) нь "Зүй зохистой эшлэл"-тэй холбоотой зохицуулалт гэж тайлбарлагддаг байсан[36]. Дээрх 2 шүүхийн шийдвэр эдгээр зохицуулалттай холбоотой шийдвэр боловч эдгээр зохицуулалтын урьдчилсан нөхцөл болон §24.2-тэй хэрхэн холбогдож тайлбарлагдах эсэхийг тодорхой авч үзэлгүйгээр шийдвэр гаргасан байна.

Нэгдүгээрт, **өмнөх хуулийн** §24.1.2-т "...мэдээллийн зорилгоор эшлэл авч хэсэгчлэн ашиглах" гэж заасан байсан бөгөөд шүүх уг зорилгыг өргөн хүрээнд хүлээн зөвшөөрсөн гэж хэлж болохоор байна. Өөрөөр хэлбэл, "Мөнх тэнгэрийн хүчин дор" хэрэгт шүүх эшлэлийн зорилгыг "мэдээллийн зорилго"-той гэж дүгнэсэн боловч, хариуцагч "... тус хэсгийг зөвхөн Монгол Улсын зан заншил, уламжлалыг дэлхий дахинд таниулах, сурталчлах зорилгоор ашиглаж, нийтийн хүртээл болгохыг зорьсон юм. Бид бүтээсэн сурталчилгаагаа тухайн үеийн аялал, жуулчлалын ажиллагаар эрхэлсэн төрийн эрх бүхий яам агентлаг, компаниудад танилцуулж, үзэсгэлэн сурталчилгаанд оролцож, CD-ны

35 НЗХШ-ийн 2011 оны 7 дугаар сарын 06-ны өдрийн 290 дүгээр шийдвэрээр Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хуулийн 12 дугаар зүйлд заасан зохиогчийн өөрийн бүтээлээ ашиглах онцгой эрхэд хамаарах зохиогчийн "бүтээлийг хуулбарлах, нийтлэх, нийтэд түгээх, үүсмэл бүтээл болгон өөрчлөх, түрээсээр ашиглуулах, зохигчийн зөвшөөрлөөр, гэрээний үндсэн дээр бусдад шилжүүлэх" гэсэн зохиогчийн онцгой эрхийг зөрчсөн гэх зөрчил нь тогтоогдоогүй, зөрчлийг шалгахдаа мөн хуулийн 24 дүгээр зүйлийн 24.2-т заасан зохиогчийн эрхийн зөрчилд тооцохгүй байх онцгой нөхцөлүүдийг харгалзан үзээгүй болох нь дээрхи нөхцөл байдлаар нотлогдож байх тул нэхэмжлэгчийг зохиогчийн эрхийн зөрчил гаргасан гэж үзэх боломжгүй, мөн хуулийн 25 дугаар зүйлийн 25.3-т зааснаар захиргааны хариуцлага ногдуулах үндэслэлгүй байх тул хариуцагч улсын байцаагчийн дүгнэлт, 056 тоот шийтгэврээр захиргааны арга хэмжээ ногдуулсныг хууль бус гэж үзлээ" гэж үзсэний үндсэн дээр нэхэмжлэгчийн нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангаж шийдвэрлэжээ.
ЗХДЗШШ-ийн 2011 оны 10 дугаар сарын 05-ны өдрийн 192 дугаар магадлалаар "Нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүхийн 2011 оны 7 дугаар сарын 06-ны өдрийн 290 дүгээр шийдвэрийн 1 дэх заалтыг "Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 74 дүгээр зүйлийн 74.3-д заасныг баримтлан X-ийн нэхэмжлэлтэй Оюуны өмчийн газрын улсын байцаагчийн 2010 оны 12 дугаар сарын 28-ны өдрийн дүгнэлтийг хүчингүй болгуулах нэхэмжлэлд холбогдох хэргийг хэрэгсэхгүй болгож, нэхэмжлэлийн энэ шаардлагыг хүлээн авахаас татгалзан, Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хуулийн 24 дүгээр зүйлийн 24.1.4, 24.2.1, 24.2.2 дахь хэсгүүдэд заасныг баримтлан Оюуны өмчийн газрын улсын байцаагч А.Наранцэцэгийн 2010 оны 12 дугаар сарын 28-ны өдрийн 056 тоот шийтгэврийг хүчингүй болгосугай" гэж өөрчлөн, шийдвэрийн бусад заалтыг хэвээр үлдээж шийдвэрлэжээ.

36 Одоогийн хуулийн §40.1.1-т өмнөх хуулийн §24.1.2-ийн "мэдээллийн зорилгоор" гэх хэсэг хасагдсан. Мөн өмнөх хуулийн §24.1.1 гэх хязгаарлалт одоогийн хуулийн §38.1.1 (олон нийтийг мэдээллээр хангах зорилгоор бүтээлийг хэсэгчлэн ашиглах)-ийн нарийвчилсан зохицуулалт (§39.1.1) болсон бөгөөд үүний "ишлэл авч" гэсэн хэсэг хасагдсан. Үүний шалтгаан нь дээр дурдсанчлан мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах тохиолдлуудыг §38.1.1 болон түүний нарийвчилсан зохицуулалт болох §39-ээр зохицуулах болсонтой холбоотой байх магадлалтай гэж үзсэн. Тиймээс дээрх 2 шүүхийн шийдвэр нь одоогийн хуулийн "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалттай яг холбогдохгүй байх боломжтой.

зохиолоо өөр дууны богино хэсгийг оруулах), (2) утга, зорилго, мессежийн хувиргалт (заавал илэрхийллийн агуулгыг өөрчлөх албагүй) гэсэн 2 сонголт байх боломжтой гэж үзсэн байдаг[145].

4.2.2. 2 дахь нөхцөл (Эх бүтээлийн шинж чанар)-ын тайлбар

Бүтээлийн төрлөөс хамаарах ялгаа

Роман, уран зураг гэх мэт урлагийн бүтээлтэй харьцуулахад компьютерын программ зэрэг датанд суурилсан бүтээл нь дотроо зохиогчийн эрхээр хамгаалагдахгүй дата, санаа гэх мэт зүйлүүдийг агуулах ба эдгээрийг нийт иргэдийн мэдээлэл хүлээн авах боломжоор хангахын тулд өргөн хүрээнд тараах хэрэгтэй байдаг. Тиймээс эрдэм шинжилгээний сэтгүүл, компьютерын программ зэргийг ашиглах нь Fair use-д хамаарах боломж их. Гэхдээ эх бүтээл нь урлагийн бүтээл гэх үндэслэлээр шударга ашиглалт биш гэж дүгнэх боломжгүй ба тохиолдол нэг бүрээр шийдвэрлэдэнэ[146].

Бүтээл нийтлэгдсэн эсэхээс хамаарах ялгаа

Дээрх "Harper & Row" хэргийн тогтоолд тухайн бүтээл нийтлэгдээгүй байсан гэсэн үндэслэлийг гол болгон Fair use-д хамаарахгүй гэж үзсэн бөгөөд үүний дараа ч доод шатны шүүхүүдэд бүтээл нийтлэгдсэн эсэх нь тухайн ашиглалт шударга эсэхийг шийдвэрлэхэд гол нөлөө үзүүлсээр ирсэн[147]. Бүтээл нийтлэгдсэн эсэхийг 2 дахь нөхцөлд харгалзан үзэх бөгөөд хэрвээ нийтлэгдээгүй тохиолдолд Fair use-ийг үгүйсгэхэд хялбар болно гэж тайлбарлагддаг. Өөрөөр хэлбэл, энэ нь тухайн бүтээлийг нийтлэх эсэх, нийтлэх бол хэзээ эсэх нь эдийн засгийн эрх ашигтай холбогдох чухал шийдвэр тул зохиогчийн бүтээлээ нийтлэх эрхийг бүтээл ашиглагчийн эрх ашгаас илүүд үзэх шаардлагатай гэж үздэгтэй холбоотой[148].

Гэвч зөвхөн бүтээл нийтлэгдээгүй гэсэн үндэслэлээр Fair use-д хамааруулахгүй гэж үзвэл "түүхийн сурвалж, намтар, өдрийн тэмдэглэлийг нийтлэх зэрэг маш олон нийтлэгдээгүй бүтээлийг ашиглахад ихээхэн хүндрэл учруулна"[149] гэж үзэн, 1992 оны нэмэлт өөрчлөлтөөр зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл нь нийтлэгдээгүй байх нь Fair use эсэхийг шийдвэрлэх нөхцөл болохгүй гэсэн §107-ийн 3 дахь хэсгийг нэмжээ[150]. Гэхдээ энэхүү зохицуулалт нь, бүтээл нийтлэгдээгүй байх нь Fair use-ийг үгүйсгэх урьдчилсан нөхцөл биш гэдгийг тодорхой болгосон боловч энэхүү нөхцлийг Fair use-ийг шийдвэрлэхэд огт харгалзан үзэхгүй гэсэн үг биш гэж тайлбарлагддаг[151].

4.2.3. 3 дахь нөхцөл (Эх бүтээл дэх ашиглагдсан хэсгийн хэмжээ болон ач холбогдолтой байдал)-ийн тайлбар

"Ашиглалтын хэмжээ болон ач холбогдолтой байдал"-ын талаар, ихэвчлэн эх бүтээлээс ашигласан хэсгийн хэмжээ их байх тусам Fair use үгүйсгэгдэхэд хялбар болно. Түүнчлэн хэмжээнээс гадна түүний "чанар", "үнэ цэнэ"-ийг мөн харгалзан үзнэ. Учир нь ашигласан хэмжээ бага ч чанар, үнэ цэнэ ихтэй хэсэг, өөрөөр хэлбэл, эх бүтээлийн "зүрхэн хэсэг (heart)" байх тохиолдолд тухайн ашиглалт нь эх бүтээлийг орлох боломж ихсэж, эх бүтээлд учруулах эдийн засгийн хохирол ихэсдэг[152].

Гэхдээ, ашиглах зорилгоос хамаараад эх бүтээлийн зүрхэн хэсгийг багтааж, эх бүтээлийг бүхэлд нь хэрэглэсэн тохиолдол нь заавал Fair use-ийг үгүйсгэх нөхцөл болохгүй байх боломжтой[153]. Өөрөөр хэлбэл, тухайн ашиглалт зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эдийн

145 See Neil Weinstock Netanel, *supra note* 129, p.768.

146 横山・前掲注16）18頁参照。

147 Marshall Leaffer（牧野和夫監訳）『アメリカ著作権法』（レクシスネクシス・ジャパン、2008） 683頁参照。

148 Harper & Row v. Nation Enterprises, *supra note* 132.

149 横山・前掲注16）18頁参照。

150 山本隆司=奥邨弘司『フェア・ユースの考え方』（太田出版、2010）16頁、横山・前掲注14）19頁参照。

151 H. R. Rep. №.102-836, 102d Cong., 2nd Sess. 1992, 1992 U.S.C.C.A.N.2553. (1992).

152 Harper & Row хэрэг (Harper & Row v. Nation Enterprises, *supra note* 132)-т хариуцагч нэхэмжлэгчийн зохиогчийн эрх эзэмшдэг намтраас 300 орчим үсгээс л бүрдэх өгүүлбэрийг ашигласан боловч, шүүх хариуцагчийн ашиглсан хэсэг нь нэхэмжлэгчийн бүтээлийн хамгийн сонирхол татах хэсэг (зүрхэн хэсэг) байх ба, энэ нь Fair use-ийг үгүйсгэх нөлөөтэй гэж үзсэн байдаг.

153 山本=奥邨・前掲注150）34頁。

засгийн эрх ашгийг давж гарах зорилго агуулж байвал Fair use-д хамаарах боломжтой. Тухайлбал, дээрх "Campbell" хэргийн тогтоолд, ашигласан хэсгийн чанар, үнэ цэнэ нь тухайн ашиглалт пароди байх тохиолдолд Fair use эсэхийг шийдвэрлэх гол нөхцөл болохгүй гэж үзсэн байдаг. Учир нь "пароди нь эх бүтээлийг онилсон тохиолдолд наад зах нь шүүмжлэлийн объект болж буй эх бүтээлийг таних, сэргээн санууллахад хангалттай хэмжээгээр ашиглахгүй бол болохгүй." гэж тайлбарласан байдаг. Тиймээс зөвшөөрөгдөх хэмжээ нь тухайн бүтээлийг ашиглах зорилгоос хамаарна гэж үздэг.

Бүлгийн товч дүгнэлт

АНУ-ын дээд шүүх өөрөө ч гэсэн Fair use-ийг Зохиогчийн эрх зүй дэх "хамгийн хурцадмал асуудал" гэж шийдвэртээ дурдсан байдаг[154]. Судлаачдын дунд ч Fair use-ийг хэрэглэх нэг мөр, тодорхой болсон шалгуур байхгүй тул ойлгомжгүй, үлгэр шиг зүйл гэж хэлэгддэг[155].

Дээд шүүхийн шийдвэрт ч мөн "Зах зээл төвт парадайм" болон "Хувиргасан ашиглалтын парадайм" гэх §107-ээс өргөн хүрээнд тайлбарлах тайлбар бий болсон нь үүнийг улам төвөгтэй болгосон[156]. Сүүлийн жилүүдэд, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа, мэдээллийн зорилгоор бүтээл ашиглах тохиолдолд ч гэсэн "Хувиргасан ашиглалтын парадайм" хэрэглэгдэх болсон боловч "Хувиргасан ашиглалт" гэж юу болох талаар тухайн ойлголтыг бий болгосон Leval ч мөн тодорхой зүйл хэлээгүй байна. Эцэст нь, Fair use-ийн талаар нэг мөр, тодорхой шалгуур одоогоор байхгүй байгаа тул §107-д заасан 4 нөхцөлийн хэрхэн хослуулж, аль хэсэгт ач холбогдол өгч шийдвэрлэх эсэх нь шүүхийн үнэлэмжээс хамаарч тохиолдол нэг бүрээр шийдвэрлэгдэж байна.

Тиймээс Монгол Улсын ЗЭтХ-ийн §38.2 нь Fair use дэх 4 нөхцөлтэй ойролцоо боловч, зохиогчийн эрхийг хязгаарлах арга, эрх зүйн соёлын ялгаа, Fair use-ийн ойлгомжгүй байдал зэргээс шалтгаалан Fair use дэх 4 нөхцөлийн тайлбарыг шууд авч ашиглах боломжгүй юм. Тиймээс дараагийн бүлэгт, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийг хэрхэн тайлбарлах нь зүйтэй талаар АНУ-аас санаа авах боломжтой хэсгийг авч үзэх болно.

5 дугаар бүлэг. Япон, АНУ, Монголын тогтолцооны харьцуулалт болон Монголын тогтолцоонд авч болох санаа

Энэ бүлэгт, 2 дугаар бүлэгт авч үзсэн Монголын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх асуудалд, Япон болон АНУ-ын тогтолцооноос авах боломжтой санааг тодорхойлж, үүнийг хэрхэн тайлбарлах талаар авч үзэх болно.

5.1. Япон, АНУ, Монголын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын ерөнхий харьцуулалт

Нэгдүгээрт, Монгол болон Японы хууль дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалт нь дараах ялгаатай шинжийг агуулна. Зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтыг адилхан "Хязгаарлан жагсаах арга"-аар зохицуулсан боловч Японы онцлог нь хуульдаа жагсаасан хязгаарлалтуудын тоо нь олон, хязгаарлалт тус бүрт түүний урьдчилсан нөхцөл (ашиг олох зорилгыг шаардах болон шаардахгүй байх эсэх), хязгаарлалтын дүрмийн бус зохицуулалт, төлбөр төлөх үүрэг зэргийг нарийвчлан тусгасан байна. Эсрэгээрээ Монголын хувьд хуульдаа жагсаасан хязгаарлалт тус бүрт түүний нарийвчилсан зохицуулалтуудыг дагалдуулсан төвөгтэй бүтцээс гадна, §38.2-т бүх хязгаарлалтуудад хамаарах урьдчилсан нөхцөлүүдийг тусгаж өгснөөрөө онцлогтой (Зохиогчийн эрхийн бүх хязгаарлалтуудад хамаарах ерөнхий урьдчилсан нөхцөл).

Хоёрдугаарт, Монгол болон АНУ-ын хууль дахь зохицуулалт нь дараах төсөөтэй шинжийг агуулж байна. АНУ-ын хууль нь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтыг "Ерөнхий

154 Dellar v. Samuel Goldwyn, Inc., 104 F.2d. 662. （2nd Cir. 1939）.

155 See David Nimmer, *"Fairest of Them All" and other Fairy Tales of Fair use*, 66 Law & Contemp. Probs. (2003), p. 287, William Fisher, *Reconstructing the Fair Use Doctrine*, 101 Harv. L. Rev. (1988), p. 1794.

156 山本=奥邨・前掲注150）22頁参照。

82

өртгөөр нь нийлүүлж байсан бөгөөд ямар нэгэн ашиг хонжоо олох зорилго байгаагүй.” гэж маргаснаас үзвэл энэ нь гадаад жуулчдыг татах зорилгоор тус киноны хэсгийг үзүүлж, тухайн бүтээлийн хэсгийг мэдэрч таашаах боломжийг олгох сурталчилгааны зорилготой байсан нь харагдаж байна.

Мөн “Хүн, араатан, бурхад” хэрэгт дээд шүүх өмнөх хуулийн §24.1-т үндэслэн шийдвэр гаргасан байх боловч уг ашиглалтыг §§24.1.1-24.1.9-т заасан яг ямар хязгаарлалтад хамааруулсан болох нь тодорхойгүй байна. Нэхэмжлэгч “24.1.1-д заасны дагуу мэдээллийн тойм бэлтгэх зорилгоор нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч, өөрийн вэб хуудсанд тавьсан” гэж маргасан бөгөөд Дээд шүүх нэхэмжлэлийг хангаж шийдвэрлэсэн анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хэвээр үлдээж шийдвэрлэсэн тул тус ашиглалтыг §24.1.1-т хамааруулсан гэж таамаглах боломжтой[37]. Гэвч тус хэрэг дэх бүтээлийн ашиглалт нь мэдээллийн тойм бэлтгэх зорилготой бус сайтын хандалтаа өсгөхийн тулд тус орчуулгын бүтээлийг олон нийтэд үзүүлэх, уншуулах зорилготой байсан гэж дүгнэж болохоор байна.

Эдгээр тохиолдлуудыг мэдээллийн зорилготой, болон хэвлэлийн тойм бэлтгэх зорилготой гэж дүгнэн, “Зүй зохистой эшлэл”-д хамааруулан зохиогчийн эрхийг хязгаарлавал, нийт зохиогчийн бүтээл туурвих хөшүүрэг, хүсэл эрмэлзэл үгүй болох эрсдэлтэй юм. Тиймээс эдгээр тохиолдлуудад эх бүтээлийн зохиогчийн эрх эзэмшигчээс зөвшөөрөл авч, шаардлагатай тохиолдолд лицензийн гэрээ байгуулж, төлбөр төлсний үндсэн дээр тухайн бүтээлийг ашиглах шаардлагатай байсан гэж үзэх үндэслэлтэй.

Хоёрдугаарт, “Хүн, араатан, бурхад” хэрэгт “ашиг олох зорилгогүй байх” (§24.2.1) гэх нөхцөлийг чухалчлан үзсэний үндсэн дээр зохиогчийн эрхийн зөрчил биш гэж шийдвэрлэжээ.

Гуравдугаарт, дээрх 2 тогтоол хоёулаа “бүтээлээс ашиглах хэмжээ болон ашигласан хэсгийн ач холбогдолтой шинж чанар” (§24.2.2)-ын тухайд, эх бүтээл (эш татуулсан бүтээл) дэх эшилсэн хэсгийн хэмжээг харгалзан үзэж, эшилсэн хэсгийн хэмжээ бага байвал “Зүй зохистой эшлэл” зөвшөөрөгдөнө гэж шийдсэн гэж тайлбарлаж болохоор байна. Гэвч эшилсэн хэсгийн агуулга буюу үнэ цэний талаар ямар нэгэн зүйл дурдаагүй болохоор үүнийг харгалзан үзсэн эсэх нь эргэлзээтэй. Тухайлбал, “Мөнх тэнгэрийн хүчин дор” хэрэгт нэхэмжлэгч “Энэхүү ашигласан хэсгүүд нь ихэвчлэн тухайн бүтээлийг туурвихад хамгийн их хүч хөдөлмөр зарцуулж, зардал их гарсан хэсгүүд нь байна” гэж маргасан боловч, тогтоолын үндэслэх хэсэгт үүний талаар ямар нэгэн зүйл дурдагдаагүй байна.

Түүнчлэн, эш татсан тал болон эшилсэн хэсгийн харьцааны талаар “Мөнх тэнгэрийн хүчин дор” хэргийн магадлалд “… ‘Мөнх тэнгэрийн хүчин дор’ киноны хэсгээс ‘Мянган жилийн суут их хаан Чингис’ дүрс бичлэгийн электрон номд 5.07 хувь, “Монголд зочилно уу” баримтад кинонд 4.41 хувь эзэлж байгааг Соёл урлагийн газрын шинжээчийн дүгнэлтээр тогтоогдсон байна.” хэмээн дурдагдсан боловч, тогтоолд үүний талаар дурдалгүй шийдвэрлэсэн байна. Мөн дээрх 2 шүүхийн шийдвэр нь, эш татсан тал болон эшилсэн хэсгийн агуулга, үнэ цэний харьцааны талаар ямар нэгэн зүйл дурдаагүй байна.

Гуравдугаарт, “бүтээлийн үнэ цэнэ, ашигласан хэсгийн зах зээл дэх үр нөлөө” (§24.2.3) гэх урьдчилсан нөхцөл нь зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эдийн засгийн ашиг сонирхлыг харгалзсан нөхцөл юм. “Хүн, араатан, бурхад” хэрэгт, X нь A-ын орчуулсан бүтээл болох “Хүн, араатан, бурхад” номын хэсгийг зөвшөөрөлгүйгээр өөрийн www.news.mn веб сайт дээр тухайн номын 4, 5 дахь хэсгийг унших боломжтойгоор линк байршуулсан нь зах зээлд тухайн бүтээлийг орлох боломжтой зүйл болгож байгаа ч үүнийг дээд шүүх

[37] Гэхдээ анхан шатны шүүхийн шийдвэр ч мөн тухайн ашиглалтыг §§24.1.1-24.1.9-ийн алинд нь хамааруулсан талаар тусгагдаагүй байх бөгөөд, “24.2-т заасан зохиогчийн эрхийн зөрчилд тооцохгүй байх онцгой нөхцөлүүдийг харгалзан үзээгүй болох нь дээрхи нөхцөл байдлаар нотлогдож байх тул нэхэмжлэгчийг зохиогчийн эрхийн зөрчил гаргасан гэж үзэх боломжгүй” гэсэн үндэслэлээр нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангаж шийдвэрлэсэн байна.

харгалзан үзээгүй байна[38].

Дээрхээс үзвэл, өмнөх хуульд ч гэсэн “Зүй зохистой эшлэл”-ийн урьдчилсан нөхцөл тодорхойгүй байсан бөгөөд энэ асуудал одоогийн хуульд ч байсаар л байна. Өөрөөр хэлбэл, дээд шүүх “Зүй зохистой эшлэл”-ийн урьдчилсан нөхцөлийг тодорхойлж, хангалттай дүгнэлт өгөхгүйгээр шийдвэр гаргаж байна. Үүнээс улбаалан, бүтээл ашиглагчийн эрхийг хэт чухалчлах хандлага ажиглагдаж байгаа тул зохиогчийн эрх эзэмшигч болон бүтээл ашиглагчийн эрх ашгийн тэнцвэртэй байдал алдагдаж байна гэж дүгнэхээр байна.

Хоёрдугаар бүлгийн хураангуй

Манай улсын хувьд “Зүй зохистой эшлэл”-ийн талаарх зохицуулалтууд болон түүний урьдчилсан нөхцөлд тодорхой бус, асуудалтай зүйл маш олон байх боловч, үүний талаар нарийвчилсан судалгаа хийгдээгүй байна. Мөн өмнөх хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байх үеийн шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийж үзэхэд, дээд шүүхийн тогтоол дахь “Зүй зохистой эшлэл”-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх тайлбар ойлгомжгүй, тодорхойгүй байгаагаас шалтгаалан зохиогчийн эрх эзэмшигч болон бүтээл ашиглагчийн эрх ашгийн тэнцвэртэй байдал алдагдаж байгаа бөгөөд энэ асуудал одоогийн хууль д ч мөн байсаар байгаа нь хоёрдугаар бүлгээс тодорхой боллоо. Тиймээс дараагийн бүлгүүдээр “Зүй зохистой эшлэл”-ийн талаарх зохицуулалт дахь уг тодорхойгүй байдлыг хэрхэн тайлбарлах нь зүйтэй талаар авч үзэх шаардлагатай байна.

Гуравдугаар бүлэг. Япон улсын ЗЭтХ дахь “Зүй зохистой эшлэл”-ийн талаарх зохицуулалт, түүний асуудал

3.1. Япон улсын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалт

Япон улсын ЗЭтХ §30-ээс авхуулаад зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтуудыг нарийвчлан жагсаасан бөгөөд тухайн бүтээлийн ашиглалт уг жагсаасан хязгаарлалтуудад хамаарахгүй тохиолдолд зохиогчийн эрхийн зөрчил болно. Өөрөөр хэлбэл, Япон улс зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын хувьд “хязгаарлан жагсаах арга”-ыг ашигладаг[39] боловч үүнээс болоод нийгмийн өөрчлөлтийг гүйцэхэд хүндрэлтэй байдал бий болсон гэх шалтгаанаар 2007 оноос “Fair use-ийн Япон хувилбар” гэж нэрлэгдэх хэлэлцүүлгийг хэлэлцэж эхэлсэн[40]. Үүний үр дүнд, 2012 оны ЗЭтХ-ын нэмэлт, өөрчлөлтөөр “Дагалдах ашиглалт (付随対象著作物の利用)”-ын талаарх хязгаарлалтыг шинээр зохицуулжээ[41]. Түүнээс хойш ч зохиогчийн эрхийн хязгаарлалттай холбоотой асуудлууд тулгарсаар байсан тул 2018 оны нэмэлт, өөрчлөлтөөр дижитал хөгжлийг харгалзсан “Эрхийн хязгаарлалтын уян хатан зохицуулалт (柔軟な権利制限規定)”-уудыг шинээр хуульчилсан[42] боловч пароди буюу элэглэлийг хэрхэн авч үзэх талаар одоо ч маргаантай хэвээр байна[43].

Мөн, §30 ба түүний дараах зүйлд заасан хязгаарлалтуудаар зөвхөн зохиогчийн эд хөрөнгийн эрх л хязгаарлагдах бөгөөд энэ нь зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрхийг хязгаарлах үндэслэл болохгүй (§50).

[38] Энэхүү хэрэгт, тус бүтээлийн ашиглалт §24-д заасан “Зохиогчийн эрхийн зөрчил болохгүй байх онцгой нөхцөлүүд” буюу зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтад хамаарах эсэхийг шийдвэрлэхээс өмнө, линк байршуулах нь бүтээлийн ашиглалт (хуулбарлах, нийтэд түгээх)-д хамаарах эсэх гэсэн тусдаа асуудалд дүгнэлт өгөх ёстой байсан ч Дээд шүүх үүний талаар ямар нэгэн зүйл дурдаагүй байна.

[39] 島並・前掲注11）179頁。上野達弘「権利制限の一般規定－受け皿規定の意義と課題－」中山信弘＝金子敏哉『しなやかな著作権制度に向けて–コンテンツと著作権法の役割－』（信山社、2017）143頁参照。

[40] See Tatsuhiro Ueno, “A General Clause on Copyright Limitations. In Civil Law Countries: Recent Discussion on Japanese-Style Fair Use Clause”, Shyamkrishna Balganesh et al (edn), *The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions,* (Cambridge University Press. 2021), p.212.

[41] 文化庁長官官房著作権課「著作権法の一部を改正する法律（平成24年）について」コピライト618号（2012）19-20頁参照。

[42] 文化庁長官官房著作権課「著作権法の一部を改正する法律（平成30年改正）について」コピライト692号（2018）22頁以下参照。

[43] “Элэглэл нь зохиогчийн эрхийн хуулийн ертөнцөд 《чөтгөрийн хүүхэд》 мэт оршихуй болж байна” гэж хэлэгдэх хэмжээнд байна（中山・前掲注17）496頁）.

гэж үзсэний үндсэн дээр “Чухал зүйл бол, Fai use-ийг үгүйсгэхийн тулд тухайн ашиглалт өргөн хүрээнд явагдах тохиолдолд энэ нь бүтээлийн зах зээлд сөргөөр нөлөөлнө гэдгийг нотлоход л хангалттай. Энд эх бүтээлд учруулсан хохирол төдийгүй үүсмэл бүтээлийн зах зээлд учруулсан хохирлыг ч мөн харгалзан үзэх шаардлагатай”, “эх бүтээл нийтлэгдээгүй байх нь бүтээлийн “шинж чанар”-ын хувьд чухал элемент бөгөөд Fair use-ийг үгүйсгэхэд ихээхэн нөлөө үзүүлнэ. Учир нь хэвлэгдээгүй бүтээлийг ашиглах нь, зохиогчийн бүтээлээ нийтийн хүртээл болгох эрхийг зөрчиж, эх бүтээлийн зах зээлд нөлөө үзүүлэх боломжтой юм” гэж шийдвэрлэжээ.

A-3. Дүн шинжилгээ

Дээрх 2 Дээд шүүхийн тогтоол нь тухайн ашиглалт ашиг олох зорилготой тохиолдолд зохиогчийн эрх эзэмшигч өөрөө бүтээлээ ашиглах явдалтай өрсөлдөж, бүтээлийн зах зээлд сөргөөр нөлөөлөх боломж өндөр тул тухайн ашиглалтыг Fair use гэж үзэх боломж багасна гэж үзсэн[133]. Өөрөөр хэлбэл, зах зээлд үзүүлэх нөлөө гэх 4 дүгээр нөхцөлийг гол болгон шийдвэрлэх жишгийг бий болгосон[134].

B. “Хувиргасан ашиглалтын парадайм” (transformative use paradigm)

“Хувиргасан ашиглалтын парадайм” нь Pierre Leval шүүгчийн “Toward a Fair Use Standard”[135] өгүүлэл дэх “transformative use” гэх ойлголтоос үүсэлтэй[136]. Fair use-ийн өмнөх шүүхийн жишгийн чиг хандлагад асар том өөрчлөлт авчирсан гэж үзэгддэг “Campbell” хэргийн Дээд шүүхийн тогтоол нь Leval шүүгчийн дээрх өгүүллийн ихээхэн хэсгийг эшилсэн байдаг.

B-1. “Campbell” хэргийн Дээд шүүхийн тогтоол[137]

Гол үйл баримт

X (нэхэмжлэгч) нь “Pretty woman” киноны дуу (Цаашид “тус дуу” гэх)-нд зохиогчийн эрх эзэмшдэг. Y (хариуцагч) нь, тус дууны үгийг өөрчлөн, аяыг нь рэп болгосон пароди дуу бүтээжээ[138]. Ингэхдээ Y нь X-ийн зөвшөөрлийг хүссэн боловч татгалзсан хариу авсан. Гэсэн хэдий ч уг дууг нийтэд түгээсэн байна. Тиймээс X нь зохиогчийн эрхийн зөрчил гэх үндэслэлээр нэхэмжлэл гаргажээ.

Шийдвэрлэсэн байдал

Дээд шүүх, эхний нөхцөлийн талаар “Энд тухайн ашиглалт шүүмжлэх, тайлбарлах, мэдээлэх зорилготой эсэх гэсэн 107 дугаар зүйлд тоочсон зорилгуудыг чиг шугамаа болгон үзэх боломжтой. Энд авч үзэх гол зорилго нь ...шинэ бүтээл нь зөвхөн эх бүтээлийг орлох зүйлээс хэтрэхгүй юу, эсвэл шинэ зорилго, өөр шинж чанартай ямар нэгэн шинэ үнэ цэнэ нэмж, шинэ илэрхийлэл, утга, мессежээр эх бүтээлийг хувиргах зүйл үү гэдгийг авч үзэх шаардлагатай.” гэж үзжээ. Өөрөөр хэлбэл, шинэ бүтээл нь “хувиргагдсан (transformative) эсэх, хувиргагдсан хэмжээг харгалзан үзнэ” гэж үзсэн Leval-ийн гаргаж ирсэн“transformative use” гэх ойлголтыг тэр чигээр нь эшилсэн байна. Түүнчлэн, “шинэ бүтээл нь хувиргагдсан байх тусмаа Fair use-ийг үгүйсгэх нөхцөл болох ашиг олох зорилго болон бусад нөхцөлүүдийн ач холбогдолтой байдал багасна.” гэж тайлбарлажээ.

Үүний дараа 4 дүгээр нөхцөлийн талаар “…‘Sony’ хэргийн Дээд шүүхийн шийдвэр дэх хохирлын таамаглал нь, ашиг олох зорилготой хуулбарлалтыг давж гарах ямар нэгэн зүйлийг багтаасан хэрэгт хэрэглэгдэхгүй. ‘Sony’ хэргийн тогтоол нь зөвхөн нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн зүйл бөгөөд ашиг олох зорилготой ашиглалт нь, эх бүтээлийг тэр чигээр нь хуулбарласан тохиолдолд тухайн бүтээлийн зорилгыг орлож, зах зээлд орлогдох боломжтой зүйл болж, үр дүнд эх бүтээлийн зах зээлд хохирол учруулах боломжтой болох

[133] See Haochen Sun, *supra note* 125, p.816.

[134] See Marshall Leaffer, *supra note* 127, p.406, 石新・前掲注74）247頁参照。

[135] Pierre N. Leval, *Toward A Fair Use Standard*, 103 HARV.L.REV (1990), p.1105.

[136] See Marshall Leaffer, supra note 127, p.407.

[137] Campbell v. Accuff-Rose Music, Inc.,510 U.S. 569 (1994)

[138] https://www.youtube.com/watch?v=65GQ70Rf_8Y [Сүүлд үзсэн: 2023.02.21]

нь тодорхой юм. Эсрэгээрээ, ашиглалт нь ‘хувиргагдсан’ (transformative) ашиглалт байх тохиолдолд зах зээлд эх бүтээлийг орлох боломжгүй ба зах зээлд хохирол учрах боломж тийм ч хялбар таамаглагдах боломжгүй.” гэж тайлбарласны үндсэн дээр уг ашиглалт нь Fair use-д хамаарна гэж шийдвэрлэжээ.

Дүн шинжилгээ

Энэхүү хэрэгт, тухайн ашиглалт ашиг олох зорилготой тул шударга ашиглалтад хамаарахгүй гэж үзсэн “Sony” хэргийн тогтоол болон 4 дүгээр нөхцөлд чухал ач холбогдол өгсөн “Harper & Row”хэргийн тогтоолыг дагалгүйгээр, шийдвэрийн цөмийг 4 дэх нөхцөлөөс 1 дэх нөхцөл рүү шилжүүлснээрээ онцлог юм. Өөрөөр хэлбэл, “1 дэх нөхцөл болох ‘ашиглалтын зорилго болон шинж чанар’-ын талаар тухайн ашиглалт “хувиргасан ашиглалт” (transformative use) байх тохиолдолд ашиг олох зорилго агуулж байсан ч Fair use-д хамаарч, 4 дэх нөхцөлийн талаар зах зээл дэх нөлөөлөл байхгүй гэж үзэх чиг хандлагыг бий болгосон”[139].

C. Эмпирик судалгаа: “Зах зээл төвт парадайм”-ын бууралт болон “Хувиргасан ашиглалтын парадайм”-ын өсөлт

(1) “Хувиргасан ашиглалтын парадайм”-ын ялагдал (1978-2005)

Barton Beebe, 1978 оноос 2005 он хүртэлх шүүхийн шийдвэрийн эмхэтгэлийг шинжилсний үндсэн дээр, статистикийн хувьд доод шатны шүүхүүдийн ихэнх нь Fair use-ийн талаарх “Campbell” хэргийн жишгийн үнэ цэнийг харгалзан үзээгүй бөгөөд “Sony” хэрэг дэх арилжаа болон ашиг олох зорилготой ашиглалт эсэх гэсэн нөхцөлд ач холбогдол өгөн шийдвэрлэсэн байна гэж дүгнэжээ[140].

(2) “Хувиргасан ашиглалтын парадайм”-ын ялалт (2006-2010)

Neil Weinstock Netanal, 2006 оноос 2010 оны шүүхийн шийдвэрүүдийг шинжилсний үр дүнд, “2006 оноос хойш ‘Зах зээл төвт парадайм’ нь бараг л түүхийн нэг хуудас болон ухарсан” гэж дүгнэжээ. Түүнчлэн, тухайн ашиглалт хувиргасан ашиглалт байх тохиолдолд, асуудал болох зүйл бол хариуцагч тухайн ашиглалтыг зохистой хүрээг даван хийсэн эсэх юм. Мөн ашиглалт нь хувиргагдсан бөгөөд хариуцагч тухайн хувиргасан ашиглалтын зорилгод нийцүүлэн хэт их хэмжээгээр эх бүтээлийг хуулбарлаагүй байх тохиолдолд, тухайн ашиглалт нь Fair use гэж хүлээн зөвшөөрөгдөх боломж ихэснэ гэж шийдвэрлэсэн шийдвэр их байгааг дурджээ[141].

D. “Хувиргасан ашиглалтын парадайм”-ын асуудал

“Хувиргасан ашиглалтын парадайм”-ын талаар, доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд §107-д заасан 4 урьдчилсан нөхцөлийн доторх зөвхөн нэг л хүчин зүйл болох “хувиргасан ашиглалт” гэсэн ойлголтын хэрэглээний хүрээг үндэслэлгүйгээр өргөжүүлэн, 4 дэх нөхцөлийг зүгээр л хэлбэрийн төдий болгож байна гэж шүүмжилдэг[142]. Түүнчлэн, хамгийн анхаарал хандуулах ёстой зүйл нь “хувиргасан ашиглалт” гэсэн ойлголт өөрөө тодорхой биш, үүсмэл бүтээлээс юугаараа ялгаатай эсэх, ямар тохиолдолд хувиргасан гэж үзэх нь тодорхойгүй тул урьдчилан таамаглах боломжгүй зүйл гэсэн үндэслэлээр зарим судлаачид энэхүү тайлбарыг дэмжих боломжгүй гэж үздэг[143].

Үүний талаар, Anthony Reese, давж заалдах шатны шүүхүүд “хувиргасан ашиглалт” гэх ойлголт нь шинэ илэрхийлэлд хувь нэмэр оруулахад түүнийг дагаад бий болох ашиглалт биш, шинэ өөр зорилгын төлөөх ашиглалт гэж тодорхойлсон гэж дүгнэсэн[144]. Netanal үүнийг дэмжин, “хувиргасан ашиглалт”-ын тайлбарт (1) “илэрхийллийн агуулга (expressive content)-ын хувиргалт” (роман, дэлгэцийн бүтээлийн үргэлжлэх бүлгийг бичих, шинээр дуу

[139] See Marshall Leaffer, *supra note* 127, p.407.

[140] See Barton Beebe, *An Empirical Study of U.S. Copyright Fair Use Opinions*, 1978-2005, 156 U. Pa. L. Rev. (2008), p. 572.

[141] See Neil Weinstock Netanel, *supra note* 129, p.768.

[142] Дэлгэрэнгүйг石新・前掲注74）249頁-аас үзнэ үү.

[143] Дэлгэрэнгүйг Neil Weinstock Netanel, *supra note* 129, p.768-аас үзнэ үү.

[144] R. Anthony Reese, *Transformativeness and the Derivative Work Right*, 31 COLUM. J.L & ARTS (2008) p.485.

3.2. Япон улсын ЗЭтХ дахь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт

Япон улсын ЗЭтХ-ийн §32.1-т "Нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч ашиглаж болно. Энэ тохиолдолд, энэхүү эшлэл нь шударга заншилд нийцсэн, мөн мэдээлэл, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа болон өөр бусад эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд хийгдсэн байх ёстой" гэж заасан байдаг. Мөн ЗЭтХ-ийн §48.1.1-т "Бүтээлийн эх сурвалж болон зохиогчийн нэрийг хуулбарлалт эсвэл ашиглалтын хэлбэрт тааруулан зохистой арга болон хэмжээгээр дурдсан байх ёстой " гэж заажээ.

Уг зохицуулалтаас үзвэл, "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл нь (1) "нийтлэгдсэн бүтээл байх", (2) тухайн ашиглалт "эшлэл"-д хамаарах, (3) "шударга заншилд нийцсэн байх", (4) мэдээлэл, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа болон өөр бусад эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд хийгдсэн байх гэж тайлбарлагдахаар байна[44]. Мөн §48.1.1-т заасан "бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүрэг" нь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл гэж үзэх судлаачид байдаг.

Гэвч "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх өмнөх шүүхийн жишгүүдэд, тухайн ашиглалт §32.1-т заасан "шударга заншилд нийцсэн", "мэдээлэл, шүүмжлэл, эрдэм шинжилгээний судалгаа болон өөр бусад эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд хийгдсэн" эсэхийг хяналгүйгээр шийдвэрлэх тохиолдол элбэг байсан. Иймд учраас сүүлийн үед судлаачид дунд §32.1-ийг үгчлэн тайлбарлаж, үүнтэй уялдаатай урьдчилсан нөхцөлийг гаргаж ирэх ёстой гэсэн үзэл баримтлал хүчтэйгээр гарч ирж, шүүхийн шийдвэрүүдэд ч шинэ хандлага бий болж байгаа тул, §32.1 нь судлаачдын анхаарлыг ихээр татах болсон.

3.3. "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх шүүхийн шийдвэрийн чиг хандлага (Шинэ чиг хандлагаас үүдэх эмх замбараагүй байдал)

"Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар (二要件説)" гэх тайлбар байх бөгөөд доор авч үзэх "Пароди монтаж зураг" хэргийн дээд шүүхийн тогтоолоос хойших дараа дараагийн шүүхийн шийдвэрүүдэд өргөнөөр ашиглагдаж ирсэн. Гэвч "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар" нь судлаачдын дунд маш олон шүүмжлэлийг дагуулсан. Үүний үр дүнд "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар (総合考慮説)" бий болсон боловч уг тайлбарт ч мөн дутагдалтай тал байгаа нь хүлээн зөвшөөрөгдөж, сүүлийн жилүүдэд шүүхийн шийдвэрүүдэд "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар тогтвортой чиг хандлага ажиглагдахгүй байна.

3.3.1. "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар (二要件説)"

A. "Пароди монтаж зураг" хэргийн Дээд шүүхийн тогтоол[45]

Гол үйл баримт

X (нэхэмжлэгч) нь цастай ууланд цанаар гулгаж буй цаначдын өнгөт гэрэл зургийг бүтээж (цаашид "тус гэрэл зураг" гэх), үүнийгээ даатгалын компанийн календарьд хэвлүүлсэн. Y (хариуцагч) нь тус гэрэл зургийг ашиглан фотомонтаж зураг бүтээж, X-ийн зөвшөөрөлгүйгээр сэтгүүлд хэвлүүлсэн байна. Ингэхдээ Y нь тус гэрэл зургийг хар цагаан болгосны үндсэн дээр зарим хэсгийг тайрч, баруун дээд буланд машины дугуйг байрлуулж хэвлэсэн байна. Тиймээс X нь Y-ийн эсрэг зохиогчийн эрх (хуулбарлах эрх), зохиогчийн амины эрх (бүтээл халдашгүй байх эрх)-ийн зөрчил гэж үзэн хохирол барагдуулах нөхөн төлбөр болон залруулга хийж, уучлал гуйх нийтлэлийг нийтлэхийг даалгах нэхэмжлэл гаргасан байна.

[44] 澤田将史「近時の裁判例から見る引用に関する実務上の留意点」コピライト714巻60号（2020）3頁、作花文雄「『引用』概念による公正利用と法制度上の課題－『美術品鑑定証書』事件における引用要件の混迷－」コピライト（2011）35頁参照。

[45] 最判昭和55年3月28日民集34巻3号244頁。

Зураг 1. Эх зураг (Ширакава Ёшиказугийн гэрэл зураг) болон фотомонтаж зураг (Маддо Аманогийн фотомонтаж зураг)[46]

Шийдвэрлэсэн байдал

Дээд шүүх "Эшлэл гэдгийг тайлбар, лавлагаа, шүүмжлэл болон бусад зорилгоор бусдын бүтээлээс зарчмын хувьд нэг хэсгийг өөрийн бүтээлд дахин хуулбарлахыг хэлнэ гэж тайлбарлах нь үндэслэлтэй бөгөөд энэхүү эшлэлд хамаарахын тулд илэрхийллийн хувьд эш татсан тал болон эш татуулсан талын бүтээл нь хоорондоо тодорхой ялгагдаж байх шаардлагатай бөгөөд эдгээр хоёр бүтээлийн эхнийх нь гол хэсэг, дараагийнх нь дагалдах хэсэг гэсэн харилцан хамааралтай байх ёстой. Мөн хуулийн §18.3 (Бүтээл халдашгүй байх эрх)-аас үзвэл, эш татуулсан бүтээлийн зохиогчийн амины эрхийг зөрчих хэлбэрээр эшлэл хийх нь хүлээн зөвшөөрөгдөхгүй" гэж үзсэний үндсэн дээр, уг хэрэг дэх Y-ийн үйлдэл нь X-ийн "бүтээл халдашгүй байх эрх"-ийг зөрчсөн төдийгүй "дагалдах хэсэг болгон эшилсэн гэж үзэх боломжгүй" тул "Сэцүроку эшлэл" (өмнөх хуулийн §30.1.2)-д хамаарахгүй гэж үзсэн байна.

Дүн шинжилгээ

Уг шүүхийн жишиг нь өмнөх хуулийн §30.1.2-т заасан "Сэцүроку эшлэл"[47]-ийн талаарх шийдвэр юм. "Сэцүроку эшлэл"-ийн тайлбар болгон (1) "Тодорхой ялгагдаж байх" (Эш татсан талын илэрхийлэл болон эшилсэн хэсэг нь тодорхой ялгагдаж байх), (2) "Гол болон дагалдах хэсэг"(эш татсан талын илэрхийлэл гол, эшилсэн хэсгийн илэрхийлэл дагалдах хэсэг гэсэн хамааралтай байх) гэсэн 2 урьдчилсан нөхцөлийг шаардсан байна. Үүн дээр нэмээд (3) "Зохиогчийн амины эрхийг зөрчихгүй байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг мөн шаардсан. Үүний талаар, тухайн хэргийг шийдвэрлэсэн шүүгчийн тайлбарт "Уг шүүхийн жишгийн тайлбар нь одоогийн хуулийн тайлбарт ч энэ хэвээрээ ашиглагдана"[48] гэж тусгагдсан тул үүний дараагаар (3) дахь урьдчилсан нөхцөл хасагдан[49], (1) болон (2) дахь урьдчилсан нөхцөл (цаашид "2 урьдчилсан нөхцөл" гэх) нь одоогийн хуулийн хүрээнд

[46] See Noriyuki Kurokawa & Hajime Nariai (edn), *PARODY AND INTERTEXTUALITY: Visual Culture in Japan around the 1970s*, (Tokyo Station Gallery, 2017), p.219, 220.

[47] Өмнөх ЗЭтХ-ийн 30.1.2-т "Өөрийнхөө бүтээлд зохистой хүрээ хязгаарт тохируулан сэцүрокү эшлэл хийх" нь зохиогийн эрхийн зөрчил болохгүй гэж заасан байсан. "Сэцүрокү" гэх ойлголтын талаар "эх бүтээлд өргөн хүрээнд өөрчлөлт оруулах нь хүлээн зөвшөөрөгдөнө"(榛村専一『著作権法概論〔改正版〕』（巌松堂、1936）212頁), "Сэцүрокү гэдэг нь хураангуйлж бичихийг хэлнэ"(山本圭一『著作権法』（有斐閣、1969年）114頁) гэх мэтээр "Сэцүрокү" гэх хэллэгийг өөрчлөх, хураангуйлах гэж үзэх судлаачид байсан.

[48] 小酒禮「判解」最高裁判所判例解説民事篇昭和55年度35巻10号（1985）154頁。

[49] "Зохиогчийн амины эрхийг зөрчихгүй байх" нь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл гэж үзвэл, зохиогчийн эд хөрөнгийн эрх болон эд хөрөнгийн бус амины эрхийн зөрчлийг шийдвэрлэхэд төөрөгдөл үүсгэх болно гэх тайлбар судлаачдын дунд нийтлэг байсан тул уг шийдвэрийн дараах доод шатны шийдвэрүүд энэхүү нөхцөлийг харгалзан үзээгүй байна (田村善之『著作権法概説〔第 2 版〕』（有斐閣、2001）240頁、川原健司「引用の適法要件」東京大学法科大学院ローレビュー1号（2006）59頁参照).

3) Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл дэх ашиглагдсан хэсгийн хэмжээ болон ач холбогдолтой байдал
4) Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн зах зээл болон үнэ цэнд нөлөөлөх нөлөө

Дээрх бүх нөхцөлүүдийг харгалзан үзсэний үндсэн дээр шударга ашиглалт гэж тогтоогдсон тохиолдолд, зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл нийтлэгдээгүй байх нь уг дүгнэлтийг үгүйсгэх үндэслэл болохгүй."

Дээрх зохицуулалтын талаар дараах зүйлийг онцгойлон анхаарах шаардлагатай.

Нэгдүгээрт, §107-д "шүүмжлэх, тайлбарлах, мэдээлэх, сургалт..., эрдэм шинжилгээ болон судалгаа гэх мэт зорилгоор" гэж заасан боловч эдгээр нь Fair use-ийн жишээнүүдийг тоочсоноос хэтрэхгүй гэж тайлбарладаг (open ended manner). Өөрөөр хэлбэл, эдгээр тоочсон зорилгод хамаарахгүй байсан ч, §107-д заасан 4 нөхцөлийг харгалзан үзсэний үндсэн дээр Fair use гэж үзэх тохиолдол байх тул эдгээр зорилгууд нь Fair use-ийг шийдвэрлэх чухал нөхцөл болохгүй гэж үздэг[126].

Хоёрдугаарт, §107-д заасан 4 харгалзан үзэх нөхцөл нь Fair use эсэхийг шийдвэрлэх ерөнхий чиглэл бөгөөд, эдгээр нөхцөлийг харгалзан үзэх, эдгээр нөхцөлүүдээс өөр нөхцөлийг харгалзан үзэх, хэрхэн тайлбарлах эсэхийг шүүх тохиолдол тус бүрээр шийдвэрлэж болно[127].

Гуравдугаарт, §107 нь ЗЭтХ-д зохиогчийн эд хөрөнгийн бус амины эрхийг хуульчлахаас өмнө шүүхийн жишгээр бий болсон зохицуулалт тул, зохиогчийн эд хөрөнгийн эрх болон амины эрхийг хоёуланг нь хязгаарлах үндэслэл болно гэж үздэг[128].

4.2. Fair use зохицуулалтыг хэрэглэх арга

4.2.1. 1 дэх нөхцөл (Ашиглах зорилго болон шинж чанар) болон 4 дахь нөхцөл (Бүтээлийн зах зээл болон үнэ цэнэд нөлөөлөх нөлөө)-ийн тайлбар

Сүүлийн 30 жилд Fair use-ийн тайлбарт "Зах зээл төвт парадайм" болон "Хувиргасан ашиглалтын парадайм" гэх өрсөлдөх 2 парадайм хүчтэй нөлөөлсөөр ирсэн.

A. "Зах зээл төвт парадайм" (market-centered paradigm)

"Зах зээл төвт парадайм"-ын цаад талд, Fair use-ийг "Зах зээлийн бүтэлгүйдэл"-ийг засах зорилготой эрхийн онцгой хязгаарлалт гэж үзэх үзэл байдаг[129]. Энэ үзэл нь Wendy Gordon-ы "Fair Use as Market Failure:A Structural Analysis of the Betamax Case and its Predecessors" гэх өгүүлэл[130] дэх "Зах зээлийн бүтэлгүйтлийн онол"-оос үүсэлтэй. Энэхүү өгүүлэлд (1) Бүтээл ашиглах зөвшөөрөл авахад зохиогчийг хайж олох, хэлэлцээр хийх зэрэг зардал маш их гарч, үүнээс улбаалан зөвшөөрөл авч чадахгүй байх гэсэн асуудал тулгарч байх (Зах зээлийн бүтэлгүйдэл бий болж байх), (2) тухайн ашиглалтыг хүлээн зөвшөөрөх нь нийгэмд ач холбогдолтой байх, (3) тухайн ашиглалтыг Fair use гэж зөвшөөрөх тохиолдолд зохиогчийн бүтээлч үйл ажиллагааны сэдэлд бодит байдлаар хохирол учруулаагүй байх гэсэн эдийн засгийн дүн шинжилгээнд үндэслэсэн Fair use-ийг хэрэглэх гурван шатлалт шалгуурыг бий болгосон.

Gordon-ы уг өгүүлэл нь доор авч үзэх "Sony" хэргийн дээд шүүхийн тогтоолын эсрэг санал, "Harper & Row" хэргийн дээд шүүхийн тогтоолын олонхын саналд, аль аль нь Fair use-ээр зохиогчийн эрх хязгаарлагдана гэж үзэхэд эшлэгдсэн байна.

[126] See Haochen Sun, *supra note* 125, p.816.

[127] See Marshall Leaffer, "Fair use, Transformative Use and the First Amendment", in Paul L.C. Torremans (eds), *Intellectual Property Law and Human Rights*, (3d edn) (Kluwer Law International, 2015), p.405.

[128] Eric J. Schwartz（高林龍監訳）『アメリカ著作権法とその実務』（雄松堂出版、2004）29頁参照。

[129] See Neil Weinstock Netanel, *Making Sense of Fair Use*, 15 Lewis & Clark L. Re, 2011, p. 734.

[130] See Wendy J. Gordon, *supra note* 12.

A-1. "Sony" хэргийн Дээд шүүхийн тогтоол[131]

Гол үйл баримт

X (нэхэмжлэгч) нь кино бүтээдэг компани бөгөөд маш олон телевизийн нэвтрүүлгийн зохиогчийн эрхийг эзэмшдэг. Харин Y (хариуцагч) нь гэрийн нөхцөлд видео бичлэг хийдэг (time shifting) төхөөрөмж (Betamax)-ийг үйлдвэрлэж, борлуулдаг компани юм. Тус төхөөрөмжийг худалдан авсан хэрэглэгчид телевизийн нэвтрүүлгүүдийг бичиж авсан бөгөөд үүн дотор X-ийн нэвтрүүлэг багтаж байв. Тиймээс X нь, хэрэглэгчид зохиогчийн эрхийг зөрчсөн үйлдэлд Y-ийн "contributory infringement liability" байгаа гэх үндэслэлээр Y-ийн эсрэг шүүхэд нэхэмжлэл гаргажээ.

Шийдвэрлэсэн байдал

Дээд шүүх, эхний нөхцөлийн талаар "1 дүгээр нөхцөл болох 'ашиглалтын арилжааны болон ашиг олох шинж чанар' нь Fair use эсэхийг тэр чигээр нь шийдвэрлэх нөхцөл биш боловч чухал ач холбогдол өгөх шаардлагатай нөхцөл юм. Betamax нь арилжаа болон ашиг олох зорилготой бүтээл хуулбарлалтад ашиглагдаж байвал, тус ашиглалтыг шударга биш гэсэн дүгнэлтэд хүрнэ. Гэвч, анхан шатны шүүхийн шийдвэрээр хувийн хэрэгцээний зорилгоор (гэрийн нөхцөлд ашиглах) time shifting хийх нь арилжаа болон ашиг олох зорилготой биш гэдгийг тогтоосон байх тул, тус хэрэгт дээрх тайлбар эсрэг дүгнэлтэд хүрнэ" гэж шийдвэрлэжээ (ашгийн болон ашгийн бус ашиглалтын хуваагдал).

Түүнчлэн, дөрөв дэх нөхцөлийн талаар "зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийг ашиг олох зорилгоор ашиглах бүх ашиглалт нь тус онцгой эрхийн талаарх шударга бус ашиглалт боловч ашиг олох зорилгогүй ашиглалт нь өөр зүйл юм. Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийг ашиг олох зорилгогүйгээр ашигласан тохиолдол байсан ч тухайн ашиглалт хохирол учруулахуйц гэсэн нотолгоо, эсвэл энэ ашиглалт өргөн хүрээнд явагдсанаас болж зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн зах зээлд сөрөг нөлөө бий болох боломжтой гэсэн нотолгоо шаардлагатай....Тус хэрэгт X нь хувийн хэрэгцээний зорилгоор time shifting хийх талаар уг нотлох үүргээ биелүүлээгүй байна" гэж үзсэний үндсэн дээр уг ашиглалт нь Fair use гэж үзсэн. Өөрөөр хэлбэл тухайн ашиглалт ашиг олох зорилготой байх нь 4 дүгээр нөхцөлийг үгүйсгэх нөлөөтэй гэж үзсэн.

A-2. "Harper & Row" хэргийн Дээд шүүхийн тогтоол[132]

Гол үйл баримт

Хэвлэлийн компани болох X (нэхэмжлэгч) нь Форд ерөнхийлөгч асантай бүтээл ашиглах гэрээ байгуулж, түүний намтар (цаашид "тус намтар" гэх)-ыг хэвлэхээр бэлтгэж байв. Тус намтарт Watergate хэргийн дотоод түүх болон тус хэрэгт Никсон ерөнхийлөгч асанд уучлал үзүүлсэн талаар одоог хүртэл нийтэд мэдэгдээгүй үйл баримт бичигдсэн байв. Гэвч Y (хариуцагч) нь тодорхойгүй этгээдээс тус намтрыг олж авч үүнээс голчлон "уучлал үзүүлсэн" хэсгийн өгүүлбэрийг агуулсан нийтлэл бичиж өөрийн сэтгүүлд нийтэлжээ. Тиймээс X нь Y-ийн эсрэг зохиогчийн эрхийн зөрчил гэх үндэслэлээр шүүхэд нэхэмжлэл гаргажээ.

Шийдвэрлэсэн байдал

Дээд шүүх нийтлэгдээгүй бүтээлийг ашиглах нь Fair use-д хамаарахгүй гэж үзжээ. Ингэхдээ эхний нөхцөлийн талаар бүх ашиг олох зорилготой ашиглалт нь шударга биш гэж үзсэн "Sony" хэргийн Дээд шүүхийн тогтоолыг эшилсний дараа "мэдээллийн зорилго нь цэвэр ашгийн зорилготой гэж үзэхгүй гэж маргасан Y нь гол санааг бүрэн алдсан байна. Ашиг олох зорилготой юу үгүй юу гэх ялгаа нь, бүтээл ашиглах шалтгаан нь санхүүгийн мөнгөн орлого олж байгаа эсэх биш, төлбөр төлөхгүйгээр бүтээлийг ашигласнаас үүдэн ямар нэгэн ашиг олох боломжтой эсэх юм." гэж үзжээ. Түүнчлэн, зах зээлд үзүүлэх нөлөө гэх 4 дүгээр нөхцөлийн талаар "эргэлзээгүйгээр Fair use-ийн хамгийн чухал нөхцөл юм"

[131] Sony Corporation of America. v. Universal City Studios, Inc,.464 U.S. 417 (1984).

[132] Harper & Row Publishers Inc v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539 (1985)

ч доод шатны шүүхийн шийдвэрүүдэд удаан хугацаанд хүлээн зөвшөөрөгдсөөр ирсэн[50]. Ийнхүү 2 урьдчилсан нөхцөлд ач холбогдол өгөн "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэхийг шийдвэрлэх үзлийг "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар (二要件説)" гэж нэрлэдэг.

Гэвч доорх шалтгаанаар уг шүүхийн жишгийн "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаарх хэсэг нь жишгийн үнэ цэнээ алдана гэж үздэг[51].

1. Өмнөх хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байх үеийн шийдвэр бөгөөд өмнөх хууль болон одоогийн хуулийн зохицуулалт ихээхэн ялгаатай[52].
2. Уг хэрэг нь зохиогчийн эдийн бус амины эрхийн талаарх маргаан бөгөөд нэмэлт байдлаар (傍論として) зохиогчийн эд хөрөнгийн эрхийн зөрчил эсэхийг шийдвэрлэсэн хэрэг юм. Учир нь Х давж заалдах шатанд "зохиогчийн эд хөрөнгийн эрхийн зөрчил" гэсэн шаардлагаа татан авсан юм.
3. Уг хэрэг нь пароди гэх өвөрмөц ашиглалтын талаар шийдвэрлэсэн. Өөрөөр хэлбэл дээд шүүх өмнөх хуулийн 30.1.2 (Сэцүроку эшлэл)-ийг авч үзсэн явдлын цаад талд, пародиг онцолж, энэ нь "сэцүроку эшлэл"-д хамаарна гэж үзсэн давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийн алдааг засах зорилго байсан.

B. "Цугухару Фүжитагийн зураг" хэргийн Давж заалдах шүүхийн магадлал[53]

Гол үйл баримт

Ү (хариуцагч) нь уран бүтээлийн эмхэтгэл (цаашид "тус эмхэтгэл" гэх)-дээ Цугухару Фүжитагийн зураг (цаашид "тус зураг" гэх)-ийг хэвлүүлэхийн тулд зохиогчийн эрх залгамжлагч Х (нэхэмжлэгч)-ээс зөвшөөрөл хүссэн боловч татгалзсан хариу авчээ. Ү тус эмхэтгэлийн хавтасны хэсэгт "шигтгээ" байдлаар нийтлэхээ больсон боловч эмхэтгэлийн дотор хуудасны Т хэсэгт "дагалдах зураг" болгон эшлэл хийн ашиглахад зөвшөөрөл авах шаардлагагүй гэж үзэн тус зургийг эмхэтгэлдээ хэвлэжээ. Тиймээс Х нь зохиогчийн эрхийн зөрчил гэх үндэслэлээр Ү-ийн эсрэг тус зургийг хуулбарлах, тус эмхэтгэлийг тараахыг зогсоох шаардлага бүхий нэхэмжлэл гаргажээ.

Шийдвэрлэсэн байдал

Давж заалдах шүүхийн магадлал нь "Пароди монтаж зураг" хэргийн тогтоолыг эшилсний үндсэн дээр "...'Гол болон дагалдах хэсэг' нь хоёр бүтээлийн харилцан хамаарлыг, эшлэлийн зорилго, хоёр бүтээлийн тус бүрийн шинж чанар, агуулга, хэмжээ болон эш татуулсан бүтээлийг ашигласан арга, хэлбэр гэх мэт зүйлийг тогтоосны үндсэн дээр тухайн бүтээлийг хүлээн авагчдын ерөнхий ойлголтод нийцүүлэн, эш татсан бүтээл нь гол хэсэг хэсэг байх, эшилсэн хэсэг нь эш татсан бүтээлийн агуулгыг нэмэлтээр тайлбарлах эсвэл жишээ байдлаар ашиглагдах гэх мэт дагалдах хэсэг гэсэн шинжийг агуулж байхыг тогтоох ёстой" гэж үзжээ. Ингэж тайлбарласны үндсэн дээр "Тус зургийн хуулбар нь...дагалдах шинжийг агуулаагүй бөгөөд, уншигчид тус зургийг эмхэтгэлээс салган тусад нь мэдэрч таашаах боломжтой тул дагалдах хэсэг гэж үзэх боломжгүй" гэж үзэн "Зүй зохистой эшлэл"-ийг үгүйсгэжээ.

[50] 東京地判平3・5・22知的裁集23巻2号293頁［英語教材準拠録音テープ事件］、東京地判平17・12・18知的裁集27巻4号787頁［ラストメッセージin最終号事件］、東京地判平10・10・30判時1674号132頁［「血液型と性格」の社会史事件］、東京地判昭61・4・28無体集18巻1号112頁［豊後の石風呂事件］、東京地判平成11・8・31判時1702号145頁［脱ゴーマニズム宣言］など参照。

[51] 飯村敏明「裁判例における引用の基準について」著作権研究26号（1999）93頁、清水節「判批」小泉直樹ほか編『著作権判例百選〔第6版〕』（有斐閣、2019）138-139頁参照。

[52] Одоогийн хууль болон хуучин хуулийн зохицуулалтад маш олон ялгаа байна. Нэгдүгээрт, одоогийн хуульд "Сэцүроку" гэсэн хэллэг байхгүй. Үүнээс улбаалан бүтээлийг бүхэлд нь эшлэх боломжтой болсон. Үүний тухай одоогийн хуулийг батлах үеийн хуралдаанд "Одоогийн хууль дахь эшлэл нь 'Сэцүроку эшлэл'-ийн хүрээнд хүлээн зөвшөөрөгдөх бөгөөд эшлэх зорилгод нийцүүлэн шаардлагатай тохиолдолд богинохон бүтээлийг бүхэлд нь эшлэх, урлагийн бүтээл, зураг, хүснэгтийн бүхэл хэсгийг ашиглах нь зарим тохиолдолд хүлээн зөвшөөрөгдөх боломжтой" гэж онцолсон байдаг （著作権法百年史編集委員会編『著作権法百年史』（著作権情報センター、2000）46頁）. Хоёрдугаарт, аль аль нь "зохистой хүрээнд хийгдсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг тусгасан боловч одоогийн хуульд үүн дээр "шударга заншилд нийцсэн байх", "эшлэлийн зорилго" зэргийг нэмсэн байна. Гуравдугаарт, одоогийн хуульд "өөрийн бүтээлд" буюу өөрөө "зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл" туурвиж байх үедээ бусдын бүтээлээс эш татах гэсэн урьдчилсан нөхцөл тодорхой тусгагдаагүй байна.

[53] 東京高判昭60年10月17 日判時1176号34頁。

Дүн шинжилгээ

Энэхүү магадлал нь "Пароди монтаж зураг" хэргийн Дээд шүүхийн тогтоолоор жишиг болсон өмнөх хуулийн §30.1.2-ийн талаарх 2 урьдчилсан нөхцөл нь одоогийн хуулийн §32.1-ийн тайлбарт ч мөн хамаарна гэдгийг онцолж, "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх урьдчилсан нөхцөлийн шалгуурыг тодорхой болгосон гэдгээрээ онол болон практикт ихээхэн нөлөө үзүүлсэн[54]. Өөрөөр хэлбэл, "Гол болон дагалдах хэсэг" эсэхийг (1) эшлэлийн зорилго, (2) хоёр бүтээлийн тус тусын шинж чанар, (3) агуулга болон хэмжээ, (4) эш татуулсан бүтээлийг ашигласан арга, хэлбэр гэх олон нөхцөлийг харгалзан үзэж байж шийдвэрлэх ёстой гэж үзсэн[55]. Хамгийн чухал нь эшилсэн хэсгийг бүтээлээс салган мэдэрч таашаах боломжтой эсэх нь "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх урьдчилсан нөхцөлийг үгүйсгэхэд чухал нөлөөтэй болохыг харуулсан шийдвэр юм[56].

C. Өмнөх доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд дэх "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"

Зөвхөн "Тодорхой ялгагдаж байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг хангаагүй гэх үндэслэлээр "Зүй зохистой эшлэл"-ийг үгүйсгэсэн шүүхийн шийдвэр байхгүй[57] бөгөөд доор авч үзэх "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх урьдчилсан нөхцөл нь "Зүй зохистой эшлэл" эсэхийг шийдвэрлэх тулгуур нь болж байсан байна.

Хүснэгт 3. Өмнөх доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд дэх "Гол болон дагалдах хэсэг"[58]

	Эшлэлийн зорилго	Эш татсан бүтээл болон эш татуулсан бүтээлийн шинж чанар		Эш татсан бүтээл болон эшилсэн хэсгийн агуулга, хэмжээ				Эш татуулсан бүтээлийг ашигласан арга, хэлбэр			
		Цаг хугацаа өнгөрөхөд агуулга нь өөрчлөгдөх боломж		Эшилсэн хэсгийн агуулгын үнэ цэнэ		Эш татсан бүтээлд эзлэх эшилсэн хэсгийн хэмжээ		Эш татуулсан бүтээлд эзлэх эшилсэн хэсгийн хэмжээ		Эшилсэн хэсгийг мэдэрч таашаах боломж	
	Шүүмж	Их	Бага	Их	Бага	их	бага	Бүхэлд нь эшилсэн	хэсэгчлэн эшилсэн	их	бага
Эш татсан бүтээл гол хэсэг эсэх	○	○	×	×	○	×	○	×	○	×	○

Доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх урьдчилсан

[54] 今井弘晃「引用の抗弁」牧野利秋＝飯村敏明編『新・裁判実務体系（22）著作権関係訴訟法』（青村書院、2004）395頁参照。

[55] 高部真紀子「判批」小泉直樹ほか編『著作権判例百選〔第5版〕』（有斐閣、2016）147頁参照。

[56] 上野達弘「引用をめぐる要件論の再構成」『著作権法と民法の現代的課題』（法学書院、2003）321頁。

[57] 東京地判昭和61・4・28判時1189号108頁［豊後の石風呂事件］хэрэгт шүүх "Бусдын бүтээлийг өөрийн бүтээл болгож, эсвэл өөрийн бүтээл гэж буруугаар ойлгогдохуйцаар авч ашиглах нь "Зүй зохистой эшлэлд хамаарахгүй" гэж шийдвэрлэсэн боловч "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг ч мөн хангаагүй гэж шийдвэрлэсэн байна.

[58] Энэхүү хүснэгтийг хийхдээ, 上野・前掲注56）321-323頁、盛岡一夫「引用の要件」『紋谷暢男教授古稀記念 知的財産法と競争法の現代的展開』（発明協会、2006）974－976頁、五十嵐敦「著作権の制限（引用の抗弁）について」牧野利秋ほか編『知的財産法の理論と実務〔第4巻〕』（新日本法規出版、2007）264-268頁、今井・前掲注54）408－410頁 гэх өгүүллүүдийг үндэслэв.

энэ тохиолдолд эх бүтээлтэй адил чанар, хэмжээгээр эшлэх нь зохистой хүрээ дэх эшлэл гэж хүлээн зөвшөөрөгдөхгүй гэж тайлбарлагддаг[116].

<u>Шалгуур: Зохиогчийн эрх эзэмшигчид учруулах хохирлын хэмжээ</u>

Зохиогчийн эрх эзэмшигчид учруулсан хохирол гэдэг нь "(1) Зохиогчийн эрх эзэмшигчийн бүтээлээс олж буй ашиг нь, тухайн бүтээлийг эшилж, ашигласнаас болж буурах, (2) Зохиогчийн эрх эзэмшигч тухайн бүтээлийг ашиглах талаар лицензийн гэрээг байгуулах тохиолдолд түүнээс төлбөр авах боломж үгүй болсон" гэх тохиолдлыг хэлэх боловч эх бүтээлийг хүчтэйгээр шүүмжлэх зэрэг тохиолдолд зохиогчийн эрх эзэмшигч тухайн ашиглалтыг зөвшөөрөх магадлал бага. Тиймээс (2) дахь хохирол үүсэх магадлал бага тул үүнд нэг их ач холбогдол өгөхгүй байж болно гэж үздэг[117].

<u>Шалгуур: Эшлэх шаардлагатай байдал</u>

§32.1-т зааснаас гадна нэмэлт урьдчилсан нөхцөл, тухайлбал "Эш татах шаардлагатай байдал", "эшлэх доод хэмжээ" гэх урьдчилсан нөхцөлийг гаргаж ирэх судлаачид байдаг[118].

Гэвч дээр авч үзсэн "Цугухару Фүжитагийн зураг" хэргийн магадлал "Бүтээл нь зохиогчийн чөлөөт сэтгэхүйн үндсэн дээр бий болдог тул, бусад бүтээлээс эшлэх шаардлагатай байдлыг шийдвэрлэхийн тулд тухайн зохиогчийн субьектив байдлыг харгалзан үзэх хэрэгтэй болж, энэ нь бодитой бус дүгнэлтэд хүрэх эрсдэлтэй тул зохистой биш юм" гэж үзжээ. Тиймээс судлаачдын дунд үүнийг урьдчилсан нөхцөл болговол "үүнийг дагаад хэрэгцээгүй маргаан бий болж, шинэ бүтээл бүтээхэд сэтгэл зүйн дарамт бий болох тул энэ нь үг хэлэх эрх чөлөөг хэт хязгаарлах хүчин зүйл болно"[119] гэж үзэн, "зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийн хүрээнд харгалзан үзэхэд л болно гэж үздэг[120]. Гэвч "зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд байх" эсэхийг, эшлэх шаардлагатай байдал ((1) эшлэх зорилгод нийцүүлэн тус бүтээлийг ашиглах шаардлагатай байдал, (2) эшлэлийн зорилгод нийцүүлэн тухайн арга хэлбэр (тухайн хэмжээ, чанар)-аар эшлэх шаардлагатай байдал болон зохиогчийн эрх эзэмшигчид учруулах хохирлын хэмжээг харьцуулан авч үзсэний үндсэн дээр шийдвэрлэнэ гэж үзэх судлаач байдаг[121]. Дээр дурдсанчлан "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн дараах шийдвэрүүдэд, эхлээд зорилгыг тодорхойлсны үндсэн дээр бүтээл эшлэх шаардлага байсан эсэх гэсэн дараалаар хянаж үзсэн шийдвэр их байна.

<u>Шалгуур: Эшилсэн хэсэг нь эш татсан талаас салгагдан мэдэрч таашаах боломжтой эсэх</u>

Дээр дурдсанчлан, сүүлийн үеийн шүүхийн шийдвэрүүдэд ч мөн эшилсэн хэсэг нь эш татсан талаас салгагдан мэдэрч таашаах боломжтой эсэх гэсэн нөхцөл нь "эшлэх шаардлагатай байдал" гэсэн нөхцөлтэй хамсран шийдвэрлэгдэх нь их байна[122]. Судлаачдын дунд, эшлэх шаардлагатай байдал өндөр ч гэсэн, мэдэрч таашаах боломжтой тохиолдолд "Зүй зохистой эшлэл" үгүйсгэгдэх эрсдэлтэй тул, зөвхөн "эшлэх шаардлагатай байдал" гэсэн нөхцөлийг л харгалзан үзэх нь зохистой гэж үзэх хандлага байна[123].

Бүлгийн товчлол

Япон улсын өнөөгийн байдлыг харвал, "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарахын тулд (1) "Нийтлэгдсэн бүтээл байх", (2) "Шударга заншилд нийцсэн байх" (3) "Эшлэх зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэсэн 3 урьдчилсан нөхцөлийг хангасан байх шаардлагатай гэх тайлбар (Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар)-т эсэргүүцэл байхгүй

[116] 前田・前掲注107）16頁、横山・前掲注（86）399頁参照。

[117] 前田・前掲注107）16頁。

[118] 小倉秀夫＝金井重彦編『著作権法コンメンタール（上巻）』［桑野雄一郎］（東京布井出版、2002）406頁、加戸・前掲注111）303頁参照。

[119] 中山・前掲注17）403頁

[120] 中山・前掲注17）403頁、木下＝前田・前掲注83）52頁参照。

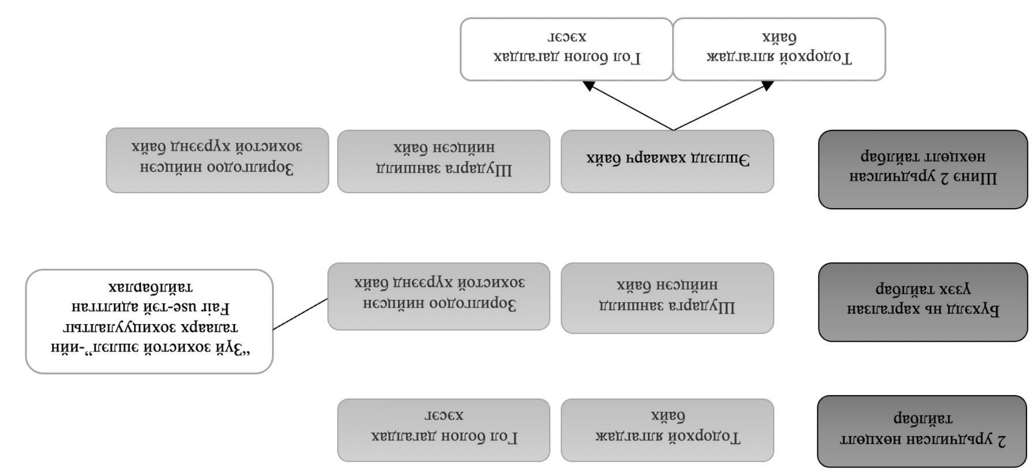
[121] 澤田・前掲注44）6頁参照。

[122] 創価学会名誉会長写真批判事件・前掲注（76）、毎日オークションカタログ事件 ・前掲注（76）参照。

[123] 盛岡・前掲注58）985頁、平澤・前掲注70）212頁参照。

байгаа боловч, маргаантай байгаа зүйл нь "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөлүүдийг үлдээх эсэх юм. Үүний дотор, "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөлүүдийг үлдээх тохиолдолд, §32.1-т заасан "эшлэл" гэх хэллэгийг урьдчилсан нөхцөл болгон үүний дотор харгалзан үзэх ёстой гэсэн тайлбар (Шинэ 2 нөхцөлт тайлбар) хүчтэй байна. Энэ 2 тайлбарын гол ялгаа нь, "Шинэ 2 нөхцөлт тайлбар" нь тус хоёр нөхцөлийг үлдээх замаар "Зүй зохистой эшлэл"-ийг хязгаарлагдмал хүрээнд тайлбарлах ёстой гэж үздэг явдалд оршино.

Хүснэгт 4. "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх тайлбар[124]



Дөрөвдүгээр бүлэг. АНУ-ын ЗЭтХ дахь Fair use

Энэ бүлэгт АНУ-ын ЗЭтХ дахь зохиогчийн эрхийг хязгаарлах зохицуулалтын цөм болох Fair use, болон түүний харгалзан үзэх нөхцөлүүдийн талаарх шүүхийн шийдвэр болон судлаачдын үзэл баримтлалыг авч үзэх болно.

4.1. Fair use

1841 оны Folsom v. Marsh хэрэг (9F.Cas.342 (C.C.D. Mass.1841) №4901)-т Story шүүгч, өмнөх шүүхийн шийдвэрүүд дэх нөхцөлүүдийг гаргаж ирж шийдвэр гаргасан бөгөөд, энэ нь Fair use бий болох үндэслэл болсон ба дараа дараагийн шүүхийн шийдвэрүүд энэхүү нөхцөлүүдийг ашигласаар ирсэн. Тиймээс конгресс энэхүү жишгийг 1976 оны ЗЭтХ-даа хуульчилжээ[125].

ЗЭтХ-ийн §107-д зохиогчийн эрхийн ерөнхий хязгаарлалт болгон дараах байдлаар Fair use-ийг зохицуулжээ.

"§106 болон §106A-г харгалзахгүйгээр, шүүмжлэх, тайлбарлах, мэдээлэх, сургалт (танхимын сургалтаар ашиглахын тулд их хэмжээгээр хуулбарлах үйлдлийг багтаана), эрдэм шинжилгээ болон судалгаа гэх мэт зорилготой, зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн шударга ашиглалт (хуулбарлах, бичлэг хийх гэх мэт бусад 106-д заасан аргыг багтаана) нь зохиогчийн эрхийн зөрчил болохгүй. Бүтээлийн ашиглалт нь шударга ашиглалт эсэхийг шийдвэрлэх үедээ дараах нөхцөлийг харгалзан үзнэ.

1) Ашиглах зорилго болон шинж чанар (Тухайн ашиглалт арилжааны шинж чанартай эсэх, эсвэл ашиг олох зорилгогүй сургалтын зорилготой эсэх)
2) Зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлийн шинж чанар

[124] 上野達弘「著作権法上の『引用』を考える」JASRACのシンポジウム（2018）参照。

[125] Haochen Sun, "Overcoming the Achilles' Heel of Copyright Law", in Hugh C. Hansen (eds), *Intellectual Property Law and Policy VOL.10*, (Hart Publishing, 2008), p.814.

нөхцөлийг хэрхэн тайлбарлаж байсан талаар дараах тайлбар байдаг[59].

Эш татуулсан бүтээл нь дуу хөгжим, уран зохиол, нийтлэл гэх цаг хугацаа өнгөрөхөд агуулга нь өөрчлөгдөх боломжтой байх тусам эшлэл нь хэсэгчилсэн эшлэл болох магадлал их. Хэсэгчилсэн эшлэл байх тохиолдолд тухайн эшилсэн хэсэг дагалдах хэсэг болох боломж өснө. Түүнчлэн, цаг хугацаа өнгөрөхөд агуулга нь өөрчлөгдөх боломжтой бүтээлийн хувьд тухайн шинж чанарт нь л тухайн бүтээлийг мэдэрч таашаах боломж агуулагдах тул хэсэгчилсэн эшлэл хийгдэхэд бүтээлийг мэдэрч таашаах боломж багасна. Ингэснээр эшилсэн хэсгийн дагалдах шинж ихсэхийн сацуу эш татуулсан бүтээлийг мэдэрч таашаах боломж багсахад, эшилсэн хэсэг нь эш татсан бүтээлээс бие даан салгагдаж ойлгогдох боломжгүй болж, үр дүнд нь "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг хангах боломж ихэснэ. Мөн эшлэл нь шүүмжлэх зорилготой тохиолдолд эшилсэн хэсэг дагалдах шинжтэй болж тус урьдчилсан нөхцөл хангагдах боломж ихэснэ.

D. "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ын асуудал

Судлаачид "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-т дараах асуудал байна гэж шүүмжилдэг.

Нэгдүгээрт, §32.1 дэх хэсгийн агуулгатай зөрчилдөж байна гэж шүүмжилдэг[60]. Тухайлбал, "Пароди монтаж зураг" хэргийн тогтоол нь өмнөх хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байх үеийн шийдвэр бөгөөд энд шаардагдсан 2 урьдчилсан нөхцөл нь одоогийн хуулийн зохицуулалтын аль хэсгийн тайлбар болох нь судлаачдын дунд нэг мөр болоогүй гэж шүүмжилдэг[61]. Хоёрдугаарт, "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэхийг уг 2 урьдчилсан нөхцөлд даатгах нь зохистой биш гэж үздэг. Өөрөөр хэлбэл, "Тодорхой ялгагдаж байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөл нь тийм ч чухал нөхцөл биш бөгөөд "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарах эсэх нь үнэн хэрэгтээ зөвхөн "Гол болон дагалдах хэсэг" гэх урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байгаа эсэхээр л шийдвэрлэгдэж байна. Хамгийн гол зүйл нь доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд дэх "Гол болон дагалдах хэсэг" нь "Пароди монтаж зураг" хэргийн тогтоолд тусгагдсан "Эш татсан тал нь гол, эшилсэн хэсэг нь дагалдах хэсэг" гэсэн шалгуураас гадна эшлэлийн зорилго, хоёр бүтээлийн тус тусын шинж чанар, агуулга болон хэмжээ гэх мэт олон нөхцөлөөр дүүргэгдэж (punk situation), шалгуур нь замбараагүй, тогтворгүй байна гэж шүүмжилдэг[62].

3.3.2. "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"（総合考慮説）

"2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ын талаарх дээрх шүүмжлэлээс улбаалан §32.1 гэх зохицуулалт руу буцаж, үүнд нийцсэн урьдчилсан нөхцөлийг дахин боловсруулах шаардлагатай гэж үзэн "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ыг ашигласан шүүхийн шийдвэр гарч ирсэн бөгөөд энэ нь "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар шинэ хандлагыг бий болгож байна.

A. "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн Давж заалдах шатны шүүхийн магадлал[63]

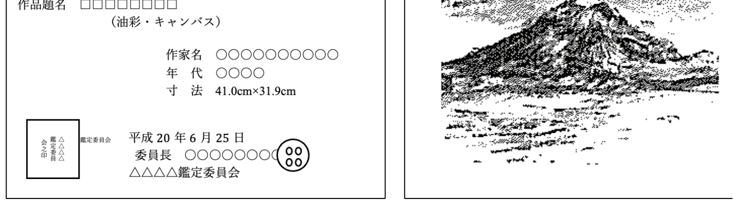
<u>Гол үйл баримт</u>

X (нэхэмжлэгч) нь алдартай зураач болох А-ийн өв залгамжлагч юм. Y (хариуцагч) нь урлагийн бүтээлд үнэлгээ хийх үйл ажиллагаа эрхэлдэг компани бөгөөд А-ийн зурсан уран сайхны зураг 1 болон 2 (цаашид "тус зураг" гэх)-ын талаар тухайн зургийн өмчлөгчдийн хүсэлтийн дагуу үнэлгээний гэрчилгээ (цаашид "тус гэрчилгээ" гэх) хийсэн. Тус гэрчилгээний хойд талд тус зургийн өнгөт хуулбарыг нааж ламинатордсон байх бөгөөд тус гэрчилгээний хэмжээ нь 190mm x134mm, ард талын өнгөт зургийн хуулбар 1 нь эх зургаа 24%, 2 нь 14%-иар багасгасан байна.

59 上野・前掲注56）322頁。
60 飯村・前掲注51）93頁、清水・前掲注51）93頁、上野・前掲注56）312頁、小倉秀夫＝金井重彦編『著作権法コメンタール』［小倉＝金井］（レクシスネクシス・ジャパン、2013）624頁参照。
61 上野・前掲注56）312頁参照。
62 飯村・前掲注51）91頁以下、上野・前掲注56）322頁以下参照。
63 知財高判平22・10・13 判時2092号136頁。

Тиймээс X нь А-ын зурсан уран зургийн талаар үнэлгээний гэрчилгээ хийхдээ тус зургийн багасгасан өнгөт зургийг хэвлэсэн нь А-ын зохиогчийн эрх (хуулбарлах эрх)-ийг зөрчсөн гэж үзэн Y-ийн эсрэг хохирол нөхөн төлүүлэх нэхэмжлэл гаргажээ.

Зураг 2. Үнэлгээний гэрчилгээ дэх уран зургийн ашиглалтын талаарх дүрслэл[64]



<u>Шийдвэрлэсэн байдал</u>

Шүүх "Бусдын бүтээлээс эшлэл авч ашиглахын тулд эшлэл авч ашиглах арга болон хэлбэр нь шударга заншилд нийцсэн бөгөөд эшлэлийн зорилгод нийцүүлэн зүй зохистой хүрээнд буюу нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн зохист хүрээнд байх шаардлагатай. ЗЭтХ-ийн зорилгыг анхаарч үзвэл, тухайн ашиглалт нь эшлэлд хамаарч байгаа эсэхийг шийдвэрлэхдээ бусдын бүтээлийг ашигласан талын ашиглалтын зорилгоос гадна, түүний арга болон хэлбэр, ашиглагдсан бүтээлийн төрөл, шинж чанар, тухайн бүтээлийн зохиогчид үзүүлэх нөлөө, түүний хэмжээ гэх мэт нөхцөлийг бүхэлд нь харгалзан үзэх шаардлагатай" гэж тайлбарлажээ.

Үүний үндсэн дээр "...Тухайн хавсаргалт нь уран зургийн үнэлгээний гэрчилгээг хуурамчаар үйлдэхээс урьдчилан сэргийлэх зорилготой" бөгөөд "зургийн хуулбарыг хавсаргах шаардлагатай байсан ба урлагийн бүтээлийн үнэлгээний үйл ажиллагааг зөв хийх нь тухайн бүтээлийг хуурамчаар үйлдэх боломжийг арилгах, бүтээлийн үнэ цэнийг өсгөх, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх ашгийг хамгаалахад нөлөөлнө" гэж үзэн "эшлэлийн зорилго"-д хамаарна гэж үзсэн.

Үүний дараагаар "тус зургийн хуулбарыг гэрчилгээнээс салгах боломжгүй байдал", "гэрчилгээг хийхдээ тус зургийн хуулбаргүйгээр хийх боломжгүй байдал зэргийг бодолцож үзвэл тус зургийн хуулбарын хавсаргалт нь арга болон хэлбэрийн хувьд нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн зүй зохистой хүрээ дотор байна" гэж үзсэн байна.

Түүнчлэн, зохиогчийн эрх эзэмшигчид үзүүлэх нөлөө, түүний хэмжээний талаар "Дээрх арга болон хэлбэрээр ашигласан тохиолдолд... X нь тус зургийн хуулбарлах эрхийг ашиглан эдийн засгийн ашиг хүртэх боломж үгүй болно гэж үзэх боломжгүй" гэж үзжээ.

Хамгийн сүүлд, "эшлэл нь хуульд нийцсэн байхын тулд бүтээл ашиглагч нь өөрийн зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээлдээ бусдын бүтээлийг ашиглах тохиолдол байх нь урьдчилсан нөхцөл биш гэж тайлбарлах шаардлагатай" гэж үзэн, тус ашиглалт нь "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарна гэж шийдвэрлэжээ.

<u>Дүн шинжилгээ</u>

Энэхүү шийдвэр нь "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг ашиглахгүйгээр "бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ыг тодорхой болгосны үндсэн дээр "Зүй зохистой эшлэл"-ийг хүлээн зөвшөөрсөн анхны давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр гэдгээрээ онцлог[65] бөгөөд үүний дараа энэхүү чиг хандлагыг дагасан доод шатны шүүхийн шийдвэрүүд нэмэгдсээр байна[66]. Түүнчлэн энэхүү шийдвэр нь анх удаа эш татсан тал заавал зохиогчийн эрхээр

64 前田健ほか編『図録知的財産法』［佐藤豊］（弘文堂、2021）32頁。
65 井関涼子「判批」ジュリスト1420号（2011）334頁、茶園「判批」Law & Technology 51号（2011）89頁、福井健策「判批」小泉直樹ほか編『著作権判例百選〔第6版〕』（有斐閣、2019）142-143頁参照。
66 東京地判平24・9・28判タ1407号368頁［霊言DVD事件］、大阪地判平25・7・16裁判所Web（平24（ワ）10890号）、東京地判平26・5・30裁判所Web（平22（ワ）27449号）など参照。

үнэ цэний эзлэх хувиас гадна, эш татуулсан бүтээл дэх эшилсэн хэсгийн эзлэх хувийг харгалзан үзэх шаардлагатай,[97] (3) "Гол болон үндсэн хэсэг"-ийг, бүтээлч үйл ажиллагааг зорилго болгосон ашиглалт эсэх, эш татсан талын илэрхийлэл нь эх бүтээлийн илэрхийлэл, агуулгыг гол объектоо болгосон эсэх, эш татсан талын илэрхийллийг нийтэд тараахыг гол зорилгоо болгосон эсэх гэсэн 3 шатаар шийдвэрлэх нь зүйтэй[98] гэх байр сууриуд байдаг.

<u>Шалгуур: Эш татсан тал нь заавал зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл байх</u>

Эш татсан тал нь заавал зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл байх шаардлагагүй гэж үздэг судлаачид[99] өмнөх хуулийн §30.1.2-т "Өөрийн бүтээлдээ" гэж заасан боловч одоогийн хуульд энэхүү хэсэг албаар хасагдсан байгаагаас үзвэл, уг нөхцөлийг шаардах нь зохистой биш гэж үздэг. Харин, эш татсан тал нь заавал зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл байх шаардлагатай гэж үзэх судлаачид[100] "эшлэл"-ийн уг мөн чанар, мөн шинэ бүтээлч үйл ажиллагааг дэмжих гэх зорилгоос үзвэл "эшлэл"-д хамаарахын тулд эш татсан тал зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл байх ёстой гэж үздэг.

Шүүхийн шийдвэрээс үзвэл, "Барнесын цуглуулга" хэрэг[101] болон "Хорт хавдартай тэмцэх гарын авлага"[102] хэргийн шүүхийн шийдвэрт эш татсан тал нь зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл биш байх тохиолдолд "эшлэл"-д хамаарахгүй гэж үзсэн боловч дээрх "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэрэгт эсрэг байр суурийг илэрхийлсэн.

3. "Шударга заншилд нийцсэн байх"

"Шударга заншилд нийцсэн байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийн талаар, уул шугамдаа шударга заншил гэж юу болох нь тодорхойгүй, заншил байхгүй байх тохиолдлыг хэрхэн шийдвэрлэх эсэх гэсэн асуудлууд байдаг. Үүний талаар "Эшлэлийн арга, хэлбэр нь шударга эсэхийг харгалзан үзэх замаар шударга заншлыг шийдвэрлэнэ" гэж үзэх судлаач байдаг[103]. Түүнчлэн, пародитой адилхан заншил хараахан тогтоогүй тохиолдолд "Зүй зохистой эшлэл" үгүйсгэгдэх хандлагатай болж үг хэлэх эрх чөлөөтэй зөрчилдөх тул, заншил тогтсон салбарт л үүнийг шаардах ёстой бөгөөд бусад тохиолдолд нийтээр хүлээн зөвшөөрөгдсөн зан суртахууны хэм хэмжээнд үндэслэн шийдвэрлэнэ гэж үзэх судлаач байдаг[104].

Эдгээрээс гадна 3 step test дэх (2) болон (3) дахь шат (бүтээлийн зүй ёсны ашиглалтыг зөрчихгүй байх, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хөндөхгүй байх)-ыг хангасан тохиолдолд шударга заншилд нийцсэн гэж үзнэ гэх тайлбар[105] ч байх бөгөөд энэхүү урьдчилсан нөхцөлийн тайлбар нь нэг мөр болоогүй байна.

<u>Шалгуур: Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүрэг</u>

Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүргийн зөрчлийн талаар, "Зохиогчийн эрхийг зөрчих гэмт хэрэг" (§119.1)-ээс гадна үүнээс хөнгөн "Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах үүргийг зөрчих гэмт хэрэг" (§122)-ийг зохицуулсан тул судлаачдын ихэнх нь үүнийг "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөл биш гэж үздэг[106]. Гэхдээ зарим судлаач, уг үүргээ зөрчиж эшлэл хийсэн тохиолдол нь "Шударга заншилд нийцсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг хангахгүй гэж үздэг бөгөөд энэ үзэл хүчтэй байна[107]. Үүний үндэслэл болгож, (1) Эшлэлийн хувьд бүтээлийн эх сурвалж,

97 川原・前掲注49）63-64頁参照。
98 横山・前掲注86）347-352頁。
99 中山・前掲注17）405頁、三村量「マスメディアによる著作物の利用と著作権法」コピライト594号（2010）13頁、宮脇正晴「判批」速報判例解説7号262頁、増田雅史「検索エンジンが有するキャッシュ機能の法的問題点ー著作権法32条1項の『引用』要件の再構成ー」中央ロー・ジャーナル4巻1号（2007）88頁参照。
100 斉藤博『著作権法〔第 3 版〕』（有斐閣、2007）241頁、作花・前掲注44）44頁、高林・前掲注91）185頁参照。
101 東京地裁平10・2・20判時1643号176頁［バーンズコレクション事件］。
102 東京地判平 22・5・28 裁判所Web（平成21年(ワ)12854号）［がん闘病マニュアル事件］。
103 飯村・前掲注51）95頁、盛岡・前掲注58）980頁参照。
104 田村・前掲注49）241頁、中山・前掲注17）398頁、横山・前掲注86）355-358頁参照。
105 茶園・前掲注65）93頁参照。
106 田村・前掲注49）262頁、茶園・前掲注24）345頁。
107 横山・前掲注86）356頁、島並・前掲注11）125頁、前田哲男「『引用』の抗弁について」コピライト680巻57号（2017年）17頁。

зохиогчийн нэрийг дурдах нь аль хэдийнээ шударга заншил болсон, (2) "Бүтээлийн эх сурвалж, зохиогчийн нэрийг дурдах" нь "Зүй зохистой эшлэл"-ээс бусад "Шударга заншилд нийцсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг агуулаагүй хязгаарлалтуудад ч хамаарах зохицуулалт тул §122-ийн оршин байх утга учир алдагдахгүй гэсэн тайлбарыг хийдэг[108].

4. "Зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд байх"

Энэ урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байгаа эсэхийг шийдвэрлэхдээ ямар нөхцөлүүдийг харгалзан үзэх талаар судлаачдын байр суурь мөн нэг мөр болоогүй байна. Дийлэнхдээ энэхүү урьдчилсан нөхцөл нь асуудал болж байгаа хэлбэрээр бүтээлийг ашиглах тохиолдолд эш татсан талын эрх ашиг болон эш татуулсан талд учирсан хохирлын хэмжээг харьцуулан авч үзэхийн тулд бий болсон урьдчилсан нөхцөл гэж үздэг[109]. Тиймээс "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн нөхцөлөөс бусад нөхцөлүүдийг харгалзах ёстой гэж үзэх нь элбэг. Тухайлбал, эшлэлийн зорилго, эш татсан тал болон эш татуулсан бүтээлийн шинж чанар, эш татуулсан бүтээл дэх эшилсэн хэсгийн эзлэх хэмжээ, чанар, агуулгын харьцаа, эшилсэн арга, хэлбэр, эш татах шаардлагатай байдал, зохиогчийн эрх эзэмшигчид учруулах хохирлын хэмжээ зэргийг харгалзах шаардлагатай гэж үздэг[110].

<u>Шалгуур: Эшлэлийн зорилго</u>

§32.1-т заасан "мэдээлэл, шүүмж, эрдэм шинжилгээний судалгаа бичих" нь эш татаж ашиглах шаардлага өндөр тохиолдлуудыг тоочсон бөгөөд эшлэл нь үүнээс "бусад" зорилготой байж ч болох боловч §32.1-т тоочсонтой адил эшлэх шаардлага өндөр тохиолдол байх ёстой гэж үздэг[111]. Өөрөөр хэлбэл, эшлэлийн зорилго хязгаартай байгүй бол "эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийн оршин байх утга алдагдана гэж үздэг[112]. Эсрэгээрээ, дээр авч үзсэн "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэрэгт "урлагийн бүтээлийн үнэлгээний үйл ажиллагааг зөв хийх нь тухайн бүтээлийг хуурамчаар үйлдэх боломжийг арилгах, бүтээлийн үнэ цэнийг өсгөх, зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эрх ашгийг хамгаалахад нөлөөлнө" гэх зорилго нь эшлэлийн зорилгод хамаарна гэж энэхүү нөхцөлийг өргөн хүрээнд тайлбарласан байна.

Мөн Японы ЗЭтХ-д "Зүй зохистой эшлэл" (§32.1)-ээс гадна "Цаг үеийн үйл явдлыг мэдээлэхийн тулд бүтээл ашиглах" (§41) гэсэн хязгаарлалт байх ба, мэдээллийн зорилгоор эшлэл авах тохиолдол нь ерөнхийдөө уг зохицуулалтад хамаарна гэж тайлбарлагддаг[113]. Учир нь мэдээллийн зорилгоор эшлэл авах тохиолдолд дээрх "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн хатуу нөхцөлийг шаардах нь зохисгүй гэж үздэг[114].

<u>Шалгуур: Эш татсан тал болон эш татуулсан бүтээлийн шинж чанар</u>

Хайику, богино шүлэг зэрэг богино хэмжээний бүтээлийг хэсэгчлэн эшлэх нь утгагүй хэрэг бөгөөд эдгээр нь эмхэтгэл зэрэгт олноороо хэвлэгддэг тул хайикүг бүхэлд нь эшилсэн ч дангаараа зах зээл дэх арилжааны зүйл болж чадах боломж бага тул зохиогчийн эрх эзэмшигчийн эдийн засагт нөлөө үзүүлэх нь ховор[115]. Нөгөөтээгүүр, өгүүллэг, дуу хөгжим, уран зураг, фото зураг зэрэг нь дангаараа арилжааны зүйл болох боломжтой тул, бүхэлд нь эшилсэн тохиолдолд эх бүтээлтэйгээ өрсөлдөж, зохиогчийн эрх эзэмшигчид эдийн засгийн нөлөө үзүүлнэ. Мөн өгүүллэг, дүрс бичлэг, дуу хөгжмийг бүхэлд нь эшлэх шаардлага бага тул бүхэлд нь ашигласан тохиолдолд зохистой хүрээнд ашигласан гэж үзэхгүй. Эсрэгээрээ уран зураг, фото зургийг бүхэлд нь эшлэх шаардлагатай тохиолдол байх боломжтой бөгөөд

108 前田・前掲注107）17頁、田村善之「著作権法32条1項の『引用』法理の現代的意義」コピライト（2007）17頁参照。
109 横山・前掲注86）360頁、島並・前掲注11）195頁。
110 飯村・前掲注51）93頁、茶園・前掲注3）16頁、島並・前掲注11）195頁、上野・前掲注56）327頁、横山・前掲注86）359頁、澤田・前掲注44）6頁参照。
111 島並・前掲注11）196頁、加戸守行『著作権法逐条講義〔第 7訂新版〕』（著作権情報センター、2021）302頁、斉藤・前掲注100）242頁参照。
112 茶園・前掲注3）5頁参照。
113 中山・前掲注17）441、田村・前掲注49）246頁参照。
114 田村・前掲注49）246頁参照。
115 前田・前掲注107）16頁、横山・前掲注（86）359頁、中山・前掲注17）399頁参照。

хамгаалагдах бүтээл байх ёстой гэсэн урьдчилсан нөхцөл шаардлагагүй гэж шийдвэрлэсэн шийдвэр гэдгээрээ анхаарал татдаг[67].

Мөн "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн тухайд "шударга заншилд нийцсэн байх", "зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байхыг шаардсан бөгөөд үүний шалгуур болгож (1) ашиглалтын зорилго, (2)ашиглалтын арга болон хэлбэр, (3) эш татуулсан бүтээлийн төрөл, шинж чанар, (4) зохиогчийн эрх эзэмшигчид үзүүлэх нөлөө, түүний хэмжээ гэх мэт нөхцөлүүдийг бүхэлд нь харгалзан үзэж шийдвэрлэх ёстой гэж үзжээ[68].

Гэхдээ "Энэхүү шүүхийн шийдвэр нь §32.1-т заасан 'эшлэл' эсэхийг шийдвэрлэсэн гэхээсээ илүү, үнэн хэрэгтээ тус хэрэг дэх бүтээлийн ашиглалт нь 'шударга ашиглалт' эсэхийг шийдвэрлэсэн"[69] гэж үзэх судлаачид байдаг. Өөрөөр хэлбэл, ингэж шийдвэрлэснийг ард талд §32.1-ийг, зохиогчийн эрхийг хязгаарлах ерөнхий зохицуулалт шиг уян хатнаар тайлбарлах боломжтой эсэх гэдэг асуудал байх бөгөөд АНУ-ын ЗЭтХ дахь "Fair use" шиг эрхийн ерөнхий хязгаарлалт байхгүй Японы ЗЭтХ дахь ерөнхий хязгаарлалттай адилтгах боломж хамгийн өндөр "Зүй зохистой эшлэл" (§32.1)-ийг өргөн хүрээнд тайлбарласны үндсэн дээр өөрчлөгдөж буй нийгмийн нөхцөл байдлыг зохицуулах оролдлого байсан гэж үзэх судлаачид байдаг[70].

Тиймээс энэхүү шүүхийн шийдвэрийн талаарх шүүмжлэлүүд нэмэгдсээр байна. Тухайлбал, тус шүүхийн шийдвэр нь уран зургийг өнгөтөөр хуулбарлан хавсаргасан үйлдэл нь "эшлэл"-д хамаарах эсэхийг авч үзэлгүйгээр шууд "шударга заншилд нийцсэн байх", "эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг авч үзсэн нь үндэслэл бүхий биш байна гэсэн шүүмжлэл байдаг[71]. Өөрөөр хэлбэл, тус шийдвэрт, бусдын санаа, илэрхийллийг шүүмжлэх, тайлбарлах боломж олгосны үндсэн дээр бүтээлч үйл ажиллагааг дэмжиж, үг хэлэх эрх чөлөөг хамгаалах гэсэн §32.1-ийн зорилго, мөн чанарыг харгалзаж үзээгүй ба "эшлэл" гэсэн ойлголтын утга учрыг алдагдуулж байна. Мөн хязгаарлан жагсаах аргыг ашиглан зохицуулсан зохицуулалтыг ерөнхий зохицуулалт болгон тайлбарласан нь хууль тогтоогчийн үзэл санаанд нийцэхгүй гэх шүүмжлэлийг дагуулсан[72]. Үүнээс гадна, "Зүй зохистой эшлэл"-ийг тус шийдвэр шиг өргөн хүрээнд тайлбарлах байр суурийг баримталбал, Бернийн конвенц болон TRIPs хэлэлцээр дэх "Three step test"-ийн эхний шат болох "тодорхой онцгой тохиолдол (certain special case) байх"-ыг хангахгүй гэсэн шүүмжлэл байдаг[73].

Дээрхээс үзвэл, §32.1-ийн тайлбарын асуудлыг тойрох маргаан нь зөвхөн "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлөөр зогсохгүй, зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын суурь ойлголтын зөрчилдөөний илрэл гэж харж болохоор байна.

B. "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ын асуудал

"Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ын асуудал нь "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн шийдвэрийн талаарх шүүмжлэлүүдтэй ерөнхийдөө давхацдаг. Үүнээс гадна, "шударга заншилд нийцсэн байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг авч үзвэл, шинээр бий болсон ашиглалтын хэлбэрт "заншил" байх боломжгүй. Тиймээс §32.1-т хамаарах эсэхийг шийдвэрлэхэд "зохистой хүрээнд байх" гэсэн хийсвэр ойлголтоос олон нөхцөлийг харгалзан үзэх тул энэ нь зохиогчийн эрхийн хязгаарлалтын ерөнхий зохицуулалтаас илүү

[67] 山内貴博「判批」別冊ジュリスト231号（2016）151頁。

[68] 板倉集一「鑑定書における絵画の引用の適法要件」知財管理61巻8号（2011）1253頁。

[69] 井関・前掲注65）335頁、愛知靖之「判批」商事法務2035号（2014）48頁参照。

[70] 愛知・前掲注69）48頁、平澤卓人「美術鑑定証書への絵画のコピーの添付と著作権法上の引用」知的財産法政策学研究43号（2013）293頁参照。

[71] 井関・前掲注65）334頁、茶園・前掲注65）91頁参照。

[72] Уг хэрэг дэх ашиглалт нь "эшлэл"-д хамаарахгүй гэж үзэх судлаачид байдаг（井関・前掲注65）334頁、愛知・前掲注69）48頁、板倉・前掲注68）1253頁、仙元隆一郎「鑑定書における絵画の引用の適法要件」知財管理61巻8号（2011）1253頁、参照）。

[73] 茶園・前掲注3）13頁、平澤・前掲注70）316-320頁。

өргөн хүрээний зохицуулалт болж, урьдчилан таамаглах боломжгүй байдлыг бий болгоно гэсэн шүүмжлэл байдаг[74].

3.3.3. "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргээс хойших доод шатны шүүхийн шийдвэрүүдийн чиг хандлага

"Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн шийдвэр нь "Пароди монтаж зураг" хэргийн шүүхийн жишгээс салах оролдлого хийснээрээ нөлөө ихтэй шийдвэр байсан боловч, үүний дараах доод шатны шүүхийн шийдвэр бүгд энэхүү шинэ чиг хандлагыг дагаагүй байна. "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн шийдвэрээс хойш "Зүй зохистой эшлэл"-ийн талаар маргасан хэрэг нийт 41 байх боловч "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг ашигласан шийдвэр 1, "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн магадлал дахь урьдчилсан нөхцөлийг ашигласан шийдвэр 4 байх бөгөөд үлдсэн шийдвэр нь өөрийн гэсэн урьдчилсан нөхцөлүүдийг бий болгож шийдвэрлэсэн байна[75].

Сүүлийн үеийн доод шатны шүүхийн шийдвэрүүдэд дараах хандлага нийтлэг ажиглагдаж байна.

Нэгдүгээрт, "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн шийдвэрийн нөлөөгөөр "шударга заншилд нийцсэн байх", "зорилгодоо нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг нэг их хялбар, тус тусад нь хангагдаж байгаа эсэхийг шийдвэрлэлгүйгээр эдгээр урьдчилсан нөхцөлөөс гарч ирсэн олон янзын нөхцөлүүдийг харгалзан үзэх байдлаар шийдвэрлэж байна. Үүний үр дүнд "шударга зарчимд нийцэж, эшлэлийн зорилгод нийцүүлэн зохистой хүрээнд хийгдсэн байх" гэх нэгдсэн хэлбэрээр шийдвэрлэх хандлагатай байна[76].

Хоёрдугаарт, шүүхийн шийдвэрүүдэд эхлээд ашиглалтын зорилгыг тодорхойлсны үндсэн дээр уг бүтээлийг ашиглах "шаардлагатай" эсэхийг авч үзэн бүтээл ашиглах шаардлага байхгүй тохиолдолд "шударга заншилд нийцсэн байх", "зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлүүдийг хангахгүй гэж шийдвэрлэх нь их байна[77]. Өөрөөр хэлбэл уг ашиглах зорилготой хамааралгүй хэсгийг ашигласан тохиолдолд "бүтээл ашиглах шаардлагатай байдал" гэх нөхцөл үгүйсгэгдэнэ гэж үзэх хандлагатай байна.

Гуравдугаарт, эшилсэн хэсэг нь эш татсан хэсгээс салж мэдэрч таашаагдах боломжтой эсэх гэсэн нөхцөл нь дээрх "бүтээл ашиглах шаардлагатай байдал" гэх нөхцөлтэй холбогдон маш нарийвчилсан байдлаар шийдвэрлэгдэж байна. Тухайлбал, "Өдөр тутмын дуудлага худалдааны каталог" хэргийн магадлалд[78] "Тус уран сайхны зургийг тус каталогт том хэмжээгээр байршуулан нийтлэх үндэслэлтэй шаардлага олдохгүй байна" гэж үзсэн байна. Түүнчлэн, "Сока Гаккай хүндэт ерөнхийлөгчийн гэрэл зургийн шүүмж" хэрэгт[79] "... Тус нийтлэл дэх зургийн овор хэмжээ нь тус зургийг мэдэрч таашаах боломжтой хэмжээ байх бөгөөд тус зургийг шүүмжилсэн тохиолдолд ч уг зургийг ашиглах шаардлага байгаа гэж үзэхээргүй байна" гэж үзсэн байна.

Дөрөвдүгээрт, шүүх "Гол болон дагалдах хэсэг" гэсэн үгийг ашиглахаас зайлсхийх хандлагатай байна. Тухайлбал, дээрх "Өдөр тутмын дуудлага худалдааны каталог" хэргийн магадлалд "тус нийтлэл дэх гол анхаарал татах хэсэг эсэх нь эргэлзээтэй байна" гэж үзсэн бөгөөд энэ нь "Гол болон дагалдах хэсэг" эсэхийг харгалзан үзэж байгаа гэж уншигдахаар байна.

[74] 石新智規「フェアユース再考ーTPPによる日本の著作権法の変容を契機としてー」知財管理66巻3号（2016）253頁、澤田・前掲注44）5頁参照。

[75] 澤田・前掲注44）9頁。

[76] 東京地判平31・4・10 ・平30(ワ)38052 ［創価学会名誉会長写真批判事件］、知財高判平28・6・22判時2318号81頁［毎日オークションカタログ事件］等参照。

[77] 東京地判平26・1・27裁判所Web（平25(ワ)18124号）［ブログ「嘘を暴く快感！嘘を見逃すな」発信者情報開示請求事件］、創価学会名誉会長写真批判事件・前掲注76）、東京地判平23・2・9裁判所Web(平21年(ワ)25767号・平21（ワ）36771号)［公明党都議会員ビラ配布事件］等参照。

[78] 毎日オークションカタログ事件・前掲注76）参照。

[79] 創価学会名誉会長写真批判事件・前掲注76）参照。

Тавдугаарт, "бүтээлийн эх сурвалж болон зохиогчийн нэрийг дурдах" үүрэг болон "Зүй зохистой эшлэл"-ийн харилцан хамаарал тодорхой бус байсаар байна[80].

Зургадугаарт, "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэргийн шийдвэрийн нөлөөгөөр эш татсан тал нь заавал зохиогчийн эрхээр хамгаалагдах бүтээл байх шаардлагагүй гэж үзэх явдал нэг мөр болсон байна[81].

3.4. "Зүй зохистой эшлэл"-ийн урьдчилсан нөхцөлийн талаарх судлаачдын байр суурь—Төрөл бүрийн нөхцөлүүдийн замбараагүй байдал—

3.4.1. Судлаачдын үзэл баримтлал

A. "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг баримтлагчид

Сүүлийн үед дээр дурдсан шүүмжлэлийн улмаас "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг ашиглах ёстой гэж үзэх судлаач бараг байхгүй болсон. Гэхдээ цөөн хэдэн судлаачид, "2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар" нь ойлгомжтой, тодорхой бөгөөд уг тайлбар болон "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар" нь чанарын хувьд ямар ч ялгаагүй. Тиймээс "Гол болон үндсэн хэсэг" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг үлдээсний үндсэн дээр үүнээс гарч ирсэн нөхцөлүүдийг харгалзан үзэж шийдвэрлэх нь эрх зүйн тогтвортой байдлыг хангана гэж үздэг[82].

B. "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-ыг баримтлагчид

Энэхүү тайлбарыг дэмждэг судлаачид, техник технологи хурдацтай өөрчлөгдөж буй салбарт олон янзын ашиглалт явагдах нь элбэг бөгөөд эдгээр төрөл бүрийн ашиглалтыг "эшлэл" гэж зөвшөөрөх нээлттэй боломжийг үлдээсэн тайлбар нь үг хэлэх эрх чөлөө хангаж, технологи, соёлын хөгжлийг хурдасгана гэж үздэг[83]. Тиймээс одоогийн хуулийн зохицуулалт руу буцаж, "шударга зарчимд нийцсэн байх", "эшлэлийн зорилгод нийцсэн зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлөөр "Зүй зохистой эшлэл" эсэхийг шийдвэрлэх нь зүйтэй гэж үздэг[84].

C. "Шинэ 2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-ыг баримтлагчид

"Эшлэл" гэдэг нь "Эшлэл хийх байгаа этгээд өөрийнхөө илэрхийллээ бусдын бүтээлийг тайлбарлах, танилцуулах, шүүмжлэхийн тулд тус бүтээлийн илэрхийллийг ашиглах"[85]-ыг хэлэх бөгөөд энэхүү шинжээс үзвэл "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон үндсэн хэсэг" гэсэн нөхцөлийг хангаагүй ашиглалт нь "Эшлэл"-д хамаарах боломжгүй юм. Өөрөөр хэлбэл, "эшлэл"-ийн талаарх зохицуулалт нь өөр бусад эрхийн тухайлсан хязгаарлалтуудтай адил тодорхой ашиглалтын зорилгыг агуулсан тохиолдлыг зохицуулдаг тул уг зохицуулалтын таамаглалгүй ашиглалтыг эшлэлд хамааруулж, ерөнхий хязгаарлалт шиг тайлбарлах нь зохисгүй гэж үздэг[86]. Тиймээс §32.1-ийн тайлбар болгож, (1) "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон үндсэн хэсэг гэсэн харьцаатай байх" гэсэн нөхцөлийг хангасан ашиглалт нь "эшлэл"-д хамаарах, (2) шударга заншилд нийцсэн байх, (3) эшлэлийн зорилгодоо нийцүүлэн зохистой хүрээнд хийсэн байх гэсэн урьдчилсан нөхцөлүүдийг хангасан ашиглалт нь л "Зүй зохистой эшлэл"-д хамаарна гэж үзэх шаардлагатай гэж үздэг[87].

[80] 澤田・前掲注44）22頁参照。

[81] 澤田・前掲注44）22頁参照。

[82] 三山裕三『新版著作権法詳説ー判例で読む16章ー』（レクシスネクシス・ジャパン、2004）206頁。

[83] 木下昌彦＝前田健「著作権法の憲法適合的解釈に向けてーハイスコアガール事件が突き付ける課題とその克服ー」ジュリスト1478号（2015年）46頁、中山・前掲注17）401頁参照。

[84] 飯村・前掲注51）91頁以下、高部眞規子『実務詳説著作権訴訟〔第2版〕』（太平印刷社、2019）286頁、駒田泰土＝潮海久雄＝山根崇邦『知的財産法II 著作権法』（有斐閣、2016）124頁［潮海久雄］、木下＝前田・前掲注83）46頁、半田正夫＝松田政行編『著作権法コメンタール2〔第2版〕』［盛田一夫］（勁草書房、2015）260頁等参照。

[85] 横山久芳「著作権の制限（1）」法学教室341号（2009）145頁。

[86] 横山久芳「引用規定の解釈のあり方とパロディについて」中山信弘＝金子敏哉編『しなやかな著作権制度に向けてーコンテンツと著作権法の役割ー』（信山社、2017）344頁参照。

[87] 横山・前掲注86）343-360頁、茶園・前掲注3）12-16頁、島並・前掲注11）192-196頁など参照。

3.4.2. Тус тусын нөхцөлийн талаарх судлаачдын байр суурь

1. "Нийтлэгдсэн бүтээл байх"

§32.1-т "Нийтлэгдсэн бүтээлээс эшлэл авч ашиглаж болно" гэж заасныг үзвэл, эшлэл авч ашиглах бүтээл нь нийтлэгдсэн байх ёстой. Үүний талаар "Нийтлэгдээгүй бүтээлийг олон нийт ашиглах шаардлага бага бөгөөд нийтлэгдээгүй байхаас үүдэх ашгийг зохиогчид үлдээх нь зөв"[88] гэж үздэг. Өөрөөр хэлбэл, энд "бүтээлийг нийтийн хүртээл болгох" гэх амины эрх нь зохиогчид байх бөгөөд §32.1-ээр энэхүү эрхийг хязгаарлахгүй гэдгийг баталгаасан гэж үздэг[89].

2. Тухайн ашиглалт "Эшлэл"-д хамаарч байх

"Эшлэл"-д хамаарч байх гэсэн урьдчилсан нөхцөлд онцгой учир холбогдол өгөх үү гэх асуудал байдаг.

"Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-аас үзвэл, эшлэл нь хэлбэрийн хувьд "хуулбарлах"-тай адилхан зүйл тул "Эшлэл" гэх урьдчилсан нөхцөлд ямар нэгэн ач холбогдол өгөх шаардлагагүй гэж үздэг[90]. Өөрөөр хэлбэл, дээр авч үзсэн "Урлагийн бүтээлийн үнэлгээний гэрчилгээ" хэрэгт "эшлэл" гэх урьдчилсан нөхцөлийг харгалзан үзэхгүйгээр тайлбарласан.

Нөгөөтээгүүр, "Шинэ 2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-аас үзвэл, дээд шүүх "Пароди монтаж зураг" хэрэгт "эшлэл"-ийн тодорхойлолт болгож, "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон үндсэн хэсэг гэсэн нөхцөлийг гаргаж ирсэн бөгөөд эдгээрийг хангаагүй ашиглалт нь угаас "эшлэл"-д хамаарахгүй гэж үздэг[91]. Өөрөөр хэлбэл, §32.1 нь "эшлэл"-д хамаарч байх гэсэн урьдчилсан нөхцөлөөс гадна, "шударга заншилд нийцсэн байх", "зохистой хүрээнд байх" гэсэн урьдчилсан нөхцөлийг тусгасан бөгөөд эдгээр нь "Тодорхой ялгагдаж байх", "Гол болон үндсэн хэсэг гэсэн нөхцөлийг хангасан "эшлэл" дотроос дахиад тухайн эшлэл нь зүй зохистой эсэхийг хянах үүрэгтэй урьдчилсан нөхцөлүүд гэж үздэг[92].

<u>*Шалгуур: "Тодорхой ялгагдаж байх"*</u>

"Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар"-аас үзвэл, пароди гэх мэт "авч оруулах хэлбэрийн эшлэл" нь "Тодорхой ялгагдаж байх" гэх урьдчилсан нөхцөлийг хангах боломж бараг байхгүй ба энэ тохиолдолд уг ашиглалт зохиогчийн эрхийн зөрчил гэж үзвэл үг хэлэх эрх чөлөөг хэт хязгаарлана гэж үздэг[93]. Эсрэгээрээ, "Шинэ 2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар"-аас үзвэл эш татсан талын илэрхийлэл болон эшилсэн хэсэг хоорондоо ялгагдахгүй тохиолдолд бүтээлийн эх сурвалж болон зохиогчийн нэрийг дурдлаа ч уншигч, үзэгчид анхнаасаа аль хэсэг нь бусдын бүтээлээс авч ашигласан хэсэг болохыг зөвөөр ойлгох боломжгүй тул "Тодорхой ялгагдаж байх"-аар бүтээл ашиглах ёстой гэж үздэг[94].

<u>*Шалгуур: "Гол болон үндсэн хэсэг"*</u>

Дээр авч үзсэнчлэн, "Бүхэлд нь харгалзан үзэх тайлбар" нь пароди гэх мэт "авч оруулах хэлбэрийн эшлэл"-ийг хуулиар хүлээн зөвшөөрөхийн тулд "Гол болон үндсэн хэсэг" гэх нөхцөл шаардлагагүй гэж үздэг[95]. Харин, "Шинэ 2 урьдчилсан нөхцөлт тайлбар" нь, уг нөхцөлийг авч үзэх шаардлагатай гэж үздэг боловч үүнд хэр их ач холбогдол өгөх эсэх дээр судлаачдын байр суурь хуваагддаг. Тухайлбал, (1) "Гол болон үндсэн хэсэг" нь зөвхөн эш татсан талын илэрхийлэл дэх эшилсэн хэсгийн агуулга болон чанар, үнэ цэнийг эсэх хувийг харгалзан үзнэ,[96] (2) "Гол болон үндсэн хэсэг" нь "Цугуяару Фүжитагийн зураг" хэрэгтэй адилхан эш татсан талын илэрхийлэл дэх эшилсэн хэсгийн агуулга болон чанар,

[88] 田村・前掲注49）246頁。

[89] 小倉＝金井編・前掲注60）619頁。

[90] 飯村・前掲注51）95頁参照。

[91] 島並・前掲注11）193頁、高林龍『標準著作権法〔第4版〕』（2019）181頁、川原・前掲注49）60頁参照。

[92] 島並・前掲注11）193頁、澤田・前掲注44）5頁、茶園・前掲注65）91頁参照。

[93] 田村・前掲注49）242頁、中山・前掲注17）401頁参照。

[94] 横山・前掲注86）347頁参照。

[95] 小倉＝金井編・前掲注60）93頁参照。

[96] 島並・前掲注11）195頁参照。