



Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс

ХҮНИЙ ЭРХ

ОНОЛ, АРГА ЗҮЙН СЭТГҮҮЛ

UIH.MN
СУДАЛГААНЫ САН

“Хүний эрх, эрх чөлөөг орон даяар,
цаг ямагт, хүн бүрт”
[17 дахь жилдээ]

2018/01

Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс

ХҮНИЙ ЭРХ

Онол, арга зүйн сэтгүүл

“Хүний эрх, эрх чөлөөг орон даяар,
цаг ямагт, хүн бүрт”

[17 дахь жилдээ]

2018/01

НАА 65.24
ДАА 331
Х-828

ХҮНИЙ ЭРХ сэтгүүл
2018/01 (51)
Улсын бүртгэлийн дугаар 244
17 дахь жилдээ

П.Оюунчимэг *Ерөнхий редактор (Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний
Комиссын гишүүн, Хууль зүйн ухааны доктор, дэд профессор)*

Ц.Адъяахишиг *Хариуцлагатай нарийн бичгийн дарга (Монгол Улсын
Хүний эрхийн Үндэсний Комисс Ахлах референт)*

UIN.MN
СУДАЛГААНЫ САН

**© Сэтгүүлд нийтлэгдсэн бүтээл нь Хүний эрхийн
Үндэсний Комиссын бодлогыг илэрхийлэхгүй,
зөвхөн зохиогчийн үзэл бодол болно.**

ISBN: 978-99978-964-1-4

ӨГҮҮЛЭЛ, НИЙТЛЭЛ*П.Оюунчимэг*

Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаан дахь хүний эрхийн талаарх зохицуулалт:- олон улсын гэрээ, хууль, практик 5

Г.Агар-Эрдэнэ

Цаазаар авах ялыг халах тухай иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын 2 дугаар Нэмэлт Протоколоос оролцогч улс буцаж гарах боломжтой юу? 9

Б.Батаа

Хүүхдийн эрх ба өсвөр насны шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал 19

Э.Болор-Эрдэнэ

Мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой гэмт хэрэгтэй тэмцэх хууль, эрх зүйн орчин болон хүүхдийн эрхийг хангах арга зам 28

Б.Боловсон

Оюуны үнэт зүйлийг өмчлөх эрхийн хамгаалалт, хууль зүйн хариуцлагын тухайд 35

С.Ганцэцэг

Өмчлөх ба эзэмших эрхийн тухай 45

Б.Болорсайхан

Хөдөлмөрлөх эрхийн зөрчил: Ажлын байрны бэлгийн дарамт 53

Ж.Хулан, Б.Дэлгэрмаа

Хөдөлмөрийн харилцаанд биеийн жингээр ялгаварлан гадуурхах тухай 62

А.Түвшинтөгс

Ургийн эрхийн хамгаалалт 79

СУДАЛГАА, ДҮН ШИНЖИЛГЭЭ*Г.Ганбаясах, Т.Цогзолмаа*

Ажлын байран дахь бэлгийн дарамт харьцуулсан судалгаа (2004, 2017) 95

МОНГОЛ ХЭЛЭЭР ЗӨВХӨН МАНАЙ ХУУДАСНАА*Жиен Зерматин*

Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим: Дүн шинжилгээ ба үйл ажиллагаа 102
Орчуулсан Ө.Ундрах

ЗОЧНЫ ЯРИА*О.Алтансүх*

“Тэр хүүхдүүдийг алга болгочихвол хэн ч хайхгүй гэсэн үг” 121



UIH.MN
СУДАЛГААНЫ САН



П.ОЮУНЧИМЭГ

Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын гишүүн,
Хууль зүйн ухааны доктор, дэд профессор

ЭРҮҮГИЙН ХЭРЭГ ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААН ДАХЬ ХҮНИЙ ЭРХИЙН ТАЛААРХ ЗОХИЦУУЛАЛТ: - ОЛОН УЛСЫН ГЭРЭЭ, ХУУЛЬ, ПРАКТИК

2002 оноос Монгол Улсад мөрдөгдөж байсан эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагааг Монгол Улсын Үндсэн хууль, бусад хууль, олон улсын гэрээнд тусгагдсан хүний эрх, эрх чөлөөг хангах, хамгаалахтай холбогдсон хэм хэмжээнд нийцүүлэх, НҮБ-аас Монгол Улсад өгсөн удаа дараагийн зөвлөмжүүдийг хэрэгжүүлэх, нийгмийн хөгжлийн шаардлагад тулгуурлан 2017 оны 7 дугаар сарын 1-нээс эхлэн дагаж мөрдөхөөр Эрүүгийн хууль, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай, Зөрчлийн хууль, Зөрчил шалган шийдвэрлэх тухай хуулиудыг батлан практикт хэрэгжүүлээд 10 сарын хугацаа өнгөрч байна.

Эдгээр багц хуулиудаас Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд уг ажиллагаанд оролцогчдын эрх ашгийг хангах, яллах, өмгөөлөх талын эрх тэгш мэтгэлцээний үндсэн дээр явагдах зарчим бүрэн хэрэгжих нөхцөл бүрдүүлэх, хуульд заасан үндэслэл, журмаас гадуур шүүгчийн зөвшөөрөлгүйгээр хүний эрхэд халдах, хязгаарлах явдлыг хориглох зэрэг асуудлыг нарийвчлан зохицуулах зорилготойгоор хуулиар хамгаалагдсан хүний эрх, эрх чөлөөг хөндөх, хязгаарлах асуудлуудыг нарийвчлан зохицуулахыг оролдсон байна.

Ямарваа нэг хуулийн зохицуулалт өөрөө нийгмийн өнөөгийн шаардлагыг бүрэн зохицуулж байгаа эсэх, хүний хуулиар баталгаажуулсан эрх, эрх чөлөөний асуудлыг хөндөхдөө удирдлага болгодог олон улсын болон дотоодын Үндсэн хуулийн заалтыг хэрхэн удирдлага болгож байгаа, практикт хэрэглэхэд ойлгомжтой үгүй эсэх шалгуурт нийцэж байгаа нь зөвхөн хууль хэрэглээний явцад ил тод болж ирдэг.

Парламентаас батлагдан гарч буй хуулиуд нь тухайн улс орныхоо онцлог, нийгмийн харилцааны чухал асуудлуудыг хууль зүйн шинжлэх ухааны ерөнхий онолд тулгуурлан зохицуулахаас гадна нэгэнт олон улсын хамтын нийгэмлэгийн гишүүн орныхоо хувьд нэгдэн орсон олон улсын гэрээний заалтыг биелүүлэх үүргийнхээ дагуу Монгол Улсын олон улсын гэрээ, НҮБ болон түүний хороодоос Монгол Улсын Засгийн газарт өгсөн ерөнхий зөвлөмжүүдийг үндэс болгон урьд урьдныхаа хуулиудын алдаа оноон дээр дэнслэн шинэчилж нийгмийн харилцаанд оруулах ёстой.

Аливаа нэг улс орнуудын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ конвенц нь тухайн улсын дотоодын эрх зүйтэй зэрэгцэн оршиж, хуулийн хэрэглээнд эн тэнцүү орохыг шаарддаг өвөрмөц онцлогтой систем юм.

Олон улсын гэрээ нь дотоодын хууль тогтоомжоос давамгайлах хүчинтэй байдаг. Олон улсын гэрээний эрх зүйн тухай Венийн¹ конвенцийн 27 дугаар зүйлд зааснаар гэрээнд оролцогч улс гүрэн “гэрээ биелүүлээгүй явдлаа дотоодын хууль тогтоомжийн заалтаар зөвтгөж үл болно” гэжээ. Энэхүү зарчмын дагуу үндэсний хууль тогтоомж нь олон улсын гэрээний заалттай нийцсэн байх ёстой. Гэхдээ тэдгээрийн хооронд зөрүү гарвал олон улсын гэрээг дагаж мөрддөг ба олон улсын харилцаанд олон улсын гэрээг үндэсний хууль тогтоомжид хэрхэн нийцүүлэх, хэрхэн хэрэглэх талаар гурван төрлийн онол буюу үзэл баримтлал оршсоор иржээ.

Нэгдүгээрт: - үндэсний эрх зүй, хууль тогтоомжоо олон улсын эрх зүй, түүний хэм хэмжээнээс дээгүүр тавих. Энэ онолыг Германы философич Гегель² өнгөрсөн 19 дүгээр зуунд дэвшүүлэн тавьсан байдаг.

1 Олон улсын хамтын нийгэмлэгийн зүгээс заримдаа дотоодын (орон нутгийн шинжтэй) зэвсэгт мөргөлдөөний үед зарим бүлэг этгээдийн статусыг хамгаалах, хохирогчид туслах, хүний амь насны хохирол, эвдрэл сүйрлийг багасгах үүднээс дайн хийх зарим арга хэрэгслийг хязгаарладаг олон улсын эрх зүйн хэсэг. Үндсэн эрх зүйн эх сурвалж нь олон улсын заншлын эрх зүй, гэрээний эрх зүй, эрх зүйн зарим үндсэн зарчмууд болно. Латинаар **Jus in Bello** гэдэг. Энэ нь 1949 оны Женевийн дөрвөн конвенц, 1977 оны хоёр нэмэлт протоколоос бүрдэнэ. Академич С.Нарангэрэл, Эрх зүйн эх толь бичиг, УБ., 2008 он, 536 дахь тал.

Олон улсын гэрээний эрх зүйн Венийн Конвенц нь улс хооронд байгуулсан гэрээний эрх зүйн байдлын асуудлаарх баримт бичиг бөгөөд уг Конвенцийн төслийг Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Олон Улсын Эрх зүйн Комисс 1949 оноос эхлэн боловсруулж, 1969 оны 5-р сарын 23-ны өдөр гарын үсэг зурсан бөгөөд 1980 оны 1-р сарын 27-ны өдөр хүчин төгөлдөр болсон ажээ. 2010 оны байдлаар Венийн Конвенцийг 111 улс соёрхон баталсан байв.

2 **Георг Вилгельм Фридрих Гегель** нь 1770 оны 8-р сарын 17-ны өдөр Германы Штутгарт хотод төрсөн бөгөөд Германы Идеалист философийн үндэслэгчдийн нэг хэмээн зүй ёсоор тооцогддог. Түүний түүхийн ба идеалист диалектикийн үзэл баримтлал нь Европын философийн урсгал чиглэлд хувьсгал авчирсан бөгөөд Эх газрын философийн болон Марксизмын чухал урьдач нөхцөл болсон гэж үздэг.

Хоёрдугаарт:- дуализмийн /хосолмол/ онол³

Гуравдугаарт:- Австрийн хуульч Г.Кельзений⁴ онол буюу дотоодын эрх зүйн хэм хэмжээнээс олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ давуу байх онол байдаг.

Өнөөдөр дэлхий нийтийн практикаас үзэхэд Кельзений онол буюу энэхүү үзэл баримтлалыг хүлээн зөвшөөрөн мөрдөж байна. Кельзений энэхүү онолыг заримдаа монизм буюу инкорпораци /нэгтгэх нийлүүлэх/ хандлага хэмээн нэрлэдэг бөгөөд энэ нь олон улсын эрх зүйг дотоодын эрх зүйн салшгүй хэсэг хэмээн үзэж олон улсын нэгдэн орсон эрх зүйн актууд нь шууд тухайн улсын дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил хэрэглэгддэг бөгөөд тэдгээрийг хүчин төгөлдөр болгон дотоодын хууль тогтоомждоо нийцүүлэх ямар нэгэн үндсэн хуулийн болон бусад механизм шаардлагагүй байдаг.

1992 оны Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 10 дугаар зүйлийн 10.2 дахь заалт... Монгол Улс олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ шударгаар сахин биелүүлнэ...,10.3-т...Монгол улсын олон улсын гэрээ нь соёрхон баталсан буюу нэгдэн орсон тухай хууль хүчин төгөлдөр болмогц дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчилнэ.. гэж тов тодорхой заасан байна. Олон улсын PACTA SUNT SERVANDA зарчмын дагуу Үндсэн хуулийн энхүү заалт нь нэгдэн орсон л бол заавал биелүүлэх дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчлэхээр зохицуулсан байна. Гэтэл Үндсэн хуулийн энэ заалт өнөөдөр тунхагийг шинжтэй байгааг хэлэхийн сацуу практикийн хуульч нар заавал аль нэгэн эрх мэдэлтний зөвлөмж, тушаал, заавар хүлээж олон улсын гэрээг хэрэглэхгүй байгаа нь нууц биш байгаа бөгөөд хууль хэрэгжүүлдэг хуулийн байгууллагуудын ажилтнуудын баригдмал сэтгэхүй нь зөвхөн дотоодын хууль тогтоомжийн бичигдсэн заалтуудтай ноцолдсоор өнөөдрийг хүрсэн нь харамсалтай байгааг энд хэлмээр байна

Харин Монгол Улсад шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч шүүхийн байгууллага сүүлийн үеүдэд олон улсын гэрээний заалтыг шүүхийн практикт хэрэглэх тал дээр нилээдгүй олон оролдлого гаргаж буйг бас дурдахыг хүсч байна.

3 ОУЭЗ болон дотоодын эрх зүйн хоорондох харилцааны чухал хэсэг бол монист, дуалист болон плюралист үзэл бодлын тухай асуудал юм. Монист үзлээр бол дэлхийд зөвхөн нэг л хууль зүйн тогтолцоо байх болно. Тэр тогтолцоо нь бусдаасаа дээд зэргийн байх ба харин ОУЭЗ болон дотоодын эрх зүй нь зөвхөн хэсэг нь байх болно. Дуалист үзлээр ОУЭЗ болон дотоодын эрх зүй нь ялгаатай хууль зүйн тогтолцоонууд ба магадгүй зарим талаараа нийлдэг гэж үздэг.

Дуалистууд дотоодын эрх зүй нь улс доторх хууль болон заншлаас үүссэн бол ОУЭЗ нь улсуудын хоорондох гэрээ болон заншлаас үүсдэг гэж нотолдог. Түүнчлэн дотоодын эрх зүйн агуулга нь хувь хүмүүс байдаг бол ОУЭЗ-нх улсууд байдаг. Эрх зүйн агуулга нь тухайн тогтолцоонууд ялгарах гол үндэс нь болдог. Дотоодын эрх зүйд иргэд илүү эрх мэдэлтэй байдаг бол ОУЭЗ-д ижил тэнцүү байдал зонхилно.

4 **Ганс Кельзен**-Австрийн хуульч, эрх зүйн философич, 1881 оны 10-р сарын 11-ний өдөр Чехийн Прага хотод төрсөн. Вений Их сургуульд сурч 1906 онд докторын зэрэг хамгаалсан. Анхны томоохон бүтээл нь Нийтийн эрх зүйн Онол дахь Гол асуудлууд зохиол юм. Тэрээр Эрх зүйн цэвэр онол хэмээх бүтээлдээ өөрийн гол үзэл онолыг гаргаж ирсэн байдаг. Уг бүтээлд заавал биелүүлэх хэм хэмжээг тодорхойлсон боловч тэдгээр хэм хэмжээнүүдийг үнэлж дүгнэхээс татгалзсан байдаг.

Монгол Улсад хүний эрхийг хамгаалах үндэсний байгууллага болох ХЭҮК гэхэд олон улсын гэрээ, дэлхийн хамтын нийгэмлэгүүдээс Монгол Улсын засгийн газарт өгсөн зөвлөмжүүд, НҮБ-ын Хороодоос дэлхийн улсуудад хандан гаргадаг Ерөнхий зөвлөмжийн хүрээнд 2013-2016 онуудын хугацаанд зөвхөн Эрүүгийн хууль тогтоомж, эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх хуулийн хүрээнд нийтдээ 89 саналыг хүргүүлсэн байх бөгөөд үүний 45 саналыг хуулинд тусгаж 44 саналыг огт тусгаагүй үлдээсэн байна. Бид тусгаагүй үлдсэн саналууд дээр гомдол санал гаргах гэсэнгүй.

Харин дэлхий нийтээр дагаж мөрдөж хуулиндаа тусгаж ажилладаг улс орнуудын хууль тогтоомжид нэгэнт тусгалаа олсон зүйлүүдийг өнөөдөр бид хайхрахгүй өнгөрч байгаад санаа зовниж буйгаа хэлэх гэсэн юм.

Өнөөдрийн хэрэгжүүлж хэрэглэж байгаа Эрүү, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн хэрэгжилтийг дээр дурдсан олон улсын гэрээ, НҮБ-ын зөвлөмжүүд, практикт учирч буй хүний эрхтэй холбоотой зөрчлүүдийн талаар дэлгэрэнгүйгээр ярья.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн дагуу олон улсын эрх зүйн нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн зарчим, хэм хэмжээ ба олон улсын гэрээ нь манай улсын эрх зүйн тогтоолцооны бүрэлдхүүн хэсэг болдог бөгөөд ЭХХШТХ-ийн 1,2 дугаар зүйлийн 6-д “Эрүүгийн хэргийг хянан шийдвэрлэхдээ Монгол Улсын Үндсэн хууль, олон улсын эрх зүйн нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн зарчим хэм хэмжээнд үндэслэж энэ хуулийг баримтлах талаарх ямар нэгэн зохицуулалт оруулаагүйгээс улбаатайгаар гэмт хэрэгт холбогдон шалгагдаж эрх чөлөө нь хязгаарлагдаж байгаа хүнийг хэдэн сараар, өдрөөр жилээр хэргийг шийдэхгүй шүүхийн шатанд хорьж цагдаж, шүүх дээр байсан хугацааг хоригдсон хугацаанд оруулан тооцохгүй байгаа нь олон улсын олон гэрээ конвенцийн заалтыг бүдүүлгээр зөрчсөн явдал мөн. Бусад орны эрүүгийн процесс ажиллагаанд шүүхийн шатанд удаан хугацаагаар хорьж эрх чөлөөг нь хязгаарлахыг хориглодог, татгалздаг бөгөөд хэн нэгэн шүүгчийн хэргээ хэрхэн шийдэж байгаагаас шалтгаалан хэргээ шийдүүлэхгүй удаан хугацаагаар хоригдож байгаа шүүгдэгчийн асуудлыг өнөөдөр хэлэлцэж зохицуулалт хийхийг шаардахаас өөр аргагүй. Угтаа бол хүний эрхийг хязгаарласан иймэрхүү зөрчлүүд дээр шүүгч нар мэдрэмжтэй ажиллахаас гадна олон улсын гэрээний заалтуудыг тодорхой баримтлан ажиллах учиртай. Энэ нь өнөөдрийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа ЭХХШТХ-ийн заалтуудтай ч холбоотой.



Г.АГАР-ЭРДЭНЭ

Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын Хүний эрхийн боловсрол судалгааны хэлтсийн дарга, Хууль зүйн магистр

ЦААЗААР АВАХ ЯЛЫГ ХАЛАХ ТУХАЙ ИРГЭНИЙ БОЛОН УЛС ТӨРИЙН ЭРХИЙН ТУХАЙ ОЛОН УЛСЫН ПАКТЫН II НЭМЭЛТ ПРОТОКОЛООС ОРОЛЦОГЧ УЛС БУЦАЖ ГАРАХ БОЛОМЖТОЙ ЮУ?

Оршил

1992 онд баталсан Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Аравдугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт “Монгол Улс олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ шударгаар сахин биелүүлнэ.”¹, мөн зүйлийн 3 дахь хэсэгт “Монгол Улсын олон улсын гэрээ нь соёрхон баталсан буюу нэгдэн орсон тухай хууль хүчин төгөлдөр болмогц дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчилнэ.”² гэж тус тус заасан болно. Монгол Улс нь олон улсын гэрээг хэрэглэх хандлагын хувьд эрх зүйн монист тогтолцоотой улс юм.³ Энэхүү тогтолцоо ёсоор нэгдэн орсон олон улсын гэрээ нь үндэсний хууль тогтоомжийн нэг хэсэг болж, түүнтэй адил хүчин чадал бүхий баримт бичигт тооцогддог.⁴

1 Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Монгол Улсын Үндсэн хууль <http://legalinfo.mn/law/details/367?lawid=367>

2 Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Монгол Улсын Үндсэн хууль <http://legalinfo.mn/law/details/367?lawid=367>

3 Pieter Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht* (Wolters-Noordhoff, Groningen, 1994) 82.

4 Joseph Gabriel Starke, ‘Monism and Dualism in the Theory of International Law’ (1936) 17 *British Year Book of International Law*, 66.

Монгол Улс НҮБ-ын Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пакт⁵ (ИБУТЭТОУП)-ыг 1974 оны 11 дүгээр сарын 18-ны өдөр соёрхон баталж, 1976 оны 3 дугаар сарын 23-ны өдрөөс манай улсад дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил хүчин төгөлдөр үйлчилж байна.⁶ Улмаар Монгол Улс ИБУТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протокол⁷-д 2012 оны 1 дүгээр сарын 5-ны өдөр нэгдэн орж, мөн оны 6 дугаар сарын 13-ны өдрөөс хүчин төгөлдөр үйлчилж байна. Тус Нэмэлт Протокол нь ИБУТЭТОУП-ын салшгүй хэсэг бөгөөд түүнтэй адил хүчин чадалтай баримт бичиг буюу олон улсын хүний эрхийн гэрээ юм.

Уг Протоколд нэгдэж орсноор оролцогч улс дотооддоо цаазаар авах ялыг халах үүрэг хүлээдэг. Үүнээс өмнө буюу тус Протоколд нэгдэж орохоос өмнө 2010 оны 1 дүгээр сарын 14-ний өдөр Ерөнхийлөгч Ц.Элбэгдорж Улсын Их Хурлын чуулганы нэгдсэн хуралдаанд 8 бүлэг шалтгаан, хоёр онцгой нөхцөлд тулгуурлаж цаазаар авах ялыг халах саналаа илтгэж, Монгол Улсад цаазаар авах ялыг түдгэлзүүлж хориг зарлаж буйгаа мэдэгдээд байв.⁸ Харин 2012 онд Протоколд нэгдэж орсны дараа цаазаар авах ялын үйлчлэл автоматаар зогсож, улмаар тус Протоколоор хүлээсэн үүргийн дагуу 2017 оноос хүчин төгөлдөр үйлчилж буй шинэ Эрүүгийн хуульд цаазаар авах ялыг ялын төрлөөс хассан болно.⁹

Гэвч Монгол Улсад цаазаар авах ялыг сэргээх асуудлыг шинээр сонгогдсон Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулга илэрхийлэх болсон ба хамгийн сүүлд 2017 оны 11 дүгээр сарын 27-ны өдөр Хууль зүй, дотоод хэргийн сайдад хандаж бага насны хүүхдийн эсрэг хүчирхийллийн гэмт хэрэгт цаазаар авах ялыг сэргээж, “Эрүүгийн хуульд өөрчлөлт оруулж, Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын Пактын цаазаар авах ялыг халахад чиглэсэн нэмэлт II Протоколоос гарах ажлыг хуулийн дагуу Засгийн газар эхлүүлэх нь зүйтэй” гэж үзэж байгаагаа уг албан бичигтээ дурджээ.¹⁰ Мөн 2018 оны 4 дүгээр сарын 5-ны өдөр Улсын Их Хурлын хаврын чуулганы нээлтэд хэлсэн үгэндээ “уг асуудлаар хэлэлцүүлэг зохион байгуулсны дараа бага насны хүүхдийг хүчиндсэн гэмт хэрэгт цаазын ял оноох Эрүүгийн хуулийн өөрчлөлтийг УИХ-ын энэ хаврын чуулганд өргөн барьж хэлэлцүүлнэ.” гэсэн байна.¹¹ Гэвч

5 *International Covenant on Civil and Political Rights, opened for signature 16 December 1966, 999 UNTS 3 (entered into force 23 March 1976) ('ICCPR').*

6 *United Nations Treaty Collection, without title, (n.d.).* <https://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20I/Chapter%20IV/IV-4.en.pdf>.

7 *Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, opened for signature 15 December 1989, 990 UNTS 3 (entered into force 11 July 1991) ('OP2').*

8 *Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс, Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний төлөв байдлын талаарх 10 дахь илтгэл (УБ. 2011) 4 дэх тал.*

9 *Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Эрүүгийн хууль* <http://legalinfo.mn/law/details/11634?lawid=11634>

10 *Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн Тамгын газар, “Бага насны хүүхэд хүчирхийлэх гэмт хэрэгт цаазын ял оноох тухай нэмэлтийг Эрүүгийн хуульд оруулах хуулийн төслийг Ерөнхийлөгч санаачилна” (2018.03.30)* <https://president.mn/?p=2931>

11 *Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн Тамгын газар, “Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулга: Одоо хараад суух цаг алга. Ерөнхийлөгчийн хууль санаачлах эрхийн хүрээнд би зохих асуудлуудыг тусгасан хуулийн төслүүдийг санаачлан УИХ-аар удахгүй хэлэлцүүлнэ” (2018.04.05)* <https://president.mn/?p=3017>

Ерөнхийлөгчийн энэхүү санаачлага нь өнөөдөр үйлчилж буй олон улсын хүний эрхийн гэрээ, үндэсний хууль тогтоомжийн хүрээнд биелэх хууль зүйн боломжгүй юм.

Энэхүү өгүүллээр ИБУТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протоколоос буцаж гарах хууль зүйн боломж байхгүй болохыг олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээнд үндэслэн тайлбарлах болно. Өгүүлэл 2 үндсэн хэсэгтэй бөгөөд эхний хэсэгт ИБУТЭТОУП, түүний II Нэмэлт Протоколд хүний амьд явах эрх, цаазаар авах ялыг халах асуудлыг хэрхэн зохицуулсан талаар, удаах хэсэгт дээрх Нэмэлт Протоколоос оролцогч улс буцаж гарах асуудал олон улсын эрх зүйн хүрээнд хэрхэн хязгаарлагдсан болохыг тус тус авч үзнэ.

Нэг. ИБУТЭТОУП, түүний II Нэмэлт Протоколоор хүний амьд явах эрх, цаазаар авах ялын асуудлыг хэрхэн зохицуулсан талаар

ИБУТЭТОУП нь НҮБ-аас заавал дагаж мөрдөх үүрэг хүлээлгэсэн олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ бөгөөд Хүний эрхийн түгээмэл тунхаглал¹², Эдийн засаг, нийгэм, соёлын эрхийн тухай олон улсын пакт¹³ (ЭЗНСЭТОУП)-тай хамт олон улсын хүний эрхийн биллийг бүрдүүлдэг. Тус пактаар хүний жам ёсны шинжтэй үндсэн эрхүүдийн баталгааг бүрдүүлсэн бөгөөд одоогоор НҮБ-ын гишүүн 170 улс орон нэгдэж орсон ба 6 улс нэгдэн орохоор гарын үсэг зураад байна.¹⁴

Пактын 2 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Энэхүү Пактад оролцогч улс бүр нутаг дэвсгэртээ болон харьяалалдаа байгаа бүх хүний энэхүү Пактаар хүлээн зөвшөөрсөн эрхийг арьс үндэс, арьсны өнгө, хүйс, хэл, шашин шүтлэг, улс төрийн буюу бусад үзэл бодол, үндэсний буюу нийгмийн гарал, хөрөнгө чинээ, төрсөн буюу бусад байдлаар ялгаварлахгүйгээр хүндэтгэн хангах үүрэгтэй.”¹⁵ гэж заасан ба оролцогч улс энэхүү пактад заасан хүний эрхийг баталгаатай эдлүүлэх зорилгоор хууль тогтоомж батлах, бусад шаардлагатай арга хэмжээ авах үүргийг мөн хүлээдэг.¹⁶

Амьд явах эрх нь хүний бусад эрхээ эдлэх суурь хүчин зүйл тул Пактад амьд явах эрхийн баталгааг нэн тэргүүнд хангахыг оролцогч улсуудад үүрэг болгосон юм. Пактын 6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Хүн бүр амьд явах салшгүй эрхтэй. Энэ эрхийг хуулиар хамгаална. Хэний ч амь насыг дур мэдэн бусниулж

12 *Universal Declaration of Human Rights, GA Res 217A (III), UN GAOR, 3rd sess, 183rd plen mtg, UN Doc A/810 (10 December 1984) ('UDHR').*

13 *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, opened for signature 16 December 1966, 993 UNTS 3 (entered into force 3 January 1976). ('ICESCR').*

14 *United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, 'Status of ratification interactive dashboard' (n.d.). <http://indicators.ohchr.org/>*

15 *ICCPR, Article 2.1*

16 *ICCPR, Article 2.2*

болохгүй.”¹⁷ гэж заасан болно. Энэхүү заалтын 3 дахь өгүүлбэр нь эрүүгийн гэмт хэргийн улмаас аливаа хүний хэрцгийгээр хөнөөхөөс урьдчилан сэргийлэх шинжтэй зохицуулалт бөгөөд нөгөө талдаа төрийн эрх бүхий байгууллага дур мэдэн хүний амь бусниулахыг хориглосон заалт юм.¹⁸ Улмаар мөн зүйлийн 2 дахь хэсэгт “Цаазаар авах ялыг цуцлаагүй улсад уг ялыг зөвхөн онц хүнд гэмт хэрэг үйлдсэний учир энэхүү Пакт болон Төрлөөр устгах гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх, тийм гэмт хэрэг үйлдэгчдийг шийтгэх тухай конвенцийн заалтад нийцсэн бөгөөд тухайн гэмт хэрэг үйлдэх үед хүчинтэй байсан хуулийн дагуу этгээдэд оногдуулж болно. Энэхүү ялыг гагцхүү эрх бүхий шүүхийн эцсийн шийдвэрийн дагуу гүйцэтгэж болно.” гэж зохицуулжээ. Пактын 6 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсгийн дээрх заалт нь оролцогч улсуудад цаазаар авах ялыг бүрэн хориглосон зохицуулалт биш юм. Гэхдээ тухайн ялыг хэрэглэх хүрээг тодорхой зааж өгсөн бөгөөд ялангуяа “онц хүнд гэмт хэрэг”-ээс бусад тохиолдолд хориглох үүргийг хүлээлгэжээ.¹⁹

Пакт нь цаазаар авах ял шийтгүүлсэн хүн бүр уучлал эрэх буюу ял хөнгөрүүлэх хүсэлт гаргах эрхтэйг, мөн ямар ч тохиолдолд өршөөл, уучлал үзүүлэх буюу цаазаар авах ялыг хөнгөрүүлж болохыг онцолсон ба Пактад оролцогч аль нэгэн улс цаазаар авах ялаа цуцлахыг хойшлуулах буюу сэргийлэх үндэслэл болохгүй гэж заажээ.²⁰ Цаашилбал, НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны 6 дугаар зөвлөмж нь тус Пактын 6 дугаар зүйлд заасан амьд явах эрх, цаазаар авах ялтай холбоотой зохицуулалт нь оролцогч улсуудад цаазаар авах ялыг цаашид халах бодлого баримтлах ёстойг сануулсан юм.²¹ Гэвч Хүний эрхийн хороо гишүүн орнуудын тайлан илтгэлээс цаазаар авах ялыг хориглох буюу хязгаарлах талаар хангалттай ахиц төдийлэн гараагүй байна гэдгийг 1982 онд болсон 13 дугаар чуулганаараа онцолж байв.²²

ИБУТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протокол нь цаазаар авах ялыг халахад чиглэсэн цаазын ялын гүйцэтгэлийг хориглох, цаазын ялыг бүрмөсөн халах тухай дэлхийг хамарсан цорын ганц олон улсын гэрээ юм.²³ Нэмэлт Протоколыг 1989 оны 12 дугаар сарын 15-ны өдөр НҮБ-ын Ерөнхий Ассамблейн 44/128 дугаар тогтоолоор баталж²⁴, 10 дахь улс нэгдэн орсны дараа 1991 оны 7 дугаар

17 ICCPR, Article 6.1

18 Human Rights Committee, General Comment No. 6: Article 6 (Right to Life), UN Doc CCPR/C/16, para 3.

19 General Comment No. 6, para 6.

20 ICCPR, Article 6.6

21 William A. Schabas, 'The Abolition of the Death Penalty in International Law', (1998) 55 Washington and Lee Law Review, 182.

22 General Comment No. 6, para 6.

23 William A. Schabas, 'The Abolition of the Death Penalty in International Law', (1998) 55 Washington and Lee Law Review, 174.

24 GA Res 44/128 UN Doc, A/44/824/, UN Doc, A/44/PV.82 p11
Ерөнхий Ассамблейн дээрх хуралдаанд 59 улс Нэмэлт протоколыг дэмжиж санал өгсөн бол, 26 улс татгалзаж, 48 улс түдгэлзсэн байна. Дэмжиж санал өгсөн орнуудын нэг нь Монгол Улс юм.

сарын 11-ний өдрөөс хүчин төгөлдөр болсон байна. Тус Нэмэлт Протоколд ИБУТЭТОУП-д оролцогч аливаа улс нэгдэн орох нь нээлттэй ба одоогоор 85 улс нэгдэж орсон бөгөөд 2 улс нэгдэн орохоор гарын үсгээ зураад байна.²⁵

Нэмэлт Протоколын 1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасанчлан тухайн Протоколд нэгдэн орсноор оролцогч улс түүнийг хэрэгжүүлэх чиглэлээр үндэсний хууль тогтоомждоо ямар нэгэн өөрчлөлт оруулах шаардлагүйгээр шууд хэрэгжих ёстойг илэрхийлж буй хэрэг юм.²⁶ Учир нь энэхүү заалт олон улсын эрх зүйн зарчим ёсоор өөрөө шууд хэрэгжих шинжтэй заалт (self-executing provision) юм. Хэдий тийм ч нэгдэн орсон улсад хууль тогтоомжийн хүрээнд цаазын ялыг халах, цаазаар авах ялыг халахад шаардлагатай бүхий л арга хэмжээг авах үүргийг 1 дүгээр зүйлийн 2 дахь хэсэгт хүлээлгэснийг тэмдэглэх хэрэгтэй.²⁷

Нэмэлт Протоколын 6 дугаар зүйлд уг Протокол нь ИБУТЭТОУП-ын нэмэлт зүйл заалт болон мөрдөгдөхийг тодорхой заасан байна. Ийнхүү Нэмэлт Протокол нь ИБУТЭТОУП-ын салшгүй хэсэг болохын хувьд нэгдэн орсон аливаа улс өөрийн хил хязгаарын дотор цаазаар авах ялыг халах үүргийг ямар нэгэн хоёрдмол утга агуулгагүйгээр хүлээж байна. Эмнести Интернэшнл олон улсын байгууллагаас гаргасан судалгаагаар Нэмэлт Протоколд нэгдэн орсон улсуудыг оролцуулан 2017 оны 12 дугаар сарын байдлаар "...106 орон бүх төрлийн гэмт хэрэгт цаазаар авах ялыг халж, 142 орон цаазаар авах ялыг хууль болон практикт хэрэглэхгүй болсон байна".²⁸

Хоёр. Оролцогч улс II Нэмэлт Протоколоос буцаж гарах боломжтой эсэх

НҮБ-ын батлан гаргасан олон улсын хүний эрхийн гэрээнүүдэд тухайн гэрээнээс буцаж гарах нөхцөлийг зохицуулсан тохиолдол цөөнгүй бий. Гэвч хүний эрхийн билл гэх баримт бичигт хамаарах ИБУТЭТОУП, ЭЗНСЭТОУП, мөн Эмэгтэйчүүдийг ялгаварлан гадуурхах бүх үзлийг устгах тухай конвенц, Хүчээр сураггүй алга болгохоос бүх хүнийг хамгаалах тухай конвенцид түүнээс гарах асуудлыг зохицуулаагүй болно. Нэгэнт олон улсын гэрээнд түүнээс буцаж гарах асуудлыг тухайн гэрээнд заагаагүй бол буцаж гарах асуудлыг хэрхэн шийдвэрлэхийг Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн Конвенц²⁹-оор зохицуулсан болно.

Тус конвенцийн 56 дугаар зүйлд гарах заалт агуулаагүй олон улсын гэрээг цуцлах, түүнээс гарахтай холбоотой асуудлыг нэмэлтээр зохицуулсан болно.

-
- 25 United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, 'Status of ratification interactive dashboard' (n.d.). <http://indicators.ohchr.org/>
- 26 William A. Schabas, 'The Abolition of the Death Penalty in International Law', (1998) 55 *Washington and Lee Law Review*, 182.
- 27 OP2, Article 1.1 and 1.2.
- 28 Эмнести Интернэшнл, Цаазаар авах ял ба гүйцэтгэл 2017 (Лондон, 2018) 5 дахь тал.
- 29 Vienna Convention on the Law of Treaties, opened for signature 23 May 1969, 1155 UNTS 331 (entered into force 27 January 1980). ('VCLT').

Үүнд заахдаа: “Гэрээнд түүнийг зогсоох заалт байхгүй бөгөөд гэрээг цуцлах буюу түүнээс гарахыг заагаагүй бол зөвхөн дараахь тохиолдолд түүнийг цуцлахгүй, түүнээс гарч болохгүй: (а) оролцогчид цуцлах буюу гарах боломжийг зөвшөөрөх чиг санаатай байсан нь тогтоогдоогүй бол; эсхүл, (b) цуцлах буюу гарах эрх нь гэрээний шинж чанараас үүдэн гарахгүй бол.” гэжээ.

Баримтаас үзвэл Нэмэлт Протоколын 1980 онд өргөн мэдүүлсэн эхний төслийн 1 дүгээр зүйлд цаазаар авах ялыг энэхүү Протоколын дагуу халсан улсад уг ялыг дахин сэргээхийг хориглох тухай заалтыг оруулсан байсан ч энэ нь Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн конвенцийн 56 дугаар зүйлд энэ асуудлыг тодорхой зохицуулсан буюу нэгэнт Нэмэлт Протоколын зорилго нь дахиж цаазаар авах ялыг сэргээх тухай асуудлыг хориглож байгаа тул ийм заалт байх шаардлагагүй гэж үзээд хассан байна.³⁰ Түүнчлэн ийнхүү “цаазаар авах ялыг дахин сэргээх асуудал хөндөгдөх тохиолдолд энэ нь II Нэмэлт Протоколын туйлын зорилгод харш” гэж үзсэн байна.³¹

1997 онд БНАСАУ нь ИБУТЭТОУП-аас буцах оролдлого хийсэн³² ба НҮБ-ын Ерөнхий нарийн бичгийн дарга БНАСАУ-ын тухайн Пактаас гарах хүсэлтийг Венийн Конвенцийн 54, 56 дугаар зүйлд заасныг үндсэн хүлээн аваагүй болно. Венийн Конвенцийн 54 дүгээр зүйлд “Дараахь байдалд гэрээг зогсоох буюу түүнээс оролцогч улс гарч болно: (а) гэрээний заалтын дагуу; эсхүл, (b) хэлэлцэн тохирогч бусад улстай зөвлөлдөн оролцогч бүх улсын зөвшөөрснөөр хэдийд ч.” гэж заасан болно. Эхний үндэслэлийн тухайд ИБУТЭТОУП, түүний II Нэмэлт Протоколд гэрээг зогсоох, эсхүл түүнээс оролцогч улс гарах тухай заалт байхгүй тул хэрэглэх боломжгүй юм. Харин хоёр дахь үндэслэл ёсоор БНАСАУ-ын тухайн Пактаас гарах асуудлыг гэрээнд оролцогч бусад бүх улс зөвшөөрсөн байх ёстой юм. 2000 онд БНАСАУ Пактаар хүлээсэн үүргийнхээ дагуу түүний хэрэгжилтийн тайланг НҮБ-д илгээж Хүний эрхийн хороо тус улсын илтгэлийг хэлэлцсэн байна.³³

ИБУТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протоколоос буцаж гарах асуудлаар Ямайка улсын гаргасан саналыг мөн дээрх үндэслэлээр НҮБ хүлээж аваагүй болно.

Дээрхээс гадна ИБУТЭТОУП-ын хэрэгжилтэд хяналт тавих чиг үүрэг бүхий НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны гаргасан тайлбарыг мөн үндэслэл болгож болно. Тус хорооноос гаргасан 26 дугаар Ерөнхий зөвлөмж³⁴ нь II Нэмэлт Протоколыг

30 William A. Schabas, 'The Abolition of the Death Penalty in International Law', (1998) 55 *Washington and Lee Law Review*, 182.

31 UN Doc E/CN.4/Sub.2/1987/20. 162

32 Laurence R. Helfer, 'Terminating Treaties', in *The Oxford Guide to Treaties* (Duncan Hollis ed., Oxford University Press, 2012) 639.

33 E. Bates, 'Avoiding Legal Obligations Created by Human Rights Treaties' (2008) 57 *International and Comparative Law Quarterly* 751, 755.

34 Human Rights Committee, *General Comment No. 26: Continuity of Obligations*, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.8.

хэрхэн хэрэглэхийг тайлбарласан албан ёсны баримт бичиг юм. 26 дугаар Ерөнхий зөвлөмж нь улс орнууд Нэмэлт Протоколд нэгдэн орох үед тайлбар хийх боломж болон нэгдэн орсны дараа Нэмэлт Протоколоос буцаж гарах эсэх асуудлыг хөндсөн болно.

Нэмэлт Протоколын 2 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Энэхүү протоколд дайны үед үйлдсэн хүнд ноцтой цэргийн гэмт хэрэгт цаазаар авах ял оногдуулж болох тухай түүнийг соёрхон батлах буюу нэгдэн орох үед хийсэн тайлбараас бусад аливаа тайлбар хийхийг зөвшөөрөхгүй.”³⁵ гэсэн болно. Уг заалт нь оролцогч улс II Нэмэлт Протоколд нэгдэж орох үедээ зөвхөн дайны үед хийсэн хүнд ноцтой цэргийн гэмт хэрэгт цаазаар авах ял оногдуулах эсэхээ нэгдэн орох үедээ НҮБ-д мэдэгдэх боломжтой гэсэн үг юм. Тодруулбал, үүнээс бусад шалтгааныг Нэмэлт Протоколоор зөвшөөрөөгүй ба оролцогч улс тус Протоколд нэгдэн орох үед л энэ тайлбарыг хийх эрхтэй, түүнээс хойш аливаа тайлбар хийх боломжгүй.

Одоогоор дараах улсууд II Нэмэлт Протоколд нэгдэн орох үедээ тайлбар хийсэн байна. Үүнд: Азербайжан, Чили, Грек, Сальвадор. Мөн Кипр, Испани, Мальт улсууд өмнө гаргасан тайлбараа хүчингүй болгосон болно. Анх Азербайжан Улс “Бүгд Найрамдах Азербайжан Улс энэхүү Протоколд дайны үед болон дайны аюул учруулж болзошгүй нөхцөлд үйлдсэн хүнд гэмт хэргүүдэд цаазаар авах ял ногдуулахаар заасан тусгай хуулиудыг батлаж нэгдэн орж байна” гэсэн тайлбарыг хийжээ. Франц, Финланд, Герман, Швед болон Нидерланд улсууд энэхүү тайлбар нь Протоколын 2 дугаар зүйлд заасантай зөрчилдөж байна гэж үзсэний дагуу 2000 оны 9 дүгээр сарын 28-ны өдөр Азербайжан улс өөрийн тайлбартаа өөрчлөлт оруулсан байна.³⁶ Учир нь Протокол зөвхөн дайны үед үйлдсэн хүнд ноцтой цэргийн гэмт хэрэгт цаазаар авах ял оногдуулж болохыг мэдэгдэх ёстой гэсэн ба дайны аюул учруулж болзошгүй гэх нөхцлийг үүнд хамааруулаагүй юм.

Өмнө дурдсан БНАСАУ-ын жишээн дээр³⁷ НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооноос тус Пактаас буцаж гарах боломжгүйг 26 дахь Ерөнхий Зөвлөмжөөр тайлбарласан байна. Тус зөвлөмжийн 2 дугаар параграфт “Пактыг боловсруулсан хүмүүс гэрээг цуцлах боломжийг зориуд хассан болно. Мөн адил дүгнэлтийг II Нэмэлт Протоколд хэрэглэж болно. Түүнийг боловсруулахад мөн цуцлах тухай заалтыг зориуд оруулаагүй болно.” гээд 3 дугаар параграфт “Түүнчлэн Пакт нь үндсэн шинжээрээ цуцлах төрлийн гэрээ биш. Үүнтэй нэгэн зэрэг боловсруулсан Эдийн засаг, нийгэм, соёлын эрхийн Пакт нь Хүний Эрхийн Түгээмэл Тунхаглалд тусгасан эрхүүдийг нэгтгэж гэрээ болгосон. Энэ 3 баримтыг хамтад

35 OP2, Article 2.1.

36 Martin Scheinin, ‘Reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights and Its Optional Protocols – Reflections on State Practice’ (n.d.) <http://www.nuigalway.ie/sites/eu-china-humanrights/seminars/ds0411i/martin%20scheinin-eng.doc>

37 Laurence R. Helfer, ‘Terminating Treaties’, in *The Oxford Guide to Treaties* (Duncan Hollis ed., Oxford University Press, 2012) 639.

нь Хүний эрхийн Билл гэж нэрлэдэг. Энэ утгаараа Пакт нь гэрээнд ажиглагддаг байнгын шинжийг агуулдаггүй бөгөөд гэрээнд заагаагүй ч гэсэн хэрэгждэг гэрээг цуцлах заалт агуулдаггүй.” гэсэн болно.³⁸

Нилээд сүүлд буюу 2016 онд Филиппин улс цаазаар авах ялыг сэргээхээр төлөвлөж байгаагаа мэдэгдсэний дагуу НҮБ-ын Хүний эрхийн дээд Комиссар Зейд Раад Аль Хусейн тус улсын Парламентад хандан 2016 оны 12 дугаар сарын 6-ны өдөр нээлттэй албан захидал явуулсан байна. Тэрээр захидалдаа Филиппин улс ИБҮТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протоколд нэгдэн орсныг сануулаад “Олон улсын эрх зүйгээр II Нэмэлт Протоколд нэгдэн орсон улс түүнийг цуцлах, эсхүл буцаж гарахыг зөвшөөрөөгүй”³⁹ гэжээ. Мөн цааш нь “Тус Протокол нь буцаж гарах заалт агуулаагүй тул түүнд нэгдэн орсон аливаа улс цаазаар авах ялыг дахин сэргээхгүй байх талаар байнгын үүрэг хүлээж байгаа болно” гэсэн байна.

Хэрэв ИБҮТЭТОУП, түүний II Нэмэлт Протоколд оролцогч улсыг тухайн олон улсын гэрээнээс буцаж гарах зохицуулалт байсан тохиолдолд түүнээс гарах хууль зүйн үр дагавар ямар байх байсныг өдгөө үйлчилж буй олон улсын гэрээний эрх зүйд тодорхой зохицуулсан болно.

Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн Конвенцийн 70 дугаар зүйлийн 1-т “Гэрээнд өөрөөр заагаагүй буюу оролцогчид өөрөөр тохиролцоогүй бол гэрээг түүний заалт буюу энэхүү конвенцийн дагуу зогсоосноор: (а) гэрээг цаашид биелүүлэх аливаа үүргээс гэрээнд оролцогчдыг чөлөөлнө; (b) гэрээг зогсоохоос өмнө түүнийг гүйцэтгэсний үр дүнд үүссэн оролцогчдын эрх, үүрэг буюу эрх зүйн нөхцөлд үл нөлөөлнө.” гэсэн болно. Олон улсын хүний эрхийн зарчим ёсоор Пактад заасан эрхийг оролцогч улсын нутаг дэвсгэрт хууль ёсоор оршин суугаа бүх хүн эдлэх ёстой. Энэ зарчмын дагуу олон жилийн практикийн үр дүнд Хүний эрхийн Хороо тайлбарлахдаа нэгэнт хүмүүс Пактад заасан эрхээ хамгаалуулж эхэлсэн бол энэ хамгаалалт тухайн нутаг дэвсгэр дээр Засгийн газар солигдсон, тухайн орон гишүүнчлэлээсээ гарсан болон Пактаар олгосон эрхээ хасах ямар ч үйлдэл хийснээс хамаарахгүй үргэлжлэн хэрэгжинэ гэжээ.⁴⁰ Тодруулбал, оролцогч улс гэрээнээс гарснаар тухайн гэрээтэй холбоотой ирээдүйд бий болох аливаа үүрэг тухайн улсад хамааралгүй болох юм. Гэхдээ тухайн гэрээг зогсоохоос өмнө бий болгосон эрх зүйн орчин, иргэдийн эрх, эрх чөлөөнд үл нөлөөлнө гэсэн агуулгыг илэрхийлнэ.⁴¹

38 Human Rights Committee, General Comment No. 26: Continuity of Obligations), UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.8., para 3.

39 Kristine Angeli Sabillo 'UN: PH will violate int'l pact if it restores death penalty' (2016.12.08) <http://globalnation.inquirer.net/150445/un-ph-will-violate-intl-pact-restores-death-penalty>

40 Human Rights Committee, General Comment No. 26: Continuity of Obligations), UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.8., para 2 and 3.

41 Nihal Jayawickrama, *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence* (Cambridge University Press, 2009), 94

Товч дүгнэлт

Энэхүү өгүүллээр Монгол Улс Цаазаар авах ялыг халах тухай ИБҮТЭТОУП-ын II Нэмэлт Протоколоос буцаж гарах боломжгүй гэдгийг тайлбарлав. Тодруулбал, энэхүү олон улсын гэрээ нь буцаж гарах заалт агуулаагүй бөгөөд энэ төрлийн олон улсын гэрээнээс буцаж гарах боломжгүй болохыг Гэрээний эрх зүйн тухай Венийн Конвенцийн холбогдох заалт болон НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны 26 дугаар Ерөнхий зөвлөмжөөр зохицуулсан болно.

Ашигласан эх сурвалж:

1. E. Bates, 'Avoiding Legal Obligations Created by Human Rights Treaties' (2008) 57 *International and Comparative Law Quarterly* 751, 755.
2. GA Res 44/128 UN Doc, A/44/824/, UN Doc, A/44/PV.82 p11
3. <https://president.mn/?p=3017>
4. Human Rights Committee, *General Comment No. 26: Continuity of Obligations*, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.8.
5. Human Rights Committee, *General Comment No. 6: Article 6 (Right to Life)*, UN Doc CCPR/C/16
6. *International Covenant on Civil and Political Rights*, opened for signature 16 December 1966, 999 UNTS 3 (entered into force 23 March 1976) ('ICCPR').
7. *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, opened for signature 16 December 1966, 993 UNTS 3 (entered into force 3 January 1976). ('ICESCR').
8. Joseph Gabriel Starke, 'Monism and Dualism in the Theory of International Law' (1936) 17 *British Year Book of International Law*
9. Kristine Angeli Sabillo 'UN: PH will violate int'l pact if it restores death penalty' (2016.12.08) <http://globalnation.inquirer.net/150445/un-ph-will-violate-intl-pact-restores-death-penalty>
10. Laurence R. Helfer, 'Terminating Treaties', in *The Oxford Guide to Treaties* (Duncan Hollis ed., Oxford University Press, 2012)
11. Martin Scheinin, 'Reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights and Its Optional Protocols – Reflections on State Practice' (n.d.) <http://www.nuigalway.ie/sites/eu-china-humanrights/seminars/ds0411i/martin%20scheinin-eng.doc>
12. Nihal Jayawickrama, *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence* (Cambridge University Press, 2009)
13. Pieter Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht* (Wolters-Noordhoff, Groningen, 1994)
14. *Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights*, opened for signature 15 December 1989, 990 UNTS 3 (entered into force 11 July 1991) ('OP2').
15. UN Doc E/CN.4/Sub.2/1987/20.

16. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, 'Status of ratification interactive dashboard' (n.d.). <http://indicators.ohchr.org/>
17. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, 'Status of ratification interactive dashboard' (n.d.). <http://indicators.ohchr.org/>
18. United Nations Treaty Collection, without title, (n.d.). <https://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20I/Chapter%20IV/IV-4.en.pdf> .
19. *Universal Declaration of Human Rights*, GA Res 217A (III), UN GAOR, 3rd sess, 183rd plen mtg, UN Doc A/810 (10 December 1984) ('UDHR').
20. *Vienna Convention on the Law of Treaties*, opened for signature 23 May 1969, 1155 UNTS 331 (entered into force 27 January 1980). ('VCLT').
21. William A. Schabas, 'The Abolition of the Death Penalty in International Law', (1998) 55 *Washington and Lee Law Review*
22. Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн Тамгын газар, "Бага насны хүүхэд хүчирхийлэх гэмт хэрэгт цаазын ял оноох тухай нэмэлтийг Эрүүгийн хуульд оруулах хуулийн төслийг Ерөнхийлөгч санаачилна" (2018.03.30) <https://president.mn/?p=2931>
23. Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн Тамгын газар, "Монгол Улсын Ерөнхийлөгч Х.Баттулга: Одоо хараад суух цаг алга. Ерөнхийлөгчийн хууль санаачлах эрхийн хүрээнд би зохих асуудлуудыг тусгасан хуулийн төслүүдийг санаачлан УИХ-аар удахгүй хэлэлцүүлнэ" (2018.04.05)
24. Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс, *Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний төлөв байдлын талаарх 10 дахь илтгэл* (УБ. 2011)
25. Эмнести Интернэшнл, *Цаазаар авах ял ба гүйцэтгэл 2017* (Лондон, 2018)
26. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Монгол Улсын Үндсэн хууль <http://legalinfo.mn/law/details/367?lawid=367>
27. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Монгол Улсын Үндсэн хууль <http://legalinfo.mn/law/details/367?lawid=367>
28. Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, Эрүүгийн хууль <http://legalinfo.mn/law/details/11634?lawid=11634>



Б.БАТАА

Сонгинохайрхан дүүргийн
Эрүүгийн хэргийн шүүхийн шүүгч

ХҮҮХДИЙН ЭРХ БА ӨСВӨР НАСНЫ ШҮҮГДЭГЧИЙН ЭРХ ЗҮЙН БАЙДАЛ

Удиртгал

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Аравдугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт “Монгол Улс олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ шударгаар сахин биелүүлнэ”, мөн зүйлийн 3 дахь хэсэгт “Монгол Улсын олон улсын гэрээ нь соёрхон баталсан буюу нэгдэн орсон тухай хууль хүчин төгөлдөр болмогц дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчилнэ” хэмээн тунхаглан баталсан.

Түүнчлэн Арван есдүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Төрөөс хүний эрх, эрх чөлөөг хангахуйц эдийн засаг, нийгэм, хууль зүйн баталгааг бүрдүүлэх, хүний эрх, эрх чөлөөг зөрчихтэй тэмцэх, хөндөгдсөн эрхийг сэргээн эдлүүлэх үүргийг иргэнийхээ өмнө хариуцна” хэмээн хуульчилсан.

Тодруулбал, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Аравдугаар зүйлд олон улсын хамтын нийгэмлэгийн өмнө төрийн хүлээх үүрэг, хариуцлагыг, Арван есдүгээр зүйлд хүний эрх, эрх чөлөөг хангах, хамгаалахад төрийн хүлээх үүрэг, хариуцлагыг тус тус тодорхойлсон байна.

Харамсалтай нь Монгол Улсын Их Хурлаас 2017 оны 5 дугаар сард эцэслэн баталж, мөн оныхоо 7 дугаар сарын 01-ний өдрөөс хүчин төгөлдөр үйлчилж

эхэлсэн Эрүүгийн хууль¹-ийн ерөнхий ангид өсвөр насны хүнд (хүүхэд) ял оногдуулах журмыг хуульчлахдаа Монгол Улсын нэгдэн орсон болон соёрхон баталсан олон улсын гэрээ, нийтээр дагаж мөрдөх зарчим, хэм хэмжээ болон Үндсэн хуулийн дээрх баталгаа, үүрэг, хариуцлагыг зөрчсөн гэж үзсэн тул хуульч, судлаачийн хувьд үзэл бодлоо үүгээр илэрхийллээ.

Нэг. Олон улсын эрх зүй ба хүүхдийн эрх.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Аравдугаар зүйл нь Монгол Улсын гадаад бодлогын зарчим, хэрэгжүүлэх арга ажиллагааг хамгийн товчоор бүрэн хэмжээнд илэрхийлсэн асар их багтаамж бүхий ухагдахууныг хуульчилсан бөгөөд манай улс энхийг эрхэмлэсэн гадаад бодлогоо хэрэгжүүлэх гол үндэс нь нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн олон улсын хэм хэмжээ гэж үзнэ. Монгол Улс олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ шударгаар биелүүлэхийг Үндсэн хуулийн хэмжээнд хуульчилсан явдал бол тус улсын олон улсын нэр хүндийг өндөрт өргөж, тэдгээрээс Монгол Улстай харилцан ашигтай, тэгш эрхийн зарчмыг үндэслэн хамтран ажиллах итгэлийг баталгаажуулсан юм.²

Ийнхүү манай Үндсэн хуульд нэгдэн орсон буюу соёрхон баталсан олон улсын гэрээ, нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн зарчим, хэм хэмжээний ач холбогдол, цар хүрээ, үр нөлөө, үр дагаварыг маш өргөн агуулгаар хуульчилсныг мэргэшсэн хуульчид тайлбарласан байдаг.

Түүнчлэн, Монгол Улсын олон улсын гэрээ болох Олон улсын гэрээний эрх зүйн тухай Венийн конвенцийн 26, 27 дугаар зүйлд “Аливаа хүчин төгөлдөр гэрээг түүний оролцогчид заавал биелүүлэх үүрэгтэй бөгөөд гэрээг шударга, сайн санаагаар хэрэгжүүлэх ёстой. Оролцогч нь гэрээг биелүүлэхгүй байгаагаа зөвтгөхийн тулд дотоодын хууль тогтоомжоос иш татах ёсгүй”³ гэж заажээ.

Монгол Улс 1990 оны 01 дүгээр сарын 26-нд Нэгдсэн Үндэстний Байгууллага (НҮБ)-ын Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцид гарын үсэг зурж хүчин төгөлдөр болох үйл явцад гар бие оролцсон бөгөөд улмаар мөн оныхоо 7 дугаар сарын 05-ны өдөр уг конвенцийг соёрхон баталсан билээ.

Энэ цаг үеэс эхлэн манай улс НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооны өмнө уг конвенцийн хэрэгжилтийг тайлагнах үүрэг хүлээх бөгөөд одоогоор нийт 5 удаагийн тайлан илтгэлээ хэлэлцүүлж, хариу зөвлөмж аваад байна.

1 Төрийн мэдээлэл 2016.02.19 №07 /916/

2 Г.Совд нар. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар. УБ 2000 он, 58-60 дахь талаас дэлгэрүүлж үзнэ үү.

3 Үүнийг олон улсын эрх зүйд “Pacta sunt servanda” зарчим гэдэг. <https://definitions.uslegal.com/p/pacta-sunt-servanda/>

Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийн хэрэгжилтийн талаарх манай улсын гурав, дөрөвдүгээр илтгэлийг НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хороо 2010 онд хэлэлцээд⁴ гэмт хэрэгт холбогдсон хүүхдийг шүүх тогтолцоог Конвенц, тэр дундаа уг конвенцийн 37, 39, 40 дүгээр зүйл болон НҮБ-аас батлан гаргасан “Насанд хүрээгүй хүмүүсийн хэргийг шүүн таслах ажиллагаа явуулахтай холбоотой наад захын дүрэм” (Бээжингийн дүрэм), “Насанд хүрээгүй хүмүүсийг гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх талаарх зөвлөмж” (Риядын үндсэн зарчим), “Эрх чөлөө нь хязгаарлагдсан хүүхдийг хамгаалах тухай журам”, “Гэмт хэргийн улмаас хуулийн системд байгаа хүүхдэд үзүүлэх арга хэмжээний тухай Венийн дүрэм” зэрэг гэмт хэрэгт холбогдсон хүүхдийн талаарх олон улсын зарчим, нийтээр дагаж мөрдөх хэм хэмжээ, стандартад нийцүүлэхийг зөвлөжээ.

Мөн уг хуралдаанаас гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруутай болох нь шүүхээр тогтоогдсон хүүхдийг *аль болох тэнсэн хянан харгалзах, зөвлөгөө өгөх, сургалт болон олон нийтэд тустай үйл ажиллагаанд албадан хамруулах, ялаас чөлөөлөх, ял хойшлуулах* зэрэг хорихоос бусад арга хэмжээ хэрэглэх, гэмт хэрэг гарахад нөлөөлсөн нийгмийн хүчин зүйл, шалтгааныг арилгах зэргээр насанд хүрээгүй хүүхдийн гэмт хэргийн асуудлыг Конвенцид тусгасан олон талт цогц арга замаар шийдвэрлэхийг зөвлөжээ.

НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооны 2017 оны 5 дугаар сарын 26-ны өдрийн 2210, 2211 дугаар хуралдаанаар Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийн хэрэгжилтийн талаарх Монгол Улсын V тайлан илтгэлийг хэлэлцээд мөн оны 6 дугаар сарын 2-ны өдөр Монгол Улсад өгсөн дүгнэлт, зөвлөмж⁵-ийн 43 дугаар зөвлөмжийн (с)-д *“Эрүүгийн хууль зөрчсөн гэж сэжиглэгдэж байгаа хүүхдийг батлан даалтад өгөх, тэнсэх, эвлэрүүлэн зуучлах, зөвлөгөө өгөх, нийтэд тустай ажил хийлгэх гэх мэтээр шүүхээр оруулахгүйгээр хэргийг нь шийдвэрлэдэг арга барилыг (diversion) бэхжүүлэх, хэрэв ял шийтгэл оногдуулах бол аль болохоор хорихоос өөр хувилбарыг сонгох, хорих ялыг хамгийн сүүлчийн арга хэмжээ болгон хэрэглэх, байж болох хамгийн богино хугацаагаар хорих гэсэн хувилбараар ашиглах, хорих ял оногдуулсан бол суллах боломжтой эсэхийг тогтмол магадлангаар оруулж байх”* хэмээн зөвлөжээ.

НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооноос Монгол Улсад удаа дараалан өгч буй дээрх зөвлөмжүүдийн үндсэн эх сурвалж нь Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц⁶-ийн 3 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Нийгмийн хамгааллын улсын буюу хувийн байгууллага, шүүх, захиргааны болон хууль тогтоох байгууллагаас хүүхдийн талаар явуулах аливаа үйл ажиллагаанд юуны өмнө хүүхдийн *дээд ашиг сонирхлыг хангахад анхаарлаа хандуулна*” гэж нийтлэг үүрэг тогтоосон бөгөөд

4 Хүүхдийн эрхийн хороо нь Монгол Улсын гурав, дөрөвдүгээр илтгэлийг (CRC/C/MNG/3-4) 2010 оны 1 дүгээр сарын 12 болон 13-нд 1456, 1458, 1460 дүгээр хуралдаанаар хэлэлцэж 2010 оны 1 дүгээр сарын 29-ний өдрийн 1501 дүгээр хуралдаанаас гаргасан дүгнэлт, зөвлөмж.

5 Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын цахим хуудасны Эх сурвалж цэсийн НҮБ-ын зөвлөмжүүд хэсгээс татаж авах боломжтой. <http://www.mn-nhrc.org>

6 Төрийн мэдээлэл сэтгүүлийн Тусгай дугаар I боть 2004 он.

37 дугаар зүйлийн (b)-д “...хүүхдийг баривчлах, саатуулах, хорих арга хэмжээг хамгийн богино тохиромжтой хугацаанд эцсийн арга хэмжээ болгон хэрэглэх”-ийг оролцогч улсад тусгайлан үүрэг болгосонтой шууд холбоотой юм.

Монгол Улсын тавдугаар тайланд болон манай төлөөлөгчид НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооны хуралдаанд “Манай улсын Эрүүгийн хуулиар хорих ял оногдуулж болох гэмт хэрэг анх удаа үйлдсэн хүүхдэд оногдуулсан хорих ялыг биечлэн эдлүүлэхгүйгээр хойшлуулж, хүмүүжүүлэх үүргийг эцэг, эх, асран хамгаалагч, харгалзан дэмжигч, сурган хүмүүжүүлэгчид даалгаж шийдвэрлэх бүрэн боломжтой, мөн зарим хэргийн хувьд ял оногдуулахгүйгээр хүмүүжлийн чанартай арга хэмжээ авах хуулийн зохицуулалттай” хэмээн тайлбар өгсөн байдаг.

Ийнхүү НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооны хуралдаанаар манай улсын тавдугаар тайлан илтгэлийг хэлэлцэж байх цаг мөчид Улсын Их Хурал 2015 оны Эрүүгийн хуулийн шинэчилсэн найруулгыг эцэслэн батлаад удаагүй байсан бөгөөд гэмт хэрэг үйлдсэн хүүхдийн эрх зүйн байдал тавдугаар тайланд тусгасан, хорооны хуралдаанд танилцуулснаас ихээхэн зөрүүтэй байдлаар хуульчлагдсан нь хүчин төгөлдөр үйлчлэх хугацаагаа хүлээж байв.

Хоёр. Монгол Улсын 2002, 2015 Эрүүгийн хуулийн харьцуулалт.

2002 оны Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 62 дугаар зүйлийн 62.1 дэх хэсэгт “Анх удаа гэмт хэрэг үйлдэж хорих ял шийтгүүлсэн насанд хүрээгүй этгээдийн үйлдсэн гэмт хэргийн нийгмийн аюулын шинж чанар, хэр хэмжээ, гэм буруутай этгээдийн хувийн байдал, гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдлыг харгалзан түүнийг нийгмээс тусгаарлахгүйгээр хүмүүжүүлэх боломжтой гэж шүүх үзвэл хорих ял оногдуулсан шүүхийн шийтгэх тогтоол биелүүлэхийг зургаан сараас хоёр жил хүртэл хугацаагаар хойшлуулж болно.” гэж хуульчилсан байв.

Тодруулбал, гэмт хэргийн ангилал (*хөнгөн, хүндэвтэр, хүнд, онц хүнд*) үл харгалзан шүүх гагцхүү үйлдэгдсэн гэмт хэргийн шинж, шалтгаан нөхцөл, насанд хүрээгүй шүүгдэгчийн хувийн байдлыг харгалзан хорих ял оногдуулсан шийтгэх тогтоол биелүүлэхийг хойшлуулах эрх хэмжээ нээлттэй буюу сонгож хэрэглэх боломжтой байжээ.

Мөн хуулийн 69 дүгээр зүйлд насанд хүрээгүй этгээдэд хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ хэрэглэх зохицуулалтыг хуульчилсан бөгөөд энэ зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Хөнгөн буюу хүндэвтэр гэмт хэрэг анх удаа үйлдсэн насанд хүрээгүй этгээдэд ял оногдуулахгүй байх нь зохистой гэж шүүх үзвэл түүнд дор дурдсан хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ оногдуулж болно” хэмээн хуульчилсан нь өсвөр насны хүүхдийг аль болох хорихгүйгээр хүмүүжүүлэх НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийн агуулгад бүрэн нийцэж байсан.

Шинэчлэн найруулсан Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн наймдугаар бүлэгт өсвөр насны хүнд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэх журмыг тусгайлан зохицуулж, гэмт хэрэгт холбогдсон хүүхдийн эрхийг хангах алхам хийсэн хэмээн хууль тогтоогч хийгээд төсөл боловсруулагч нар тайлбарлаж буй хэдий ч үнэн хэрэгтээ энэ хуулиар өсвөр насны хүүхдийн эрх зүйн байдал дордсон гэж үзэхээр байна.

2015 оны Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 7.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Шүүх анх удаа хөнгөн гэмт хэрэг үйлдсэн өсвөр насны хүн ... -д хорих ял оногдуулсан шүүхийн шийтгэх тогтоол биелүүлэхийг хоёр жил хүртэл хугацаагаар хойшлуулж болно” гэж, мөн хуулийн 8.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Хөнгөн гэмт хэрэг үйлдсэн өсвөр насны хүний гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдал, учруулсан хохирол, хор уршгийн шинж чанар, хувийн байдлыг харгалзан ял оногдуулахыг тэнсэж нэг жилээс гурван жил хүртэл хугацаагаар хянан хүмүүжүүлэхээр шийдвэрлэж болно” гэж тус тус хуульчилжээ.

Энэ хууль тусгай ангидаа заасан бүх гэмт хэргийг хөнгөн, хүнд гэсэн хоёр ангилалд хуваасан бөгөөд хөнгөн гэмт хэрэг гэдэгт хорих ялын дээд хэмжээг таван жил түүнээс доош хугацаагаар оногдуулахаар тогтоосон, эсхүл хорих ял оногдуулахаар заагаагүй гэмт хэргийг хамааруулжээ. Гэтэл бодит байдал дээр шинэ хуульд 14-18 настай хүүхдүүдийн түгээмэл үйлддэг гэмт хэргийн дийлэнх нь гэмт хэргийн хүнд ангилалд хамаарч байгаа юм. Жишээ нь:

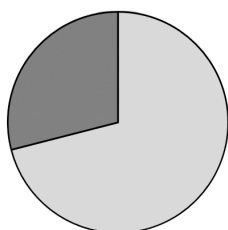
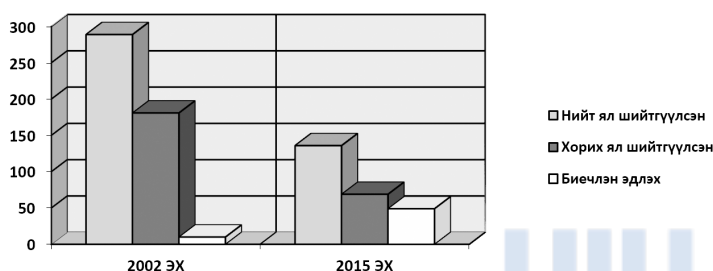
Өсвөр насны хүүхдийн нийтлэг үйлддэг зарим гэмт хэргийн хувьд	2002 оны Эрүүгийн хууль	2015 оны Эрүүгийн хууль
Хулгайлах	145.2 (хүндэвтэр) - Хойшлуулах боломжтой - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжтой	17.1-2 (хүнд) - Хойшлуулах боломжгүй - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжгүй
Дээрэмдэх	147.1 (хүндэвтэр), 147.2 (хүнд) - Хойшлуулах боломжтой - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжтой	17.2-2 (хүнд) - Хойшлуулах боломжгүй - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжгүй
Танхайрах (олон нийтийн амгалан тайван байдал алдагдуулах)	181.2 (хүндэвтэр), 181.3 (хүнд) - Хойшлуулах боломжтой - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжтой	20.16-3 (хүнд) - Хойшлуулах боломжгүй - Хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжгүй

Гурав. Шүүхийн практик ба өсвөр насны шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал.

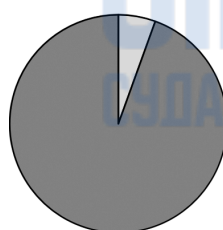
2017 оны эхний хагаст 2002 оны Эрүүгийн хууль, сүүлийн хагаст 2015 оны Эрүүгийн хууль тус тус үйлчилсэн тул уг оны шүүхийн статистик мэдээ⁷-нээс өсвөр насны хүнд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэсэн нөхцөл байдлыг харьцуулж үзэхэд хүүхдийн буюу өсвөр насны шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал хэрхэн доройтсоныг харах бүрэн боломжтой байна.

2017 онд нийт 425 өсвөр насны хүүхэд ял шийтгүүлжээ. Үүнээс эхний хагаст өсвөр насны 181 хүүхэд хорих ял шийтгүүлсний 171 буюу 94.5 хувь нь, харин сүүлийн хагаст өсвөр насны 69 хүүхэд хорих ял шийтгүүлсний 24 буюу 34.8 хувь нь тус тус хорих ял биечлэн эдлэхгүйгээр хойшлуулж шийдвэрлэгджээ. Тодруулбал, шинэ Эрүүгийн хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж эхэлснээс хойш өсвөр насны хүүхдэд оногдуулсан хорих ялыг биечлэн эдлүүлэхгүйгээр хойшлуулсан үзүүлэлт 59.7 хувиар буурсан нь 2015 оны Эрүүгийн хуульд "хөнгөн гэмт хэрэг анх удаа үйлдсэн" гэсэн хууль зүйн хувьд чангарсан хязгаарлалт тогтоосонтой шууд холбоотой юм.

Түүнчлэн 2017 онд шүүх өсвөр насны 123 хүүхдэд ял оногдуулахгүйгээр хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авсан бөгөөд оны эхний хагаст өсвөр насны 98 хүүхэд байсан бол сүүлийн хагаст 25 болж 74.5 хувиар буурчээ.



2015 оны Эрүүгийн хууль



2002 оны Эрүүгийн хууль

Харамсалтай нь эдгээр үзүүлэлт энэ онд улам бүр буурах магадлалтай юм. Учир нь өнгөрсөн оны сүүлийн хагаст шийдвэрлэсэн бүх хэргийг 2015 оны Эрүүгийн хуулиар шийдвэрлээгүй. Өөрөөр хэлбэл, зарим өсвөр насны хүүхдийн хувьд гэмт хэрэг үйлдэх үед хүчин төгөлдөр үйлчилж байсан буюу 2002 оны Эрүүгийн хуулиар хорих ял оногдуулж, тогтоол биелүүлэхийг хойшлуулсан, ял оногдуулахгүйгээр хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авсан тохиолдол цөөнгүй бий.

2015 оны Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн зохицуулалт өсвөр насны шүүгдэгчийн эрх зүйн байдалд хэрхэн нөлөөлж буйг шүүхээр эцэслэн шийдвэрлэгдсэн бодит хэргийн шүүгдэгч нарын тухайд авч үзье.

Тохиолдол⁸

Өсвөр насны шүүгдэгч Н.Г, гэмт хэрэг үйлдэх үед арван найман насанд хүрээгүй байсан шүүгдэгч Б.О, Б.Э нар бүлэглэн 2017 оны 9 дүгээр сарын 08-ны өдрийн 23 цагийн үед Хан-Уул дүүргийн ... дугаар хороо, ... тоотод оршин суух иргэн А.Ц-ийн эзэмшлийн хүн байнга амьдрах зориулалттай орон байр болох монгол гэрийн хаалганы цоожийг хөшиж эвдлэн нэвтэрч 1 ширхэг DVD тоглуулагч, 1 ширхэг уртасгагч залгуур хулгайлж, бусдад нийт 6.500 (зургаан мянга таван зуу) төгрөгийн хохирол учруулсан гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдлыг шүүхээс тогтоосон.

Шүүхийн шийдвэр: Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 6.7 дугаар зүйлийн 1.3 дахь заалт, 8.5 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасныг тус тус журамлан мөн хуулийн тусгай ангийн 17.1 дүгээр зүйлийн 2.1 дэх заалтад зааснаар өсвөр насны шүүгдэгч Б.О, Б.Э, Н.Г нарт тус бүрд нь 6 (зургаа) сарын хугацаагаар хорих ял шийтгэсэн.

Энэ тохиолдолд дүн шинжилгээ хийвэл өсвөр насны шүүгдэгч нар урьд ял шийтгүүлж байгаагүй буюу анх удаа гэмт хэрэг үйлдсэн бөгөөд тэдний үйлдсэн хулгайлах гэмт хэргийн улмаас бусдад 6.500 төгрөгийн хохирол учирсан хэдий ч халдлагын зүйлийг биет байдлаар буцаан олгосон тул нөхөн төлөх хохиролгүй байжээ.

Эрүүгийн хуулийн тусгай ангийн 17.1 дүгээр зүйлийн 2.1 дэх заалтад заасан гэмт хэрэг нь хоёр жилээс найман жил хүртэл хугацаагаар хорих ял оногдуулахаар заасан хүнд гэмт хэрэг байх тул шүүх эдгээр хүүхдэд хорих ял оногдуулсан шийтгэх тогтоол биелүүлэхийг хойшлуулах, эсхүл ял оногдуулахгүйгээр хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах боломжгүй юм. Хууль зүйн хувьд шүүхэд зөвхөн хорих ял оногдуулах, түүнийг нь биечлэн эдлүүлэхээс өөр сонголт байхгүй болсон.

Харин шүүх гэм буруугаа сайн дураар хүлээн зөвшөөрсөн бөгөөд гэмт хэргийн улмаас бусдад учруулсан хохирлоо төлсөн нөхцөл байдлыг харгалзан Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 6.7 дугаар зүйлийн 1.3 дахь заалтад зааснаар хорих ялын доод хэмжээний хоёрны нэгээс багагүй ял оногдуулж, мөн хуулийн 8.5 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт зааснаар эдлэх ялыг хоёр дахин багасгаж тогтоожээ.

Өөрөөр хэлбэл, энэ тохиолдлын хувьд шүүх Эрүүгийн хуулиар байж болох хамгийн хөнгөн ял оногдуулсан бөгөөд энэ жишээнээс 2015 оны Эрүүгийн хуульд өсвөр насны шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал хэрхэн дордсоныг тодорхой харж болохоор байна.

Хэрэв хууль тогтоогч 2015 оны Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 7.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг, 8.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “хөнгөн гэмт хэрэг” гэсэн хуулийн хязгаарлалт тогтоогоогүй, эсхүл 2002 оны Эрүүгийн хуульд заасан эрх зүйн байдлыг дордуулаагүй байсан бол шүүх үйлдэгдсэн гэмт хэргийн шинж, учирсан хохирол, хор уршиг, гэмт хэрэг үйлдсэн хүүхдийн хувийн байдал зэргийг харгалзаад өсвөр насны хүүхдэд оногдуулах ялын төрөл, хэмжээг оновчтой сонгох, ялаас чөлөөлөх, тогтоол биелүүлэхийг хойшлуулах, хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ хэрэглэх зэрэг олон талт арга хэрэгслээр эрүүгийн хариуцлагын асуудлыг шийдвэрлэх боломжтой юм. Ийм байх аваас шүүхийн шийдвэр нь бодит амьдралд ойр, үр нөлөөтэй болох төдийгүй хүмүүнлэг байх Үндсэн хуулийн зарчимд бүрэн нийцнэ.

Дүгнэлт, санал

Монгол Улс Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын гишүүний хувьд олон улсын хамтын нийгэмлэгийн өмнө хүлээсэн үүргээ шударгаар сахин биелүүлж, аливаа хууль тогтоомж батлан гаргахдаа нэгдэн орсон, соёрхон баталсан олон улсын гэрээний хэм хэмжээ, зарчмыг зөрчихгүй, утга агуулгыг дордуулахгүй байх үүрэгтэй.

Монгол Улсын Үндсэн хууль болон нэгдэн орсон, соёрхон баталсан олон улсын гэрээгээр баталгаажуулан хуульчилсан хүний эрх, эрх чөлөөг төрийн зүгээс санаатай буюу болгоомжгүй аль нэгэн хэлбэрээр зөрчих нь зөвхөн ганц нэг хүний эрхэд халдаад зогсохгүй нийтийг хамарсан зөрчилд хүргэж, ноцтой хор хохирол учруулдаг тул түүнээс урьдчилан сэргийлэх нь ардчилсан төрийн үйл ажиллагааны нэг үндсэн чиг үүрэг төдийгүй түүний хүмүүнлэгийн гол агуулгыг илэрхийлдэг. Учир иймд хүний эрх, эрх чөлөөний бүх тал (эдийн засаг, нийгэм, хууль зүйн баталгаа)-ын баталгааг бүрдүүлэх үндсэн механизмыг тогтоох явдал бол төрийн бодлогын гол цөм байх учиртай.⁹

Энэхүү нийтлэлд дурдсан харьцуулсан судалгаа, хууль зүйн дүн шинжилгээгээр 2015 оны Эрүүгийн хуулийн ерөнхий ангийн 7.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг, 8.6 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг нь НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийн “Эрүүгийн хууль зөрчсөн гэж сэжиглэгдэж байгаа хүүхдийг батлан даалтад өгөх, тэнсэх, эвлэрүүлэн зуучлах, зөвлөгөө өгөх, нийтэд тустай ажил хийлгэх гэх мэтээр шүүхээр оруулахгүйгээр хэргийг нь шийдвэрлэдэг арга барилыг (diversion) бэхжүүлэх, хэрэв ял шийтгэл оногдуулах бол аль болохоор хорихоос өөр хувилбарыг сонгох, хорих ялыг хамгийн сүүлчийн арга хэмжээ болгон хэрэглэх, байж болох хамгийн богино хугацаагаар хорих гэсэн хувилбараар ашиглах, хорих ял оногдуулсан бол суллах боломжтой эсэхийг тогтмол магадлангаар оруулж байх” суурь зарчмыг ноцтой зөрчсөн гэж дүгнэхээр байна.

Иймд 2015 оны Эрүүгийн хуульд яаралтай нэмэлт, өөрчлөлт оруулах замаар өсвөр насны хүүхдийн эрх зүйн байдлыг 2002 оны Эрүүгийн хуулиас дордуулахгүйгээр хуульчилж, ХҮҮХДИЙН ЭРХ-ийн зөрчлийг үндэсний хууль тогтоомжоос даруй арилгах шаардлагатай.

UIN.MN
СУДАЛГААНЫ САН



Э.БОЛОР-ЭРДЭНЭ

Цагдаагийн дэд хурандаа, ЦЕГ-ын Мэдээлэл нэгтгэн боловсруулах газрын Дүн шинжилгээ, судалгааны хэлтсийн ахлах мэргэжилтэн

МАНСУУРУУЛАХ, СЭТГЭЦЭД НӨЛӨӨТ БОДИСТОЙ ХОЛБООТОЙ ГЭМТ ХЭРЭГТЭЙ ТЭМЦЭХ ХУУЛЬ, ЭРХ ЗҮЙН ОРЧИН БОЛОН ХҮҮХДИЙН ЭРХИЙГ ХАНГАХ АРГА ЗАМ

“Цагдаагийн алба хаагч-хүний эрхийг хангах нь” уралдаанд тэргүүн байр эзэлсэн нийтлэл

Энэ сэдвийн хүрээнд ОХУ, БНХАУ-ын эрүүгийн эрх зүйн болон ялын бодлого, хүүхдийн эрхийг хамгаалах хууль зүйн механизмыг өөрийн орны эрүүгийн хууль, ялын бодлоготой харьцуулан дүгнэлт хийхийг зорилоо.

Монгол Улсын Эрүүгийн эрх зүйн орчин, ялын бодлого

Монгол Улс нь Мансууруулах бодисын тухай 1961 оны конвенцид 1990 онд, Сэтгэцэд нөлөөт бодисын тухай 1971 оны конвенцид 1999 онд, Мансууруулах бодис ба сэтгэцэд нөлөөт бодисын хууль бус эргэлтийн эсрэг 1988 оны конвенцид 2001 онд, Үндэстэн дамнасан зохион байгуулалттай гэмт хэргийн конвенцид 2008 онд, Хүүхдийн эрхийн конвенцид 1990 онд тус тус нэгдэн орсон.

Манай улсын төрийн бодлого энэ төрлийн гэмт хэрэгт оногдуулах ял, шийтгэлээр дамжиж хэрхэн хэрэгжиж байсан болон олон улсын нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн эрх зүйн хэм хэмжээ, үзэл баримтлалд хэрхэн нийцэж байсныг товчхон танилцуулбал:

1986-2002 онуудад буюу 17 жил хэрэгжсэн Эрүүгийн хуульд энэ төрлийн бодисыг хууль бусаар борлуулах хэрэгт хүүхдийг оролцуулсан бол хүндрүүлэн үзэж 10-25 жилийн хорих ял шийтгэх зохицуулалттай байсан. Энэ нь 18 насанд хүрээгүй хүнийг/хүүхдийг эрүүгийн эрх зүйн хувьд халамжилж байсан бодлого гэж үзэхээр байна.

2002, 2017 онд шинэчлэн батлагдсан Эрүүгийн хуулиар энэ төрлийн бодис, түүхий эдийг худалдах зорилгогүйгээр хууль бусаар бэлтгэсэн, хадгалсан, бусдад өгсөн, худалдах зорилгоор хууль бусаар олж авсан, бэлтгэсэн, борлуулсан, хадгалсан, тээвэрлэсэн, илгээсэн, худалдсан, дээрх үйлдлийг байнга тогтвортой хийсэн, зохион байгуулалттай бүлэг үйлдсэн, энэ төрлийн бодис хэрэглэх орон байраар хангасан, уг бодисыг завшсан, хууль бусаар тариалсан, улсын хилээр хууль бусаар оруулж ирсэн үйлдлүүдийг эрүүлжүүлж оногдуулах хариуцлагыг эрх хасах, 4 670 000-400 000 000 төгрөгөөр торгох, 1-5 жил хүртэл хугацаагаар зорчих эрх хязгаарлах, 1-12 жил хүртэл хугацаагаар хорих ял шийтгэхээр заасан.

1986 оноос 2017 оны 7 дугаар сарын 1-нийг хүртэл мансууруулах болон сэтгэцэд нөлөөлөх бодистой тэмцэх төрийн бодлогод 18 хүртэлх насны хүмүүсийг хамгаалах эрүүгийн эрх зүйн зохицуулалт байсан бөгөөд энэ төрлийн бодис хэрэглэх нь хувь хүний асуудал тул хүлээлгэх хариуцлага нь харьцангуй хөнгөн, харин бусдыг уруу татах нь хүндрүүлэх үндэслэл болж, хорих ялын хэмжээг 8 жил хүртэл хугацаагаар оногдуулахаар байжээ. Тухайлбал: Эрүүгийн хуулийн 192 дугаар зүйлийг тайлбарласан УДШ-ийн 2008 оны 6-р сарын 25-ны өдрийн 29 дүгээр тогтоолд зааснаар мансууруулах болон сэтгэцэд нөлөөлөх бодисыг бусдад төлбөртэй болон төлбөргүйгээр шилжүүлэхийг борлуулсанд тооцно гэсэн байдаг. Харин шинэчлэн батлагдсан Эрүүгийн хуульд уг бодисыг бусдад өгөх, худалдах гэсэн 2 нэр томьёо оруулсан нь бусдыг мансууралд уруу татаж, уг бодисыг санал болгосон нь хариу төлбөргүй тохиолдолд худалдсан гэж тооцогдохгүй 5 жил хүртэл хорих ял оногдуулж өмнө нь оногдуулж байснаас даруй 3 жилээр бага ялтай болжээ.

Хэдийгээр энэ хуулийн үзэл баримтлалаар ял шийтгэлийг бууруулж байгаа нь буруу биш боловч хүүхэд, өсвөр насныхныг мансуурлаас хамгаалсан бодлого дутагдаж байна. Эрүүгийн хуульд хүүхдийн гэмт хэрэг үйлдэх, согтуурах, мансуурах, донтох байдалд татан оруулах нь гэмт хэрэг гэж заасан ч энэ нь насанд хүрээгүй хүүхдийг мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодисын наймаанд ашиглах үйлдэлд хамаарахгүй. Тиймээс дээрх агуулгыг эрүүгийн хуулийн мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой заалтуудад хүндрүүлэх шинж болгон оруулж өгөх нь эрүүгийн ялын зорилгыг хангахад чухал

нөлөөтэй. Цагдаагийн ерөнхий газар, Хар тамхи, мансууруулах бодисоос иргэдийг хамгаалах нийгэмлэг, Монголын сурагчдын холбоо төрийн бус байгууллага хамтран хийсэн судалгааны ажлын хүрээнд энэ төрлийн гэмт хэрэгт ял шийтгэгдэн, хорих ял эдэлж буй¹ хүмүүстэй уулзаж ярилцах үед өөрсдийн хууль бус үйлдэлдээ хүүхдүүдийг ашиглах явдал байгаа тухай яриаг огт үгүйсгэхгүй байхаас гадна зарим тохиолдолд энэ үйлдлийнхээ талаар ярьж байсан.

Түүнээс гадна мансуурах донтой, эсвэл тийм эрсдэл бүхий хүмүүсийг, ялангуяа хүүхдүүдийг нөхөн сэргээх эмчилгээнд хамруулах нөхцөлийг хуулиар тодорхойлж бий болгох шаардлагатай, өөрөөр хэлбэл эмнэлгийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах, үүрэг хүлээлгэх албадлагын арга хэмжээ авах эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэх тухай заалтыг тодорхой зүйл хэсэгт тусгасан байвал зохино.

Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын эрүүгийн эрх зүйн бодлого

Бүгд Найрамдах Хятад Ард Улсын эрүүгийн бодлого нь героин, амфетамин, морфин, олсны ургамал (каннабис), кокаин болон улсын хяналтад байвал зохих, хүнд донтох зуршил бий болгох магадлалтай мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодисыг ойлгох ба тэдгээрийг хилээр нэвтрүүлсэн, худалдсан, тээвэрлэсэн, үйлдвэрлэсэн бол хэмжээнээс үл хамааран эрүүгийн хариуцлага тооцно.

Мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой дараах тохиолдлуудыг гэмт хэрэгт тооцож ял оногдуулдаг байна. Үүнд:

- Хууль бусаар олж авсан (зорилго заагаагүй), хилээр нэвтрүүлсэн, худалдсан, тээвэрлэсэн, үйлдвэрлэсэн, тариалсан, устгахыг эсэргүүцсэн,
- Үндэстэн дамнасан зохион байгуулалттай гэмт бүлэг, зохион байгуулалттай гэмт бүлгийн үйл ажиллагаанд оролцсон, гэмт үйлдэлдээ галт зэвсэг, хэрэгсэл хэрэглэх, хууль сахиулах ажиллагааг эсэргүүцэн тэмцэлдэх зэрэг хууль бус үйлдэл гаргасан,
- Гэмт үйлдэлдээ насанд хүрээгүй хүнийг ашиглах, турхирах, гэмт этгээдийг хаацайлж, гэмт этгээдэд мансууруулах бодис эсхүл гэмт хэргээс олж авсан эд зүйлсийг нуун далдалж, шилжүүлэн зөөсөн, нуун дарагдуулсан,
- Цууны исэл, эфир, хлороформ болон бусад мансууруулах бодис үйлдвэрлэхэд ашиглагдах түүхий эд, дагалдах бодисыг хилээр нэвтрүүлсэн, эсхүл хууль, тогтоомж зөрчиж улсын нутаг дэвсгэрт дээрх зүйлсийг хууль бусаар наймаалах, мансууруулах бодис үйлдвэрлэж буйг мэдсээр байж дээрх зүйлсээр хангасан,

- Мансууруулах бодисын эх ургамлууд эсхүл үрслүүр, бодис татах, тарих газар, орон байраар хангах,
- Хяналтад байвал зохих мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт эмийг албан тушаалаа урвуулан ашиглах замаар завшсан зэрэг болно.
- Бусдыг уруу татах, турхирах, хууран мэхлэх замаар мансууруулах бодис татуулсан, тариулсан, насанд хүрээгүй хүнийг уруу татах, турхирах, хууран мэхлэх замаар мансууруулах бодис татах, тарихад хүргэх нь хүндрүүлэх үндэслэл болох ба Амфетамин, Метамфетамин, Героин зэрэг хүчтэй үйлчилгээтэй байж болох нэр төрөл, мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодисын хэмжээ, чанарын үзүүлэлтийг ял оногдуулахдаа харгалзан үзэж торгох, 3 жилээс хугацаагүй хорих, цаашлаад цаазаар авах хүртэл ялтай. Эрүүгийн хариуцлага хүлээх субъект нь хувь хүнээс гадна, хуулийн этгээд байх зохицуулалттай.

Тус улсад мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодисыг хэмжээнээс нь хамаарч хүндрүүлэх нөхцөл байдал мөн эсэхийг тогтоохоос гадна хүүхэд, өсвөр насныхныг энэ хэрэгт уруу татсан, ашигласан тохиолдлыг мөн хүндрүүлж үзэж цаазаар авах хүртэл ял оногдуулах эрх зүйн зохицуулалттай байна. Энэ нь хүүхэд, өсвөр үеийнхнийг хамгаалсан, урьдчилан сэргийлэх агуулгатай эрүүгийн эрх зүйн бодлогын давуу тал юм.

БНХАУ-ын улсын хэмжээнд 2016 оны байдлаар 2 сая 345 мянган мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодис хэрэглэгч байна гэж үзсэн байна. Мөн уг бодистой холбоотой 165 мянган гэмт хэрэг бүртгэгдсэнээс, хэрэгт холбогдуулан 194 мянган хүнийг сэжигтнээр татсан бол 102.5 тонн бодис хураан авсан байна. Тус улсын мансууруулах бодист хяналт тавих хороо” нь 1990 онд “БНХАУ-ын мансууруулах бодист хяналт тавих хороо” нэртэйгээр Гадаад харилцааны яам, НАХЯ, Ардын дээд шүүх, Ардын дээд прокурор, Хууль зүйн яам, Ардын засгийн газар, Боловсролын яам зэрэг 23 удирдах байгууллагын 25 гишүүнээс бүрдсэн байгууллага юм. Тус хороог НАХЯ-ны Сайд давхар удирддаг байна. Үүний зэрэгцээ НАХЯ-ны харьяанд “Мансууруулах бодисын хяналтын товчоо” бие даасан газрын хэмжээнд үйл ажиллагаа явуулдаг.

Оросын Холбооны Улсын эрүүгийн эрх зүйн бодлого

Тус улсад мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодисын гэмт хэрэг хүүхэд, өсвөр насныхны хувьд гэмт хэрэгт ашиглагдах, эсвэл өөрсдөө гардан гүйцэтгэх, зохион байгуулах аль ч хэлбэрээр холбогдож байна. Ихэнх тохиолдолд насан хүрэгчид тэднийг ашиглан гэмт хэрэг үйлдэх нь хариуцлагаас зайлсхийх гэсэн оролдлоготой нь холбоотой байна.Тус улсад нөхцөл байдалтай уялдуулан 2003 оны 11 сард Холбооны хар тамхитай тэмцэх хороог байгуулсан бөгөөд энэ байгууллага нь 40 000 хүний орон тоотой, жилийн 810,794 ам долларын төсөвтэй, засгийн газрын бие даасан агентлаг байгуулж ажиллаж байсан.

Хэдийгээр 2016 онд дээрх байгууллага татан буугдаж, эрх, үүрэг нь Дотоод хэргийн яамандаа шилжсэн ч энэ нь тухайн асуудал нь шийдвэрлэхэд ямархуу бэрхшээлтэй болсныг харж болно.

Тус улсын судлаачдын² үзэж байгаагаар:

- Өсвөр насныхан нь бусдын, ялангуяа насанд хүрэгчдийн үгэнд амархан ордог, тэдний дарамт шахалт, албадлага зэргийг хүлцэнгүй дагаж биелүүлдэг.
- Өсвөр насны хүүхдүүдээр хар тамхины төрлийн зүйлс заруулах нь хууль сахиулах байгууллагын хараа, анхааралд өртөхгүй байх боломжтой байдаг.
- Үе тэнгийн хүүхдүүдтэйгээ нийтэч зан, байдлыг ашиглан амархан харилцаа холбоо тогтооход хялбар. Түүнчлэн өсвөр насны хүүхдүүд нь насанд хүрсэн хүмүүсийн хүрч чадахгүй, хүндрэлтэй тэр орчин, газруудад хар тамхины төрлийн зүйлсээ зарж борлуулах боломж нь илүү байдагтай холбоотой. Тухайлбал: ЕБС, тусгай дунд болон их дээд сургуулиуд, мөн оюутны дотуур байр гэх мэт шалтгаанаар энэ төрлийн бодистой холбоотой гэмт хэрэгт холбогддог, улмаар хэрэглэх сэдэл, нөхцөл байдал бүрддэг гэжээ.

Тус улсад мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой дараах тохиолдлуудыг гэмт хэрэгт тооцож ял оногдуулдаг байна. Үүнд:

- Мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодис буюу тэдгээртэй адилтгах зүйлийг хууль бусаар үйлдвэрлэх, борлуулах буюу илгээх, ашиглан шамшигдуулах, эсхүл авахаар далайлган сүрдүүлэх, хэрэглэхэд бусдыг хатгах,
- Тариалахыг хориглосон ургамлыг тарих буюу ургуулах, түүнчлэн олс, намуу цэцэг буюу мансууруулах бодис агуулсан бусад ургамлыг тариалах,
- Мансууруулах хэрэгсэл буюу сэтгэцэд нөлөөт бодисыг хэрэглэх байр байгуулсан, тэтгэх,
- Уг бодисыг хууль бусаар олгох, жор буюу олж авах эрх олгосон бусад баримт бичгийг хуурамчаар үйлдэх,
- Тусгай хяналтад байвал зохих бусад бодис үйлдвэрлэх ба бэлтгэхэд ашиглахад бэлтгэх, багаж хэрэгсэл, тоног төхөөрөмжийг гаалийн хилээс гадуур буюу гаалийн хяналт шалгалтаас нуун дарагдуулж, эсхүл баримт бичиг буюу гаалийн адитгалын хэрэгсэл ашиглан хууран мэхэлж, эсхүл мэдүүлээгүйгээр буюу зохиомлоор мэдүүлж, улсын хилээр нэвтрүүлэх, түүнд албан тушаалынхаа байдлыг ашиглах,
- Уг бодистой адилтгах зүйлийг борлуулах зорилгогүйгээр хууль бусаар үлэмж хэмжээгээр олж авсан, хадгалсан, тээвэрлэсэн, бэлтгэсэн, дахин боловсруулах,

- Уг бодисыг бэлтгэхэд ашиглагдах багаж хэрэгсэл ба тоног төхөөрөмжийг үйлдвэрлэх, бэлтгэх, дахин боловсруулах, хадгалах, бүртгэх, борлуулах, худалдах, хуваарилах, тээвэрлэх, илгээх, олж авах, ашиглах, гаргах, оруулах, эсхүл устгах журам зөрчсөн, түүнчлэн тэдгээрийг үйлдвэрлэхэд ашиглагдах ургамлыг тариалах журмыг түүнийг мөрдөх, мөрдүүлэх үүрэг бүхий этгээд зөрчсөнөөс тэдгээр нь алдагдсан, эсвэл шунахай сэдэлтээр үйлдсэн, хүний эрүүл мэндэд гэм хор буюу өөр хүнд хор уршиг болгоомжгүй учруулах зэргийг гэмт хэрэгт тооцож, ял оногдуулахаар заасан.

Гэмт хэрэг үйлдэж, мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодис буюу эдгээртэй адилтгах зүйлийг сайн дураараа шилжүүлэн өгсөн ба мансууруулах хэрэгсэл, сэтгэцэд нөлөөт бодис буюу эдгээртэй адилтгах зүйлийн хууль бус эргэлттэй холбоотой гэмт хэргийг илрүүлэх буюу таслан зогсооход идэвхтэй тус дөхөм үзүүлсэн, түүнийг үйлдсэн этгээдийг илчилсэн, гэмт замаар олсон эд хөрөнгийг илрүүлсэн этгээдийг энэ гэмт хэрэгт хүлээлгэх эрүүгийн хариуцлагаас чөлөөлнө.

Харин албадан саатуулах болон хууль сахиулах үйл ажиллагааны үеэр илрүүлсэн ба гаргуулан авсныг сайн дураараа өгсөн гэж үзэхгүй.

Гэмт хэрэг үйлдсэн насанд хүрээгүй этгээдэд хүмүүжлийн чанартай албадлагын арга хэмжээ хэрэглэх, эсхүл түүнд ял ногдуулах ба ялаас чөлөөлж, боловсролын сургалт-хүмүүжлийн тусгай байгууллагад байлгаж болно.

Гэмт хэрэг үйлдсэн, 16 насанд хүрээгүй хүүхдэд 6, онц хүнд гэмт хэрэг үйлдсэн, түүнчлэн 18 насанд хүрээгүй хүүхдэд 10 жил хүртэл хугацаатай хорих ял ногдуулж, хүмүүжүүлэх ангид ялыг нь эдлүүлнэ.

Энэ үедээ хөнгөн буюу хүндэвтэр гэмт хэрэг анх удаа үйлдсэн бол ял ногдуулахгүй. Хүнд эсхүл онц хүнд гэмт хэрэг үйлдсэн насанд хүрэгсдэд оногдуулахаар заасан ялын доод хязгаарыг тал хувиар багасгах ба ял хөнгөрүүлэх нөхцөл байдал болсон насанд хүрээгүй байдлыг ял хөнгөрүүлэх ба хүндрүүлэх бусад нөхцөл байдалтай нийлбэр цогцоор нь харгалзан үзнэ.

Дүгнэлт

Монгол Улсын “Өршөөл үзүүлэх тухай” 2015 оны хуулийн дагуу 9.7 сая төгрөгийн торгууль төлөх, 4 сар баривчлагдахаас 18 жил хорих ялтай байсан 13 ялтан, 2017 оны шинэчилсэн Эрүүгийн хуулийн дагуу 1-15 жилийн хорих ялтай 15 ялтан хугацаанаасаа өмнө ялаас чөлөөлөгдөж, сүүлийн 1.9 жилийн хугацаанд энэ төрлийн бодистой холбоотой 28 хүн хорих ангиас суллагдсанаас гадна 27 ялтнуудын шүүхийн шийдвэрээр оногдуулсан ялаас 2-5 жилийг хассан байна.

Мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой гэмт хэрэгтэй тэмцэх төрийн бодлого хүүхэд, өсвөр насныхныг уг гэмт хэрэг, бодист автах нөхцөлийг бүрдүүлсэн гэж шууд тодорхойлж болохгүй ч тодорхой тохиолдолд тэднийг хамгаалах механизмыг бүрэн тусгаагүй байгаа нь эрсдэлийг дагуулж байна. ЦЕГ, Хар тамхи, мансууруулах бодисоос иргэдийг хамгаалах нийгэмлэг, Монголын сурагчдын холбоо ТББ-аас хамтран хийсэн судалгаагаар ерөнхий боловсролын сургуулийн 6-12 дугаар ангийн эрсдэлтэй 143 000³ хүүхэд байна. Тиймээс эдгээр хүүхдүүдийг ирээдүйд мансуурагч эсвэл гэмт хэрэгтэн болохоос урьдчилан сэргийлэх зорилгоор хууль, тогтоомжийн хүрээнд хязгаарлалт, хамгаалалт хийх зайлшгүй шаардлагатай.

Хүүхдийн эрхийг хамгаалах, эрх зүйн орчин боловсронгуй болгох зорилгоор дараах арга хэмжээг даруй авах шаардлагатай. Үүнд:

1. Энэ төрлийн бодисоос хүүхэд, өсвөр үеийнхэнд уг бодисын хор уршиг, эдийн засаг, нийгэм, эрх зүйн үр дагаврын болон бусдын зүй бус нөлөөллөөс ангид байх чадварыг сургалтаар дамжуулан олгох зорилгыг хангахын тулд сургалтын хөтөлбөр, агуулга, стандартыг НҮБ-ын олон улсын стандартад нийцүүлэн, бусад орны туршлагын дагуу (DARE хөтөлбөр) батлан мөрдүүлэх. Энэ хөтөлбөрийн хүрээнд сургагч багш болон сурагчдыг сурган боловсруулах тухай асуудлыг аль алиныг нь шийдвэрлэнэ.
2. Эрүүгийн хуульд өөрчлөлт оруулах, тухайлбал:
 - Мансууруулах, сэтгэцэд нөлөөт бодистой холбоотой гэмт хэрэгт холбогдсон хүнд эмнэлгийн чанартай албадлагын арга хэмжээ авах заалтыг тусгай ангийн энэ төрлийн гэмт хэргийг зүйлчлэх зүйл хэсэгт оруулах,
 - Худалдах, өгөх гэсэн тусдаа ойлголт бүхий заалтыг (Эрүүгийн хуулийн 20.7-д буй) өмнө мөрдөж байсан Улсын дээд шүүхийн тогтоолоор тайлбарласан ойлголтод нийцүүлж “борлуулах” гэсэн нэг ойлголтоор тодорхойлох,
 - Үзэл баримтлалын хувьд хүүхэд, өсвөр насныхныг энэ төрлийн гэмт хэрэг үйлдэхдээ хүч хэрэглэх, хуурч мэхлэх болон бусад байдлаар ашигласан тохиолдлыг хүндрүүлэх нөхцөл байдал гэж үзэх талаар зүйл ангиудад тодорхойлох зэрэг болно.

3 “Хүүхэд, өсвөр насныхны мансууруулах эм, сэтгэцэд нөлөөт бодист автах эрсдэл, түүнээс урьдчилан сэргийлэх арга зам” судалгааны тайлан, 2017.11 дүгээр сар.



С.БОЛОВСОН

Монгол Улсын Их Сургуулийн
Хууль Зүйн Сургуулийн багш, LL.M

ОЮУНЫ ҮНЭТ ЗҮЙЛИЙГ ӨМЧЛӨХ ЭРХИЙН ХАМГААЛАЛТ, ХУУЛЬ ЗҮЙН ХАРИУЦЛАГЫН ТУХАЙД

Монгол Улсын Үндсэн хууль

7-р зүйлээс

2. Иргэний туурвисан оюуны үнэт зүйл зохиогчийнх нь өмч,
Монгол Улсын үндэсний баялаг мөн.

16-р зүйлээс

8. Монгол улсын иргэн ...бүтээл туурвих, үр шимийг нь хүртэх эрхтэй.

1. Оюуны өмчийн эрх, хүний эдийн засаг нийгэм соёлын эрх, эрх чөлөөний төрөл зүйл болох нь: Эрх зүйн аливаа субъект нийгмийн тодорхой төрлийн харилцаанд оролцоход эдлэх эрх, эрх чөлөөний нэгээхэн хэсэг нь хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөө бөгөөд энэхүү эрх хүний биеэ дааж амьдрах, хөгжих, бүтээн туурвих бодит нөхцөл болдог. Өөрөөр хэлбэл эдийн засгийн эрх, эрх чөлөө хангагдснаар хүний хийж бүтээх эрх хэрэгжих боломж бий болно. Энэ тухай гавьяат хуульч [Б.Чимэд] "Хүний бие дааж аж төрөх хөгжих, өөрийн болоод бусдын төлөө бүтээн туурвих бодит нөхцөлийг эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөг хангаснаар бүрдүүлдэг" хэмээн өөрийн нэгэн бүтээлдээ бичжээ.

Хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөө гэдгийг хууль зүйн агуулгаар нь нилээдгүй томъёолон тайлбарласан тодорхойлолтууд байдаг. Тухайлбал, хууль зүйн нэгэн тайлбар толь бичигт *"Тодорхой нийгэм дэх эдийн засгийн, нийгэмшлийн, улс төрийн талаарх дэг журмыг тодорхойлсон, эдийн засгийн хүрэн дэх хүний хууль зүйн боломжийг илэрхийлсэн агуулга, шинж бүхий үндсэн хуулийн бие даасан эрхийг хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөө гэнэ"* хэмээн тодорхойлоод, *"эдийн засгийн үндсэн эрх, эрх чөлөөний үндэслэлийг ардчилсан улс орнууд үндсэн хуулиндаа хувийн өмчтэй байх эрх гэж тогтоосон явдал юм. Жишээ нь: газрын эрх, оюуны бүтээлийн эрх... г.м нь хувийн өмчийн эрхэд зайлшгүй багтана"*²гэжээ.

Эдийн засгийн эрх, эрх чөлөө хангагдах гэдэг нь хүн өмчтэй байх түүнийгээ эзэмших, ашиглах, захиран зарцуулах, үр шимийг нь хүртэх аж ахуйн эргэлтэд оруулах боломжтой байх, энэхүү боломж нь зөрчигдвөл хамгаалагдах гэсэн өргөн цар хүрээтэй цогц ойлголт юм.

Хүний эдийн засгийн эрх эрх чөлөө хэрэгжих үндэс болсон **өмч** гэж юу болох тухай олон янзын тодорхойлолт бий. Тухайлбал, "Монгол Улсын иргэний хуулийн тайлбар" номонд "Өмч гэдэг нь материаллаг болон материаллаг бус хөрөнгийг хамгийн өргөн цар хүрээнд эрхшээлдээ байлгах эрх юм"³ гэсэн байна. Мөн "өмч" гэдэг нь эд баялаг, эрх хэнийх вэ? гэсэн ухагдахуунтай холбоотой, өмч хэмээх ойлголт эдийн засгийн ухагдахуун бөгөөд түүнд суурилж эрх зүйн ойлголт бий болсон, өмч эрх зүйн категори болохын хувьд эд юмс, эд зүйлийг өөрийн болгох үүднээс тусгаарласан тэрхүү этгээдийн мэдэлд байгаа хөрөнгөтэйгээ харьцах харьцаа гэж хууль зүйн цөөнгүй ном сурах бичигт бичиж тэмдэглэжээ. Гавьяат хуульч Б.Чимэд асан "Өмч" гэдэг үг практикт өмчийн зүйл, харилцаа, өмчийн эрх гэсэн олон утгаар хэрэглэгдэнэ. Хэрэв өмчлөх харилцаа, түүний эрх зүйн үүднээс яривал энэ ойлголт юуны өмнө "өмчлөгч", "өмчийн зүйлс", "өмчлөгчийн бүрэн эрх" гэсэн 3 бүрдүүлбэр бүхий эдийн засгийн харилцаа"⁴ гэж тодорхойлсон. Өмч ийнхүү эдийн засгийн харилцааны буюу хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөний бие даасан категори ойлголт болохынхоо хувьд тодорой төрөл болоод хэлбэртэй, хөдлөх болон үл хөдлөх эд хөрөнгө байхаас гадна эдийн бус баялаг болох оюуны үнэт зүйл, эрх байдаг. Монгол улсын иргэний хуульд өмчийг нийтийн болон хувийн гэсэн төрөлтэй гээд ямар төрлийн өмч байна гэдгээр нь өмчийн хэлбэрийг тогтоосон. Иргэний хуулийн энэхүү хэм хэмжээ бүхий зохицуулалтаар өмч нь тодорхой төрөл хэлбэрээр хэн нэг бодгальд хамаарах бөгөөд тэр эд баялаг, оюуны үнэт зүйл, эрхийг (өмчийг) эзэн этгээд нь өмчлөх эрхээ хэрэгжүүлэх замаар эдийн засгийн эргэлтэд оруулдаг.

2 Алексеев А.И., Ануфриева Л.П., Белов В.А., и др. Юридический энциклопедический словарь. М.2001., стр.441

3 Ё.Каот ба бусад. Монгол улсын иргэний хуулийн тайлбар. /ерөнхий анги/ УБ.2006.

4 Б.Чимэд. Үндсэн хуулийн мэдлэг. УБ.2008.

Хүн хувьдаа өмчтэй байх нь хүний эрхийн үндсэн суурь болох тухай асуудлыг анхлан үндсэн хуулийн хэм хэмжээнд тусгасан эрх зүйн баримт бичиг нь “Хүний болон иргэний эрхийн тухай Францын тунхаг” юм. Энэхүү тунхагын 17 дугаар зүйлд *“хувийн өмч бол халдашгүй ариун дархан зүйл”* хэмээсэн. Манай улсын хувьд нэгэн үе иргэдийнхээ хувийн өмчийн эрхийг үгүйсгэж, бүх эд баялаг, эрх төрийнх гэж байсан ч ардчилсан дэглэм бүхий улс орон байх хөгжлийн замыг сонгосноор хувийн өмчид хандах хандлага, эрх зүйн зохицуулалт өөрчлөгдсөн. 1992 оны Монгол Улсын Үндсэн хуулийн нэг болон хоёрдугаар бүлэгт эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөний үндэс суурь болсон өмч, өмчлөх эрхийн асуудлыг нилээдгүй өргөн хүрээгээр бататган бэхжүүлсэнээр иргэдийн хувийн өмчийн эрх сэргээн тогтоогдсон. Тухайлбал, Үндсэн хуулийн “Монгол улсын бүрэн эрхэт байдал” гэсэн нэгдүгээр бүлгийн 5, 6, 7-р зүйлүүдэд *“оюуны үнэт зүйл өмч байх, түүний үр шимийг хүртэх (өмчлөх), нийтийн болон хувийн өмчийн хэлбэрийг зөвшөөрч өмчлөгчийн эрхийг хамгаалах”* асуудлыг бэхжүүлсэн бол, “Хүний эрх, эрх чөлөө” гэсэн 2 дугаар бүлгийн 16 дугаар зүйлийн 3, 4-д *“эд хөрөнгө өмчлөх, эзэмших, өв залгамжлуулах, хувийн аж ахуй эрхлэх, оюуны бүтээл туурвиж үр шимийг нь хүртэх эрхтэй”* гэж оюуны өмчийн эрх нь Монгол Улсын иргэний үндсэн эрх болох тухай бататгажээ.

Өмчийн эрх нь хүний эдлэх ёстой жам ёсны шинжтэй эрх юм. Өөрөөр хэлбэл хүний идэж уух амьсгалахтай адил төрөлх хэрэгцээнээс үүдэн бий болдог, хүнд зайлшгүй байдаг угаас заяасан, хуулиар хамгаалагдсан хамгаалагдаагүйгээс үл хамааран шууд хэрэгждэг, хүнийг төрж мэндлэх үед хамт бий болдог эрх. Ийнхүү өмч хөрөнгөтэй байх, өмчлөх эрхийг хүний эдийн засгийн эрх эрх чөлөө хэмээн бэхжүүлсэн хүний эрхийн эрх зүйн хэм хэмжээний акт нь “Эдийн засаг, нийгэм соёлын эрхийн тухай олон улсын пакт” түүний нэмэлт протокол, “Хүний эрхийн Түгээмэл тунхаглал” зэрэг олон улсын эрх зүйн баримт бичиг юм. Тухайлбал, Хүний эрхийн түгээмэл тунхаглалд эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөний төрөлд оюуны бүтээл туурвиж, үр шимийг нь хүртэх эрх, зохиогч байх эрх багтсан байдаг. ЭЗНСЭТОУП-д тусгагдсан хүний нийгэм соёлын амьдралд оролцох эрх буюу соёл, шинжлэх ухааны эрх гэдэгт оюуны бүтээл туурвиж үр шимийг нь хүртэх, зохиогч байх эрх мөн л агуулгаараа бэхжигджээ.

Соёлын эрх нь, оюуны соёлын асуудлыг агуулсан ойлголт бөгөөд оюуны соёлын хүрээнд багтах илэрхийллээр хүний бүтээн туурвих оюуны бүхий л ажил, үйл ажиллагаа соёлын эрхэд хамаарах бөгөөд энэ нь соёл бас урлаг, шинжлэх ухааны хүрээг хамарсан өргөн хүрээтэй зүйл юм. Тухайлбал, ЭЗНСЭТОУП-н 15-р зүйлийн 1(b)-д Хүн бүр *“ шинжлэх ухааны дэвшлийн үр дүнг ашиглах , түүнийг хэрэглэх эрхтэй”* гэсэн заалт бий. Шинжлэх ухааны дэвшил нь тодорхой арга зүйн тусламжтайгаар асуудлыг шийдвэрлэх чадвараа дээшлүүлэх тухай ойлголт бөгөөд шинжлэх ухаан олон талтай цогц систем, тиймээс түүний дэвшил нь олон янзын хэлбэртэй байдаг. Иймд хүн бүр соёлын эрх эдлэнэ гэдэг нь соёл урлаг, шинжлэх ухааны чиглэлээр өөрийн оюуны

бүтээлч хөдөлмөрөөрөө оюуны үнэт зүйл бүтээх, түүнийгээ өмчлөх эрхтэй болохыг илэрхийлнэ.

“Өмчлөх эрх” гэсэн хууль зүйн нэр томъёоны агуулгын талаар гавъяат хуульч, академич С Нарангэрэл “Тодорхой этгээдийн өөрт байгаа эд хөрөнгийг хуулийн шууд хэм хэмжээ, хязгаарын хүрээнд өөрийн үзэмжээр ба ашиг сонирхлоор болон бусад этгээдийн нөлөөллөөс үл шалтгаалан эзэмших, ашиглах ба захиран зарцуулах эрх юм” гэж тайлбарласан.

Хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд бий болсон тодорхой зүйлүүдийг оюуны өмч буюу оюуны үнэт зүйл гэж нэрлэх болсон. Оюуны өмч хэмээх энэхүү нэр томъёо нь 18 дугаар зуунаас хууль тогтоомжийн хувьд тодорхойлогдсон ч үүнээс өмнө эрдэмтэн мэргэдийн зохиол бүтээлд тусгалаа олж байсан⁵ бөгөөд эдүгээ хууль зүйн шинжлэх ухаанд нэгэнт тогтсон нэр томъёо ойлголт болжээ. 1967 онд “Дэлхийн оюуны өмчийн байгууллага байгуулах тухай конвенц батлагдаж уг конвенцийн 2 дугаар зүйл (viii)-д оюуны өмч хэмээн дараах зүйлийг нэрлэсэн.Үүнд:

- Утга зохиол, урлаг шинжлэх ухааны бүтээл
- Тоглогчдын тоглолт, дуу авианы бичлэг болон радио телевизийн нэвтрүүлэг
- Хүний бүтээн туурвисан бүх шинэ бүтээл
- шинжлэх ухааны нээлт
- бүтээгдэхүүний загвар
- бараа болон үйлчилгээний тэмдэг, хуулийн этгээдийн нэр болон илэрхийлэл
- шудрага бус өрсөлдөөний эсрэг хамгаалалт,аж үйлдвэр,шинжлэх ухаан, утга зохиол, урлагын салбарт гарч буй оюуны бүтээлээс үүдэн гарах бусад эрх⁶

Хүний оюуны бүтээлч үйл ажиллагааны үр дүн болсон аж үйлдвэр, шинжлэх ухаан, утга зохиол, урлаг, уран сайхны салбарын бүтээл туурвил болоод эдгээрт хамаарах нэг бүрчилсэн онцгой эрхийн тухай ойлголтыг илэрхийлсэн нэр томъёо нь оюуны өмч (intellectual property) юм. Оюуны үнэт зүйлийг бүтээж бий болгох нь хүн бүрийн хувьд боломжтой бөгөөд хийсэн бүтээлийнхээ хувьд зохиогч хэмээн нэрлүүлэх эдийн бус баялагын болон эд хөрөнгийн шинжтэй эрх эдлэх, бүтээлийнхээ үр шимийг хүртэх эрхтэй. Энэ эрхийг бүхэлд нь оюуны өмчийн эрх буюу оюуны бүтээлийн эрх гэж нэрлэж заншсан.

5 Н.Чинбат. Иргэний эрх зүйн лекцийн товчоон. (Ерөнхий анги).УБ.2014.х209

6 Төрийн мэдээлэл /тусгай дугаар/ III боть. Монгол улсын олон улсын гэрээ.УБ.2006.х606

Дээр өгүүлснээс дүгнэвэл, аливаа хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүн болсон оюуны үнэт зүйл буюу оюуны өмч түүнийг өмчлөх эрх хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөний төрөл зүйл болох нь тодорхой байна. Оюуны өмчийн эрх нь хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд бий болдог тодорхой объектын эзэмшил, өмчлөлтэй холбогддог зүй ёсны өргөн хүрээтэй субъектив эрх. Өөрөөр хэлбэл Хүний соёлын эрхийн илрэл болсон бүтээл туурвилыг бий болгосонтой холбогдож үүсдэг үүсмэл эрх юм. Оюуны өмчийн эдгээр эрхийг зохиогчийн эрх, зохиогчийн эрхэд хамаарах эрх, патент, гэрчилгээ эзэмшигчийн эрх гэж эрх зүйн хамгаалалт бүхий хууль тогтоомжид тусгагдсан эрхийн төрлөөр нь ангилна. Эл утгаараа оюуны үнэт зүйлийг өмчлөх эрх хэрэгжих гол нөхцөл нь тухайн хүний оюун санааны хөдөлмөрөөр бүтэж бий болсон эдийн бус хөрөнгийн хүрээг хамарч чөлөөтэй хэрэгжих онцлогтой юм.

Хүний эрхийн түгээмэл тунхаглал. 27 дугаар зүйлээс

2. Хүн бүр өөрийн туурвисан шинжлэх ухаан, утга зохиол урлаг, уран сайхны бүтээлийн материаллаг болон ёс суртахууны эрхээ хамгуулах эрхтэй.

ЭЗНСЭТОУП. 15 дугаар зүйлээс

1. (с) Өөрийнхөө туурвисан шинжлэх ухаан, утга зохиол, уран сайхны аливаа бүтээлтэй холбогдон үүссэн ёс суртахууны болон эд материалын ашиг сонирхолыг хамгаалуулах эрхтэй

2. Оюуны өмчийн эрхийн эрх зүйн хамгаалалт: Оюуны өмч нь тогтолцооны хувьд уламжлалт хандлагаар зохиогчийн эрх зүй, аж үйлдвэрийн өмчийн буюу патентын эрх зүй гэсэн үндсэн 2 хэсэгт хуваагдах боловч бие даасан хэд хэдэн хэсгээс бүрддэг өвөрмөц харилцаа. Энэ харилцааны объектууд өөр, өөр нөхцөл байдал бүхий бие даасан онцлог шинжтэй. Тухайлбал, барааны тэмдэг нь, нэг талаасаа аж ахуй эрхлэгчийн үйлдвэрлэсэн, эсвэл борлуулж буй бараа, ажил үйлчилгээг, ижил бараа бүтээгдэхүүн ажил үйлчилгээ санал болгогчоос ялгах чадвар бүхий тэмдэг тэмдэглэгээ, аж ахуй эрхлэгчийн нэг бүрчилсэн хэрэгсэл буюу оюуны өмчийн эрх зүйн харилцааны объектын нэг өвөрмөц төрөл, нөгөө талаасаа бараа ажил үйлчилгээнд хэрэглэх тэмдэгийг эзэмших, өмчлөх, хэрэглэх хэм хэмжээний иж бүрдэл бүхий эрхийн нэгдэл. Иймд оюуны өмчийн гэх эрхэд барааны тэмдэг эзэмшигчийн эрх онцгой байр суурийг эзэлдэг.⁷

Оюуны үнэт зүйлийн төрөл хэлбэрээс шалтгаалан оюуны өмчийн эрх зүйн хамгаалалт үүсэх нөхцөлүүдийг ялгаатай байдлаар зохицуулсан. Тухайлбал, шинжлэх ухаан, утга зохиол, урлаг, уран сайхны бүтээлийн хувьд үүсэх эрх, уг бүтээл бодит байдлаар бий болох үйл явцтай нягт холбогддог. Өөрөөр хэлбэл зохиогчийн эрхийн хамгаалалт бүтээлийн бодит хэлбэржилтээр бий болдог. Шинжлэх ухаан, утга зохиол, урлаг, уран сайхны бүтээлийг ямар нэг бодит хэлбэрээр өөрийн оюуны бүтээлч хөдөлмөрөөр бий болгосон л

бол тэр хүн тухайн бүтээлийн хувьд зохиогч хэмээн нэрлэгдэж хуульд заасан эдийн бус баялагын болон бүтээл ашиглах онцгой эрх шууд үүснэ, ямар нэг баталгаажуулалт хийлгэх шаардлагагүй юм.

Харин аж үйлдвэрийн өмчийн объектүүд бүхий бүтээлийн хувьд эрх зүйн хууль зүйн тодорхой шалгуураар буюу тухайн зүйлийг шинэ бүтээл, бүтээгдэхүүний загвар, ашигтай загвар, барааны тэмдэг мөн биш болохыг тогтоох үйл баримтаас үүдэлтэй. Өөрөөр хэлбэл эрхийн баталгаажуулалт хийгдэж байж зохиогч, эрх эзэмшигч хуульд заасан эрх эдлэнэ. Жишээлбэл: *Иргэн“А”гар утас цэнэглэх зориулалт бүхий техникийн нэг шинэ шийдэл хийсэн бол тухайн шийдэл нь шинэ бүтээл, эсвэл ашигтай загвар гэсэн оюуны өмчийн нэг төрөл байх ч тухайн шийдлийг шинэ бүтээл ашигтай загвар мөн болохыг тогтоолгож улмаар патент, гэрчилгээ авснаар зохиогч эрх эзэмшигч нь хуульд тусгайлан заасан эрх эдлэх боломж бүрддэгээрээ ялгаатай юм.*

Оюуны өмчийн ямар нэг объект дээр үүсэх эрх, түүний эрх зүйн хамгаалалтын тухай хүний эрхийн эрх зүйн хэм хэмжээний зарим актад *“хүн өөрийн туурвисан бүтээлийнхээ хувьд ёс суртахууны болоод материаллаг ашиг сонирхолоо хамгаалуулах эрхтэй”* гэсэн. Монгол Улс энэ олон улсын гэрээнд нэгдэж, гэрээгээр хүлээсэн үүргийнхээ дагуу тусгайлсан хуулиудад оюуны үнэт зүйл бүтээсэн зохиогч, эрх эзэмшигчийн эрхийг тодорхойлсон. Жишээлбэл, *“Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль”-д “зохиогч өөрийн бүтээлийг хуулбарлах, нийтлэх, нийтэд түгээх, үүсмэл бүтээл болгон өөрчлөх, түрээсээр ашиглуулах үйл ажиллагааг хориглох болон зөвшөөрөх онцгой эрхтэй мөн зохиогч байх буюу зохиогч гэж нэрлүүлэх, нэрээ дурдуулах, бүтээлдээ нэр өгөх, зохиогчийн бүтээл халдашгүй байх”⁸* гэсэн эдийн бус баялагын шинжтэй эрхтэй болохыг заажээ. Иймд хуулиар хамгаалагдсан зохиогчийн эрх нь түүний зөвшөөрөлгүйгээр хэн нэгэнд шилжвэл уг хууль бус үйлдлийг таслан зогсоолгох шаардлага гаргах ба зохиогч эрх эзэмшигч өөрийн зөрчигдсөн эрх ашиг сонирхолоо хамгаалуулах, сэргээн тогтоолгох боломжтой.

Улс орнуудад оюуны үнэт зүйл бүтээгчийн эрхийг хуулиар хамгаалах хэд хэдэн үндсэн шалтгаан байдаг. Тухайлбал, бүтээл туурвигчдын тухайн бүтээлтэй нь холбогдох эд хөрөнгийн болон эд хөрөнгийн бус амины эрхийн хүрээг тогтоох, бүтээлийг нь олон нийт авч ашиглахтай холбогдсон шаардлагыг бий болгох, бүтээл туурвилаар бий болсон өмч, өмчийн эрхийг баталгаажуулах гэх зэрэг юм. Академич С.Нарангэрэл *“Эрхзүйн хамгаалалт”* гэдгийг хуулиар тогтоосон ивээл юм гэж тайлбарласан нь товч боловч гүн, гүнзгий өргөн, утга санааг өөртөө багтаасан. Хууль зүйн ухааны доктор Т.Мөнхжаргал оюуны өмчийн хамгаалалтын тухайд *“Шинжлэх ухаан, урлаг, утга зохиолын бүтээлийг туурвисан зохиогч, шинэ бүтээл, бүтээгдэхүүний загвар ашигтай загвар зохион бүтээгчийн хуулиар тогтоосон эрхийг зохицуулж хамгаалах ажиллагаа”* гэж тодорхойлж болох юм. Харин зохиогч туурвисан зохиол бүтээл, зохион

8 *Зохиогчийн эрх,болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль. 2006.3-р бүлэг. Зохиогчийн эрх, түүний хугацаа.11.12-р зүйлээс*

бүтээсэн зүйлээ өмчлөх ашиглах, захиран зарцуулах эрхээ ямар арга замаар хамгаалах, бусдын зохиол бүтээлийг эзэмших ашиглах онцгой эрх, тэдгээр үйлдэл, үйл явдлыг зөрчсөн хэлбэрүүд түүнд оногдуулах хариуцлага зэрэг материаллаг ба процессын эрх зүйн харилцааг хамаарах хүрээгээр өргөн утгыг илэрхийлсэн ойлголт” гэдгийг дурдаад оюуны үнэт зүйл болсон объектүүдийн эзэмшлээс үүдэлтэй эрхийг хамгаалах асуудлыг анхаарахгүй байх нь түүнийг бүтээхээс эхлээд гаднаас оруулж ирэхэд ч хүндрэл бэрхшээл гарна гэсэн нь маргаангүй үнэн юм.

Оюуны өмчийн эрхийн хамгаалалт нилээд онцлог байдлаар хэрэгжих зохицуулалттай. Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж буй хууль тогтоомжийн агуулгаар оюуны өмчийн эрхийн хамгаалалт үндэсний болон олон улсын гэсэн эрх зүйн хамгаалалтын тогтолцооноос бүрдэж байна. Хүний оюуны бүтээлийг хамгаалах оюуны бүтээл туурвигч тусгайлсан эрх эдлэх боломжийг тогтоон бэхжүүлсэн анхны бие даасан олон улсын эрх зүйн баримт бичиг нь 1883 онд батлагдсан “Утга зохиол урлагын бүтээлийг хамгаалах тухай Бернийн конвенц”, 1886 онд батлагдсан “Аж үйлдвэрийн өмчийг хамгаалах тухай Парисын конвенц” юм. Тухайлбал, “Утга зохиол, урлагын бүтээлийг хамгаалах тухай Бернийн конвенц”-д, конвенцийн гишүүн орнууд үндсэн 3 зарчимд тулгурлан зохиогчийн эрхийн эрх зүйн хамгаалалт тогтоохыг чухалчилсан байдаг. Үүнд:

1. Конвенцийн гишүүн аль нэг улсад бүтээлийг анх туурвиснаар тухайн зохиогчид үүсэх эрх зүйн хамгаалалт гишүүн бүх улсад адил байх буюу *“үндэсний дэглэмийн зарчим”* үйлчлэх
2. Зохиогчийн эрх бүртгүүлэх болон хэлбэржих шаардлагагүйгээр бүтээл туурвигдсанаар бий болж хамгаалагдах *“автомат хамгаалалтын зарчим”*
3. *“Хамгаалалтын хараат бус байдлын зарчим”* буюу бүтээл бий болсон гарлын газрын хууль хууль тогтоомж ямар байгаагаас үл хамаарч конвенцид тусгагдсан эрхийг баталгаатай эдлэх⁹ юм.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арван зургадугаар зүйлийн 16.8 дахь хэсэгт *“Соёл урлаг шинжлэх ухааны үйл ажиллагаа явуулах, үр шимийг нь хүртэх эрх”*-ийг Монгол Улсын иргэний үндсэн эрх хэмээн бэхжүүлж, *“Зохиогч, шинэ бүтээл нээлтийн эрхийг хуулиар хамгаална”* гэжээ. Үндсэн хуулийн энэ зохицуулалтын дагуу 1996 оноос эхлэн “Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль”, “Патентын тухай хууль”, “Барааны тэмдэг, газар зүйн заалтын тухай хууль” “Шинжлэх ухаан технологийн тухай хууль”, “Инновацийн хууль” зэрэг бие даасан хууль батлагдан үйлчилж байна. Эдгээр хуулиудад оюуны үнэт зүйл бүтээгчийн эдлэх эрх, хүлээх үүргийн талаар дэлгэрэнгүй зохицуулалт тусгагдсан ба хуулиар хамгаалагдсан эрхийн зөрчилд хууль зүйн хариуцлага хүлээлгэнэ.

3. Хууль зүйн хариуцлага, оюуны өмчийн эрхийн хамгаалалт болох нь: Оюуны өмчийн эрхийн эрх зүйн хамгаалалт, хэрэгжилтийг хангах эрх зүйн механизмын нэг төрөл нь хууль зүйн хариуцлага¹⁰ юм. Энэхүү хууль зүйн хариуцлагад, эрх зүй зөрчигчийн үйлдэл хариуцлага хүлээх, хариуцлага шудрага байх, хууль ёсны байх зэрэг хэд хэдэн зарчим үйлчилдэг.

Оюуны өмчийн эрхийн хамгаалалт бүхий хууль зүйн хариуцлага гэдэг нь эрх зүйн хэм хэмжээний актын төрөл болох хуульд бэхжигдсэн, оюуны өмчийн эрх зөрчсөн үйлдэлд хүлээлгэх албадлагын арга хэмжээ юм. Энэ арга хэмжээ нь иргэний эрх зүйн хариуцлага, эрүүгийн эрх зүйн хариуцлага, захиргааны эрх зүйн хариуцлага гэсэн төрөлтэй бөгөөд олон арга, хэлбэрээр илэрч хэрэгждэг. Тухайлбал, шинэ бүтээл, бүтээгдэхүүний загварын патент ашигтай загварын гэрчилгээ зэмшигчийн эрхийг зөрчих, барааны тэмдэг эзэмшигч, газарзүйн заалт хэрэглэгчийн эрхийг зөрчих, зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрх зөрчих үйлдлийг гэмт хэрэг хэмээн эрүүгийн хариуцлага болох ял шийтгэл оногдуулахаар одоогийн үйлчилж буй Эрүүгийн хуулийн тусгай ангид тодорхой агуулга бүхий хэм хэмжээ тогтоосон байна.¹¹ Мөн “Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль”, “Патентын тухай хууль” зөрчсөн, “Барааны тэмдэг эзэмшигч, газар зүйн заалт хэрэглэгчийн эрх зөрчсөн бол захиргааны хариуцлага хүлээхээр Зөрчлийн тухай хууль¹²д тусгагджээ. Харин оюуны өмчийн эрхийн зөрчлөөс үүдэн эд хөрөнгийн болон эд хөрөнгийн бус гэм хор учирвал эрх нь зөрчигдсэн этгээд иргэний хэргийн шүүхэд хандаж учирсан хохирлоо нэхэмжлэх боломж байгаа нь иргэний эрх зүйн хариуцлага¹³ хэрэгжиж буйн илрэл болно.

Оюуны бүтээл туурвисан этгээд зохиогч байх, зохиогчийн эрхийг хүлээн зөвшөөрч бэхжүүлэх гол үндэслэл нь уг бүтээл зөвхөн тухайн этгээдийн оюун санааны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд бий болсон байх зарчимд үндэслэгддэг. Өөрөөр хэлбэл Зохиогчийн **“бүтээлээ өөрийн нэрээр нийтлэх эрх”**¹⁴ оюуны бүтээлч хөдөлмөрөөрөө тухайн бүтээлийг бий болгосон тэр хүнд л олгогддог эдийн бус амин хувийн шинжтэй эрх юм. Энэ нь өмчийн эрх зүйн онол сэтгэлгээний явцад нэгэнт тодорхойлогдож төлөвшсөн ойлголт болсон.¹⁵ Оюуны

10 С.Нарангэрэл. Эрх зүйн эх толь бичиг. УБ. 2011. х565. “Эрх зүйн хэм хэмжээнд заасан таагүй сөрөг үр дагавар буй болгосон эрх зүйн субъектын үүрэг, нийгэмшлийн хариуцлагын төрлийг хууль зүйн хариуцлага” хэмээн тодорхойлжээ.

11 Төрийн мэдээлэл. 2016. №7. Эрүүгийн хууль. 2015 он. 18-р бүлэг. Эдийн засгийн эсрэг гэмт хэрэг. 18.4§, 18.16§, 18.17§ дэлгэрүүлэн харнау.

12 Зөрчлийн тухай хууль. /шинэчилсэн найруулга/. 2015. Есдүгээр бүлэг. Аж ахуйн үйл ажиллагааны журмын эсрэг зөрчил

13 Монгол Улсын иргэний хуулийн 497-р зүйл. 497.1-д. Бусдын эрхэд гэм хор учруулсан бол уг этгээд гэм хорыг хариуцан арилгах үүрэгтэй болохыг заасан. Энэхүү бусдын эрх гэдэгт оюуны өмчийн эрх хамаардаг.

14 Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль. 2006.11дүгээр зүйл. 11.1.1. Зохиогч бүтээлээ өөрийн нэрээр нийтлэх эрхтэй.

15 Ромын эрх зүйд хууль бус аргаар олж авсан өмч эд баялаг, эрх нь өмч гэж тооцогддоггүй зарчим үйлчилдэг. Энэ нь ром, германы эрх зүйн тогтолцоотой улс орнуудын хууль тогтоомжид уламжлагдсан үйлчилсээр байна.

өмчийн объект бүхий аливаа бүтээл нь нэг хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд, эсвэл хэд хэдэн хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд бий болдог. Хоёр болон түүнээс дээш хүний оюуны бүтээлч хөдөлмөрөөр бий болсон бүтээлийг хамтын бүтээл гэж нэрлэх ба тэдгээр хүмүүсийг хамтарсан зохиогч хэмээн үзэж хамтын нэг бүтээл туурвисан ч зохиогч бүр зохиогчийн эрх эдэлнэ.¹⁶ Энэ тухай оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн оролцоогүйгээр тухайн бүтээлийг бий болгоход эдийн засгийн болон техникийн шинжтэй туслалцаа үзүүлсэн схем диаграм, зураг баримт цуглуулж өгсөнийг хамтарсан зохиогч хэмээн нэрлэх хууль зүйн боломжгүйг анхаарах хэрэгтэй.

Ийнхүү өөрийн оюуны бүтээлч хөдөлмөрийн оролцоо үгүй байхад хамтарсан зохиогчийн эрхийг албадаж буюу хууль бус арга замаар өөртөө олж авсны үр дагавар нь хууль зүйн хариуцлага хүлээх үндэслэл болох юм. Манай улсын 2002 оны Эрүүгийн хуулийн 140 дүгээр зүйлд " ..зохиогчийн бүтээлийг түүний зөвшөөрөлгүйгээр өөрийн нэрээр гаргасан, хууль бусаар хуулбарласан, нийтлүүлсэн, тараасан, борлуулсан, **хамтран зохиогч болохоор албадсан** бол торгох болон баривчлах ял оногдуулж" хууль зүйн хариуцлага хүлээлгэх зохицуулалт тусгагдан байсан. Гэвч уг зохицуулалтыг 2008 онд хасч, өнөөдрийн үйлчилж буй Эрүүгийн болон Зөрчлийн хуульд ч тусгалаа олоогүй хэвээр байна.

4. Эцэслэн дүгнэх нь: Хүний эдийн засгийн эрх, эрх чөлөөний цөм болсон өмч, өмчлөх эрхэд оюуны бүтээл туурвиж үр шимийг нь хүртэх эрх, (оюуны өмчийн эрх) зүй ёсоор багтдаг. Оюуны бүтээл туурвисан хэн боловч бүтээлийнхээ үр шимийг хүртэж зохиогчийн хувьд эдийн болон эдийн бус баялагын эрх эдлэх ба энэ эрх нь зөрчигдвөл зөрчигдсөн эрх, ашиг сонирхолоо хамгаалуулах боломжтой юм. Энэ боломж эрх зүйн хамгаалалтыг хүний эрхийг хамгаалах хууль зүйн механизмын нэг төрөл болох олон улсын гэрээ конвенц, Монгол Улсын Үндсэн хууль бусад холбогдох хуулиар зохицуулжээ.

Оюуны өмчийн эрхийг хамгаалах эрх зүйн зохицуулалтын нэг илрэл нь хууль зүйн хариуцлага хүлээлгэх явдал юм. Монгол Улсын хувьд оюуны өмчийн эрхийн зөрчилд ял, шийтгэл оногдуулах, хохирол төлүүлэх байдлаар хууль зүйн зохих хариуцлага хүлээлгэж байна.

Оюуны өмчийн эрх иргэний үндсэн эрх эрх чөлөө болохынхоо хувьд Монгол Улсын болон олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээний дагуу хамгаалагдсан. Гэсэн хэдий ч эрхзүйн хамгаалалт бүхий оюуны өмчийн эрхийг зөрчих асуудал сүүлийн жилүүдэд нилээдгүй өсөх хандлагатай болсон. Хамгийн түгээмэл зөрчил нь иргэд олон нийт нийтийн хүртээл болсон шинжлэх ухаан утга зохиол, урлаг, уран сайхны бүтээлтэй танилцах, ашиглах эрхээ хэрэгжүүлэхдээ

16

Зохиогчийн эрх болон түүнд хамаарах эрхийн тухай хууль.2006. 5 дугаар зүйл. 5.1.Нэг зорилготойгоор хамтын бүтээлч хөдөлмөрийн үр дүнд нэгдмэл бүтээл туурвисанхоёр буюу түүнээс дээш этгээдийг хамтарсан зохиогч гэнэ. 5.2.хамтарсан зохиогч бүхий бүтээлийн эрхийг зохиогчид хамтаар эдэлнэ.

зохиогчийн амин хувийн шинжтэй эрхэд халдаж зөвшөөрөлгүйгээр янз бүрийн арга хэлбэрээр хуулбарлах, хувиан олшруулж тараах, өөрийн бүтээл мэт агуулгад нь завсар өөрчлөлт оруулж байгаа явдал юм. Энэхүү зөрчлийн шалтгаан нь хүмүүсийн оюуны соёлын төлөвшил, оюуны өмчийн эрх зүйн мэдлэг, хандлага, хувь хүний ёс зүй, зан суртахууны төлөвшилтэй холбоотой. энэ утгаараа иргэдийн оюуны өмчийн боловсролд анхаарах шаардлагатай болжээ хэмээн дүгнэхэд хүргэж байна.

Иймд “Оюуны үнэт зүйлийг өмчлөх эрхийн хамгаалалт, хууль зүйн харицлагын тухайд” гэсэн энэхүү сэдвийн хүрээнд дараах асуудалд анхаарвал зохилтойг тэмдэглэн үлдээе.

1. Бусдын бүтээлийг өөрийн нэрээр нэрлүүлэхээр албадсан, хамтарсан зохиогч болох эрхийг хууль бус аргаар олж авсан үйлдэлд хүлээлгэх хууль зүйн хариуцлагыг тодорхой болгох шаардлагатай.
2. Нийтийн хүртээл болсон бүтээлийн зохиогчийн эрхийн зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх үр дүнтэй арга хэлбэрийг холбогдох хууль тогтоомжид тодорхойлон тусгах. Тухайлбал, иргэдийн оюуны өмчийн эрх зүйн мэдлэг хандлагыг төлөвшүүлэх албан болон албан бус сургалтын тогтолцоог бий болгох нь зөв юм.

UIH.MN
СУДАЛГААНЫ САН



С.ГАНЦЭЦЭГ

Удирдлагын Академийн
Эрх зүйн тэнхмийн багш

ӨМЧЛӨХ БА ЭЗЭМШИХ ЭРХИЙН ТУХАЙ

Хүний эрхийн түгээмэл тунхаглалын 17 дугаар зүйлд: “Хүн бүр эд хөрөнгийг ганцаараа буюу бусадтай хамтарч өмчлөх эрхтэй. Хэний ч өмч хөрөнгийг дураар хураан авч болохгүй” гэж өмчлөх эрхийн тухай суурь зохицуулалтыг тусгасан.

Энэхүү тунхаглалын үзэл санааны хүрээнд Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 16 дугаар зүйлийн 16.3 дахь хэсэгт: “хөдлөх, үл хөдлөх хөрөнгө шударгаар олж авах, эзэмших, өмчлөх, өв залгамжлуулах эрхтэй. Хувийн өмчийг хууль бусаар хураах, дайчлан авахыг хориглоно. Төр, түүний эрх бүхий байгууллага нь нийгмийн зайлшгүй хэрэгцээг үндэслэн хувийн өмчийн эд хөрөнгийг дайчлан авбал нөхөх олговор, үнийг төлнө” гэж өмчлөх эрхээ эдлэх боломжийг баталгаажуулсан билээ.

Нийгмийн хөгжлийн аль ч үед өмч болон өмчлөх эзэмших эрхийн харилцаа нь хувийн болон нийтийн эрх зүйн тогтолцоонд чухал асуудал байдаг.

Өмчлөх, эзэмших эрх, эд хөрөнгөтэй холбогдсон харилцааг зохицуулсан гол хууль нь Иргэний хууль юм. Иргэний хуулийн 83-84 дүгээр зүйлд хөрөнгө гэсэн ойлголтыг баялаг гэсэн өргөн ухагдахуунаар оруулж, үүнд зөвхөн эдийн баялаг болох эд юмс төдийгүй эдийн бус баялагийг хамааруулжээ.

Иргэний хуулийн 84 дүгээр зүйлд “Аливаа этгээдийн эзэмшилд байгаа эд юмсыг эд хөрөнгө гэнэ. Эд хөрөнгө нь үл хөдлөх болон хөдлөх эд хөрөнгө байна” гэж тодорхойлсон. Харин өмчийн талаар тодорхойлоогүй бөгөөд Иргэний хуулийн 99-100 дугаар зүйлд өмчийн төрөл, хэлбэр, өмчлөгчийг нэрлэсэн байна.

Эндээс үзвэл, хөрөнгө гэдэгт эдийн болон эдийн бус баялгийг хамааруулсан өргөн ойлголт байх бөгөөд эд хөрөнгө нь эдийн баялаг гэсэн агуулгыг илэрхийлнэ. Хэдийгээр Иргэний хуулиар эд юмс гэдгийг зохицуулаагүй ч эд юмс нь аливаа этгээдийн эзэмшилд байгаа бол эд хөрөнгө болно гэж ойлгож болохоор байна.

Иргэний хуульд тухайн хөрөнгийг хэрхэн эзэмших, өмчлөх талаар буюу эзэмшлийн тухай нарийн тодорхойлж өгөөгүй. Гэхдээ Иргэний хуулийн 89 дүгээр зүйлийн агуулгаас харахад эзэмшил гэдэгт аливаа этгээдийн эд юмсыг бодитойгоор эрх мэдэлдээ байлгах явдлыг ойлгож болох талтай.

Эд юмсыг эзэмших нь тухайн эд юмсыг бодитойгоор эрхэндээ байлгах гэсэн утгаараа бол зөвхөн өөрөө, биечлэн хэрэгжүүлэх агуулгатай мэт боловч бодит байдал дээр бусдын төлөө эд юмсыг эзэмшилдээ байлгах явдал цөөнгүй бий. Жишээ нь, дэлгүүрийн худалдагчийн хувьд дэлгүүрт байгаа эд зүйлийг бодитойгоор эзэмшилдээ байлгадаг боловч дэлгүүрийн эзний эрх ашгийн үүднээс ажиллаж байхдаа эд юмсыг эзэмшилдээ байлгаж байгаа нь өмчлөгчийн буюу дэлгүүрийн эзний төлөө үйлдэл болно. Эд юмсыг эрх мэдэлдээ олж авах харилцаанд аливаа этгээд биечлэн оролцох үүрэгтэй юу гэдгээс хамаарч эзэмшлийг шууд болон шууд бус гэж ангилдаг. Энэ нь хэн нэг этгээд эд юмсыг өөрөө бодитойгоор эрх мэдэлдээ шууд байлгах бол зарим тохиолдолд (Иргэний хуулийн 89.2, 89.3 дахь хэсэг) бусад этгээдээр дамжуулан шууд бусаар эрх мэдэлдээ байлгах хэлбэрийг илэрхийлнэ. Эзэмшилтэй холбоотой шүүхээр шийдвэрлэсэн нэг маргааныг авч үзье.

Нэхэмжлэгч “БМГ” ХХК нь Б.Х-т холбогдуулан Хангай хотхоны 510 дугаар байрны 65, 79, 163 тоот орон сууцыг хууль бус эзэмшлээс чөлөөлүүлэх тухай нэхэмжлэлийг шүүхэд гаргажээ.

Нэг талаас Б.Х, нөгөө талаас “БМГ” ХХК нар 2017 оны 02 дугаар сарын 13-ны өдөр харилцан тохиролцож, Худалдагч нь худалдан авагчийн өмчлөлд Хангай хотхоны 510 дугаар байрны 65 тоот, 79 тоот, 163 тоот тус бүр 36.51 кв талбай бүхий 2 өрөө орон сууцыг шилжүүлэх, Худалдан авагч нь орон сууц тус бүрийг 60.241.500 төгрөгөөр тооцон төлбөрийг 2017 оны 4 дүгээр сарын 01-ний өдрийн дотор төлөхөөр тус тус харилцан тохиролцож 177, 178, 179 тоот “Захиалгын орон сууцны хөрөнгө оруулалтын гэрээ”-нүүдийг байгуулжээ. Түүнчлэн талууд мөн өдрөө харилцан тохиролцож дээрх гурван гэрээний төлбөр тооцоог барагдуулах талаар “Төлбөр барагдуулах тухай” гэрээг байгуулсан аж.

Зохигчид хэн алин нь гэрээ байгуулсан үйл баримтад маргаагүй, дээрх гэрээнүүд Иргэний хуулийн 243 дугаар зүйлийн 243.1-д нийцсэн гэрээ байсан. 163 тоот орон сууцыг 2017 оны 9 дүгээр сарын 01-нд хүлээлгэн өгсөн гэж тайлбарлаж байх хэдий ч дээрх тайлбараа баримтаар нотлоогүй тул шүүх нэхэмжлэгчийн хүлээн авсан хугацаагаар тооцон үзжээ.

Гэрээний эрх зүйн харилцаанд оролцогч талууд гэрээгээр хүлээсэн үүргийг тогтоосон хугацаанд зохих ёсоор шударгаар гүйцэтгэх үүргийг хүлээх бөгөөд Иргэний хуулийн 225 дугаар зүйлийн 225.1-д зааснаар нэг тал үүргээ зохих ёсоор биелүүлээгүй бол нөгөө тал гэрээнээс татгалзахаар, ийнхүү татгалзахад үүрэг гүйцэтгэх нэмэлт хугацааг тогтоож өгөхөөр мөн зүйлийн 225.2-т заасан.

Талуудын хооронд байгуулсан худалдах худалдан авах гэрээний 2.2, төлбөр барагдуулах хэлцлийн 2.1.2-т “хариуцагч орон сууцны үнийг 2017 оны 4 дүгээр сарын 01-ний өдрийн дотор төлөх” үүргээ биелүүлээгүй болох нь зохигчдын тайлбараар тогтоогдож байна. Хариуцагч үүргээ биелүүлээгүйгээс Иргэний хуулийн 225 дугаар зүйлийн 225.2-т зааснаар 2017 оны 8 дугаар сарын 17-нд, 10 дугаар сарын 04-нд тус тус төлбөр төлөх үүргээ биелүүлэхийг шаардсанаар нэмэлт хугацааг тогтоосон гэж үзэхээр байх тул нэхэмжлэгч орон сууцыг буцаан шилжүүлэн авч, гэрээг цуцалсан нь Иргэний хуулийн 225 дугаар зүйлийн 225.1-д заасантай нийцэж байна.

Иргэний хуулийн 227 дугаар зүйлийн 227.1-д “гэрээний нэг тал үүргээ зөрчсөн бол нөгөө тал гэрээнээс татгалзсантай холбогдон учирсан хохирлыг арилгуулахаар шаардах эрхтэй” байхаар, түүнчлэн “гарсан зардал, эд хөрөнгийн алдагдал буюу гэмтэл, зайлшгүй орох байсан орлогыг хохиролд” тооцохоор мөн зүйлийн 227.3-т заасан байна. Нэхэмжлэгч дээрх орон сууцнуудыг хариуцагчийн ашигласан хугацаанд бусдад түрээслэсэн тохиолдолд орох байсан түрээсийн орлогыг хохиролд тооцон 12.900.000 төгрөг гаргуулахаар шаардсаныг хариуцагч хүлээн зөвшөөрсөн тул хохирлыг гаргуулах нь зөв юм.

Нэхэмжлэгч нэхэмжлэлийн шаардлагаа нотлохоор Хангай хотхон, 510 дугаар байрны 65,79,163 тоот орон сууцыг засварлахад 6.047.820 төгрөгийн зардал гарах тухай мэргэшсэн төсөвчний хийсэн ажлын төсвийг нотлох баримтаар ирүүлжээ. Хариуцагч дээрх зардлыг их гэж маргасан боловч хэрэгт авагдсан дээрх зардлын төсвийг үгүйсгэх нотлох баримтыг шүүхэд ирүүлээгүй, энэ талаар хүсэлт гаргаагүй тул энэ тайлбараа баримтаар нотлоогүй, нотлох үүргээ хэрэгжүүлээгүй байна. Мөн нэхэмжлэгч орон сууцыг өмнөх байдалд сэргээхэд шаардагдах зардлыг мөнгөөр тооцон нэхэмжилснийг буруутгах боломжгүй.

Иймд дээрх 6.047.820 төгрөгийн хохирлыг хариуцагчаас гаргуулах нь зүйтэй. Талуудын хооронд байгуулсан худалдах худалдан авах гэрээний 6.1-д “хуваарийн дагуу санхүүжилтийг хийгээгүй тохиолдолд хоног тутамд гүйцэтгээгүй үнийн дүнгийн 0,1 хувьтай тэнцэх хэмжээний алданги” төлөхөөр,

төлбөр тооцоо барагдуулах тухай хэлцлийн 2.3-т “гүйцэтгээгүй үнийн дүнгийн 0,5 хувиар алданги тооцохоор, худалдах худалдан авах гэрээнд тусгагдсан 6.1 заалтыг баримтлахгүй байхаар” тус тус тохиролцжээ. Нэхэмжлэгч алдангийг төлбөр тооцоо барагдуулах хэлцэлд тусгагдсан хэмжээ болох хоногийн 0,5 хувиар тооцон Иргэний хуулийн 232 дугаар зүйлийн 232.4-т нийцүүлэн нийт 90.362.250 төгрөг гаргуулахаар нэхэмжилж байх хэдий ч Иргэний хуулийн 227 дугаар зүйлийн 227.3-т заасан нэг тал гэрээнээс татгалзсантай холбоотойгоор нөгөө талаас шаардах учирсан хохиролд нийцэхгүй байна. Өөрөөр хэлбэл гэрээнээс татгалзаж байгаа тохиолдолд гэрээний хариуцлага болох алдангийг давхар шаардсан нь үндэслэлгүй гэж үзжээ.¹

Энэ жишээ нь эзэмшил үүсэх гол үндэслэл хуульд заасан үндэслэлээс гадна гэрээний үндсэн дээр үүснэ. Гэрээний үүргээ биелүүлэх хүртэл эд юмс хэн нэг талын эзэмшилд байх боловч хэрэв биелүүлээгүй бол эзэмшлээс эд хөрөнгийг буцаан шаардах эрх үүсч байгааг харуулна.

Эзэмшлийн өөр нэг онцлог нь тухайн этгээд эд юмсад нөлөөлөх эрхтэй байгаа эсэхээс үл хамаардаг. Жишээ нь, хулгайч хулгайлсан эд зүйлээ хянаж байгаа эсхүл тодорхой хугацаанд түүнд хяналт тавьж байгаа бол тухайн эд зүйлийн эзэмшигч гэж үзнэ. Эзэмшлийн харилцаанд анхаарах бас нэг зүйл нь шударга болон шударга бус эзэмшигчийн асуудал юм.

Хууль ёсны эзэмшигч болон шударга эзэмшигчийн талаар Иргэний хуулийн 90 дүгээр зүйлд тусгажээ. Энэ хоёр ойлголтыг эд юмсыг эзэмших эрхээ хэрэгжүүлж буй хэлбэрээр нь бус, харин эд юмсыг эзэмших эрхээ бодитойгоор хэрэгжүүлж буй этгээд буюу эзэмшигч нь тухайн эд юмсыг ийнхүү эзэмших эрхтэй эсэх болон тэрээр уг эзэмшлийг хууль ёсны арга замаар хэрэгжүүлж байна уу үгүй юу гэдгээр нь ялгасан байна. Энэ шинжээрээ хууль ёсны эзэмшигч, хууль бус эзэмшигч нь ялгагдах бөгөөд хоорондын ялгааг Иргэний хуулийн 91, 95 дугаар зүйлд заасан. Ер нь эзэмшлийн хууль бус байдал нь өмчлөгчөөс эд юмсыг буцаан гаргахыг шаардах эрхийн урьдчилсан нөхцөл болох талтай. Шударга эзэмшигч бол эд юмсыг эзэмших боломжтойд тооцогдох боломжит бүхий л арга хэмжээг авсан этгээд байна. Зөвхөн хууль бус эзэмшигч нь шударга бус эзэмшигч байж болно. Хууль бус эзэмшигч нь эзэмших эрхгүй гэдгээ мэдвэл эсхүл мэдэх ёстой байсан бол шударга бус эзэмшигч болно. Өөрөөр хэлбэл, эд хөрөнгийг олж авснаа мөн бусдад шилжүүлснээ хууль бус болохыг мэдсэн, мэдэх ёстой байсан бол шударга бус эзэмшил болно.

Эзэмших эрхтэй холбоотой маргаан шүүхээр шийдвэрлэгдэх нь цөөнгүй бөгөөд үүнд газар эзэмших эрхтэй холбоотой маргаан сүүлийн жилүүдэд их гарч байна. Шүүхээр газар эзэмших эрхтэй холбоотой шийдвэрлэсэн нэг маргааныг тухайлан үзье.

Нэхэмжлэгч “ЗИ” ХХК нь хариуцагч Т.Г-д холбогдуулан хууль бус эзэмшлээс чөлөөлүүлэх тухай нэхэмжлэлийн шаардлага гаргажээ. “ЗИ” ХХК нь Нийслэлийн засаг даргын 2004 оны 04 дүгээр сарын 15-ны өдрийн 164 дүгээр шийдвэрийн дагуу Сүхбаатар дүүрэгт байрлах нэгж талбарын 8003/0024 дугаар бүхий 480 мкв газрыг 60 жилийн хугацаатай эзэмших эрхтэй болох нь хэрэгт авагдсан газар эзэмших эрхийн 0003296 дугаар гэрчилгээтэй.

Нийслэлийн Засаг дарга 2004 оны 164 дүгээр захирамжаар “ЗИ” ХХК-д Сүхбаатар дүүрэг 04 дүгээр хорооны нутаг дэвсгэрт байрлах 44, 45 дугаар байрны хооронд 480 мкв газар эзэмшүүлж гэрчилгээ олгосон нь хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж буй холбогдох хууль тогтоомжийг зөрчөөгүй ажээ.

Хариуцагч Т.Г, гуравдагч этгээд Т.У нар өөрсдийн өмчлөлийн Сүхбаатар дүүрэг, 4 дүгээр хороо, 44 дүгээр байрны 2 тоот орон сууцаа эрх бүхий байгууллагын зөвшөөрөлгүйгээр гадагш сунгаж 124 мкв талбайд өргөтгөл барьсан, Газрын тухай хууль тогтоомжийг зөрчиж зөвшөөрөлгүйгээр газар эзэмшиж байгаа, дээрх барьсан өргөтгөл “ЗИ” ХХК-д олгосон газартай 60 мкв талбай хэсгээр давхацсан болох нь шинжээчийн дүгнэлтээр тогтоогдсон.

Иргэний хуулийн 90 дүгээр зүйлийн 90.1-т зааснаар нэхэмжлэгчийг маргааны зүйл болсон газрын хууль ёсны эзэмшигч гэж үзэх тул мөн хуулийн 92 дугаар зүйлийн 92.1, 106 дугаар зүйлийн 106.1-д зааснаар эзэмших, ашиглах эрхээ хэрэгжүүлэхэд саад болж байгаа үйлдлийг арилгуулахаар өмчлөгчийн нэгэн адил шаардах, зөрчигдсөн эрхээ хамгаалуулах эрхтэй юм.

Шүүх хариуцагчийг өргөтгөлийн хувьд хууль бус эзэмшигч гэж үзэх тул нэхэмжлэлийг хангах нь зүйтэй гэж шийдвэрлэжээ.²

Эзэмшил, өмчлөл нь хэрхэн холбогдож байгаад судлаачид дараах байр суурийг өөрсдийн бүтээлдээ тусгажээ. Тухайлбал, Б.Буянхишиг *“эд юмсын харьяалагдаж буй этгээдийг өмчлөгч, харин бодитоор нөлөөлөлдөө авсан этгээдийг эзэмшигч гэж хэлж болно. Эзэмшил гэдгийг онолын үүднээс эд юмсыг бодитоор эрх мэдэл, нөлөөллийн хүрээндээ оруулсныг, өмчлөх эрх гэдэгт эд юмсад эрх зүйн ноёрхол тогтоохыг ойлгоно”³* гэсэн бол Ж.Оюунтунгалаг *“Иргэнлэг эрх зүйн системд өмчлөл гэсэн ойлголтыг өмчлөх эрх гэсэн хүрээнд, харин эзэмшил нь тухайн өмчлөх эрхийг ил тод байдлаар хэрэгжүүлж буй бодит байдал гэж авч үздэг, өөрөөр хэлбэл эзэмшил бол эрх биш гэж үздэг. Тэгвэл өмчлөх эрхтэй этгээдийн эсрэг эзэмшигчийг хэрхэн хамгаалах тухай асуудал гарна.”⁴*, *“ХИХ зуунд барууны улс орнуудад дэлгэрсэн хүсэл зоригийн онолыг баримтлагчид өмчлөл гэдгийг өмчлөгч өөрийн*

2 2018 оны 02 сарын 28 Дугаар 181/ШШ2018/00487

3 Б.Буянхишиг. “Иргэний эрх зүйн удиртгал”. Анхны хэвлэл. УБ., 2012, 103 дахь тал.

4 Ж.Оюунтунгалаг. “Харьцуулсан иргэний эрх зүй”. УБ., 2013, 59 дэх тал

өмчлөлийн зүйлтэй хүссэнээрээ харьцах гэсэн утгаар тайлбарлаж байсан”⁵. Мөн Т.Мөнхжаргал “Эзэмших эрх гэдэг нь өмчлөгч буюу эзэмшигч эд юмсад идэвхтэй нөлөөлж, түүнд холбогдох хууль зүйн боломж юм. Эд юмсыг хууль буюу гэрээний дагуу өөрийн мэдэлд авч түүний бүрэн бүтэн байдал, хараа хяналтандаа байлгах нь эзэмших эрхийн гол шинж байна. Эзэмших эрх нь өмчлөгчийн бүрэн эрхийг илэрхийлэх бие даасан ойлголт болохын сацуу ашиглах, захиран зарцуулах эрхээс салгаж болохгүй”⁶ гэж тус тус үзжээ.

Эндээс үзвэл өмчлөх гэдэг нь:

- Өмчлөгч эд хөрөнгөө чөлөөтэй эзэмшиж, ашиглах, захиран зарцуулах эрхтэй. /Иргэний хуулийн 100 дугаар зүйл/
- Өмчлөгч өөрийн хөрөнгийг аливаа этгээдээс хамгаалах, хэн нэг өөр этгээд хөрөнгийг нь ашиглахыг таслан зогсоох эрхтэй гэсэн агуулга гарна.

Эзэмшил, өмчлөл нэг этгээдэд нэгэн зэрэг үүсэх тохиолдол бий. Тухайлбал, эд хөрөнгийн үнийг бэлнээр төлж, өөрт шилжүүлэн авах үед эзэмшил, өмчлөл нэгэн зэрэг нэг этгээдэд үүснэ. Гэхдээ энэ нь зөвхөн хөдлөх эд хөрөнгийн хувьд яригдах бол үл хөдлөх эд хөрөнгийн хувьд өмчлөх эрх улсын бүртгэлд бүртгүүлснээр эзэмшил, өмчлөл үүсдэг. Өөрөөр хэлбэл, улсын бүртгэл нь өмчлөх эрх, өмчлөгчийг тодорхой болгох зорилготой (Иргэний хуулийн 109, 110 дугаар зүйл). Шүүхээр шийдвэрлэсэн маргаан дээр жишээ авья.

Нэхэмжлэгч шүүхэд гаргасан нэхэмжлэлдээ: Н нь 2014.03.19-ний өдөр А-аас 25 сая төгрөг 7 хоногийн хугацаатай, өдрийн 1 хувийн хүүтэй зээлжээ. Ингэхдээ бичгээр гэрээ байгуулаагүй. Мөнгө зээлэхдээ А-ийн байрны гэрчилгээг авч хэрэв хугацаандаа төлөхгүй бол бусдад худалдах тухай итгэмжлэл хийлгүүлсэн. Н нь 2014.06.06-д А-ийн нөхөр Д-ээс 35 сая төгрөг 1 сарын хугацаатай, 0,5 хувийн хүүтэй (өдрийн) гэрээ байгуулжээ.

Иргэний хуулийн 281.1-д “Зээлийн гэрээгээр зээлдүүлэгч нь зээлдэгчийн өмчлөлд мөнгө буюу төрлийн шинжээр тодорхойлогдох бусад эд хөрөнгө шилжүүлэх, зээлдэгч нь шилжүүлэн авсан эд хөрөнгөтэй ижил төрөл, тоо, чанар, хэмжээний эд хөрөнгө буюу мөнгийг тохирсон хугацаанд буцаан өгөх үүргийг тус тус хүлээнэ” гэж заасан ба Н, Д нарын хооронд байгуулсан дээрх гэрээ нь хуульд заасан шаардлагыг хангаагүй, тодруулбал, гэрээний дагуу зохигчид хоорондоо мөнгө шилжүүлээгүй, харин 2014.03.19-ний өдрийн Н, А нарын хооронд хийгдсэн 25 сая төгрөгийн гэрээний сунгалт гэж Н, Д нар 2014.06.06-ны өдөр 35 сая төгрөгийн гэрээ хийсэн байна.

5 Мөн тэнд. 57 дахь тал

6 Т.Мөнхжаргал. “Монгол Улсын иргэний эрх зүй”. УБ., 2007, 120 дахь тал.

Дээрх гэрээг байгуулаад Н, Д нар хоорондоо мөнгө шилжүүлээгүй тул энэ гэрээг Н, А нарын хооронд байгуулсан 25 сая төгрөгийн зээлийн гэрээг халхавчлах зорилгоор хийсэн гэрээ гэж үзэн Иргэний хуулийн 26.1.3-д заасныг баримтлан хүчин төгөлдөр бус гэж үзэх боломжтой.

35 сая төгрөгийн зээлийн гэрээний дагуу Н нь Д-д өөрийн өмчлөлийн байрыг бусдад худалдах, арилжих, бэлэглэх, хөлслүүлэх гэрээнд төлөөлөн гарын үсэг зурах, зээлийн барьцаанд бариулах, зээлийн болон барьцааны гэрээ, барьцаалбарт төлөөлж гарын үсэг зурах, бүртгүүлэх, лавлагаа авах, мөнгийг нь хүлээн авах бүрэн эрхийг олгож итгэмжлэл олгожээ.

Хүчин төгөлдөр бус хэлцлийг үндэслэн хийсэн итгэмжлэл нь мөн хүчин төгөлдөр бус гэж үзэж хүчин төгөлдөр бус хэлцлээр шилжүүлсэн орон сууцны гэрчилгээг Н-д олгохоор шийдвэрлэжээ.⁷

Энэ жишээ нь зээлийн гэрээгээр нэг этгээдэд эзэмшил, өмчлөх эрх зэрэг үүсч байгааг илэрхийлнэ.

Эрх зүйн харилцаанд эрхийг объектив ба субъектив хэмээн ангилдаг ба объектив утгаараа эрх нь эрх зүйн хэм хэмжээний цогц бол субъектив утгаараа нэг тал эрх эдэлж, нөгөө тал үүрэг хүлээх явдал билээ.

Субъектив эрхийг туйлын ба харьцангуй хэмээн ангилж үүнийг дурдсаны гол учир нь өмчлөх эрх нь эрх зүйн тогтолцоонд бүрэн хамгаалагдсан тул туйлын эрхэд хамаарна. Харин тодорхой этгээдээс хамгаалахад чиглэсэн эрхийг харьцангуй эрх гээд энэ нь шүүхэд хандах эрх юм. Өөрөөр хэлбэл, өмчийн шаардах эрх нь харьцангуй эрхэд хамаарах билээ.

Сүүлийн жилүүдэд барилгын салбарынхан санхүүжилтээ олохын тулд эхлээд барилгын сууриа цутган 30 хувийн гүйцэтгэлтэй барилга хэмээн дуусаагүй барилгын өмчлөх эрхийн гэрчилгээ гаргуулж түүнийгээ банкны зээлийн барьцаанд тавьж нэлээд их хэмжээний зээл авдаг. Барилгын гүйцэтгэл нэмэгдэхийн хэрээр иргэд итгэл үзүүлж худалдан авах боломжтой болох үед зээлийн барьцаанд тавигдсан суурьтай гэдгээ хэлэлгүй Ажил гүйцэтгэх гэрээ, Орон сууцны захиалгын гэрээ гэх мэт олон янзын нэршил бүхий гэрээгээр иргэдэд худалдах явдал ихээр гарч байна. Орон сууцыг Улсын комисс байнгын ашиглалтад хүлээж авснаар иргэд өмчлөх эрхээ баталгаажуулахаар хандахад улсын бүртгэлийн байгууллага, барьцаанд байгаа гэсэн шалтгаанаар өмчлөх эрхийг бүртгэхээс татгалздаг. Сүүлийн үед шүүхийн практикт элбэг тохиолдох болсон орон сууцны захиалгын гэрээний үүргээ бүрэн биелүүлсэн тул өмчлөх эрхтэй болохоо тогтоолгох, улсын бүртгэлийн байгууллагад өмчлөгчөөр бүртгүүлэхийг даалгах гэсэн шаардлагатай нэхэмжлэл нэлээд ирэх болж, дийлэнхдээ нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангаж шийдэж байна. Жишээ нь, иргэн Д Баянзүрх дүүргийн 25 дугаар хороонд баригдаж буй Хийморь

хотхонд 49,63 м.кв 2 өрөө орон сууцыг “Макс-Өргөө” ХХК-тай орон сууц захиалах гэрээ байгуулж захиалсан. Уг барилга гэрээнд заасан хугацаанаас 1 жил 3 сарын дараа ашиглалтад орсон. Орон сууцны барилгыг Улсын комисс хүлээн авснаар иргэн Д захиалсан 2 өрөө орон сууцаа өөрийн өмчлөлд авч баталгаажуулахаар Улсын бүртгэлийн байгууллагад хандахад уг барилга нь “Бид инвест” ББСБ-д барьцаанд байгаа учир бүртгэхээс татгалзжээ. Иргэн Д шүүхэд өмчлөгчөөр тооцуулах тухай нэхэмжлэл гаргасан бөгөөд шүүх нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангасан байдаг.

UIN.MN
СУДАЛГААНЫ САН



Б.БОЛОРСАЙХАН

Хүний эрх хамгаалагч, Монгол Улсын
Их Сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн докторант

ХӨДӨЛМӨРЛӨХ ЭРХИЙН ЗӨРЧИЛ: АЖЛЫН БАЙРНЫ БЭЛГИЙН ДАРАМТ

Товч утга: Энэхүү өгүүлэлд Тогтвортой хөгжлийн зорилгыг биелүүлэхэд тулгамдаж байгаа асуудал, тэр дундаа хөдөлмөрлөх эрхийн зөрчил болсон ажлын байрны бэлгийн дарамтыг таслан зогсоох, урьдчилан сэргийлэх, учирсан хохирлыг барагдуулахад хариуцлагын ямар төрлийн механизм байх боломжтойг өгүүлнэ. Ялангуяа нийгмийн эгэх хариуцлага, хүний эрхэд суурилсан хандлагын үүднээс ажлын байрны бэлгийн дарамтыг нягтлан үзэх, хүний эрхийн зөрчлөөс сэргийлэх арга замыг тодорхойлно.

Түлхүүр үгс: тогтвортой хөгжлийн зорилго, эгэх хариуцлага, хүний эрхэд суурилсан хандлага, хүний эрхэм чанар, халдашгүй байдал, үл ялгаварлах зарчим, хөдөлмөрлөх эрх, жендэрийн эрх тэгш байдал

Оршил

Олон улсын хамтын нийгэмлэгийн зүгээс Мянганы хөгжлийн зорилтуудыг¹ хэрэгжүүлэхэд олж авсан туршлагадаа² тулгуурлан, 2030 он хүртэл улс орон

1 "Мянганы хөгжлийн зорилтууд нь ... хүнийн эрхийн тулгуур үнэт зүйл, хууль дээдлэх ёс, ардчилсан засаглалыг хүлээн зөвшөөрч бэхжүүлэх нь хүний төрлийг олсон бүх этгээд эрхэм чанартай амьдрах амьдралыг тодорхойлох, хүн бүр дэвшлээс үр шим хүртэх хүрээг зөвшөөрөхөд тустай." (НҮБХХ, "Эдийн засгийн болон нийгмийн эрхээр дамжуулан МХЗ-од хүрэхээ түргэвчилэх нь", 2014 он, 2 дахь тал.)

2 Тогтвортой хөгжлийн зорилго нь түгээмэл шинжтэй буюу бүх улс орныг хамарсан (МХЗ-ыг хөгжиж буй улсад зориулснаас өөр, эсрэгээрээ), цогц төдийгүй чанд, хүрээгээ урагш тэмүүлэн боловсруулсан,

бүр 17 зорилгыг өмнөө тавин хэрэгжүүлэхээр улс төрийн амлалт өгсөн билээ. Улс төрийн болон хууль зүйн үүднээс хөдөлмөрлөх эрхийг эдлүүлэхэд төр анхаарахаа илэрхийлсэн нь тухайн эрхийг шууд бүрэн дүүрэн биелүүлэх бүх арга хэмжээг авсан гэсэн үг биш. Эдгээр зорилго нь хүний эрхийн мөн чанартай³ адил харилцан нэг нэгэндээ нөлөөлж, хамааралтай байхын зэрэгцээ хүний амьдралд эерэг болон сөргөөр нөлөөлөх боломжтой байдаг онцлогтой. Үүнтэй уялдан ТХЗ-ыг хурцаар шүүмжилж буй нэг асуудал бол эгэх хариуцлагын механизм⁴ юм. ТХЗ-ыг боловсруулахдаа эгэх хариуцлагыг хөхиүлэн дэмжих зорилгоор үндэсний, бүс нутгийн, дэлхийн түвшинд сайн дураар “мөрөөр нь ажиллах, хянах” үйл явцыг бий болгосон ч төр албан ёсоор ямарваа нэгэн хариуцлага шууд хүлээдэггүй. Эгэх хариуцлагын механизмаа сайн дураар байгуулах нь хүний эрхийн үүднээс заавал биелүүлэх шинжгүй тул сөрөг нөлөө гарах магадлалтай. Жишээлбэл, төр өөрийн хууль тогтоомж, бодлогоор эдийн засгийн өсөлтийг чухалчлан анхаарснаар хүний бусад эрхэд халдах эсвэл нийгмийн эмзэг бүлэгт тулгардаг асуудлыг шийдэхээр нөөц хуваарилахгүй байх боломжтой. Иймээс эгэх хариуцлага нь дэлхий дахинд хүртэл анхаарч буй засаглалын асуудал болохын хувьд хүний эрхийг биелүүлэх, Тогтвортой хөгжлийн зорилготой уялдуулахад хүний эрхэд суурилсан хандлагаар асуудлыг харах нь чухал.⁵

Хүний эрх нь аливаа нийгэм хэм хэмжээ тогтоосон жижиг байдлаар эрх зүйн баталгааг бүрдүүлэх суурь, түгээмэл эрхүүдийг илэрхийлдэг нь хоёр этгээдийг тусгайлан тодорхойлоход хүрдэг. Эрх агуулагчийн эдэлвэл зохих эрх, үүрэг хүлээгчийн хариуцсан үүргээ биелүүлэх үйл явцыг нэгэн зэрэг анхаардаг онцлогтой. Хүний эрхийн үүднээс эгэх хариуцлагатай байх нь үүрэг хүлээгчдийг тэдний хүлээсэн хариуцлагынхаа дагуу ажиллахыг шаардах эрх агуулагчийн шаардлага, эрх агуулагчийн шаардлагыг дэмжин ажиллах харилцааг үүрэг хүлээгч тасралтгүй хадгалахыг ойлгоно. Үүрэг хүлээгч хүний эрхийн сөрөг

хүний эрхийн өнцгийг бүх зорилгод шингээсэн, жендэрийн тэгш байдлыг хангахад тууштай зогссон, тэгш хамруулсан, эрх тэгш байдлыг хангасан (“Хэнийг ч үлдээхгүй”), эгэх хариуцлагатай (Төрийг эн тэргүүнд үүрэг хүлээгч гэж заасан), хувирган өөрчлөх шинжтэй буюу тогтолцооны шинжтэй өөрчлөлт хийх хөтөлбөр хэмээн тодорхойлсон болохыг 2030 он хүртэлх Тогтвортой хөгжлийн хөтөлбөрөөс (“Тогтвортой хөгжлийн зорилго” (ТХЗ) гэх нь бий) харж болно. Дэлгэрэнгүйг Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын (НҮБ) Ерөнхий Ассемблейн 2015 оны 10 дугаар сарын 21-ний өдрийн 70/1 дүгээр (Doc. A/RES/70/1) тогтоолоос үзнэ үү: http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_70_1_E.pdf

- 3 “Хүний эрх нь түгээмэл, салшгүй байх; хүний эрхэм чанартай байх; харилцан хамааралт, хуваагдашгүй; эрх тэгш, ялгаварлан гадуурхахгүй байх; эрх, үүргийн нэгдэл” гэсэн мөн чанарыг илэрхийлдэг. (ХЭДКГ, НҮБ-ын ажилтны гарын авлага, 3 дахь тал.)
- 4 НҮБХХ-өөс “Нийгмийн эгэх хариуцлага (НЭХ) нь төрд хариуцлага тооцох, хариуцан тайлагналтыг сайжруулах зорилго бүхий иргэд, ИНБ-уудын санаачилга болон энэхүү хүчин чармайлтыг дэмжсэн төр, хэвлэл мэдээлэл, хувийн хэвшил, донор байгууллагуудын үйл ажиллагааг ойлгоно. НЭХ нь олон нийтийн сонирхлын үүднээс төрд хяналт тавих, засаглалын тэнцвэрийг бий болгох засаглалын нэмэлт механизм” гэж тодорхойлсон бол иргэний нийгмийн төлөөлөл “Нийгмийн эгэх хариуцлага нь зохион байгуулалттай, чадваржсан иргэд төрийн нөөцийн зохистой зарцуулалт болон нийтийн үйлчилгээг сайжруулах, иргэдийн амьжиргааг дээшлүүлэх, иргэдийн эрхийг хамгаалахын төлөө төрийн үйл ажиллагаанд бүтээлчээр оролцож, үр дүнг хянах үйл явц юм. (ANSA-EAP)” хэмээн үзжээ. Дэлгэрэнгүйг: <http://www.irgen-tur.mn/mn/what-is-sa>. (2018 оны 5-р сарын 14-ний өдөр нэвтэрсэн.)
- 5 Т.Түмэнцогтоо нар, Нийгмийн эгэх хариуцлагын үндсэн ойлголт, 2017 он, 19, 33, 36 дахь тал.

нөлөө гарахаас сэргийлэх, ил тод байдлыг бүрдүүлэх, оролцоог хангах зэрэг хүний эрхийн зарчмын дагуу эрх агуулагчдыг тэдэнд нөлөөлөх шийдвэр гаргахдаа татан оролцуулдаг байх ёстой. Эрх агуулагчийн зүгээс тулгарсан зөрчил, зүй бус үйлдлийг арилгуулах, хохирлоо барагдуулах нөхцөлөөр хангагдсан байвал зохино.

Төрийн бодлогын үүднээс эгэх хариуцлагыг харвал ТХЗ нь эрх мэдэлтэн, албан тушаалтныг өөрийн хүлээх **хариуцлагаа** нарийвчлан тодорхой заасан байх, хүлээсэн хариуцлагын дагуу **хариуцан арга хэмжээ авдаг** байх, хариуцлага тооцуулах эсвэл хүлээсэн хариуцлагаа биелүүлээгүйн улмаас үүссэн хохирлыг барагдуулах, эрх сэргээх зохицуулалтыг **мөрддөг** байх ёстой ажээ.⁶ Хүний эрхийн үүднээс эгэх хариуцлагын дээрх гурван хэмжигдэхүүнийг цаг ямагт хөхиүлэн дэмждэг болно.

Хэдийгээр 2030 он хүртэл олон улсын хамтын нийгэмлэгийн зүгээс дараагийн 13 жилийн хугацаанд улс орон бүр хичээн зүтгэж, үйл ажиллагаа явуулах улс төрийн амлалт өгсөн ч дээрх зорилгоо биелүүлэхдээ хүний эрх, тэр дундаа эдийн засаг, нийгмийн эрхийг үл ойшоох ёсгүй. Иймээс хүний эрхийг эдлүүлэх баталгааг бүрдүүлэх зорилгоор нэн даруй авах арга хэмжээ бол хүний эрхийн эгэх хариуцлагын механизмыг байгуулах, одоо байгаагаа улам бэхжүүлэх юм.

Хөдөлмөрлөх эрх нь тогтвортой хөгжлийн гол хөдөлгүүр болох нь

Аливаа улсын иргэн, гадаадын иргэн эсвэл харьяалалгүй хүн байхаас үл хамааран төр нийтлэг хэм хэмжээ байдлаар баталгаажуулах стандартыг олон улсын хүний эрхийн эрх зүйгээс харж болно. Ялангуяа пакт, конвенц, харти гэж харилцан адилгүй нэрлэдэг, Улсуудын хооронд байгуулсан, хоёроос дээш оролцогчидтой олон улсын хүний эрхийн гэрээний (хөндлөн үйлчлэл) зэрэгцээ тухайн оролцогч Улсын харьяалалд амьдарч байгаа хүмүүсийн өмнө үүрэг хүлээсэн (босоо үйлчлэл) шинжтэй үндэсний хууль тогтоомжоор хүний эрхийг, ялангуяа төр, хувийн хэвшил, албан бус хөдөлмөрийн салбарт ажиллаж байхаас үл хамааран хөдөлмөрлөх эрхийг баталгаажуулан эдлүүлдэг туршлагатай.⁷

НҮБ, түүний төрөлжсөн байгууллага болох Олон улсын хөдөлмөрийн байгууллага (ОУХБ), гэрээний хороод хөдөлмөрлөх эрхийг баталгаажуулсан, түүний агуулгыг дэлгэрүүлэн олон баримт бичиг боловсруулан баталсан бөгөөд тодорхой харилцаа тус бүрийг нарийвчлан тайлбарласан байдаг.⁸

6 НҮБ ХЭДКГ, Эдийн засаг, нийгмийн эрхийн төв, "Хэн хариуцлагатай байх вэ?", (HR/PUB/13/1), 2013 он, 10-15 дахь тал.

7 НҮБ-ын Эдийн засаг, нийгэм, соёлын эрхийн хорооны 1991 оны 3 дугаар, мөн 2017 оны 24 дүгээр Ерөнхий зөвлөмж, НҮБ-ын Хүүхдийн эрхийн хорооны 2013 оны 16 дугаар зөвлөмжийг дэлгэрүүлж үзнэ үү.

8 НҮБ-ын Ерөнхий Ассемблейгаас баталсан хүний эрхийн тулгуур 9 гэрээ, ОУХБ-аас баталсан хөдөлмөрлөх эрхийн тулгуур 8 гэрээ, засаглалын талаарх 4 гэрээг үзнэ үү. Мөн гэрээний Нэмэлт протоколууд, гэрээний зүйл заалтыг тайлбарласан Ерөнхий зөвлөмж, зөвлөмжөөс агуулгыг гүнзгийрүүлэн үзэх боломжтой.

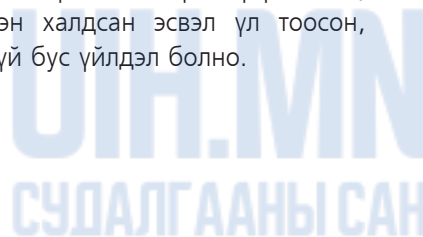
Үүний зэрэгцээ Тогтвортой хөгжлийн “Зохистой хөдөлмөр ба эдийн засгийн өсөлтийг дэмжих нь” 8 дугаар зорилгыг батлах болсон шалтгаан нь 2008 оны санхүүгийн хямралаас хойш эдийн засаг өсөж сэргэж байгаа ч ажлын байрыг тэр бүр нэмэгдүүлээгүйтэй холбоотой. Эдийн засгийн байдал сайжирсан ч хүмүүст зохистой ажил эрхлэх боломж тэр бүр нэмэгдэхгүй байна. Түүнчлэн ажилтай хэдий ч өдөрт 2 ам.доллар хүрэхгүй орлоготой учраас өөрсдийгөө болон гэр бүлээ ядуурлаас гаргаж чадахгүй байгаа 780 сая эмэгтэй, эрэгтэйчүүдийн амьжиргааны нөхцөлийг сайжруулах шаардлагатай байна.⁹

Бараг нэгэн зууны туршид ОУХБ-ын бүтцэд төр, хувийн хэвшил, үйлдвэрчний эвлэл гэсэн гурван тал төлөөлөн оролцож ирсэн ба талууд харилцан эгэх хариуцлагатай бүтээлчээр хамтран ажилласнаар хөдөлмөрлөх эрхтэй тулгамдсан асуудлыг шийдвэрлэх, цаашид уг эрхийг эдлүүлэх орчин, нөхцөлийг улам сайжруулах боломжтой билээ.¹⁰ Тодруулбал, Тогтвортой хөгжлийн 8 дугаар зорилго биелснээр жендэрийн эрх тэгш байдлыг хангах, тэгш бус байдлыг бууруулах зэрэг зорилго хэрэгжихэд харилцан хамааралтайгаар эерэг хувь нэмэр оруулах боломжтой ажээ. ОУХБ-ын Зохистой хөдөлмөрийн үзэл баримтлалын дөрвөн тулгуур нь:

- Ажлын байр, бизнесийг дэмжих;
- Хөдөлмөрийн хүрээнд хүний эрхийг баталгаажуулах;
- Нийгмийг хамгааллыг өргөжүүлэх;
- Нийгмийн түншлэлийг дэмжихэд чиглэдэг бөгөөд жендэрийн асуудал чиглэл бүрт хамаатай.¹¹

Ажлын байрны бэлгийн дарамт ба Монгол Улс дахь нөхцөл байдал

Ажлын байрны бэлгийн дарамт (АББД) нь хүний эрхэм чанарыг үгүйсгэсэн, хүний халдашгүй, чөлөөтэй байдалд дур мэдэн халдсан эсвэл үл тоосон, хүйсээр ялгаварлан гадуурхсан, хор хөнөөлтэй, зүй бус үйлдэл болно.



9 ОУХБ, *Зохистой хөдөлмөр ба 2030 он хүртэлх Тогтвортой хөгжлийн хөтөлбөр*, 2017 он, 5 дахь тал.

10 ОУХБ-ын албан ёсны цахим хуудас дээрх товч танилцуулга.
Дэлгэрэнгүйг: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang-en/index.htm>

11 НҮБ-ын Эдийн засаг, нийгэм, соёлын эрхийн хорооны 2005 оны 18 дугаар Ерөнхий зөвлөмжийн 7, 23 дугаар зүйл.

Хүснэгт №2. Бэлгийн дарамтаас үүдэлтэй хохирол¹²

Хохирогч	Ажил олгогч	Нийгэм
<p>Доромжлуулах, сэдэл буурах, өөртөө итгэх итгэлээ алдах зэрэг сэтгэлзүйн шаналал;</p> <p>Өөрийгөө нийгмээс тусгаарлах, бусадтай харилцаагаа таслах зэрэг зан байдлын өөрчлөлт;</p> <p>Мансууруулах бодис, согтууруулах ундаа зохисгүй хэрэглэх зэрэг стресстэй холбоотой бие махбодын болон сэтгэл санааны зовиур;</p> <p>Хохирогч карьерын боломжоос татгалзах, хөдөлмөр эрхлэхээ болих эсвэл амиа хорлодог;</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Нэг талыг барьсан шийдвэр • зөрчилдөөнтэй баг хамт олон • Идэвх сэдэл буурах • Ажлын байраа орхидог болсноор байгууллагын бүтээмж буурдаг; <p>Бэлгийн дарамтаас айж, хүмүүс сул орон тоонд өргөдөл өгөхгүй болдог;</p> <p>Хөдлөмөрлөх орчинд үл итгэх, багаар ажиллахгүй болмогц байгууллагад дэвшил, инноваци байхгүй болдог;</p>	<p>Хохирогчдыг нийгэмд татан оролцуулахын тулд удаан хугацааны нийгэмшүүлэх ажил хийдэг;</p> <p>Ажилгүйдлийн тэтгэмж улам нэмэгддэг;</p> <p>Ажлын бүтээмжээ алдсан ажилтны хувьд нөхөн сэргэшгүй хохирол учирдаг;</p> <p>Хууль зүйн үйлчилгээ, шүүхийн зардал нэмэгддэг;</p> <p>Нийгэмд өндөр байр суурь эзэлдэг, цалин өндөр, эрчүүд ноёлсон ажилд эмэгтэйчүүд орох нь багасдаг.</p>

ОУХБ-ын Зохистой хөдөлмөрийн шалгуур үзүүлэлтийн “Хөдөлмөр эрхлэхэд адил тэгш боломж олгох, харилцах” гэсэн хэсэгт “Ажил эрхлэхтэй холбоотой тулгуур зарчим, эрхийн шалгуур”-т “Ажил мэргэжилт, хөдөлмөр эрхлэлттэй холбон ялгаварлан гадуурхах”¹³, мөн хүний эрхийн тулгуур зарчмын нэг болох “Аливаа ялгаварлан гадуурхалтаас ангид байх”, тэр дундаа “Ажлын байранд бэлгийн дарамт, хүчирхийллээс ангид байгаа эсэх”¹⁴ нь хөдөлмөрлөх эрхийн хэрэгжилтийг үнэлэх чухал шалгуур билээ. Үүний зэрэгцээ нийгэм, эдийн засгийн эрхийн биелэлтэд зориулсан АААQ шалгуурын¹⁵ бүх шалгуур үзүүлэлтэд шингэсэн зарчим бол үл ялгаварлах болно. Хүнийг ялгаварлан гадуурхахаас аливаа төрлийн зүй бус үйлдэл, хүчирхийлэл, хүний эрхийн зөрчил үүсдэгтэй уялдуулан үйл явцын, үр дүнгийн шалгуур үзүүлэлт ялгалгүй ялгаварлан гадуурхалт ямар ч тохиолдолд гарахгүй байхад анхаардаг ажээ. Мөн НҮБ-ын Хөгжлийн хөтөлбөрийн 2000 оны Хүний хөгжлийн илтгэлд аливаа эрхийг хэрэгжүүлэхдээ заавал мөрдсөн байх ёстой үйл явцын шалгуур үзүүлэлтийг дараах байдлаар тодорхойлсон билээ. Үүнд:

12 ОУХБ, Ажлын байрны бэлгийн дарамтын талаарх баримтын хуудас, 3 дахь тал.

13 ОУХБ, Зохистой хөдөлмөрийн шалгуур үзүүлэлт: Статистикийн болон хууль зүйн хүрээний шалгуур үзүүлэлт боловсруулагч, хэрэглэгч нарт зориулсан удирдамж, 2013 он, 15 дахь тал.

14 ОУХБ-ын Алагчилахгүй байх (ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлт) тухай 111 дүгээр конвенцийн 1 дүгээр зүйл.

15 Данийн Хүний эрхийн хүрээлэн, АААQ хүрээ ба усаар хангагдах эрх: Хүрэлцээтэй, хүртээмжтэй, хүлээн зөвшөөрөгдсөн, чанартай байх олон улсын шалгуур үзүүлэлт, 2014 он, 20 дахь тал.

- Үл ялгаварлах – хүн бүртэй адил тэгш харилцахыг баталгаажуулах;
- Зохистой байдлаар дэвшил гаргах – эрхүүдийг эдлүүлэхийн тулд тусгайлан нөөц зарцуулах, хичээн зүтгэх;
- Бодит оролцоог хангах – өөрийн сайн сайханд нөлөөлж байгаа шийдвэрт хүмүүс оролцох боломж бүрдүүлэх;
- Үр дүнтэйгээр эрхээ сэргээх – эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд хохирол барагдуулах явдлыг баталгаажуулах.¹⁶

Хүний эрхийг хэрэгжүүлэхдээ бодлого боловсруулах, шийдвэр гаргах этгээд дээрх шалгуур үзүүлэлтийн дагуу доорх асуултад хариулсан байх ёстой.

Үл ялгаварлах	Хүн бүртэй адил тэгш харилцахыг баталгаажуулахын тулд хөндлөнгөөс хэр хэмжээтэй орох вэ?
Зохистой байдлаар дэвшил гаргах	Эрхүүдийг эдлүүлэхийн тулд хэдий хэмжээний нөөц зарцуулж, хичээн зүтгэх вэ?
Жинхэнэ оролцоог хангах	Өөрийн сайн сайханд нөлөөлж байгаа шийдвэрт хүмүүс оролцохын тулд хэр эрх мэдэлжих, чадавхижих ёстой вэ?
Үр дүнтэйгээр эрхээ сэргээх	Хэр хэмжээнд эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд хохирол барагдуулах баталгаа бий болгох вэ?

Түүхэн уламжлалаа эргэн харвал, эртний төдийгүй орчин цагийн хууль тогтоомжоор ч эмэгтэй хүний бие махбодод халдах, үл хүндлэх, тэр дундаа хөдөлмөрийн харилцаанд бэлгийн болон бусад хэлбэрээр дарамтлахыг зохицуулж иржээ. Анх дайнд явсан цэрэг эрсийн гэр бүл, эхнэр охид, хожим тайж ноёд язгууртны хатад, авхайг хамгаалсан, улмаар харц ард, хамжлагыг үндэсгүй дарамтлахаас сэргийлж, бэлгийн дарамт үзүүлсэн байвал хатуу цаазлах, язгууртны хувьд пүнлүү хасах, эд хөрөнгө, малаар торгох, зэрэг дэв, тушаал бууруулах, хураах хариуцлага ногдуулж байсан бол харцын хувьд зодох, жанчих, цаашилбал хөвчдөн алах зэрэг шийтгэл ногдуулж байсныг цувралаас харж болно.¹⁷ Хожим түүхэн хөгжлийн явцад ХХ зуунд тусгайлан Эрүүгийн хуулиар зохицуулах чиг хандлагатай байсныг Хүснэгт №1-ээс харах боломжтой.

¹⁶ НҮБХХ, Хүний хөгжлийн илтгэл, 2000 он, 95 дахь тал.

¹⁷ “Монгол Улсын хууль (1206-2009)”, “Монгол Улсын хүчин төгөлдөр хуулиуд” төсөл, Монголын хууль тогтоомжийн түүхэн эмхтгэл, 2010 он, I-X боть.

Хүснэгт №1. Эрүүгийн хуулиар АББД-г хориглосон туршлага	
БНМАУ-ын Шүүх цаазын бичиг (1926 он)	XXI бүлэг. Аливаа албаны хүмүүс гэмт явдлаар явах нь
	147-р зүйл: Аливаа албаны хүн эрх тушаалдаа эрдэж албан яамны зэрэг газрын хэрэг явдал дор саатал, боогдол болгох ба ард олны амгалан тайван байдлыг сахих хууль дүрмийг зөрчих ба бусдын эрх чөлөө ба эд хөрөнгөн дор халдах, ашгийг хичээж цааз хуулийг зөрчих, аливаа хүнийг айлган сүрдүүлж дарлах аваас 1 сараас 2 жил хүртэл гяндан хорих буюу 50-1200 төгрөг хүртэл торговол зохино.
БНМАУ-ын Шүүх цаазын бичиг (1929 он)	XX БҮЛЭГ. Аливаа албаны хүн гэмт явдлаар явах нь
	149-р зүйл: Аливаа албаны хүмүүн эрх тушаалдаа эрдэж албан яамны зэрэг газрын хэрэг явдал дор саатал боогдол болгох ба ард олны амгалан байдлыг сахих хууль дүрмийг зөрчих ба бусдын эрх чөлөө ба эд хөрөнгөн дор халдах, ашгийг хичээж цааз хуулийг зөрчих, аливаа хүмүүнийг айлган сүрдүүлж дарлах аваас 1 сараас 2 жил хүртэл хорих буюу 50-1200 төгрөг хүртэл торговол зохино.
БНМАУ-ын Шүүх цаазын бичиг (1934 он)	133 дугаар зүйл. Бие махбодыг хүчирхэн барьж явалдах хийгээд биеэ хамгаалж чадахгүй байдлыг далимдуулан явалдах буюу түүнчлэн эд амьдрал, албаны хувиар эрхэнд буй ашиглан албадах зарчмаар хүчирхэж явалдсан бол 3 жил хүртэл хугацаагаар хорьж ял шийтгэвэл зохино. Хэрэв хүчирхэн явалдах явдлыг хэд хэдэн хүн хамтран үйлдсэн бол 5 жил хүртэл хугацаагаар хорих ял шийтгэвэл зохино.
Эрүүгийн хууль (1942 он)	165 дугаар зүйл. Эмэгтэйчүүдийг хурьцлын холбоонд албадан хавчиж оруулах буюу эсвэл эд амьдарлага ба албан тушаалын талаар эрхэндээ байсан эмэгтэйчүүдтэй зүй бус арга маягаар явалдах болбол 5 жил хүртэл хугацаагаар хорьж шийтгэвэл зохино.
Эрүүгийн хууль (1961 он)	89 дүгээр зүйл. Эрхшээлдээ байгаа хүнтэй тулган хавчиж хурьцал үйлдэх. Албан тушаал, эд материал буюу бусад байдлаар өөрийн эрхшээлд байгаа хүмүүсийг тулган шахаж хурьцал үйлдвэл 3 жил хүртэл хугацаагаар хорьж шийтгэнэ.
Эрүүгийн хууль (1986 он)	114 дүгээр зүйл. Эмэгтэй хүнийг тулган хавчиж хурьцал үйлдэх Албан тушаал, эд материалын болон өөр байдлаар эрхшээлдээ байгаа эмэгтэй хүнийг тулган хавчиж хурьцал үйлдсэн бол гурван жил хүртэл хугацаагаар хорих буюу хорин таван мянгаас нэг зуун мянга хүртэл төгрөгөөр торгох ял шийтгэнэ.

Эрүүгийн хууль (2002 он)	Зохицуулаагүй
Эрүүгийн хууль (2015 он)	<p>12.4 дүгээр зүйл.Бэлгийн дарамт учруулах</p> <p>1.Хохирогчид ажил, албан тушаал, нэр төр, алдар хүнд, эд хөрөнгө, сэтгэл санааны, бусад байдлаар хохирол учруулах үр дагавар бүхий тэвчишгүй орчин үүсгэж бэлгийн харьцаанд орох сэдлээ үг хэлээр, биеэр, өөр хэлбэрээр илэрхийлсэн, эсхүл бэлгийн харьцаанд орохыг шаардсан бол нэг сараас гурван сар хүртэл хугацаагаар зорчих эрхийг хязгаарлах, эсхүл нэг сараас гурван сар хүртэл хугацаагаар хорих ял шийтгэнэ.</p> <p>2.Энэ гэмт хэргийг хүүхдийн эсрэг үйлдсэн, эсхүл энэ зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан аргаар хохирогчид дарамт учруулж бэлгийн харьцаанд орсон бол нэг сараас нэг жил хүртэл хугацаагаар зорчих эрхийг хязгаарлах, эсхүл нэг сараас нэг жил хүртэл хугацаагаар хорих ял шийтгэнэ.</p> <p>(Энэ зүйлийг 2017 оны 5 дугаар сарын 11-ний өдрийн хуулиар хүчингүй болсонд тооцсон)</p>
Эрүүгийн хууль (2018 он)	Зохицуулаагүй

Үйл явцын шалгуур үзүүлэлтийн дагуу нөхцөл байдлыг дүгнэвэл, Хөдөлмөрийн тухай хуулийг 1999 онд, Эрүүгийн хуулийг 2002 онд мөрдөхдөө АББД-ыг хуулиар тусгайлан хориглоогүй учраас жилээс жилд нөхцөл байдал улам хүндэрснийг төр, төрийн бус, иргэний нийгмийн байгууллага, судлаачдын олон төрлийн судалгаанаас харж болно. Ялангуяа АББД нь төр, хувийн хэвшил, албан бус хөдөлмөрийн салбар үл хамааран үр дүнтэй хариуцлага тооцох үндэсний механизмгүй, эрх зүйн оновчтой зохицуулалтгүйн¹⁸ улмаас маш түгээмэл, далд, гүн гүнзгий бэхэжсэн байна. Манай улсад үндэсний хэмжээнд АББД-ын эсрэг Жендэрийн эрх тэгш байдлыг хангах тухай хууль хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа ч бодит амьдралд хэрэгжилт маш доогуур үзүүлэлттэй байна. Тодруулбал, АББД-ын талаар иргэд хуулийн дагуу эрхээ хамгаалуулах зорилгоор сүүлийн гурван жилийн хугацаанд Хүний эрхийн Үндэсний Комисст 5 гомдол ирсэн ажээ.¹⁹

Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын 2012-2017 оны хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 11-16 дахь илтгэл бүрт ажлын байрны бэлгийн дарамт, жендэрт суурилсан ялгаварлан гадуурхалт төрийн босоо удирдлагын

18 Хөдөлмөрийн тухай хууль, Эерчлийн тухай хууль, Эрүүгийн хуулиар хохирогчийг хамгаалах, учирсан хохирлыг барагдуулах, эрхийг сэргээх хууль зүйн баталгааг бүрдүүлээгүй байна.

19 Монголын эмэгтэйчүүдийн сан, Хүйсийн тэгш эрхийн төв, "Охид эмэгтэйчүүдийн ажлын байран дахь бэлгийн дарамтын төлөв байдал, хандлага" харьцуулсан судалгаа (2004, 2017 он), 2018 он, 18 дахь тал.

тогтолцоо бүхий байгууллага, хувийн хэвшил, хөдөлмөрийн бусад харилцаанд улам гүнзгийрч байгааг судалгаагаар баримтжуулан, Улсын Их Хуралд илтгэсэн байна.²⁰ Тус судалгааны үр дүн нь төрийн бус болон иргэний нийгмийн байгууллагуудын хийсэн судалгаагаар ч давхар батлагдаж байна.

Хуулиар АББД-г хориглох нь орчин цагийн түүхэнд цоо шинэ зохицуулалт биш, өмнөх зохицуулалтаа цаашид улам сайжруулж, ажил олгогчийг зүй бус үйлдлээс урьдчилан сэргийлэхэд туслах, ажилтан нэг бүрийг хамгаалахуйц зохистой ажлын байр бий болгоход хувь нэмэртэй билээ. Бодлого боловсруулагч, шийдвэр гаргагч эрх зүйн соёлын тулгуур болох эрх зүйн хэмжээний туршлагаас уламжлах, орчин үед шинэчлэн зохицуулах туршлагыг цаашид хууль боловсруулахад нягтлан анхаарах нь чухал.

АББД нь хохирогчийн хүний эрхэм чанар, эрх тэгш боломж, шударга цалин хөлс, аюулгүй хөдөлмөрлөх орчинг үгүйсгэдэг. Эсрэгээрээ зохистой хөдөлмөр нь хүнийг хөгжлийн төвд аваачдаг. Аливаа хуулийн хамгаалалт нь эрэгтэй, эмэгтэй, залуу байхаас үл хамааран хүн бүр зүй бус үйлдлийн эсрэг зоригтой дуугарах, тэмцэх боломж олгодог. Цаашилбал мөлжлөгөөс ангижруулж, тогтвортой хөгжлийг залж хурдасгадаг. Иймээс Тогтвортой хөгжлийн 5, 8, 10 дугаар зорилгыг хэрэгжүүлэхээр нэн даруй хийх алхам бол хуулиар АББД-ыг зайлшгүй хориглох шаардлагатай байна.

20

ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2012 оны 11 дэх илтгэлийн "Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх байгууллагын эмэгтэй алба хаагчдын эрхийн хэрэгжилт"; ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2013 оны 12 дахь илтгэлийн "Монгол Улс дахь ЛГБТ хүмүүсийн хүний эрхийн нөхцөл байдал"-ын "Ажил хөдөлмөр эрхлэх эрхийн асуудал", "Халдашгүй байх эрхийн асуудал"; ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2014 оны 13 дахь илтгэлийн "Хөдөлмөрийн харилцаан дахь жендэрийн тэгш байдлын зарим асуудал"-ын "Ажлын байран дахь бэлгийн дарамтаас урьдчилан сэргийлэх нь"; ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2015 оны 14 дэх илтгэлийн "Хүний эрхийг хамгаалагчийн эрх"; ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2016 оны 15 дахь илтгэлийн "Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх байгууллагын албан хаагчдын хөдөлмөрлөх эрхийн хэрэгжилт";

ХЭҮК-ын Монгол Улс дахь хүний эрх, эрх чөлөөний байдлын талаарх 2017 оны 16 дахь илтгэлийн "Төрийн албан хаагчийн хөдөлмөрлөх эрхийн хэрэгжилт", "Хувийн хэшилд ажиллагсдын хөдөлмөрлөх эрхийн хэрэгжилт" зэрэг дэд бүлгээс факт, тоо баримт, кейсийг аль ч салбараас ямар хэлбэртэй байгааг харах боломжтой.



Ж.ХУЛАН

СЭЗИС-ийн Эрх зүйн
тэнхим, багш



Б.ДЭЛГЭРМАА

СЭЗИС-ийн Эрх зүйн
тэнхим, багш

ХӨДӨЛМӨРИЙН ХАРИЛЦААНД БИЕЙН ЖИНГЭЭР ЯЛГАВАРЛАН ГАДУУРХАХ ТУХАЙ

Товч хураангуй

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арван дөрөвдүгээр зүйлийн 14.2 дахь хэсэгт “Хүнийг үндэс, угсаа, хэл, арьсны өнгө, нас, хүйс, нийгмийн гарал, байдал, хөрөнгө чинээ, эрхэлсэн ажил, албан тушаал, шашин шүтлэг, үзэл бодол, боловсролоор нь ялгаварлан гадуурхаж үл болно.” Хөдөлмөрийн тухай Монгол Улсын хуулийн 7 дугаар зүйлд “Хөдөлмөрийн харилцаанд ялгаварлал, хязгаарлал, давуу байдал тогтоохыг хориглох” тухай заалт бий. Түүнчлэн Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын 26 дугаар зүйлд “...төрсөн байдал буюу бусад байдлаар алагчилахаас бүх хүнийг адил тэгш үр нөлөөтэй хамгаалах баталгааг бүрдүүлэх ёстой” хэмээн заажээ. Гэвч сүүлийн үед “beautiful is good”, “что красиво-то хорошо”, “гоо сайхан бол сайн зүйл” гэсэн хандлага нийгэмд давамгайлах боллоо. Энэ нь хүмүүсийг гадаад дүр төрхөөр буюу төрсөн байдлаар нь ялгаварлах, өөрөөр хэлбэл хөөрхөн муухай, тарган туранхай, зүс царай, үстэй үсгүй гэх мэт байдлаар шууд ялгаварлалтад өртөж байгаа тохиолдол гардаг болжээ.

Иймд энэхүү өгүүлэлдээ сайсизм, лукизм гэх ялгаварлах, давуу байдал тогтоох ойлголтыг хөндөж, энэ талаарх судалгаа, эрх зүйн зохицуулалтын талаар өгүүлнэ.

Түлхүүр үг

Сайсизм – sizeism, лукизм – lookism, weight-based discrimination, ялгаварлах, алагчлах, давуу байдал тогтоох.

Оршил

Жингээр ялгаварлан гадуурхах ойлголтыг “сайсизм”, “лукизм” гэх бөгөөд англи хэлнээ “sizeism”, “weight-based discrimination”, “lookism”, орос хэлнээ “дискриминация по весу”, “дискриминация по внешнему виду” гэж томъёолжээ.¹ Сайсизм нь лукизм буюу гадаад дүр төрх, хүний гадаад үзэмжийн байдалтай холбоотойгоор гарч ирсэн ойлголт юм. Нийгэмд “beautiful is good” буюу “гоо сайхан бол сайн зүйл” гэсэн хандлага тогтож ирсэн ба орчин үед царайлаг, гуалиг, хээнцэр, үнэтэй бренд хэрэглэсэн байдал нь тухайн хүний нийгэмд эзэлж буй байр суурь, орлогын түвшин, ажил, амьдралдаа амжилттай явааг илэрхийлж байгаа үзүүлэлт гэж үздэг. Ажилд авах зар мэдээнээс “зөв дүр төрхтэй”, “цэвэрхэн царай зүстэй, 25 хүртэлх насны”, “бүтэн биеийн царай гарсан зургаа явуулах” гэх мэт шаардлагуудыг харж болно. Гэвч аливаа нэгэн ажлыг хийхэд яагаад биеийн жин, гадаад дүр төрх чухал гэж? гэсэн асуулт гарч ирнэ. Илүүдэл жин буюу таргалалт гэдэг нь биед өөхний хэт их хуримтлал үүсэхийг хэлнэ. Таргалалтыг тодорхойлох хамгийн энгийн арга бол биеийн жингийн үзүүлэлтээр (Body Mass Index буюу BMI) тогтоох юм. Хэдийгээр улс орнуудад мөрдөж байгаа олон улсын гэрээ, конвенцууд, үндэсний хууль тогтоомжуудад алагчлах, ялгаварлан гадуурхалтын бүхий л хэлбэрийг хориглодог ч сайсизм, лукизм нь нийгэмд байгаад зогсохгүй хүмүүсийн сэтгэхүйд ямар нэгэн буруу зүйлтэй адилтгаж ойлгогдож байгаа хэвээр байна. Тийм ч учраас илүүдэл жин, тийм ч царайлаг биш дүр төрх бол тухайн хүний авъяас, мэргэжлийн ур чадвар, сайн, муу хүн гэдгийг тодорхойлдог хэмжүүр биш гэдгийг хүн болгон ойлгож, аливаа асуудал, шийдвэр гаргахдаа анхаарах нь зүйтэй юм. Тухайлбал: Агаарын тээврийн үйлчилгээтэй холбоотой түгээмэл гардаг нэг асуудал нь жин ихтэй зорчигчид байдаг. Биеийн жин ихтэй зорчигчийн асуудлыг агаарын тээврийн компаниуд зохицуулахдаа хүний эрхийг юуны түрүүнд дээдэлж шийдвэр гаргах нь зөв юм. Их Британий агаарын тээврийн “Virgin Atlantic” компани нь Уэльма Барбаре Хьюсон-д 20000 долларын нөхөн төлбөр төлжээ. Учир нь Барбара Хьюсоны дэргэд тарган зорчигч сууж явснаас үүдэн сандлын түшлэгийг босгож нислэгийн турш олон цагаар суудлын орон зайгаа хуваалцан тав тухгүй явсан байна. Ийм асуудлыг “Southwest Airlines”, “American Airlines” зэрэг компаниуд тарган зорчигчдод хоёр хүний суудлын тасалбар зарах байдлаар шийддэг. Үүнийг NAFFA буюу Тарган хүмүүсийг дэмжих үндэсний ассоциаци жингээр ялгаварласан гэж үзсэн байна.² Стандартаар энгийн ангиллын онгоцны суудлын өргөн 41-46,5 см ба тарган хүн багтахад хүндрэлтэй. Бизнес ангиллаар

1 <https://ru.wikipedia.org/wiki/>

2 <https://www.kp.ru/daily/26792/3826893/>

зорчих боломжтой ч тийз нь 2-4 дахин үнэтэй юм. Ийнхүү агаарын тээврийн компаниуд суудлын зайгаа томруулахын оронд хоёр суудлын тасалбар өгөх байдлаар асуудлыг хялбар аргаар шийдэж байгаа нь тухайн зорчигчид эдийн засгийн болон сэтгэл санааны хүнд дарамт, хохирлыг учруулж байгаа нь харагдаж байна.

Олон улсын ба үндэсний эрх зүйн зохицуулалт

Хүний эрхийн Түгээмэл тунхаглалын 7 дугаар зүйлд “Хүн бүр хуулийн өмнө адил тэгш бөгөөд ямар ч алагчлалгүйгээр хуулиар адилхан хамгаалуулах эрхтэй”, 23 дугаар зүйлд “Хүн бүр хөдөлмөрлөх, хөдөлмөрийн шударга, аятай нөхцөлөөр хангуулах, ажилгүйдлээс хамгаалуулах эрхтэй”³, Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын 26 дугаар зүйлд “Бүх хүн хуулийн өмнө тэгш байх бөгөөд аливаа алагчлалгүйгээр хуулиар тэгш хамгаалуулах эрхтэй. Энэ үүднээс аливаа байдлаар алагчилах явдлыг хуулиар хориглох бөгөөд хууль нь арьс үндэс, арьсны өнгө, хүйс, хэл, шашин шүтлэг, улс төрийн болон бусад үзэл бодол, үндэсний буюу нийгмийн гарал, хөрөнгө чинээ, төрсөн байдал буюу бусад байдлаар алагчилахаас бүх хүнийг адил тэгш үр нөлөөтэй хамгаалах баталгааг бүрдүүлэх ёстой”⁴, Олон Улсын Хөдөлмөрийн Байгууллагын “Алагчлахгүй байх (ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлт) тухай” 111 дүгээр конвенцийн 2 дугаар зүйлд “Энэхүү конвенцийг дагаж мөрдөж байгаа гишүүн орон бүр ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлттэй холбогдсон аливаа ялгаварлан гадуурхахыг бүрмөсөн устгах зорилгоор ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлтийн салбарт тэгш боломж, хандлагыг дэмжихэд чиглэсэн үндэсний бодлогыг тухайн улсын нөхцөл байдал, дадалд тохирсон аргаар тодорхойлж хэрэгжүүлэх үүрэг хүлээнэ”⁵, Монгол Улсын Үндсэн Хуулийн Арван дөрөвдүгээр зүйлийн 2 дахь хэсэгт “Хүнийг үндэс, угсаа, хэл, арьсны өнгө, нас, хүйс, нийгмийн гарал, байдал, хөрөнгө чинээ, эрхэлсэн ажил, албан тушаал, шашин шүтлэг, үзэл бодол, боловсролоор нь ялгаварлан гадуурхаж үл болно”⁶, Хөдөлмөрийн тухай Монгол улсын хуулийн 7 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт “Хөдөлмөрийн харилцаанд үндэс, угсаа, арьсны өнгө, нас, эрэгтэй, эмэгтэй, нийгмийн гарал, байдал, хөрөнгө чинээ, эрхэлсэн ажил, албан тушаал, боловсрол, шашин шүтлэг, үзэл бодлоор нь ялгаварлах, хязгаарлах, давуу байдал тогтоохыг хориглоно”, мөн зүйлийн 3 дахь хэсэгт “Ажил олгогч нь иргэнийг ажилд авахад болон хөдөлмөрийн харилцааны явцад ажил, үүргийн онцлог шаардлагын улмаас ажилтны эрх, эрх чөлөөг хязгаарласан бол энэ тухай үндэслэлээ нотлох үүрэгтэй” гэжээ⁷.

3 www.legalinfo.mn, 1946.12.10

4 www.legalinfo.mn, 1966.12.16

5 www.legalinfo.mn, 1958.06.04

6 Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл, 1992 он, №1

7 Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл, 1999 он, №25

Түүнчлэн “Алагчлахгүй байх (ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлт) тухай” Олон улсын Хөдөлмөрийн Байгууллагын 111 дүгээр конвенцийн 1 дүгээр зүйлд “алагчлах” гэсэн нэр томъёо хоёр утгыг илэрхийлжээ. Үүнд:

- а) Арьс үндэс, арьсны өнгө, хүйс, шашин шүтлэг, улс төрийн үзэл бодол, үндэс угсаа буюу нийгмийн гаралд үндэслэн ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлтийн салбарт тэгш боломж, хандлагыг үгүйсгэх буюу зөрчихөд хүргэж байгаа аливаа ялгаварлах, хавчин гадуурхах, эсхүл давуу байдал олгох үйлдэл;
- б) Ажил олгогч, ажилчдыг төлөөлөх байгууллага буй тохиолдолд тус байгууллагууд болон холбогдох бусад байгууллагатай зөвшилцсөний үндсэн дээр гишүүн улсад тогтоосон ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлтийн салбарт тэгш боломж, хандлагыг үгүйсгэх буюу зөрчихөд хүргэж байгаа аливаа ялгаварлах, үгүйсгэн гадуурхах, эсхүл давуу байдал олгох бусад үйлдэл гэж заажээ.

Энэхүү зөвлөмжид (II.2) “Гишүүн улс бүр ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлтэд алагчлахаас урьдчилан сэргийлэх үндэсний бодлого боловсруулна. Энэхүү бодлого нь хууль тогтоомж болон ажил олгогч, ажилчдыг төлөөлөх байгууллагын хооронд байгуулсан хамтын хэлэлцээр, эсхүл үндэсний нөхцөл, практикт тохирох бусад аргаар хэрэгжих бөгөөд түүнд дараах зарчмыг тусгасан байвал зохино” гээд 12 зарчмыг заажээ. Түүнчлэн I.1.(2)-д “Тодорхой ажлын онцлогтой холбоотой тавигдах шаардлагад үндэслэсэн ялгаварлах, хавчин гадуурхах, эсхүл давуу байдал олгох үйлдлийг “алагчилах” хэмээх ойлголтод хамааруулахгүй” гэж заажээ.

Хэдийгээр энэ бүх хууль тогтоомж, конвенцуудад тодорхой тусгасан байхад улс орнуудад тэр дундаа манай нийгэмд жин болон гадаад дүр төрхөөр ялгаварлах нь нэмэгдэх хандлагатай байна.

Энэхүү сэдэвтэй холбогдуулан дараах тохиолдлыг авч үзье.

Тохиолдол 1. Аэрофлот компани (ОХУ, 2017 он)⁸

“Аэрофлот”-ын хэсэг онгоцны үйлчлэгч эмэгтэйчүүд өөрсдийгөө шоглон “хөгшин, бүдүүн, аймшигтай” /старый, толстый, страшный/ буюу товчлоод “СТС” /орос хэлээр/ гэж нэрлэх болжээ. Дам яриагаар компаний бодлого нь онгоцны үйлчлэгч нар гуалиг байх ёстой тул “СТС” ангилалд 40-өөс дээш насны, 46-аас дээш размерийн хувцас өмсдөг эмэгтэйчүүд багтжээ.

Иймд хөдөлмөрийн харилцаанд гадаад дүр төрх, биеийн жин, насаар ялгаварласан гэж үзэн онгоцны үйлчлэгч Евгения Магурина Москва хотын Пресненский дүүргийн анхан шатны шүүхэд, Ирина Иерусалимская мөн

хотын Тушинский дүүргийн анхан шатны шүүхэд хандан ОХУ-ын “Аэрофлот” компаний эсрэг нэхэмжлэл гаргажээ. Евгения Магурина ажил олгогчоос нэмэгдэл цалин 17 013 рубль 15 копейк, сэтгэл санааны хохиролд 5 000 рублийг, харин Ирина Иерусалимская сэтгэл санааны гэм хор учруулсан гэж үзээд 1 000 000 рублийг нэхэмжилсэн.

Евгения Магурина нь 41 настай, гадаад хэлний дээд боловсролтой, тус компанид 2010 оноос хойш ажиллаж байгаа 1-р зэргийн, ахлах онгоцны үйлчлэгч, агаарын тээврийн салбарт 15 жил ажилласан туршлагатай ажилтан. Ирина Иерусалимская мөн туршлагатай сайн ажилтан, Аэрофлот компанид 19 жил ажиллаж байгаа.

Үйл явдлын тухайд:

Аэрофлот компани 2016 оны 3-р улирлаас эрэгтэй онгоцны үйлчлэгчийн өндөр нь 170-185 см, хувцасны размер 46-54, биеийн жингийн үзүүлэлт 16-25 байхаар, харин эмэгтэй нь өндөр нь 160-175 см, хувцасны размер 42-48, биеийн жингийн үзүүлэлт 16-25 байхаар шалгуурыг тогтоожээ. Үүнээс үүдэн 40-с дээш насны, 48-с дээш размерын хувцас өмсдөг эмэгтэй онгоцны үйлчлэгч нарыг гадаадын нислэгт явуулахаа больж, гадаад нислэгт “залуу, гуалиг, зөв дүр төрхтэй (царайлаг) ” үйлчлэгч нарыг ажиллуулах болжээ.

Энэ шалгуурын улмаас хөдөлмөрийн нөхцөл нь дордсон 400 орчим эмэгтэй ажилтан байна. Тэд тайлбарлахдаа: “ Бид шөнийн болон богино эргэлттэй нислэгт явж байна. Энэ нь 2-3 шөнө бүтэн нойртой хонож чадахгүй, хөдөлмөрийн хүнд нөхцөлд ажиллаж байна. 90 цагийн нислэг хийхээс 60, зарим нь 40 цаг хийх л боломжтой. Мөн эрэгтэй онгоцны үйлчлэгч 54 размерийн хувцас өмсөж болохоор тогтоосон нь шударга уу?” хэмээн өгүүлжээ.

Хариуцагч компанийн зүгээс гаргасан тайлбар нь: “Бид ажилтнуудаа нас болон гадаад дүр төрхөөр нь ялгаварласан зүйл байхгүй бөгөөд ажлын хязгаарлагдмал орон зайд ажилладаг онцлогтой холбоотой. Онгоцны үйлчлэгч жингийн илүүдэлтэй байх нь онгоцны салоны дундуур явахад тодорхой хэмжээний хүндрэл үүсгэнэ. Эрэгтэй, эмэгтэйгээс үл хамааран зорчигчдод саад болохгүйгээр суудлуудын хооронд чөлөөтэй багтаж, салоны дундуурх орц гарцаар багтаж явах ёстой. Жингийн илүүдэл нь осол аваарийн үед зорчигчдод тусламж үзүүлэх, яаралтай онгоцноос гаргах зэрэгт сөргөөр нөлөөлнө. Онгоцны үйлчлэгчийн илүүдэл жин нь онгоцны нийт байх ёстой жинд нөлөөлөх ба түлш зарцуулалтыг нэмэгдүүлж, илүү жин тутамд жилд 759 рублийн илүү зардал компанид учруулж байгаа. Тийм ч учраас зохих жингээ хэмжээндээ барьж байгаа эсэхээс шалтгаалж нэмэгдэл цалин олгодог. Мөн онгоцны үйлчлэгч нь компаний нүүр царай, имидж болж давхар сурталчилгааны үүрэг гүйцэтгэдэг. Зорчигч буюу үйлчлүүлэгчийн сонирхол таашал бол залуу, царайлаг, гуалиг ажилтнуудаар үйлчлүүлэх хүсэлтэй байдаг зэргийг бид харгалзсан.”

Компаний зүгээс: “Ажилтан өөрөө биеийн жингээ зохих хэмжээнд байлгаж, хянаад байх боломжтой зүйл гэж үзээд тавьсан шалгуурт нийцсэн ажилтнуудад зохих урамшуулал, нэмэгдэл олгох нь хууль эрх зүйн талаасаа ажил олгогчийн шийдэх асуудал” гэжээ. Анхан шатны шүүх шийдвэрийг хариуцагчийн талд гаргасан ба нэхэмжлэгч нар давж заалдсанаар Москва хотын шүүх анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг хүчингүй болгосон. Давж заалдах шатны шүүх нэхэмжлэгч нарын нэхэмжлэлийн шаардлагыг хангаж, хариуцагчийг хөдөлмөрийн харилцаанд ялгаварласан гэж үзээгүй бөгөөд харин компанийн дотооддоо мөрдөх эрх зүйн баримт бичгээ хууль тогтоомжид нийцүүлэхийг үүрэг болгожээ.

Дээрх маргаантай холбогдуулан ОХУ-ын Ерөнхийлөгчийн дэргэдэх Хүний эрхийн Комиссын дарга Борис Кравченко өөрийн байр сууриа илэрхийлж: “Аэрофлот компани нь онгоцны үйлчлэгч нарт тавигдах шаардлагад биеийн жингийн үзүүлэлт, өндөр болон хувцасны хэмжээг зааж өгсөн нь хөдөлмөрийн харилцаан дахь ялгаварлан гадуурхалтын хамгийн муу жишээ боллоо” гэжээ. Харин “Аэрофлот” компаний Үйлдвэрчний Эвлэлийн дарга Игорь Дюльдюзов хэлэхдээ: “Гадаад дүр төрх, насаар ялгаварласан гэх гомдол их ирдэг. Гэвч манай ажилтнууд ипотекийн зээл, жаахан хүүхдүүдтэй зэрэг хувийн байдлаасаа болоод шүүхэд гомдол гаргахаасаа айдаг. Ер нь бол нислэгийн аюулгүй байдал, онцгой тохиолдолд яаралтай арга хэмжээ авч, зөв шийдвэр гаргаж ажиллах нь л чухал шүү дээ. Гэтэл одоогийн байдлаар ажлын туршлагагүй залуучууд ийм нөхцөлд яаралтай арга хэмжээ авч нислэгийн аюулгүй байдал, улмаар зорчигчдын амь насыг аврахад туршлагатай ажилтнуудын түвшинд ажиллаж чадахгүй нь илэрхий шүү дээ” гэж үзжээ.

Тохиолдол 2. Карстен Калтофт (Дани Улс, 2014 он)⁹

Дани улсын Биллуэд хотын иргэн Карстен Калтофт 160 кг жинтэй, цэцэрлэгийн багшаар 15 ажилласан нэгэн. Тэрээр илүүдэл жингээсээ болоод ажлаасаа халагдсан хэмээн үзэж Европын холбооны шүүхэд гомдол гаргасан юм. Харин ажил олгогчийн хувьд “цэцэрлэгт хамрагдах хүүхдийн тоо цөөрсөн тул ажилтнуудын орон тоог цөөлсөн” гэсэн тайлбар хийжээ. Мөн ажил олгогч түүнд анхаарч 3 сарын фитнес клубт үйлчлүүлэх төлбөрийг нь өгч байжээ.

Карстены хувьд “миний тарган байх нь ажилд ямар ч нөлөөгүй, бусдын ярьж байгаачлан би тонгойж хүүхдийн гутлыг үдэж өгч чадна, мөн шалан дээр сууж хүүхдүүдтэйгээ тоглож чадна” гэжээ.

Энэхүү гомдлыг хэлэлцээд Европын холбооны шүүхээс “таргалалт нь тухайн ажилтны ажил үүргээ “бүрэн дүүрэн, зохих ёсоор гүйцэтгэхэд ” нь нөлөөлж, саад учруулж байвал таргалалтыг хөгжлийн бэрхшээлийн нэг хэлбэр гэж шийдвэрлээд, энэ шийдвэрийг Европын холбооны гишүүн орнуудад дагаж мөрдөхийг үүрэг болгожээ.

Энэ шийдвэртэй холбогдуулан ажил олгогч нар янз бүрийн байр суурьтай байна. Тухайлбал, Тайлор Вэссинг хуулийн фирмийн хуульч Пол Каллагэн: “Европын холбооны шүүхийн шийдвэр нь Английн хуулийг өөрчлөхгүй. Шүүх таргалалтыг шууд хөгжлийн бэрхшээл гэж үзээгүй бөгөөд таргалалтын үр дагавар нь хөгжлийн бэрхшээлд хүргэнэ гэж үзсэн” хэмээжээ. Мөн зарим ажил олгогч нар шүүхийн энэхүү шийдвэр нь илүүдэл жинтэй ажилтанд зориулж тусгай тавилга захиалах, орц, гарц, хаалгануудыг томруулах, машины зогсоолыг нь шийдэж өгөх гэх мэт нэмэлт зардал гаргахад хүргэнэ хэмээн санаа зовниж байна.

Карстен Калтофтын хувьд Европын холбооны шүүхийн шийдвэрийг үндэслэн өөрийн орны харъяалагдах шүүхэд дахин гомдол гаргах болж байна.

Дээрх тохиолдолтой төстэй боловч өөрийнхөө дутагдалтай талыг амжилт, давуу тал болгосон нэгэн түүх байдаг. Энэ нь Габриэль Дейдые¹⁰-ийн түүх юм. 37 настай Габриэль 2015 оны найман сард Парис хотын хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхдүүдийг сургадаг нэгэн сургуульд туслах багшийн ажилд оржээ. Захирал түүнд хамт ажиллах багш нь амаргүй зан ааштай гэдгийг анхааруулсан. Түүний ажиллах анги нь 6 аутизм-тэй хүүхэдтэй ба хамтрагч багш нь Габриэлийг танилцуулахдаа “манай ангийн 7 дахь хөгжлийн бэрхшээлтэй хүн” гэснээр ажлын анхны өдрөөс л таагүй байдал үүсчээ. Тэрээр тарган хүнтэй ажиллахгүй, хэт их хөлөрдөг гэхчилэн Габриэльд дургүйцлээ илэрхийлнэ. Сургуулийн захирал Габриэльд нэг сарын дотор турахыг зөвлөсөн ба энэ шаардлагыг нь биелүүлж чадаагүйн улмаас ажлаасаа гарчээ. Хожим тэрээр өөрийн амьдралын тухай “*You are Not Born Fat*” номыг бичиж олонд танигджээ. Габриэль өөрийнхөө тухай ярихдаа: “Таргалалт нь хэнтэй ч тохиолдож болох зүйл. Түүний хувьд 17 наснаас эхэлж таргалсан. Нэг удаа тэрээр 12 биш, 14 размерийн өмд худалдаж авчээ. Энэ явдал нь ээжийн сэтгэлийг түгшээж, түүнийг эмчид үзүүлсэн. Эмчийн заавраар гормоны эм ууж, хоолны дэглэм барьсан ч 3 сарын дотор 30 кг нэмж, арьс нь муухай болжээ.”

Габриэль 37 насандаа 2 дээд боловсролтой, 150 кг жинтэй болов. Түүний эргэн тойрны найз нөхөд нь хүссэн ажлаа хийж, туршлага хуримтлуулж байхад тэрээр олигтой ажилд орж чадахгүй байлаа. Нэгэн компаний ярилцлаганд ороход “Та манай компаний имидж-нд тохирохгүй”, цагдаагийн газар хандахад “бэлгийн хүчирхийлэлд” өртсөн гэж гомдол гаргаад нэмэргүй, маргахад Таны талд шийвэрлэх нь эргэлзээтэй гэж эелдэгээр зөвлөдөг байжээ. Тэрээр хэлэхдээ: “Би Испанид сурч байсан. Тэнд миний тарган байх нь хэнд ч хамаагүй. Харамсалтай нь бид Францад амьдардаг, франц эмэгтэйчүүдийн 80% нь тогтмол хоолны дэглэм барьдаг, гоо үзэсгэлэндээ их анхаардаг, энд надаас байнга чи яагаад ийм тарган юм бэ, өвчнөөс болсон юм уу? гэх мэтийн асуултууд байнга асууна.”¹¹ Дээрх байдлаас үзэхэд Карстен Калтофтын

10 “*You are Not Born Fat*” номын зохиогч, Франц, 2015 он.

11 womo.ua/gabriel-deyde-ya-hotela-zastrelitsya-ili-uehat-daleko-dale..

тохиолдолд Европын холбооны шүүхээс гаргасан шийдвэр нь тэр бүр амьдралд хэрэгждэггүйг харуулж байна.

“You are Not Born Fat” номоо бичихээс жилийн өмнө Габриэль сэтгэл гутралд орж, 30 кг жин нэмж, хэнтэй ч ярихгүй, ажилгүй тул гэр оронгүй болох нь хэмээн байнгын түгшүүртэй болов. Нэг өдөр найз нар нь шинэ номын нээлтийн арга хэмжээнд оролцохыг урьжээ. Арга хэмжээний үеэр тэрээр нилээн согтсон байсан ба хэсэг зохиолчдод *“glossophobia - глоссофобия”* (айдас, олны өмнө гарахаас айх...) гэж мэдэх эсэх талаар асууж, энэ хугацаанд өөрт тохиолдсон хэцүү зүйлүүдийн тухай ярьжээ. Түүний яриаг сонссон зохиолчид тэдэнд ярьсан зүйлээ хэвлэлийн компанид бичиж явуулахыг зөвлөж, нэг хаяг өгөв. Маргааш нь тэрээр өөрийн бодож явдаг зүйлээ 6 хуудсанд буулгаж, хэвлэлийн компани руу илгээснээр *“Та тарган болж төрөөгүй”* гэдэг номоо бичсэн түүхтэй. Энэ нь айдсаа аврал болгосон сайн жишээ юмаа.

Тохиолдол 3. “Оюу Толгой”-г шүүхэд өгсөн нь (Монгол улс, 2017 он)¹²

Монгол Улсын иргэн Ц.Ч 2017 оны дөрөвдүгээр сард “Оюу толгой” компанид “аюулгүй ажиллагааны зааварчилгааны сургагч”-ийн орон тоон дээр ажилд орох өргөдөл өгч нийт 5 үе шатанд шалгарсан байна. Гэвч “SOS” эмнэлэгт эрүүл мэндийн үзлэгт ороход илүүдэл жинтэй учир тус ажлын байранд тэнцэхгүй гэжээ. Ийнхүү тэнцэхгүй болсон шалтгаан нь “Оюу толгой” ХХК-ийн оффисын ОЗ ангиллын ажлын байранд ажиллах иргэнд 100 буюу 110 кг-аас бага биеийн жинтэй байх шаардлага тавигддаг байна.

Иймд иргэн Ч нь хүний эрх, хөдөлмөрийн харилцаанд ялгаварлан гадуурхал бий болгож байна гэж үзэн Хүний эрхийн Үндэсний Комисс, Мэргэжлийн хяналтын ерөнхий газар, улмаар Сүхбаатар дүүргийн иргэний хэргийн анхан шатны шүүхэд гомдол гаргажээ.

Түүний гомдлын дагуу Хүний эрхийн Үндэсний Комисс “Оюу толгой” ХХК-д 2017 оны 07-р сарын 21-ны өдрийн 2/18 тоот албан бичиг хүргүүлсэн байна. Уг албан бичигт Хүний эрхийн Түгээмэл тунхаглалын 7 дугаар зүйл, 23 дугаар зүйл, Монгол Улсын нэгдэн орсон Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухайн олон улсын пактын 26 дугаар зүйл, Монгол Улс 1969 онд соёрхон баталсан Олон Улсын Хөдөлмөрийн байгууллагын “Ялгаварлан гадуурхахгүй байх тухай” 111 дүгээр конвенцийн 2 дугаар зүйл, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арван дөрөвдүгээр зүйлийн 2 дахь хэсэг, Хөдөлмөрийн тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 7.2 дахь хэсгийг тус тус дурьдаад тус компаний “Ажил үүрэг гүйцэтгэхэд тавигдах үндсэн шаардлага, эрүүл мэндийн суурь стандарт”-ын хөдөлмөрийн харилцаанд ялгаварлан гадуурхалтыг бий болгож буй биеийн жин заасан хэсгийг хүчингүй болгох нь зүйтэй гэсэн шаардлага тавьжээ.

Мэргэжлийн хяналтын ерөнхий газар Хөдөлмөрийн тухай Монгол Улсын хуульд “хүний биеийн жингийн суурь стандарт байхгүй, хөдөлмөрийн харилцаанд ялгаварлан гадуурхал бий болгож байна” гэж үзжээ.

Харин “Оюу толгой” ХХК нь Хүний эрхийн Үндэсний Комисст ирүүлсэн тайлбартаа: “Тус компани нь хүний эрхийн талаарх олон улсын хэм хэмжээ, стандартыг чанд дагаж мөрдөхийн зэрэгцээ иргэдийн ажилд авах шийдвэр гаргахдаа үндэс, угсаа, хэл, арьсны өнгө, нас хүйс, нийгмийн гарал, байдал, хөрөнгө чинээ, эрхэлсэн ажил, албан тушаал, шашин шүтлэг, үзэл бодол, боловсролоор нь ялгаварлан гадуурхдаггүй ба хүн бүрт адил тэгш боломж олгох зарчмыг баримталдаг.

Алагчилахгүй байх (ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлт) тухай Олон Улсын Хөдөлмөрийн байгууллагын 111 дүгээр конвенцийн 1 дүгээр зүйлийн 2 дах хэсэгт заасан “Тодорхой ажлын онцлогтой холбоотой тавигдах шаардлагад үндэслэн ялгаварлах эсвэл давуу тал олгох үйлдлийг “алагчилах” хэмээх ойлголтонд хамааруулахгүй” гэсэн заалтад манай Хүний нөөц бүрдүүлэлт, сонгон шалгаруулалтын журам болон ОЗ стандарт нийцэж байгаа болно.

Ялангуяа аюулгүй ажиллагааны зааварчилгааны сургагч ажлын байр нь тус компаний уурхайн талбар дахь олборлох болон боловсруулах үйлдвэрээр явах, үйлдвэрийн шатаар өгсөж буух зэрэг биеийн хүчний хөдөлгөөн ихээр хийх бөгөөд дуу чимээ, тоос, хийх, халуун, хүйтний нөлөөлөл гэх мэт хөдөлмөрийн эрүүл мэндийн осол аюулд өртөж болзошгүй гэж ОЗ стандартад тодорхойлсон байдаг” гээд ажил горилоч нарын эрүүл мэндийн шаардлагыг ханган ажиллах зорилгоор эрүүл мэндийн үзлэг шинжилгээний үр дүнг анхаарч ажилд авах шийдвэрийг гаргадаг байна ” гэжээ.

Харин энэ маргаанд шүүхийн шийдвэр хэрхэн гарсан талаар www.shuukh.mn сайтаас хайлт хийсэн боловч олдсонгүй. Жишээнд дурдсан иргэн Ц.Ч болон “Оюу Толгой” ХХК – тай холбоотой маргааны талаар хэвлэл мэдээллийн хэрэгслээр мэдээлж байсан ба ikon.mn, news.mn, medee.mn зэрэг сайтуудад байгаа хүмүүсийн сэтгэгдлээс нийгмийн хандлага манайд ямар байгааг харж болох юм. Үүнээс тухайн сэдэвтэй нь холбож сэтгэгдлээ бичсэн, элдэв хараалын үг, хувь хүнийг муучилсан үг хэллэг арай бага хэрэглэсэн ikon.mn сайтын 70 сэтгэгдлийг авч үзлээ. Коммент буюу сэтгэгдлийг эерэг буюу тухайн сэдэвтэй холбогдуулж өөрсдийн үнэлэлт, дүгнэлтээ өгсөн, сөрөг буюу таагүй байдлаар хандсан байдлыг үндэслэн ангилав. Үүнээс эерэг сэтгэгдэл нь 31%, сөрөг нь 37%, бусад нь 32% хувьтай байна. Эерэг болон сөрөг сэтгэгдлийг дараах хүснэгтээр харуулав.

Иргэнд хандсан сэтгэгдэл /ikon.mn, comment/	
Эерэг	Сөрөг
<ul style="list-style-type: none"> - Үзэмжээр хандаж гадуурхсан байна. Хуулийн дагуу шүүхэд өгөх нь зөв. 100кг-с дээш жинтэй эрүүл саруул хүмүүс өчнөөн нь байна. - Баруунд IT гарууд бол 100 кг-с илүү шүү. Угаасаа суугаа хүний онцлог гэх үү дээ таргалалт их байдгийн хө. - Маш зөв зүйл биеийн жингээр ялгаварлана гэдэг утгагүй хэрэг, чадвартай болоод л 5-р шат хүртэл тэнцүүлсэн байж таарна. Хэрэв тийм заалттай бол анхнаасаа яах гэж ингэж хүнд төвөг удаж байдаг юм. - Дааврын зохицуулалт алдагдсанаас л хүн таргалдаг. Заавал их идсэнээс биш. Бамбай булчирхай нь өвдсөн л хүн байна. Энэ залууг бусад туранхайн дунд ямар ч хүнтэй хамт нэг газар байлгаад нэг ижил үйл хийлгээд нэг ижил хоолоор нэг ижил цагт хооллоход энэ залуу л ганцаараа жин нэмээд байх магадлал нь маш өндөр. Тийм тохиолдолд чи их идээд гэж хэлж чадахгүй. Чамтай адил хоол идээд таргалж байхад. Энэ чинь угаасаа өвчин, бодисын солилцоо, дааврын гэх мэт ямар ч өвчин байж болно. Хэрвээ ямар ч өвчингүй байсан бол тэр ийм байхгүй нь тодорхой. - АНУ, Австралиар дүүрэн л жинтэй хүмүүс ажлаа хийгээд зүгээр явж байдаг. Рио Тинто энэ хүнд зүгээр л нэг сандал аваад өгөх зардлаа хэмнэхийн тулд хүнийг жингээр нь ялгаварлан гадуурхсан гэхээр шүүхдэх хангалттай үндэс байна гэж үзэхээр байна. Тэгээд бөөн ажил болсон юм чинь овоохон юм салгах хэрэгтэй шүү. 	<ul style="list-style-type: none"> - Уурхайд ирээд бахардаж үхвэл бас ОТ буруутан болох уу?! Хөдөлмөрийн гэрээ ч зураагүй юм байж юу гээд хуцаад байгаа юм! - Таргалах, гүзээлэхийг чинь ядуугийн зовлон гэж үздэг биз дээ. Явдаг жорлон ч гэх шиг. Сайхан юм байхгүй. - Манай Монгол залуучууд ихэнх нь арчаагүй заваан, дээрээс нь бас ихэнх нь илүүдэл жинтэй дөнгөж 20-30 насандаа тогоо шиг том гэдэстэй тэрнийгээ бас буяны тарга эд нар заваартана. Шүүх гэж явахын оронд фитнесст явж байсан нь дээр дээ. Жингийн илүүдэлтэй хөдөлгөөний дутагдалтай ийм гахайнуудаас хөдөлмөрийн ямар бүтээмж гарна гэж ер нь ажилд авах вээ дээ. - 0.5 хүний ажил хийгээд 3 хүний хоол иднэ. Компанид хэрэггүй амьтан. - Аймаар тарган байж аймаар шүүхддэг, аймар ичдэггүй аймаар Монгол вэ, аймар арчаагүй, аймаар гахай царайлчихаад.

Сайсизмийн (weight-based discrimination) судалгаа

Йелийн их сургуулийн дэргэдэх төрийн бус байгууллага The Rudd Center for Food Policy and Obesity-ийн судалгаагаар ажлын байранд жингээр алагчлах үзэл 66% өссөн байгаа нь арьс өнгөөр алагчлахтай адил төвшинд хүрснийг

тэмдэглэжээ. “Таргалалттай хүмүүс бол залхуу, зорилго, хүсэл эрмэлзэлгүй, замбараагүй” гэх мэт нийгэмд тогтсон хандлагаар дүгнэж байна. Тийм ч учраас ажилд орох, хүссэн ажил, албан тушаалд очих, хөдөлмөрийн хөлсөө тохирох зэрэгт хүндрэл учирч байна. Судалгаагаар АНУ-д таргалалттай хүмүүсийн цалин нь бусдаас 6,2% бага байна.¹³ Мөн Америкийн Аризона муж хэт таргалалттай хүмүүст бага хэмжээний татвар ноогдуулдаг байна. Мужийн бага орлоготой иргэдэд зориулсан эрүүл мэндийн төсөл - Medicaid - д хамрагдагсад энэ татварыг төлдөг. Эмчийн зөвлөгөөг дагаж, хэрэгжүүлээгүй иргэд жилд 50 доллар муждаа төлнө.

Сайзим-н асуудал Их Британид ч байна. Жишээ нь судалгаагаар цагдаагийн албан хаагчдын тал хувь нь илүүдэл жинтэй. Иймд цагдаагийн албан хаагчдыг биеийн жингийн үзүүлэлтээ хэвийн хэмжээнд байлгаж, бие бялдрын бэлэн байдлыг хангахыг үүрэг болгожээ. Хэрэв энэ шаардлагыг удаа дараа биелүүлэхгүй бол ажлаас чөлөөлөх хүртэл арга хэмжээ авч болохыг ажил олгогчид зөвшөөрсөн байна.

2008 онд Япон Улс насанд хүрсэн хүний бүсэлхийний хэмжээ эмэгтэй 90 см, эрэгтэй 85 см байхаар хуульчилсан. Энэ хэмжээнээс илүү гарвал албадлагаар хоол зүйн эмчид үзүүлэх болон дасгал хөдөлгөөн хийх ёстой. Нутгийн захиргааны байгууллагууд энэ журмыг зөрчсөн иргэнийг торгох эрхтэй байдаг байна.¹⁴

Биеийн жингээр болон гадаад дүр төрхөөр ялгаварлан гадуурхалтад олон хүн өдөр тутам өртдөг байна. Энэ нь наад зах нь хүн дэлгүүрээс өөртөө таарч тохирсон хувцас худалдаж авахаас эхэлнэ. Жишээ нь судалгаанаас үзэхэд Орос улсын нийт иргэдийн 30% нь таргалалттай. Мөн дөрвөн эмэгтэй тутмын нэг нь хувцас худалдаж авахаар дэлгүүр явах дургуй, яагаад гэвэл түүнд таарах хувцас байхгүй. Тиймээс тэд загварлаг, бренд хувцас өмсөх боломжгүй. Загварлаг, бренд хувцасны том размер нь XL буюу 50 размер байна. Энэ нь захаас хийц загвар тааруухан хувцас авах эсвэл захиалгаар оёулах гэсэн сонголтыг хийх л үлдэж байна.

Яагаад ийм байдал үүсэв? Европын бренд хувцаснууд европын биеийн жингийн дундаж стандартын дагуу үйлдвэрлэгддэг. Анна Лунина “Lessismore” брэндийн том размерийн хувцас үйлдвэрлэгчийн хэлснээр “ийм төрлийн хувцас үйлдвэрлэхэд даавуу буюу материал нь сайн чанарын байх ёстой, мөн эсгүүр, технологийн хувьд биеийн галбирт нь тааруулах гээд илүү нарийн ажиллагаатай” гэнэ. Мөн том размерийн хувцасны борлуулалт удаан, үлдэгдэл ихтэй байдаг. Эдгээр шалтгааны улмаас үйлдвэрлэлийн өртөг зардал нэмэгддэг тул үйлдвэрлэгч ийм төрлийн хувцас үйлдвэрлэх сонирхолгүй байна.

¹³ <https://www.baby.ru/blogs/post/298028344-297456284>

¹⁴ <https://www.kp.ru/daily/26792/3826893/>

Удаах шалтгаан нь брендүүдийн маркетингийн бодлоготой холбоотой. Хүн нас ахих тусам жин нэмдэг тул брендүүд өөрийн имижээ хөгшрөлттэй холбохыг хүсдэггүй. Өөрөөр хэлбэл, ээж, охин хоёр нэг дэлгүүрт хувцаслах ёсгүй гэсэн зах зээлийн бичигдээгүй хууль байна.

Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс нь 2014 онд Монгол Улс дахь хүний эрх эрх чөлөөний байдлын талаарх 13 дахь илтгэлдээ “Хөдөлмөрийн харилцаан дахь жендэрийн ялгаварлан гадуурхалтын нөхцөл байдал ба ажил олгогчийн үүрэг”-ийн талаар бичжээ. Энэхүү илтгэлд бүх төрлийн ялгаварлан гадуурхалтын хэлбэрийг авч үзсэн хэдий ч тухайлан хөдөлмөрийн харилцаанд жингээр ялгаварлах асуудлыг тусгайлан судлаагүй байна. Иймээс энэхүү өгүүллийн хүрээнд дараах судалгааг хийж гүйцэтгэлээ.

Хөдөлмөрийн харилцаанд биеийн жингээр ялгаварлан гадуурхах судалгаа Монгол Улсад

Хөдөлмөрийн харилцаанд биеийн жингээр ялгаварлан гадуурхаж байгаа эсэх талаар судалгааг судлаач бидний зүгээс 2018 оны 3, 4 сард явуулсан юм. Энэхүү судалгаа 174 хүн оролцсон ба тэдний нас, хүйсийн байдлыг харуулбал: Санал асуулгад оролцсон хүмүүсийн 24 хүртэл насныхан 21,5%, 25-34 насныхан 22%, 35-44 насныхан 34%, 45-с дээш насныхан 21% байх бөгөөд оролцогсдын 62% нь эмэгтэй, 38% нь эрэгтэй байна.

1. Монгол улсын нэгдсэн орсон Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пактын 26 дугаар зүйлд “Бүх хүн хуулийн өмнө тэгш байх бөгөөд аливаа алагчлалгүйгээр хуулиар тэгш хамгаалуулах эрхтэй. Энэ үүднээс аливаа байдлаар алагчилах явдлыг хуулиар хориглох бөгөөд хууль нь арьс үндэс, арьсны өнгө, хүйс, хэл, шашин шүтлэг, улс төрийн болон бусад үзэл бодол, үндэсний буюу нийгмийн гарал, хөрөнгө чинээ, төрсөн байдал буюу бусад байдлаар алагчилахаас бүх хүнийг адил тэгш үр нөлөөтэй хамгаалах баталгааг бүрдүүлэх ёстой” гэсэн заалт байдаг. Та үүнийг мэдэх үү?

Хариулт	Нийт оролцогчид			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
Мэднэ	17%	21%	18%	21%
Өмнө нь сонсож байсан	59%	60%	35%	66%
Огт сонсож байгаагүй	24%	18%	47%	14%

Судалгаанд оролцогсдын 25-34, 45-с дээш насныхны 64% нь Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай пактын хүн бүр хуулийн өмнө тэгш байх, алагчлалгүйгээр хуулиар тэгш хамгаалуулах эрхтэй хэмээх заалтыг мэддэг нь харагдаж байна. Харин 24 хүртэл, 35-44 насныхны 35-40% нь өмнө нь сонсож байсан гэж хариулжээ.

2.Монгол Улсын Хөдөлмөрийн тухай хуулийн 7 дугаар зүйлийн 7.2 дахь хэсэгт “Хөдөлмөрийн харилцаанд үндэс, угсаа, арьсны өнгө, нас, эрэгтэй, эмэгтэй, нийгмийн гарал, байдал, хөрөнгө чинээ, эрхэлсэн ажил, албан тушаал, боловсрол, шашин шүтлэг, үзэл бодлоор нь ялгаварлах, хязгаарлах, давуу байдал тогтоохыг хориглоно” гэсэн заалт байдаг. Та үүнийг мэдэх үү?

Хариулт	Нийт оролцогчид			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
Мэднэ	40%	64%	35%	63%
Өмнө нь сонсож байсан	50%	30%	55%	30%
Огт сонсож байгаагүй	10%	6%	10%	7%

Дээрх асуултаар 45-с дээш насныхан 66%, 25-34 насныхан 60%, 24 хүртэл насныхан нь өмнө нь сонсож байсан гэсэн хариултыг өгчээ. Харин 35-44 насныхны 47% нь огт сонсож байгаагүй гэсэн байна.

3.Танд ажилд ороход болон хөдөлмөрийн харилцаанд биеийн жин болон гадаад дүр төрхөөр ялгаварлан гадуурхалт тохиолдож байсан уу?

Хариулт	Нас			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
Тийм	21%	18%	21%	17%
Үгүй	66%	35%	61%	59%
Сайн мэдэхгүй	14%	47%	18%	24%

Энэ асуултад 45-с дээш насныхны 59%, 35-44 насныхны 61%, 25-34 насныхны 35%, 24 хүртэл насныхны 66% нь “үгүй” гэж хариулжээ. Харин 25-34 насныхны 47% “сайн мэдэхгүй байна” гэжээ. Мөн энэ асуултанд тайлбар хийсэн зарим нэгээс дурдвал: Мэдлэг чухал гэж үздэг, одоогоос олон жилийн өмнө нүүрэн дээрх мэнгэнээс болоод харилцааны ажилтан болж чадахгүй гээд ажлын ярилцлаганд тэнцэж байгаагүй, гадаад төрхөөс илүүтэйгээр ажиллах чадварыг илүүд үздэг, биеийн жингээс аялал жуулчлалын хөтөч ажилд тэнцээгүй, хуулийн заалтуудыг сайн унших хэрэгтэй юм байна. Хүний эрхийг хуулийн өмнө тэгш хэрэглэж чадахгүй л байгаа шүү дээ, гадаадын хөрөнгө оруулалттай байгууллагуудад ажилд ороход гадаад төрх, нас, хүйс, жин харгалздаг нь буруу юм шиг санагддаг гэх мэт хариултыг өгчээ.

4.Та илүүдэл жинтэй юу?				
Хариулт	Нийт оролцогчид			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
Тийм	21%	40%	55%	50%
Үгүй	73%	51%	28%	31%
Хариулмааргүй байна	0%	3%	9%	8%
Сайн мэдэхгүй байна	0%	6%	6%	8%
Огт хариулаагүй	0%	0%	4%	3%

Оролцогчдын 45-с дээш, 35-44 насныхны 50-55% нь илүүдэлтэй жинтэй, мөн насныхны 28-31% нь, 25-34 насныхны 51% нь, 24 хүртэл насныхны 73% нь илүүдэл жинтэй эсэхээ сайн мэдэхгүй байна.

5.Та илүүдэл жинтэй бол хэдэн кг-р илүү бэ ?				
Хариулт	Нийт оролцогчид			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
5 кг хүртэл	35%	22%	23%	24%
5-10 кг	17%	16%	25%	18%
11-20 кг	3%	3%	9%	21%
20 кг-аас дээш	0%	8%	4%	3%
Хариулаагүй	60%	51%	39%	33%

Судалгаанд оролцогчдын дийлэнх нь хэдэн кг жингээр илүү байгаагаа тодорхойлж чадаагүй байна. Мөн дунджаар 30 орчин хувь нь 5 кг хүртэл, 18 орчим хувь нь 5-10 кг илүүдэл жинтэй, үүнээс 35-44 насныхны 25% нь 5-10 кг илүүдэл жинтэй байна.

Таны бодлоор манай нийгэмд жингээр ялгаварлан гадуурхалт байдаг уу?				
Хариулт	Нийт оролцогчид			
	24 хүртэл нас	25-34 нас	35-44 нас	45-аас дээш нас
Тийм	69%	54%	56%	48%
Үгүй	11%	8%	11%	21%
Сайн мэдэхгүй байна	14%	38%	26%	27%
Хариулаагүй	6%	0%	7%	4%

Дээрх асуултад оролцогсод 24 хүртэл насныхны 69%, 25-34 насныхны 54%, 35-44 насныхны 56%, 45-с дээш насныхны 48% нь манай нийгэмд ялгаварлан гадуурхалт байдаг гэж хариулсан байгаа нь анхаарал татаж байна. Судалгаанд оролцогсод: Олон нийтийн хандлага бусдыг гадуурхах, ялгах шинжтэй болсон, маш их байдаг, жин нэмэхээр хүний гадаад үзэмж мууддаг, тиймээс хүмүүсийн хооронд ялгаварлал үүсдэг, ихэвчлэн өсвөр насныханд ихээр ажиглагддаг, зарим хүмүүс хүний гадаад үзэмжийг харж дүгнэдэг, үүнээс шалтгаалаад заримдаа гадуурхалт үүсдэг, жингийн илүүдэл ихтэй учраас хөдөлгөөн удаан гэж гадуурхдаг, эмэгтэй хүмүүст ихэвчлэн тохиолддог гэх мэт хариулт өгчээ.

Дээрх судалгаанаас үзэхэд манай нийгэмд жингээр ялгаварлах асуудал оршин байгааг судалгаанд оролцогсдын дунджаар 57% нь энэ үзэгдэл нийгэмд байгааг хүлээн зөвшөөрчээ. Харин тухайн хүнд өөрт тохиолдсон эсэх асуултад 55% нь “үгүй” гэж хариулсан бол 19% нь “тийм” гэж хариулсан байна. Түүнчлэн 25-34 насныхны хувьд 47% нь “сайн мэдэхгүй” хэмээн хариулсан нь энэ талын ойлголт, мэдээлэл бага байгааг харуулж байна. Мөн судалгаанд оролцогсдын дунджаар 46% нь хэдий хэмжээний жингийн илүүдэлтэй эсэхээ мэдэхгүй байгаа нь биеийн жингийн үзүүлэлт ¹⁵тооцох аргачлалыг нарийн мэдэхгүйтэй холбоотой юм.

Дүгнэлт

Жингээр ялгаварлан гадуурхахыг хориглосон заалтууд олон улсын болон үндэсний хууль тогтоомжид байдаг боловч алагчлалын энэхүү хэлбэр нь далд хэлбэрээр оршсоор байна. Энэ нь “beautiful is good” буюу “гоо сайхан бол сайн зүйл” гэсэн нийгмийн сэтгэл зүй, хандлага олон жил хадгалагдсаар ирсэнтэй холбоотой. Таргалалт гэдэг нь бодит зүйл, факт болохоос биш ямар нэгэн сул дорой, муу зүйлийн шалгуур, илэрхийлэл биш гэдгийг Америк болон Европын холбооны улсуудад хэдийнэ хүлээн зөвшөөрч энэ талаар тодорхой арга хэмжээг авч байна. Иймээс манай нийгэмд мөн адил энэхүү ойлголтыг зөв талаас нь тайлбарлах, сурталчлах хэрэгцээ шаардлага байгаа нь судалгаанаас харагдлаа.

Нийгэм болон хөдөлмөрийн харилцаанд жингээр ялгаварлах нь ажилтан хүнд бүх талаар сөргөөр нөлөөлдөг төдийгүй нийгмийн сэтгэл зүйн эрүүл бус хандлагыг хүлээн зөвшөөрөөд байгаа нь хүний эрхийн зөрчилд хүргэж байна.

Нөгөө талаас манайд гарсан иргэн болон нэр бүхий компанитай холбоотой маргаан нь хөдөлмөрийн аюулгүй байдал, өргөдөл гаргагчийн амь нас, эрүүл мэндэд хор хөнөөл учруулахгүй байх үүднээс тайлбар өгсөн явдал нь цаашид анхаарах асуудлыг нэг юм.

Ном зүй

Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992 он

Монгол Улсын Хөдөлмөрийн тухай хууль, 1999 он

Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пакт, 1966 он

“Алагчлахгүй байх (ажил мэргэжил, хөдөлмөр эрхлэлт) тухай” Олон улсын Хөдөлмөрийн Байгууллагын 111 дүгээр конвенц, 1958 он

Richard Schaffer, Filiberto Agusti, Lucien J. Dhooge, Beverley Earle (2012)

International Business Law and Its Environment – Eighth edition, 5191 Natorp Boulevard Mason, OH 45040, USA.

Монгол улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс. (2014)

Хөдөлмөрийн харилцаан дахь жендэрийн ялгаварлан гадуурхалтын нөхцөл байдал ба ажил олгогчийн үүрэг. Монгол улс дах хүний эрх эрх чөлөөний байдлын талаарх 13 дахь илтгэл. Улаанбаатар, Монгол:

Дэлгэрмаа, Б., Хулан, Ж. (2017)

Эйджизм Монголд (хөдөлмөрийн харилцаанд насаар ялгаварлан гадуурхах нь) судалгаа. Улаанбаатар, Монгол:

Кострова О.В. Ю-303.

Понятие и виды дискриминации в сфере трудовых отношений. www.law.mosgu.ru

Центр социально-трудовых прав РСФСР.

ОХУ-ын Хөдөлмөр нийгмийн хамгааллын эрхийн төвөөс явуулсан судалгаа. www.ikd.ru

Исследовательский центр портала Superjob.ru

“Существует ли в российском обществе дискриминация людей с лишним весом, в частности, при приёме на работу”.

Биятто Елена Вениаминовна.

“Проявления дискриминации в трудовых отношениях”. , Кузбасский государственный университет им.Т.Ф.Горбачёва, г.Кемерово. www.ikd.ru

Darragh O'Keefe , Darragh O'Keefe (2015).

Age Discrimination in the workplace rife. Government, Industry.

<https://www.kp.ru/daily/26792/3826893/>

<https://ru.wikipedia.org/wiki/>

<https://gosvopros.ru/job/rabochie-otnosheniya/discrimination/> - Погонцева Дарья Викторовна “Виды дискриминации в современной социальной психологии”.

<https://rb.ru/article/diskriminatsiya-po-vesu/4789887.htm>

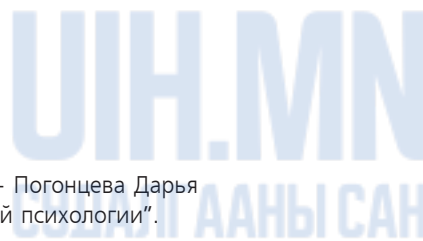
<https://www.svoboda.org/a/28439285.htm>

<https://www.bbc.com/russian/>

<http://vm.ru/news/372225.html>

<https://www.currenttime.tv/a/28322522.html>

www.rline.tv/.../2017-02-22-styuardessy-obvinili-aeroflot-v-diskri.



Санал:

Ном зүй болон Эх сурвалжийг сэтгүүлийн тавьж буй шаардлагад нийцүүлэн сайжруулах, жигдлэх шаардлагатай:

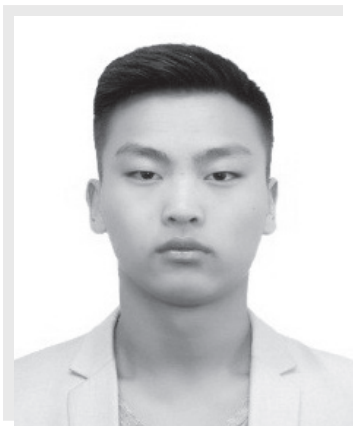
Гадаад үгсийг Шууд ийнхүү галиглан хэрэглэх нь оновчтой эсэх, Ингэж хэрэглэх тохиолдолд урьдчилан тайлбар оруулах нь зүйтэй байна.

Дүгнэлт хэсэгтээ Хүний эрхийн талаас авч үзсэн, хөндсөн агуулга, тайлбарыг илүүтэй нарийвчлан оруулж өгөх нь оновчтой санагдаж байна.

Эдгээр саналыг тусган “Хүний эрх” сэтгүүлд хэвлэхийг зөвшөөрч, дэмжиж байна.

Санал гаргасан: Редакцийн зөвлөлийн гишүүн

UIN.MN
СУДАЛГААНЫ САН



А.ТҮВШИНТӨГС

Капитрон банкны Хуульч

УРГИЙН ЭРХИЙН ХАМГААЛАЛТ

Түлхүүр үг: Ургийн эрх, Үр хөндөлт, Эмэгтэйчүүдийн эрх, Хүний үндсэн эрх, Ургийн эрхийн хамгаалалт, Хүний эрхэм чанар, Эрх зүйн чадвар, Амьд явах эрх

Оршил

Ургийн эрх хэмээх нэр томъёо нь Монгол Улсын эрх зүйн салбарт шинэ нэр томъёо юм. Энэхүү ойлголт, нэр томъёо нь эмэгтэйчүүдийн эрх, үр хөндүүлэх эрх, хувийн эрхтэй холбогдон үүссэн бөгөөд үр хөндүүлэх эрхтэй холбоотойгоор эхийн хэвлийд тээгдэж буй ургийн эрхийн асуудал гарч ирсэн. Англи-Америкийн эрх зүйн тогтолцоо бүхий улс орнууд уг асуудалд хурц шүүмжлэлтэйгээр хандсаар ирсэн байдаг нь ургийн эрх зөрчигдсөөр байгаатай холбоотой гэдгийг олон судлаачид дурдсан байна. Манай улсын хувьд ч өнөөдөр үр хөндөлт ихэссэнийг эрүүл мэндийн газраас гаргасан тайлан, судалгаанаас харж болно. Дэлхийн хөгжингүй улс орнууд үр хөндөлт хийлгэх зайлшгүй тохиолдол бүрийг хуулиар тодорхой тусгахыг зорьдог. Энэ үүднээс зайлшгүй тохиолдлоос бусад үед үр хөндөлтийг хууль бусаар хийсэн тохиолдолд ургийн эрхийг зөрчсөн гэж үзэх хандлага ажиглагдаж байна. *Иймээс ургийн эрхийн ойлголт, үзэл баримтлал, бусад улс орнуудын эрх зүйн зохицуулалт, хандлагын талаар судлах нь зайлшгүй юм. Харин энэхүү судалгаагаар үр хөндөлт болон ургийн эрхийн хоорондын зөрчилдөөн, эрх*

зүйн зохицуулалтын тухай бус ургийн эрхийн ойлголтыг хэрхэн ойлгох, манай улсын хувьд хэрхэн хамгаалж байгаа эсэхийг судалж, дүгнэлт санал өгөхийг зорьсон болно.

Ураг, үр хөврөл, Ургийн эрх, түүний ойлголт, түүхэн хөгжил

Хүн болох үйл явц нь ургийн хөгжлийн үйл явц юм. Ургийн эрхийн ойлголтыг тайлбарлахаас өмнө ураг, үр хөврөлийн тухай ойлголтыг тайлбарлах нь зүйтэй. Ураг хэмээх ойлголт нь хууль зүйн шинжлэх ухааны ойлголт бус харин анагаах ухааны үндсэн ойлголт байдаг. Иймд анагаахын шинжлэх ухааны үүднээс тайлбарлахыг судлаачийн зүгээс зорьсон болно. Үр хөврөл хэмээх үг нь үг зүйн хувьд эртний латин үгнээс үүсэлтэй бөгөөд латинаар *Nasciturus*, англиар *Embryo* хэмээн нэршсэн байдаг. *Hiemstra* болон *Gonin*-ний "Гурван хэлний хууль зүйн толь бичиг"-т "*Nasciturus* гэдэг нь эхийн хэвлийд ураг бойжиж байгаа боловч хараахан төрөөгүй хүүхдийг хэлнэ." мөн *Black's law dictionary*-д "...Хожим төрөх тэр зүйлийг хэлнэ." гэж тодорхойлжээ. Анагаахын шинжлэх ухааны үүднээс Ураг хэмээх ойлголтыг тайлбарлахдаа: "Ураг тогтсоноос хойш найман долоо хоногтойгоос төрөх хүртэл хөгжиж, өсөж буй хүний хөгжил"³ гэж тайлбарласан байдаг. Дээрх ойлголт, тайлбаруудаас дүгнэн авч үзвэл ураг нь тодорхой цаг хугацааны туршид хөгжин, өсч буй хүний хөгжил байна.

Түүх сөхвөөс Ромын эрх зүйд Эрх зүйн чадвар нь хүн төрснөөс үүсч, түүнийг нас барахад дуусгавар болно гэж үзэж байсан ч Ромын хуульчид эхийн хэвлийд байгаа, хараахан төрөөгүй хүүхдийн эрхийг хүлээн зөвшөөрч байсан байна⁴. Гэхдээ Ромын эрх зүйд ургийн эрх зүйн байдлыг тодорхойлоогүй байсан⁵. Эртний нийгмүүдэд биологийн болон шинжлэх ухааны талаас ургийн салшгүй шинжүүдийг тодорхойлж чадахгүй байсан харин ургийн эрхийн талаас салшгүй үнэ цэнэтэй амьдралын эрхүүдийг хүлээн зөвшөөрч байсан байдаг. Энэ үүднээс Орчин үед эрүүл мэндийн шинжлэх ухаанд ураг эхийн хэвлийд бүрэлдэж ургийн хөгжил явагдаж эхэлсэн нь хүний бие организм мэдэгдэхүйц хэмжээнд амьдарч байгаа гэж үзэх болсон байна⁶.

1 V.G. Hiemstra & H.L. Gonin "Trilingual Legal Dictionary" 3rd ed (1992) 232 дахь тал

2 *Black's of dictionary with Pronunciations (Fifth edition)*. 1979 он. 923 дахь тал

3 Ц.Лхавгасүрэн нар. Монголын Анагаах ухааны үндэсний нэвтэрхий толь. III боть. Улаанбаатар хот., 2012 он. 1368 дахь тал

4 Х.Сэлэнгэ. "Ромын эрх зүй". УБ., 1999 он. 38 дахь тал

5 *Istvan Sandor. Points of contact between Roman law and the modern Hungarian private law on the occasion of the 18th edition of the history and institutes of Roman law textbook*. 455 дахь тал

6 Мөн тэнд, 7 дахь тал

Ураг эрхтэй байх хууль зүйн үр дагавар, ач холбогдлыг хуулиар хамгаалагдаж, эрхийг өөртөө бий болгох явдал юм⁷ гэж үздэг хандлага XIX дүгээр зууны дунд үеэр улс орнуудад хүчтэй илэрхийлэгдэх болжээ. Ургийн эрхийн суурь үзэл баримтлал Үр хөндөлтийн улмаас ургийн эрх зөрчигдөж байгаа тухай эрдэмтэд өөрсдийн байр суурийг илэрхийлж байснаар боловсруулагдсан байдаг.

Ургийн эрхийн онолын ойлголтын үндсэн үзэл баримтлал Роналд Дворконы "Хүний амьдрал салшгүй, үнэ цэнэтэй" гэсэн постулат дээр суурилдаг⁸. Ургийн эрхийн үндсэн агуулга нь гуравдагч этгээдийн хууль бус, буруутай үйлдлийн улмаас учирсан хохирлыг нөхөн төлүүлэх, хамгаалахаас эхэлдэг харин сүүлийн үед энэхүү хандлагыг өргөжүүлэн ойлгож - Эхийн буруу зуршил, үйлдлээс ургийн хөгжил, эрүүл мэндэд сөргөөр нөлөөлөхгүй байхад анхаарч эхэд хариуцлага тооцох болсон⁹. Хүний амьд явах эрх бол хүн болсны хувьд тохиосон угаас заяасан жам ёсны анхдагч¹⁰ эрх юм. Амьд явах эрхийг Үндсэн хуулиар бэхжүүлсэн явдал бол нэг талаас хүн өөрөө амьд явах, амьдрахын төлөө тэмцэх эрхтэй, нөгөө талаас төр нь хүний амьд явах, амьдрах эрхийг хамгаалах эцэст нь хүн бүр бусад хүний амьд явах, амьдрах эрхийг хүндэтгэн сахих эрх, үүргүүдийг цогц байдлаар хамгаалалтад оруулсан хэрэг¹¹.

Хүн бүрийн амьдралд хамаатай эрхүүдийг хүний эрх гэдэг. Энэ эрх бол хүнд байх ёстой, хүсэл шаардлагаас илүү чухал, ёс суртахууны хувьд өгөгдсөн эрх юм¹². Эрхийг "Хүний" хэмээн тодотгож байгаа нь иргэний харьяалал, шашин, хүйс, бэлгийн чиг баримжаанаас хамааран бүх хүнд адил заяагдах ёстой гэдгийг илэрхийлж буй. Энэхүү эрх дэлхийн бөмбөрцөг дээр амьдарч байгаа бүх хүнд хамаарах төдийгүй өмнө амьдарч байсан, ирээдүйд төрөх бүх хүмүүст хамаарна гэсэн үг юм¹³.

Ургийн эрхийг хамгаалах үндэслэл, байр суурь

Ураг болон үр хөврөл эхийн хэвлийд бойжиж байх тохиолдолд эхийн адил, эхээс тусдаа бие даасан үндсэн эрхтэй байх талаар дэмжиж, байр сууриа илэрхийлдэг эрдэмтдийн үндэслэл, байр суурийн тухайд:¹⁴

- 7 Veelke Derckh, Ewoud Hondius. "The rights of the Embryo and the Foetus under Dutch law", 3 дахь тал
- 8 Marc Schulman. "The Nasciturus Non-Fiction The Libby Gonen Story Contemporary Reflections on the Status of Nasciturus Personhood in South African Law". University of the Witwatersrand, School of Law, Johannesburg, South Africa, 2014 он. 7 дахь тал
- 9 Erin N. Linder. "Punishing Prenatal Alcohol abuse: The Problems inherent in utilizing civil commitment to address addiction". University of Illinois Law review. No.3. 2005 он. 875 дахь тал
- 10 Д.Баярсайхан. Эрх зүйн онол (Theory of Law). Улаанбаатар., 2010 он. 226 дахь тал
- 11 Г.Совд, Н.Жанцан нар "Монгол улсын үндсэн хуулийн тайлбар". Улаанбаатар хот., 2000 он. 85 дахь тал
- 12 Найжель Ашфорд. "Чөлөөт нийгмийн үндсэн зарчмууд (Principles for A Free society)". Улаанбаатар хот., 2011 он. Яарл Яалмарсоны сан., Гуравдахь хэвлэл. 54 дахь тал. Орчуулсан: Д.Оюунсүрэн, М.Батсуурь, Ч.Өнөрбаяр
- 13 Мөн тэнд, 55 дахь тал
- 14 Niels Petersen "The Legal Status of the Human Embryo in vitro:General Human Rights Instruments". 2005 он. 452 дахь тал

“Ураг нь хүнээс үүсэлтэй бөгөөд хүний нэг зүйлд хамаарагдана. Тиймээс зарим философич, хуулийн эрдэмтэн нар ураг хүний нэг зүйлд хамаарагдах учир хүнтэй адил хэмжээнд эрх эдэлж, амьд явах эрхтэй, “Эхийн хэвлийд ураг бий болсноос хойш 120 өдрийн дараа амьдрал эхэлдэг гэдэгт эрдэмтэд зөвшөөрдөг. Тиймээс ч ургийн амьдрал эхэлсэнтэй холбоотойгоор ургийг эхийн хэвлийгээс устгахыг хориглодог гэж онолын хувьд үздэг¹⁵”, “Португал сургаалийн дагуу амьд явах эрх бол хүний суурь эрхүүдийн адил эрх мөн. Энэхүү эрхийг зөвхөн бодгаль этгээд нэхэмжлэл гарган сэргээн эдэлж чадна. Энэхүү эрхээс гадна нийтлэг байдлаар ойлгодог хэм хэмжээгээр хүний эрхийг хамгаалдаг бөгөөд үүнийг объектив хяналт гэж нэрлэдэг. Энэхүү хоёрдахь аспект буюу объектив хяналтад хүнийг заавал бодгаль этгээд байхыг шаардахгүй, харахан төрөөгүй этгээд ч хамаарна¹⁶”, Хүн бүр амьд явах салшгүй эрхтэй. Амьд явах эрх нь бодгаль этгээдэд болон эхийн хэвлийд бойжиж буй этгээдэд ч хамааралтай салшгүй эрх мөн. Зарим эрдэмтэд эхийн умайн хэсгийн хүрээллээс шилжсэн тохиолдолд хөгжиж буй ургийг хүн гэж үзэж байгаа бол зарим хэсэг нь ургийн тархи хөгжиж эхэлснээс хойш хүн гэж үзнэ гэж дурджээ.¹⁷ Ёс зүйн талаас Ураг бол бодгаль этгээдтэй адил учир бодгаль этгээдтэй адил амьд явах эрхтэй ба салшгүй үнэ цэнийг өөртөө агуулна гэж үзэж байгаа бол ургийн хөгжлийн талаас зарим эрдэмтэн, судлаачид “Үр хөврөл бий болсноор ураг идэвхтэй хөгжсөөр бодгаль этгээд болж чадна. Ургийн хөгжлийн үйл явц чухал ач холбогдолтой буюу хөгжих эрхтэй¹⁸.” гэж үздэг. Ургийн хөгжлийн талаас судалж, хөгжих эрхийг дэмждэг эрдэмтэд¹⁹ ургийн хөгжлийн явц дахь эрхийг баталгаажуулахыг зорилго болгодог. Ургийн хөгжлийн талаас судалж, хөгжих эрхийг дэмждэг эрдэмтдийг “Хүний эрхэм чанар, үнэ цэнийг алдагдуулдаг” гэж шүүмжилдэг, “Эхийн хэвлийд байгаа хүүхдэд өвлөгдөх хөрөнгөд хувь ногдож байгаа нь эсхүл аваар ослын улмаас учирсан хохирлыг жирэмсэн эхэд тусад нь тооцон арилгах үүрэг ногдуулж байгаа нь төрөөгүй хүүхдэд нөхөн төлбөр авах эрх үүсгэж байгаа учир төрөөгүй хүн эрх зүйн чадвартай байж болох уу гэсэн асуудал үүсч байна. Шүүхийн шийдвэр, гэрээслэл эсхүл хуулийн дагуу төрөөгүй байгаа хүүхдэд дээрх боломжийг эдлэх буюу өвийг авах, эсхүл шүүхээс ногдуулсан хохирлын төлбөрийг авах жинхэнэ эрх нь уг хүүхдэд төрөөгүй байхад нь эрх зүйн чадвар олгож буй явдал бус, харин төрсний дараа эрхээ эдлэх боломжийг нь нээлттэй

15 Alhaji Umar Alkali, Azizah Mohd нар “Abortion: An infringement of the foetus’ right to life in Islamic Law”. 2015 он, International Islamic University Malaysia. 87 дахь тал, Ghodrati Fatemeh, Akbarzadeh Marzieh. The Rights of the Fetus: Ensoulment as the Cut-Off Point Legislation on Abortion. Health Science journal. Vol. 10 No. 1:15. 2015 он. 4 дэх тал

16 Human Rights in Today’s Ethics: Human Rights of the Unborn (Embryos and Foetus)? (University of Coimbra, Portugal). 100 дахь тал

17 Alka B.Patil, Pranil Dode, Amruta Ahirrao нар “Medical Ethics in Abortion”. Indian Journal of Clinical Practice, Vol. 25, No. 6, November 2014. 545 дахь тал

18 Report by the Working Party on the Protection of the Human Embryo and Fetus. Steering committee on bioethics. The protection of the human embryo in vitro. Strasbourg, 19 June 2003. 5-6 дахь тал

19 Gradualist position - Эрс шинэтгэл явуулахыг дэмждэггүй аажмаар шинэтгэлийг явуулахыг оролддог эрдэмтдийг хэлдэг. Дээрх эрдэмтэн судлаачид ураг амьд явах эрхтэй гэдэгт туйлын салшгүй гэсэн үүднээс ханддаггүй.

байлгах үүднээс хийсвэрлэн бий болгосон боломж юм²⁰.” гэжээ.

Ураг болон үр хөврөл эхийн хэвлийд бойжиж байх тохиолдолд эхийн адил, эхээс тусдаа бие даасан үндсэн эрхтэй байх байр сууриа илэрхийлдэг эрдэмтдийг эсэргүүцдэг эрдэмтдийн үндэслэл, байр суурийн тухайд:

“Амьд явах эрхийг “*төрснөөр эдлэх*” жам ёсны эрхийн суурь зарчимд үндэслэгдэнэ. ²¹”, “Хүүхэд төрмөгцөө л эхтэйгээ *амь амьдрал нэгтэй биологийн биет биш салангид нэгэн болдог*. Биологийн энэхүү салан тусгаарлалтыг хүний бие даасан *амьдралын гараа* гэж үзэж болно. Бодгаль дүрсэлж хэлэхэд гадаад ертөнцтэй холбож байдаг хүйн холбоогоо таслаагүй цагт *бүрэн эрх чөлөөтэй болж чадахгүй* нь үнэн боловч бас нөгөө талаас энэ холбоог хүн мэдэрч байснаараа ямар нэг юмтай холбоо хамааралтайгаа ухаарахын зэрэгцээ тодорхой нөхцөлд *айх аюулгүй оршин тогтнох баталгааны эх сурвалж болж байдаг* учиртай²².” гэжээ.

Үндсэн хуульт ёсны онолд үндсэн эрх нь түүхэн хөгжлөөсөө хамааран хүний эрх зүйн байдлыг л хамгаалах үүргийг гүйцэтгэх ёстой гэж үздэг²³. Жам ёсны эрх хүнд угаас заяасан салшгүй эрх болохын хувьд төрөхөөс өмнө болон төрсний дараагаар үхэх хүртэл хамгаалагдах учиртай. Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал, үндсэн эрхийн агуулга, зарчмын үүднээс олонхи эрдэмтэн судлаачид ургийн эрхийг хүлээн зөвшөөрөх хандлагатай байгаа бол нийтийн эрх зүйн эрдэмтэн судлаачид хүний амь нас төрснөөр бий болж, хуулиар хамгаалагдана гэж үзэж байна. Хувийн эрх зүйн эрдэмтэн, судлаачдийн зарим хэсэг нь ургийн эрх байх тухай, нөгөө хэсэг нь ургийн эрхийг хамгаалж боломж олгох тухай маргадаг. Боломж олгох учир шалтгаан нь ураг эхийн хэвлийд бойжиж байхдаа өөрт учирсан хохирлыг шаардах гэсэн ойлголт байхгүй харин ураг төрснөөр эрх зүйн чадвартай болох тул өөрт учирсан хохирлоо шаардах эрх үүснэ гэж үздэг байна.

Ургийн эрх ба хүний эрхэм чанар

Үндсэн эрхийн гол үзэл баримтлалыг хүн төрөлхтний сэтгэлгээний хүрсэн түвшин, оршин буй нийгмийн эрхэмлэлээс шалтгаалан янз бүрийн цаг хугацаанд өөр өөр байдлаар тайлбарлаж ирсэн тул нийтлэг агуулгыг илэрхийлэх боломжгүй. Гэхдээ Үндсэн эрхийн гол үзэл баримтлал нь хүний

20 Ж.Оюунтулгалал “Харьцуулсан Иргэний эрх зүй (Comparative Civil Law)”. Улаанбаатар., 2013 он. 72 дахь тал

21 M.Cheif Bassiouni “Human rights in the context of Criminal justice: Identifying international procedural protections and equivalent protections in national constitutions”. 1993 он., Duke journal of comparative and international law (Vol 3:235), 254 дэх тал

22 Эрих Фромм. “Эрх чөлөөнөөс дайжихуй”. Улаанбаатар хот., 2010 он. 32 дахь тал

23 Ч.Өнөрбаяр. Үндсэн эрх: Суурь ойлголт, тулгамдсан асуудал, шийдвэрлэх арга зам. Улаанбаатар хот., 2007 он. 52 дахь тал

эрхэм чанар гэж үздэг хандлага байх²⁴ тул ургийн эрхийг хүний эрхэм чанартай холбон тайлбарлая.

Хүүхдийн эрхийн конвенцид²⁵ “Хүүхдийн бие бялдар, оюун ухаан гүйцэд төлөвшөөгүйн улмаас түүнийг төрөхөөс өмнө болон төрсний дараа онцгой халамж хамгаалалт, түүний дотор эрх зүйн хамгаалалт шаардлагатайг” анхааралдаа авахыг улс бүрт үүрэг болгосон байна. Манай улсад Хүүхдийн эрхийн тухай хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 4.1.2-т “Төр, иргэн, хуулийн этгээд үйл ажиллагаа явуулахдаа хүүхдийн язгуур эрхийг эн тэргүүнд хангахыг эрхэмлэж, хүүхэд эсэн мэнд амьдрах, хөгжих, хамгаалуулах нийгмийн амьдралд тэгш оролцох эрхийг тэгш хангах²⁶” зарчмыг тусгажээ. Үүнээс харахад Монгол улсын хувьд Хүүхдийн эрхийн конвенцоор үүрэг болгосоны дагуу хүүхдийг төрөхөөс өмнө болон төрсний дараа хүүхдийн зөрчигдсөн эрхийг сэргээх, хамгаалахаар тусгасан байна.

“Хүний суурь эрхүүд”- “Хүний эрхэм чанарын хооронд харилцан нөлөөлөл байх (mutual influence) ба хүний суурь эрх зөрчигдсөн тохиолдолд хүний эрхэм чанарыг ч мөн зөрчигдсөн гэж үзэж хамгаалдаг. Энэхүү ойлголтыг Холбооны Бүгд Найрамдах Герман Улсад “Schranken-Schranke” гэж дууддаг²⁷.

ХБНГУ-ын Үндсэн хуулийн нэгдүгээр дүгээр зүйлийн 1.1-д “Хүний эрхэм чанар халдашгүй байна.Түүнийг хүндэтгэх ба хамгаалах нь төрийн бүх эрх мэдэлтнүүдийн үүрэг мөн.²⁸” гэж зохицуулсан ба Герман улсын хувьд хүний эрхэм чанар нь бүх суурь эрхүүдийн агуулга нь болж байдаг²⁹. Герман улсын үндсэн хуульд хүний эрхэм чанарыг хүндэтгэх негатив үүргээс гадна хамгаалах позитив үүргийг ч тусгасан тул эрх мэдлийн салаа мөчир бүхэн хүний эрхэм чанарыг хамгаалж, сэргээхийн төлөө хүчин чармайлт гаргахыг үүрэг болгодог³⁰. Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхийн гаргасан тайлбарын дагуу Үндсэн хуулийн 1 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалт нь эхийн хэвлий дэх ураг болон эрх зүйн

24 Мөн тэнд, Улаанбаатар хот., 2007 он. 24 дэх тал

25 Хүүхдийн эрхийн конвенц. 1989-11-20 өдөр баталж, 1990-09-02 өдөр хүчин төгөлдөр болсон. Эрхлэн эмхэтгэсэн: Д.Баярсайхан, Т.Золбоо. “Олон улсын гэрээ, хэлэлцээрийн эмхэтгэл (Эрүүгийн эрх зүй, Эрүүгийн байцаан шийтгэх эрх зүй)”. Улаанбаатар хот., 2012 он. 44 дэх тал, Rights of the Pregnant child vs. rights of the unborn under the convention on the rights of the child. Boston University International law journal (Vol. 22:163), 2004 он., 165 дахь тал, Patrick J. Flood. Does International Law Protect the Unborn Child?. 9 дэх тал

26 Монгол Улсын Хүүхдийн эрхийн тухай хууль. 2016-02-05 он. Төрийн мэдээлэл., Дугаар 09 <http://www.legalinfo.mn/>

27 Reginald M.J.Oduor, Rainer Ebert. “The Concept of Human Dignity in German and Kenyan Constitutional Law”. A Journal of the Philosophical Association of Kenya. New Series, Vol.4 No.1, June 2012 он. 48 дахь тал

28 Орчуулсан: Christian Tomuschat and David P. Currie, Donald P. Kommers in cooperation with the Language Service of the German Bundestag. “Basic Law for the Federal Republic of Germany”. ХБНГУ., 2012 он, 15 дахь тал

29 Ariel L. Bendor. and Michael Sachs. “The Constitutional Status of Human Dignity in Germany and Israel”. Israel Law Review. Vol. 44:25., 2009 он. 25 дахь тал

30 Reginald M.J. Oduor, Rainer Ebert. “The Concept of Human Dignity in German and Kenyan Constitutional Law”. A Journal of the Philosophical Association of Kenya. New Series, Vol.4 No.1, June 2012 он. 48 дахь тал

чадвартай этгээдийг адилхан хамгаалдаг байна.³¹

“Хүний эрхийн үзэл баримтлал нь бүх хүмүүст бусдын эрхэнд халдахгүй байх харилцан үүргийг бий болгодог.” Эхийн хэвлийд буй урагт учруулах шууд хохирлоос гадна эхэд учруулсан хохирлын улмаас хэвлийд бойжиж буй урагт хохирол учрах тохиолдолд ургийн эрхийн хамгаалалт байх учиртай. Ураг эрх зүйн чадваргүй байх нь эхийн хэвлийд чөлөөтэй бойжих, цаашлаад эрүүл төрөх эрхийг, эрхэм чанарыг үгүйсгэх хууль зүйн нөхцөл биш юм.

Үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжоор ургийн эрхийг хамгаалсан эсэх

Ургийн эрх, түүний хамгаалалтыг эрх зүйн хувьд тодорхой тусгах нь зөрчигдсөн эрхийг сэргээлгэх, тогтоолгоход ач холбогдолтой юм. Энэхүү бүлэгт судлаачийн зүгээс ургийн эрхийн талаарх үзэл санааг Үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжид хэрхэн тусгаж, хамгаалсныг судалснаас гадна өв залгамжлах, хохирол шаардах гэсэн тодорхой эрхийг эхийн хэвлийд тээгдэж буй хүүхэд эдлэх эсэхийг анализ-синтезийн аргыг ашиглан судалсан болно.

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арван зургадугаар зүйлд “Монгол Улсын иргэн дараахь үндсэн эрх, эрх чөлөөг баталгаатай эдэлнэ³².” гэж зохицуулсан. Иргэний хуульд³³ “Иргэн гэж иргэний эрх зүйн харилцаанд оролцогч-Монгол Улсын иргэн, гадаадын иргэн, харъяалалгүй хүнийг ойлгоно.” гэж хүнийг-иргэн болох үүднээс тодорхойлсон байна. Үндсэн хуулийн эхийг баригч, Ардын багш, Монгол Улсын Гавъяат хуульч, доктор, профессор Бяраагийн Чимид багш Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Арванзургадугаар зүйлийн нэг дэх зохицуулалтын талаар “хүмүүсийн хоорондын харилцаанд нэг нь нөгөөг егүүтгэх явдал гардаг, түүнийг Эрүүгийн хуулиар цээрлүүлдэг тул хориглосон утгаараа “хүн хүнээ алахгүй байх үүрэгтэй” гэдэг санаа тэнд бий³⁴.” гэж тайлбарласан байдаг. Үндсэн хуулийн Арванзургадугаар зүйлийн 16.1-д заасан зохицуулалтыг хууль тогтоогчийн хүсэл зоригийн үүднээс тайлбарлавал ургийн эрхийг хамгаалах талаар хэлэлцэн, тусгаагүй нь харагддаг боловч Үндсэн хуулийн үзэл баримтлалын үүднээс Хүнийг-хүн болох талаас хүний амь насыг Үндсэн хуулиар хамгаалсан гэж тайлбарлаж болохоор байна. Үндсэн хуулийн үзэл санааг системчлэн тайлбарлавал Үндсэн хууль нь дотоод уялдаа холбоо, логик бүхий баримт бичиг байхын сацуугаар бусад хууль тогтоомжоор дамжин

31 Э.Байгал. “Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2009 он. 34 дэх тал

32 Монгол Улсын Үндсэн хууль. 1992-01-13. Дугаар 03

33 Монгол улсын Иргэний хууль. 2002-01-10, 2002 он. Төрийн мэдээлэл. Дугаар 07, 7 дугаар зүйлийн 7.2 дахь хэсэг

34 Б.Чимид. Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал: Нийтлэг асуудал, Хүний эрх, шүүх эрх мэдэл, Нутгийн удирдлага. Улаанбаатар хот., 2017 он. 44 дэх тал

хэрэгждэг³⁵ бөгөөд Үндсэн хуульд заан тодорхойлсон бусад эрхүүдтэй нягт холбоотой³⁶. Системчлэн тайлбарлах үүднээс Үндсэн хуулиас бусад хууль тогтоомжоор ургийн эрхийг хэрхэн зохицуулсныг авч үзье.

Иргэний эрх зүйн чадвар нь иргэний эрх зүйн харилцааны субъект байх чадварын нэг элемент буюу хуулиар зөвшөөрөгдсөн ба олгогдсон эрхийг эдлэх, хуулийн дагуу үүрэг хүлээх боломж, тэдгээрийг хэрэгжүүлэх урьдчилсан нөхцөл юм³⁷.

Манай улсын хувьд Иргэний хуулийн³⁸ 14 дүгээр зүйлийн 14.1 дэх хэсэгт зааснаар эрх зүйн чадвар нь хүн хорвоод мэндэлж бодгальжсан үеэс эхлэн үүсэхээр зохицуулсан байна. Судлаачдын хувьд Э.Байгаль "Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги" бүтээлдээ: "Төрөөгүй байгаа хүүхэд нь эрх зүйн чадваргүй байна. Эхийн хэвлийд байх үедээ ураг биеэрээ эхтэйгээ холбогдсон байдаг бөгөөд бие даан амьдраагүй тул бие даан эрх зүйн субъект болж, эрх зүйн харилцаанд оролцох боломжгүй юм³⁹.", Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буянхишиг нар "Иргэний эрх зүй – Ерөнхий анги" хамтын бүтээлдээ: "Эхийн хэвлийд байгаа хүүхэд иргэний эрх зүйн чадваргүй байна. Иргэний эрх зүйн чадвартай болохын тулд хоромхон хугацаанд ч гэсэн амьдарсан байхыг шаардана⁴⁰." гэсэн байна.

Өв залгамжлах эрхийн хүрээнд:

Иргэний хуулийн шинжлэх ухааны тайлбарт⁴¹: "Монгол Улсын Иргэний хуулийн 520 дугаар зүйлийн 520.1.1-д⁴² нас барагчийг нас барснаас хойш төрсөн хүүхдийн хууль ёсны өвлөгчөөр хүлээн зөвшөөрсөн байдаг. Энд хүүхэд эхийн урагтаа эрх зүйн чадвартай болж байна гэж ойлгож болохгүй харин хүүхэд төрсөн үеэс хуульд заасан эд хөрөнгийн хэсгийг өвлөх боломжтой буюу чадвартай болох юм." гэж тайлбарлажээ.

35 Ц.Сарантуяа. Бодлого бодох арга зүй: Үндсэн хуулийн эрх зүй, Үндсэн хуулийн процессийн эрх зүй. Улаанбаатар хот., 2014 он., 54 дэх тал

36 Ч.Энхбаатар. Үндсэн хуулийн эрх зүй. Улаанбаатар., 2007 он. 132 дахь тал

37 Ё.Кают нар. "Монгол улсын иргэний хуулийн тайлбар /Шинжлэх ухааны тайлбар/. Улаанбаатар хот. 2010 он. 28 дахь тал

38 Монгол улсын Иргэний хууль. 2002-01-10, 2002 он. Төрийн мэдээлэл. Дугаар 07

39 Э.Байгал. "Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги". Улаанбаатар хот., 2009 он. 32 дэх тал

40 Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буянхишиг нар. "Иргэний эрх зүй –Ерөнхий анги". Улаанбаатар хот., 2010 он. 231 дэх тал

41 Ё.Кают нар. "Монгол улсын иргэний хуулийн тайлбар /Шинжлэх ухааны тайлбар/. Улаанбаатар хот. 2010 он. 28 дахь тал

42 Монгол улсын Иргэний хууль. 2002-1-10, 2002 он. Төрийн мэдээлэл. Дугаар 07

Судлаачдын хувьд “Өв залгамжлалын харилцаанд иргэний эрх зүйн чадвар төрөхөөс өмнө үүсдэг гэсэн үг биш харин ирээдүйд төрөх иргэний эдийн баялгийн эрхийг баталгаажуулах шинжтэй хууль зүйн арга хэмжээ юм⁴³.”; “Хүний үр хөврөл (Nasciturus) хэдийгээр хараахан эрх зүйн чадваргүй байх ч бий болсон мөчөөс нь эхлэн түүнийг хамгаалах тухай нэлээд хэд хэдэн зохицуулалт хуулинд тусгагдсан тухайлбал Иргэний хуулийн 520.1.1-д өв залгамжлуулагчийн нас барснаас хойш төрсөн хүүхэд өвлөх эрхтэй байхаар заасан. Энэ нь ургийг өвөөс хасагдахаас хамгаалж буй нэг хэлбэр юм⁴⁴.”; “Эхийн хэвлийд байгаа хүүхэд иргэний эрх зүйн чадваргүй боловч түүнийг иргэний эрх зүйгээр огт хамгаалаагүй гэж үзэж болохгүй юм. Тухайлбал өв залгамжлалын эрх зүйд болон төрөхөөс өмнөх бий болсон хохирлыг хариуцан арилгуулахаар шаардах эрхийн хувьд илрэлээ олсон байдаг⁴⁵.” гэжээ.

Дүгнэн үзэхэд хууль хэрэглээний хувьд ургийн өв залгамжлах ашиг сонирхлыг манай улсын зүгээс хүлээн зөвшөөрч байгаа бөгөөд ургийн өв залгамжлах эрхийг хамгаалж буй хэлбэр юм. Гэхдээ ургийн өв залгамжлах ашиг сонирхлыг хамгаалж байгаа нь ургийг эрх зүйн чадвартай гэж байгаа хэрэг биш юм.

Хохирол шаардах эрхийн хүрээнд:

Э.Байгаль “Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги” бүтээлдээ: “Эхийн хэвлийд байх үед нь үр хөврөлд учруулсан хохирлыг нөхөн төлүүлэхээр шаардах эрхийн хувьд Монгол Улсын Иргэний хуульд эрх зүйн зохицуулалт тусгагдаагүй бөгөөд энэ талаар ямар нэгэн тайлбар байхгүй. Тухайлбал эхийн хэвлийд байх үед нь эхэд буруу эм өгснөөр хэвлий дэх хүүхдийн эрүүл мэнд хэвийн бус буюу ямар нэгэн гажигтай болох, эсхүл эхийн эрх чөлөөнд халдах үед ургийн эрүүл мэндэд хохирол учрах гэх мэт асуудал түгээмэл тохиолддог. Гэхдээ аль ч тохиолдолд хүүхэд төрснийхөө дараа хууль ёсны төлөөлөгчөөр дамжуулан хохирол нөхөн төлүүлэхээр шаардах эрхийн талаар зохицуулалт байхгүй⁴⁶.” гэж дурджээ. Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буянхишиг нар “Иргэний эрх зүй –Ерөнхий анги” бүтээлдээ: “Хүүхдийг төрөхөөс өмнө бусдын хууль бус үйлдлийн улмаас түүнд гэм хор учирсан тохиолдолд (Тухайлбал, ослын улмаас) хэрвээ хүүхэд амьд төрсөн бол төрөхийн өмнө бий болсон гэм хор гэж үзэн Иргэний хуулийн 497.1-р зүйлд заасны дагуу хохирлыг арилгуулахаар шаардах эрхтэй⁴⁷.”

43 Н.Чинбат. “Иргэний эрх зүй лекцийн товчоон-Ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2014 он. 67 дахь тал

44 Б.Буянхишиг. “Иргэний эрх зүйн удиртгал”. Улаанбаатар хот., 2012 он. 49 дэх тал

45 Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буянхишиг нар. “Иргэний эрх зүй –Ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2010 он. 231 дэх тал

46 Э.Байгал. “Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2009 он. 32 дэх тал

47 Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буянхишиг нар. “Иргэний эрх зүй –Ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2010 он. 232 дахь тал

Дүгнэн үзвээс Иргэний хуулийн 497 дугаар зүйлийн 497.1-д "... бусдын ..." эрүүл мэндэд гэм буруутайгаар хохирол учруулсан этгээд хариуцан арилгах үүрэгтэй байхаар зохицуулсан. "Бусдын" гэдэгт Иргэний хуулийн 14.1-д зохицуулсан иргэний эрх зүйн чадвартай этгээдийг ойлгож манай улсын хувьд хэрэглэж байна. Иймээс хараахан төрөөгүй хүүхдэд гэм хор учирсан тохиолдолд хамгаалах хууль зүйн үндэслэл үгүй байна.

Эрүүгийн эрх зүйн хүрээнд:

Хүний амь гэдэг асуудлыг Эрүүгийн хуулийн хамгаалалтын үүднээс хэдийд эхлэх вэ гэдэг асуулт юуны өмнө тогтоох учиртай. Учир нь хүн гэдэг бол эхийн хэвлийд бүрэлдэхээс эхлээд ертөнцөд мэндэлж, аж төрөн амьдарч, ертөнцийн мөнх бусыг үзэх хүртэл янз бүрийн нөхцөлд урт, богино хугацаа туулдаг. Эрүүгийн эрх зүйн онолын үүднээс хүний амь гэдэг бол Эрүүгийн хуулиар хамгаалагдах бие даасан харилцаа болох нь эхээс төрж анхны бодисын солилцоо явуулсан үеэс эхэлдэг гэж нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн байдаг. Иймд Эрүүгийн хуулийн үүднээс эхийн хэвлийд байгаа хүүхдийг устгахыг хүний амь хороосон хэрэг гэж үздэггүй бөгөөд жирэмсэн эхийн амийг хороосныг хоёр хүний амь хороосон гэж үздэггүй. Харин эхийн хэвлийгээс төрж байгаа үедээ анхны бодисын солилцоо хийсэн үед нь хүүхдийн амийг хороосон бол хүн алсан хэргийн бүрэлдэхүүнтэй болдог⁴⁸ гэж Г. Совд "Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар"-таа бичжээ.

Эрүүгийн хуулийн шинжлэх ухааны тайлбарт: "Эрүүгийн эрх зүйн хамгаалалтад хүний нас, бие махбодын болон ёс суртахууны шинж чанараас үл шалтгаалан түүний төрсөн цагаас үхэх хүртэл ямар ч хүний амьдрах, амьд явах эрх хамаарна. Хүний амьдрал нь бие махбодын хувьд төрснөөс эхэлсэнд тооцогдох учраас, төрөх үйл явц эхлэхээс өмнөх үр хөврөл устгах нь хүнийг алах гэмт хэргийн бүрэлдэхүүн болохгүй⁴⁹." гэжээ.

Эрүүгийн хуулиар эмэгтэй хүнийг тулган шаардаж үр хөндүүлсэн, эмнэлгийн бус нөхцөлд үр хөндсөн тохиолдолд гэмт хэрэгт тооцохоор хуульчилсан. Дээрх гэмт хэргүүдийн объект нь жирэмсэн эмэгтэйн амь нас, эрүүл мэнд байхаар байна. Өөрөөр хэлбэл эхийн хэвлийд бойжиж буй ургийн амь нас, эрүүл мэндийг хамгаалаагүй байна.

Донорын тухай хуулийн 3 дугаар зүйлийн 3.1.1-т "Хүний эд, эрхтэн" гэж хүний цус, нөхөн үржихүйн эд (өндгөвч, төмсөг, өндгөн эс, сүн)-ээс бусад эд, эрхтэн⁵⁰ ойлгоно гэж тусгажээ. Гэвч Гэмтлийн зэргийг тогтоох журмын 3.5.2-т "Зарим эрхтэнгүй болох буюу тэдгээрийн үйл ажиллагаа бүрэн алдагдах.

48 Г.Совд. Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар. Улаанбаатар хот., 2002 он. 146 дахь тал

49 Нэгтгэн хянасан Ж.Бямбаа. "Монгол улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар". Улаанбаатар хот., 2010 он. 250 дахь тал

50 Донорын тухай хууль. Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл-6, 2000-01-28 <http://www.legalinfo.mn/>

Үүнд: гаргүй, хөлгүй болох, хөл тавхайнаас дээш тасрах эсхүл тэдгээрийн үйл ажиллагаа бүрэн алдагдах, түүнчлэн хурьцах, үр тогтоох, ураг тээх, хүүхэд төрүүлэх чадваргүй болох буюу нэг төмсөггүй болох зэрэг үлдэц уршиг энэ ангилалд хамаарна, 3.5.3-т Жирэмслэлт таслагдах үүнд гэмтлийн улмаас жирэмслэлтийн хугацаанаас үл хамааран дутуу төрөх, ураг зулбах, ураг амьгүй болох тохиолдол хамаарна⁵¹.” гэжээ. Дээрх зохицуулалтаас үзвэл нөхөн үржихүйн эдийг эрхтэн гэж үзэж, бэлгийн ажиллагаагүй болгосон тохиолдолд эрүүгийн эрх зүйгээр хамгаалахаар байна. Гэхдээ ургийг хүний эд, эрхтэн гэж хуулиар зохицуулаагүй байх ба эхийн нэг хэсэг гэж үзэхгүй байна.

Шүүхийн цахим шийдвэрийн сангаас хэрэг шүүж үзэхэд ургийн эрхийг хамгаалж, эрхийг сэргээсэн тохиолдол байхгүй байгаа нь манай улсын эрх зүйн тогтолцоотой холбоотой. Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоотой улс орнууд ургийг эрх зүйн чадваргүй гэж үздэг боловч сүүлийн үед ургийн зарим эрхийг хүлээн зөвшөөрөх хандлага ажиглагдаж байна. Манай шүүхийн практикт ургийн эрхийг хамгаалсан шүүхийн шийдвэр байхгүй боловч ургаа зулбуулснаас бий болох сэтгэл санааны хохирлыг шаардсан тохиолдол байна⁵².

Гадаад орнуудын харьцуулсан судалгаа

Ургийн эрхийн хамгаалалтын талаарх судалгаа нь шинэ судалгаа тул бусад улс орнуудад ургийн эрхийн хэрхэн хамгаалж, хууль тогтоомждоо тусгасан эсэхийг тус бүлэгт судалсан болно.

*Guatemala*⁵³, *Hungary*⁵⁴-ийн Үндсэн хуулинд ургийг амьд явах эрхтэй гэж тодорхой заасан, *Ireland*⁵⁵, *Philippine*⁵⁶-ийн үндсэн хуулинд эхийн хэвлийд байгаа хараахан төрөөгүй хүүхдийг, эхийн адил амьд явах эрхтэй гэж зохицуулсан байна. Франц улсын хувьд *Nasciturus doctrine*-ийг хүлээн зөвшөөрөхгүй байгаа бөгөөд харин бэлэглэл болон өв замгамжлах эрхийг ургийн хувьд хүлээн зөвшөөрч иргэний хуулиараа зохицуулж байна⁵⁷.

51 Хууль зүй, Дотоод хэргийн сайд, Эрүүл мэндийн сайдын 2005 оны 167/265 тоот тушаалын 2 дугаар хавсралт /Энэхүү заавар нь хүчингүй болсон байна./ Хууль зүйн сайд, Эрүүл мэндийн сайдын хамтарсан 2014 оны 12 дугаар сарын 05-ны өдрийн А/216/422 дугаар тушаалын нэгдүгээр хавсралт- Гэмтлийн зэрэг тогтоох журам

52 Дэлгэрүүлэн үзэх: Сонгинохайрхан дүүргийн анхан шатны шүүхийн 2010 оны 12 дугаар сарын 23-ны шийдвэр, Дугаар 009

53 Translated by Luis Francisco Valle Velasco. *Guatemala's Constitution of 1985 with Amendments through 1993*. Guatemala 1985 (rev. 1993). 12 дахь тал, Нэгдүгээр бүлгийн 3 дахь хэсэгт

54 *The fundamental law of Hungary [Constitution] Apr. 25, 2011, Freedom and Responsibility, art. II (“the life of the foetus shall be protected from the moment of conception”).*

55 Fiona de Londras. *Constitutionalizing Fetal Rights: A Salutory Tale from Ireland*. *Michigan Journal of Gender and Law*. *Michigan Journal of Gender and Law*. Vol.22. 2015 он. 243 дахь тал, Үндсэн хуулийн 8 дугаар нэмэлт

56 *Constitution. (1987), art. II, sec. 12 (Phil.) (“The State . . . shall equally protect the life of the mother and the life of the unborn from conception”).* <http://www.gov.ph/constitutions/1987-constitution/>

57 Chorus, *De Cupes, R.David, J.P.Dawson* нар “Liability for antenatal injure”. *Scottish Law Comission., 1973 он, 28 дахь тал*

Францын эрх зүйн хувьд ураг амьд төрөхөөс илүү амьдрах чадвартай байхыг чухалчлан авч үздэг⁵⁸.

Холбооны Бүгд найрамдах Герман Улсын хувьд *Nasciturus doctrine*-ийг бүрэн хүлээн зөвшөөрөөгүй, төрснөөр эрх зүйн чадвартай гэж үздэг харин Иргэний хуулийнхаа 1923 дугаар зүйлд ураг өв залгамжлах эрхтэй байхаар зохицуулсан байна. ХБНГУ-д гэм хор учруулснаас үүсэх хохирлыг нөхөн төлүүлэх тухай Иргэний хууль дахь заалт нь төрөөгүй хүүхдийн эрх ашгийг хамгаалахад төсөөтэй хэрэглэгдэж болдог, түүнчлэн Холбооны Үндсэн хуулийн шүүхийн гаргасан тайлбарын дагуу Үндсэн хуулийн 1 дүгээр зүйлийн 1 дэх заалт нь эхийн хэвлий дэх ураг болон эрх зүйн чадвартай этгээдийг адилхан хамгаалдаг⁵⁹. Хуульчдын дийлэнхийн баримталдаг үзэл баримтлалаар эхийн хэвлийд гэмтсэн ургийн гэмтэл нь түүнийг төрөх тэр цаг мөчид хүний биед учирсан гэмтэлд тооцогдож эхлэх бөгөөд тэрээр бие даан хохирлоо нөхөн төлүүлэхээр шаардах эрхтэй болно⁶⁰ гэж үздэг.

Итали Улсын хувьд Франц Улстай адилаар өв залгамжлах, бэлэглэх эрхийг ургийн хувьд хүлээн зөвшөөрч иргэний хуулиараа зохицуулж байна⁶¹. Япон Улсын Иргэний хуулийн 721 дүгээр зүйлд⁶² “Хараахан төрөөгүй хүүхэд хохирол учирснаас үүдэн бий болох нөхөн төлбөрийг төрснөөр шаардах эрх үүснэ.” гэж зохицуулжээ. Энэхүү эрх зүйн зохицуулалтаас харахад Япон Улсад ургийн эрхийг төрснөөр хүндэтгэж, хүлээн зөвшөөрөхөөр зохицуулсан байхаас гадна төрснөөр өөрт учирсан хохирлоо шаардаж, сэргээх эрхийг олгосон байна.

Польш Улсын хувийн эрх зүйн хэм хэмжээнүүдэд “Ургийн хамгаалалт”-ын талаар тусгайлан зохицуулаагүй байсан. Харин Иргэний хуульдаа 1993 онд “Ургийн эрхийг тусгайлан зохицуулж” нэмэлт хийсэн байдаг. Тухайлбал Польш Улсын Иргэний эмхтгэлийн 8 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт: “Эхийн хэвлийд бойжиж буй ураг нь төрсөн хүүхдийн адил эрх зүйн чадвартай байна.” гэж зохицуулжээ. Энэхүү зохицуулалтаар Польш улсын хууль тогтоогч нар ургийн эрх, ашиг сонирхлыг хамгаалах үзэл баримтлалыг өөрсдийн үндсэн зорилго болгосон. Польш Улсын Иргэний хуулийн 446¹ дугаар зүйлд “Төрөхийн өмнө эхийн хэвлийд зовсоны улмаас учирсан хохирлыг гэм хор учруулсан этгээдээс

58 Мөн тэнд, 28 дах тал

59 Э.Байгал. “Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2009 он. 34 дэх тал

60 Э.Байгал. “Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги”. Улаанбаатар хот., 2009 он. 34 дэх тал

61 Chorus, De Cupes, R.David, J.P.Dawson нар “Liability for antenatal injure”. Scottish Law Commission., 1973 он, 29 дэх тал

62 Япон улсын Иргэний хууль (Act No. 89 of April 27, 1896) 損害賠償請求権に関する胎児の権利能力) (Fetus' Capacity to Hold Rights regarding the Right to Demand Compensation for Damages)

第七百二十一条 胎児は、損害賠償の請求権については、既に生まれたものとみなす。

Article 721 An unborn child shall be deemed to have been already born with respect to the right to demand compensation for damages.

сэргээхийг шаардаж болно. Нэхэмжлэлийг хүүхэд бус түүний эх гаргана⁶³." Энэхүү зохицуулалт нь 1993 онд нэмэлт, өөрчлөлтөөр Иргэний хуульд тусгагдсан байна⁶⁴.

Дүгнэлт, санал

Дүгнэн үзвээс Ургийн эрхийн хамгаалалт, түүний эрх зүйн зохицуулалтын тухайд Монгол Улсын эрх зүйн орчны хүрээнд судлан үзэхэд Үндсэн хуулинд ургийн эрхийг хамгаалан зохицуулаагүй байх ба Иргэний хуулиас бусад хууль тогтоомжоор ургийн эрхийг хамгаалаагүй байна. Иргэний хуулиар ургийн өв залгамжлах эрхийг хамгаалж, боломжийг бий болгосон байх бол хохирол шаардах эрхийн хүрээнд ураг шаардах эрхгүй болох нь харагдаж байна.

Ургийн эрхийн хамгаалалтыг бий болгосон бусад улсын сайн туршлагыг судлан үзэхэд онолын үзэл баримтлалын хувьд ургийн эрхийг хамгаалах талаарх Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал, үндсэн эрхийн агуулга, зарчмын үүднээс олонхи эрдэмтэн судлаачид ургийн эрхийг хүлээн зөвшөөрөх хандлагатай байгаа бол нийтийн эрх зүйн эрдэмтэн судлаачид хүний амь нас төрснөөр бий болж, хуулиар хамгаалагдана гэж үзэж байна.

Хувийн эрх зүйн эрдэмтэн, судлаачдийн зарим хэсэг нь ургийн эрх байх тухай, нөгөө хэсэг нь ургийн эрхийг хамгаалж боломж олгох тухай маргасаар байна. Бусад улсын хууль тогтоомж, шүүхийн шийдвэрүүдийг судлан үзэхэд хууль тогтоомжийн хувьд зарим улс үндсэн хуулиараа ургийн эрхийг хамгаалсан (Ирланд, Унгар зэрэг) байхад Герман улсад ургийн эрхийг тусгайлан үндсэн хуулиар хамгаалаагүй боловч шүүх үндсэн хуулийн холбогдох зохицуулалтыг хууль тайлбарлах замаар хамгаалан хэрэглэж байгаа практик байна. Нийтийн эрх зүйн хувьд (Ирланд, Өмнөд африк Америкийн Нэгдсэн улс зэрэг) үр хөндөлтийг хориглох зохицуулалтын хүрээнд ургийн эрхийг хохирогч этгээдээр тогтоон хамгаалж байгаа бол Иргэний эрх зүйн хувьд Өв залгамжлах боломжийг ихэнх улсад (Монгол, Герман, Франц, Итали зэрэг) хамгаалсан байна. Харин учирсан хохирлоо шаардах эрхийн хувьд зарим улс Иргэний хуулиараа зохицуулж (Польш, Япон, Герман зэрэг) эхэд шаардах эрхийг олгосон байна.

Саналын тухайд Ургийн эрхийг хамгаалан зохицуулах эрх зүйн зохицуулалт дутмаг байна. Герман болон Польш улсын адилаар урагт учирсан хохирлыг эх шаардах боломжийг Иргэний хуулиар тодорхой зохицуулалтын хүрээнд хамгаалах шаардлагатай мөн Эрүүгийн хуульд заасан хууль бус үр хөндөлтийн эрх зүйн зохицуулалтыг боловсронгуй болгож, гэмт хэргийн объектод ургийн эрхийг хамааруулан зохицуулах шаардлагатай байна.

63 Польш улсын Иргэний эмхтгэлийн 4461 дугаар зүйл: "As of birth a child may demand redress for damage suffered before birth. A child may not sue its mother under such claims"

64 Mróz T, Drozdowska U. "Legal protection of nasciturus in Poland-selected issues". Faculty of Law University of Bialystok, Poland, 2011 он. 139 дахь тал

Ашигласан материал

Монгол хэл дээр:

Б.Чимид. *Үндсэн хуулийн үзэл баримтлал: Нийтлэг асуудал, Хүний эрх, шүүх эрх мэдэл, Нутгийн удирдлага*. Улаанбаатар хот., 2017 он

Х.Сэлэнгэ. *"Ромын эрх зүй"*. УБ., 1999 он

Д.Баярсайхан. *Эрх зүйн онол (Theory of Law)*. Улаанбаатар., 2010 он

Г.Совд, Н.Жанцан нар *"Монгол улсын үндсэн хуулийн тайлбар"*. Улаанбаатар хот., 2000 он

Найжель Ашфорд. *"Чөлөөт нийгмийн үндсэн зарчмууд (Principles for A Free society)"*. Улаанбаатар хот., 2011 он. Яарл Яалмарсоны сан., Гуравдахь хэвлэл

Ж.Оюунтунгалаг *"Харьцуулсан Иргэний эрх зүй (Comparative Civil Law)"*. Улаанбаатар., 2013 он

Ч.Өнөрбаяр. *Үндсэн эрх: Суурь ойлголт, тулгамдсан асуудал, шийдвэрлэх арга зам*. Улаанбаатар хот., 2007 он.

Эрхх Фромм. *"Эрх чөлөөнөөс дайжихуй"*. Улаанбаатар хот., 2010 он

Д.Баярсайхан, Т.Золбоо. *"Олон улсын гэрээ, хэлэлцээрийн эмхэтгэл"*. Улаанбаатар хот., 2012 он

Ц.Лхагвасүрэн нар. *Монголын Анагаах ухааны үндэсний нэвтэрхий толь*. III боть. Улаанбаатар хот., 2012 он

Сарантуяа. *Бодлого бодох арга зүй: Үндсэн хуулийн эрх зүй, Үндсэн хуулийн процессийн эрх зүй*. Улаанбаатар хот., 2014 он

Ч.Энхбаатар. *Үндсэн хуулийн эрх зүй*. Улаанбаатар., 2007 он

Э.Байгал. *"Иргэний эрх зүйн ерөнхий анги"*. Улаанбаатар хот., 2009 он

Б.Тэмүүлэн, Д.Энхзул, Б.Буяншиг нар. *"Иргэний эрх зүй –Ерөнхий анги"*. Улаанбаатар хот., 2010 он

Н.Чинбат. *"Иргэний эрх зүй лекцийн товчоон-Ерөнхий анги"*. Улаанбаатар хот., 2014 он

Б.Буяншиг. *"Иргэний эрх зүйн удиртгал"*. Улаанбаатар хот., 2012 он

Ё.Кают нар. *"Монгол улсын иргэний хуулийн тайлбар /Шинжлэх ухааны тайлбар/ "*. Улаанбаатар хот. 2010 он

Г.Совд. *Монгол Улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар*. Улаанбаатар хот., 2002 он

Нэгтгэн хянасан Ж.Бямбаа. *"Монгол улсын Эрүүгийн хуулийн тайлбар"*. Улаанбаатар хот., 2010 он

Гадаад хэл дээр:

V.G. Hiemstra & H.L Gonin *"Trilingual Legal Dictionary"* 3rd ed (1992)

Black's of dictionary with Pronunciations (Fifth edition). 1979 он

Marc Schulman. *"The Nasciturus Non-Fiction The Libby Gonen Story Contemporary Reflections on the Status of Nascitural Personhood in South African Law"*. University of the Witwatersrand, School of Law, Johannesburg. South Africa, 2014 он

Istvan Sandor. *Points of contact between Roman law and the modern Hungarian private law on the occasion of the 18th edition of the history and institutes of Roman law textbook*

Veelke Derckh, Ewoud Hondius. *"The rights of the Embryo and the Foetus under Dutch law"*

Whose right to life. *Women's Rights and Prenatal protections under Human rights and Comparative law*. Center for reproductive rights

Niels Petersen *"The Legal Status of the Human Embryo in vitro: General Human Rights Instruments"*. 2005 он

Alhaji Umar Alkali, Azizah Mohd наp *"Abortion: An infringement of the foetus' right to life in Islamic Law"*. 2015 он, International Islamic University Malaysia

Ghodrati Fatemeh, Akbarzadeh Marzieh. *The Rights of the Fetus: Ensoulment as the Cut-Off Point Legislation on Abortion*. Health Science journal. Vol. 10 No. 1:15. 2015 он

Human Rights in Today's Ethics: Human Rights of the Unborn (Embryos and Foetus)?. (University of Coimbra, Portugal)

M.Cheif Bassiouni *"Human rights in the context of Criminal justice: Identifying international procedural protections and equivalent protections in national constitutions"*. 1993 он., Duke journal of comparative and international law (Vol 3:235)

Alka B.Patil, Pranil Dode, Amruta Ahirrao наp *"Medical Ethics in Abortion"*. Indian Journal of Clinical Practice, Vol. 25, No. 6, November 2014

Report by the Working Party on the Protection of the Human Embryo and Fetus. Steering committee on bioethics. *The protection of the human embryo in vitro*. Strasbourg, 19 June 2003

Mammule Peter Chidi *"The Constitutional Interpretation of the "Best Interests" of the Child and the Application by thereof by the Courts"*. University of Limpopo

Erin N. Linder. *"Punishing Prenatal Alcohol abuse: The Problems inherent in utilizing civil commitment to address addiction"*. University of Illinois Law review. No.3. 2005 он

Rights of the Pregnant child vs. rights of the unborn under the convention on the rights of the child. Boston University International law journal (Vol. 22:163), 2004 он

Patrick J. Flood. *Does International Law Protect the Unborn Child?*

Reginald M.J.Oduor, Rainer Ebert. *"The Concept of Human Dignity in German and Kenyan Constitutional Law"*. A Journal of the Philosophical Association of Kenya. New Series, Vol.4 No.1, June 2012 он

Ariel L. Bendor. and Michael Sachs. *"The Constitutional Status of Human Dignity in Germany and Israel"*. Israel Law Review. Vol. 44:25., 2009 он

Fiona de Londras. *Constitutionalizing Fetal Rights: A Salutory Tale from Ireland*. Michigan Journal of Gender and Law. Michigan Journal of Gender and Law. Vol.22. 2015 он

Chorus, De Cupes, R.David, J.P.Dawson наp *"Liability for antenatal injure"*. Scottish Law Commission., 1973 он

Mryz T, Drozdowska U. *"Legal protection of nasciturus in Poland-selected issues"*. Faculty of Law University of Bialystok, Poland, 2011 он

Хууль тогтоомж:

Монгол Улсын Үндсэн хууль. 1992-01-13. Дугаар 03

Монгол Улсын Хүүхдийн эрхийн тухай хууль. 2016-02-05 он. Төрийн мэдээлэл., Дугаар 09

Монгол улсын Иргэний хууль. 2002-01-10, 2002 он. Төрийн мэдээлэл. Дугаар 07

Донорын тухай хууль. 2000-01-28. Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл. Дугаар 06

Хууль зүйн сайд, Эрүүл мэндийн сайдын хамтарсан 2014 оны 12 дугаар сарын 05-ны өдрийн А/216/422 дугаар тушаалын нэгдүгээр хавсралт- Гэмтлийн зэрэг тогтоох журам

Орчуулсан: Christian Tomuschat and David P. Currie, Donald P. Kommers in cooperation with the Language Service of the German Bundestag. "Basic Law for the Federal Republic of Germany". ХБНГУ., 2012 он

Translated by Luis Francisco Valle Velasco. *Guatemala's Constitution of 1985 with Amendments through 1993*. Guatemala 1985 (rev. 1993)

The fundamental law of Hungary [Constitution] Apr. 25, 2011, Freedom and Responsibility, art. II

Constitution. (1987), art. II, sec. 12 (Phil.) <http://www.gov.ph/constitutions/1987-constitution/>

Япон улсын Иргэний хууль (Act No. 89 of April 27, 1896)

UIH.MN
СУДАЛГААНЫ САН



Г.ГАНБАЯСГАХ

Хүйсийн тэгш эрх төв ТББ
Нийгмийн ажлын магистр (MSW)



Т.ЦОГЗОЛМАА

Хүйсийн тэгш эрх төв ТББ
Хууль зүйн магистр (LLM)

АЖЛЫН БАЙРАН ДАХЬ БЭЛГИЙН ДАРАМТ ХАРЬЦУУЛСАН СУДАЛГАА (2004, 2017)

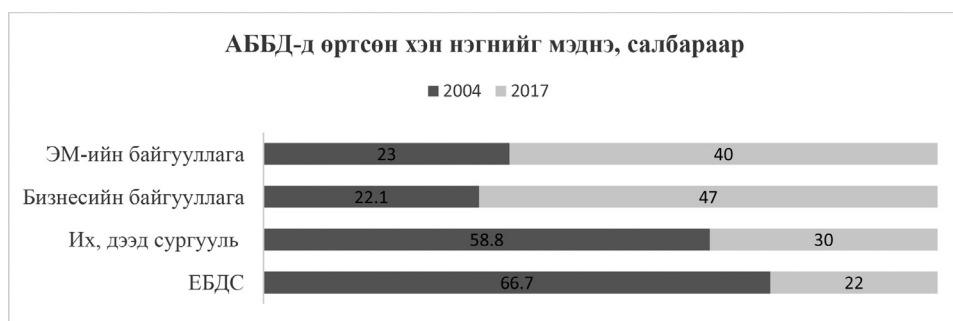
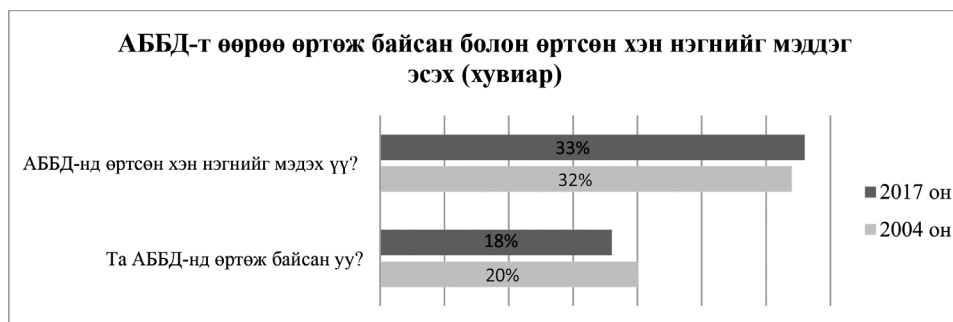
*Монголын Эмэгтэйчүүдийн сангийн захиалгаар
Хүйсийн тэгш эрх төвийн судалгааны баг хийж гүйцэтгэлээ.*

Монгол Улсад ажлын байрны бэлгийн дарамт (АББД)-ын асуудлыг таньж мэдэн, тэмцэж эхэлснээс хойш 20 орчим жил болжээ. АББД-ын асуудал нь нийгмийн бүхий л салбарт гардаг, хувь хүний асуудал мэт харагддаг боловч бодит байдалд улс төр, эдийн засаг, соёл, боловсрол, хууль, хүний эрхтэй салшгүй холбоотой нарийн эмзэг асуудал байдаг. АББД-ын хар сүүдэр нь хувь хүнд хүндээр тусч, ажил, нэр хүнд, хамт олон, байр суурь, хувийн амьдралыг үгүй болоход хүргэдэг.

2004 онд ажлын байран дахь бэлгийн дарамтанд өртөж буй эсэхийг судлан үзэхэд ойролцоогоор 5 хүн тутмын нэг нь АББД-т өртдөг, 3 хүн тутмын нэг нь АББД өртсөн хэн нэгнийг мэддэг гэж хариулж байсан.

Ажлын байрны бэлгийн дарамтын асуудал нь Монгол Улсад анхаарал татсан, хүний эрхийн ноцтой зөрчил болсон гэдэг нь 3 хүн тутмын нэг нь хохирогч болсон хэн нэгнийг мэддэг, 5 эмэгтэй тутмын нэг нь өөрөө хохирогч болж

байсан гэсэн хариулт 13 жилийн дараа ч өөрчлөгдөөгүй, хэвээр байгаа нь сэтгэл эмзэглүүлж байна.

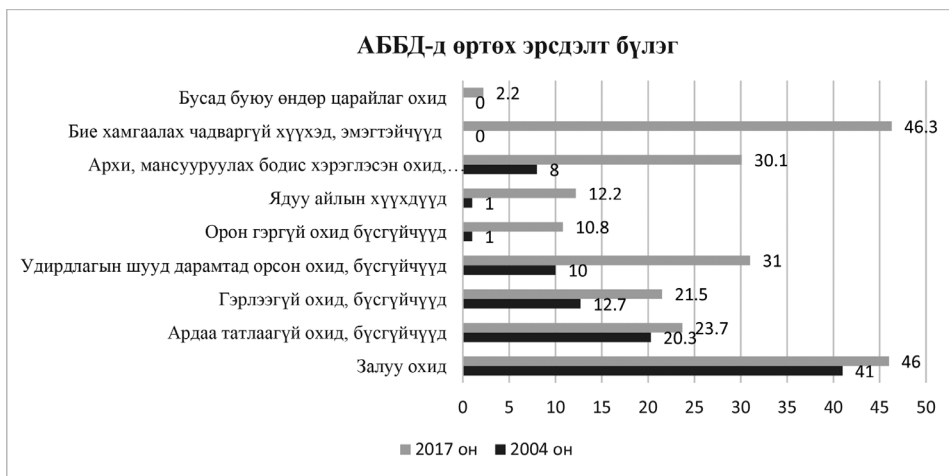


Монгол Улсад анх удаа ажлын байран дах бэлгийн дарамт гэдэг нэр томъёоллыг 2011 онд “Жендерийн эрх тэгш байдлыг хангах тухай хууль”-д хуульчлан өгснөөр эрх зүйн орчинд эерэг өөрчлөлтийг гаргасан. Гэвч хууль тогтоомжийн хэрэгжилт хангалтгүй, төрийн болон хувийн салбарын ажил олгогчид хуулийг хэрэгжүүлэх хүсэл сонирхолгүй зэргээс хүний эрхийн ноцтой зөрчлийг гаргасаар, үйлдэгдсээр л байна. Хүчирхийлэл үйлдэгчид хариуцлага хүлээхгүй хуулийн гадна үлдсээр л байна.



АББД-д өртсөн хохирогч бусад төрлийн гэмт хэргийн хохирогчоос ихээхэн ялгаатай. АББД-тай холбоотой гомдол, өргөдлийг гаргасан хохирогч давхар дарамтад орж, өөрөө эргэж буруутгагдах нь хэвийн үзэгдэл болсон. АББД-аас

татгалзсанахаа төлөө дарамт шахалт, заналхийлэлд өртөхөөс гадна эрүүл мэндтэй холбоотой асуудал үүсэх тухайлбал жирэмсэн болох, амиа хорлох, бусдын амийг хөнөөх сэдэл төрөх, бэлгийн хүчирхийлэл, хүчингийн гэмт хэргийн хохирогч гэж цоллуулах, гэрлэлтийн харилцаа нь дуусгавар болох гэх мэт ноцтой үр дагаврууд гарч байна. Иймээс АББД-тай тэмцэх хууль, эрх зүй орчин бүрдүүлэх, сайжруулах зайлшгүй шаардлага байгаа сүүлийн гурван жилийн хугацаанд ХЭҮК-т гаргасан таван гомдол, олон нийтийн анхаарлыг татсан хэд хэдэн ноцтой, бодит тохиолдлоос харж болно. Харамсалтай нь АББД-ыг шийдвэрлэх хууль эрх зүйн орчин хангалтгүй, хохирогч асуудлыг нээн гаргаснахаа төлөө хохироод үлдэж байгаа тохиолдлууд цөөнгүй бүртгэгдэж байна.

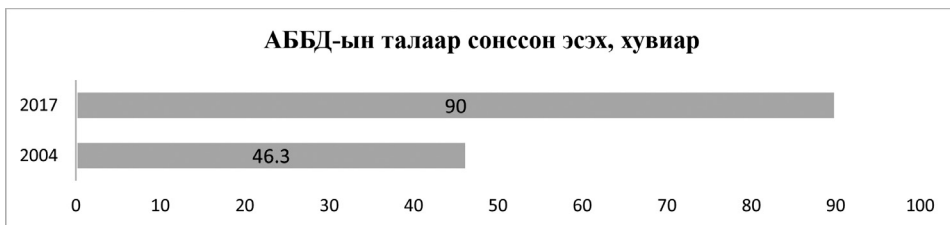


Судалгааны тайлан бичигдэх явцад УИХ-ын эрэгтэй гишүүн төрийн албан хаагч эмэгтэйд байнга бэлгийн дарамт үзүүлдэг тухай мессэж, фото зураг зэрэг баримтаар нотолгоожуулсан хохирогчийн өргөдлийг олон нийтийн мэдээллийн хэрэгслээр ил болгон цацаж¹, УИХ-ын гишүүн хохирогчийг өөрийнхөө нэр төрд халдсан гэж үзэн цагдаагийн байгууллагад гомдол гарган² шалгуулж эхэлжээ.

Хэдийгээр олон нийтийн дундах АББД-ын талаар сонссон байдал нэмэгдсэн ч өнгөц ойлгоцтой байгаа нь 67% хэвлэл мэдээллийн хэрэгслээс, 47% нь нийгмийн сүлжээнүүдээс олж авдаг бөгөөд харамсалтай нь энэ асуудлыг зохицуулах цорын ганц хууль болох Жендерийн эрх тэгш байдлын тухай хуулийн талаар оролцогчдын 4.3% нь мэдэж байгаагаас харагдаж байна.

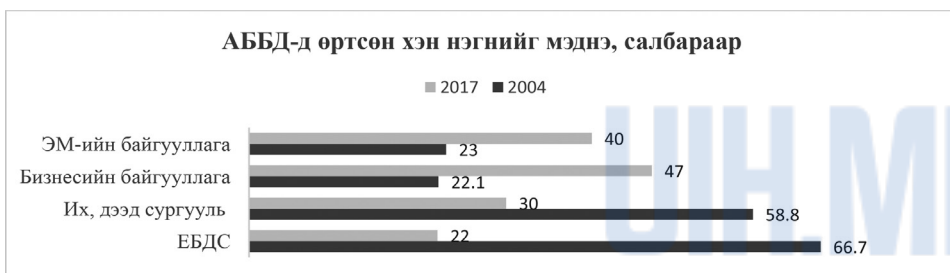
1 <http://www.ugluu.mn/322246.html>

2 <http://www.gereg.mn/news/20203/>



Одоо үйлчилж буй хуулийн зохицуулалт хангалтгүй, энэ асуудал шийдвэрлэгдэх боломжгүй, иргэд, албан тушаалтнууд хуулиа мэдэхгүй, хохирогчид хаана, хэнд хандаж эрхээ хамгаалуулахаа мэдэхгүй байгаа нь өнгөрсөн 3 жилийн байдлаар ХЭҮК-т ердөө 5 гомдол ирснээс харагдаж байна. ХЭҮК хохирогчоос ирсэн гомдлын дагуу холбогдох хүмүүсээс тайлбар авах, баримт материалыг гаргуулан авах зэргээр шаардлагатай ажиллагааг хийж ажилласан ч ажлын байрны бэлгийн дарамтад өртсөн тухай гомдолд дурдсан асуудал нотлогдохгүй байх хүндрэл учирдаг.

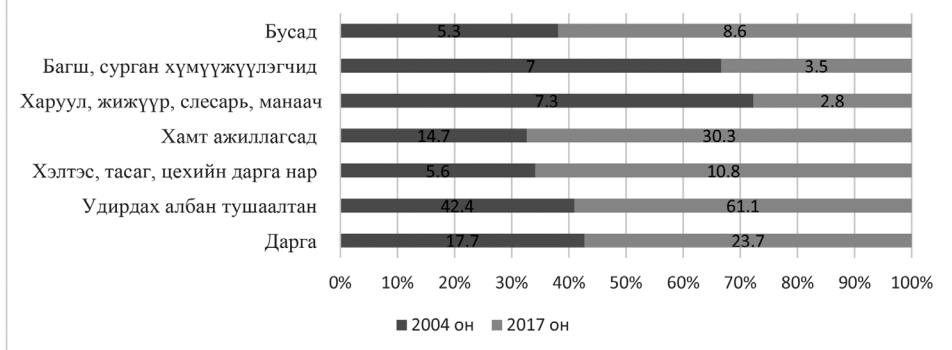
Хуулиар үүрэг хүлээсэн чиг үүрэг бүхий хоёр байгууллагын аль нь ч АББД-ын хохирогчид үйлчилгээ үзүүлдэггүй. Үүнээс шалтгаалан АББД-ын хохирогчийг хамгаалах асуудал хурцаар тавигдаж байна. Хохирогч, гэмт хэрэгтнүүдийн эсрэг гомдол гаргахад нас, хүйс, гадаад төрх, боловсрол, эдийн засаг, хувийн амьдралаар нь ялгаварлаж, доромжилсон мэдээллүүд олонтоо гарч, хохирогч аргагүйн эрхэнд “чимээгүй” болох замыг сонгодог. Хохирогч ганцаардан, асуудлыг намжаахын тулд гэмт хэрэгтнүүдийн тавьсан занганд орох, ирээдүйн амьдралаараа дэнчин тавих, нэр төрөө алдах зэрэг эрсдэлүүдийг үүрч гардаг ч туслалцаа үзүүлэх эрх зүйн болон нийгмийн хамгааллын орчин байхгүй байгаатай холбоотой юм.



АББД-ыг хүний эрхийн ноцтой зөрчил, гэмт хэрэг болохыг дэлхийн 130 гаруй улс орон хүлээн зөвшөөрч бие даасан хууль болон эрх зүйн орчинг сайжруулах хүрээнд судлан шинжилж, өөрчлөн сайжруулж, ажил хөдөлмөр эрхлэлтийн бүх талбарт хориглож байна³. Бид ч энэ гэмт хэрэг, зөрчилтэй тэмцэх ялангуяа эрх зүйн орчинг сайжруулах ажлыг зайлшгүй зохион байгуулах хэрэгцээ шаардлага бий болохын зэрэгцээ олон улсын жишиг хандлагыг судлан оновчтой тогтолцоог бий болгох шаардлагатай юм.

3 МОНЭС, Чаннел сан, АББД-тай тэмцэх ТББ-ын сүлжээ, “АББД-ын эсрэг авах арга хэмжээний талаарх олон нийтийн хандлага”, тандалтын судалгаа, 2016 он, УБ хот

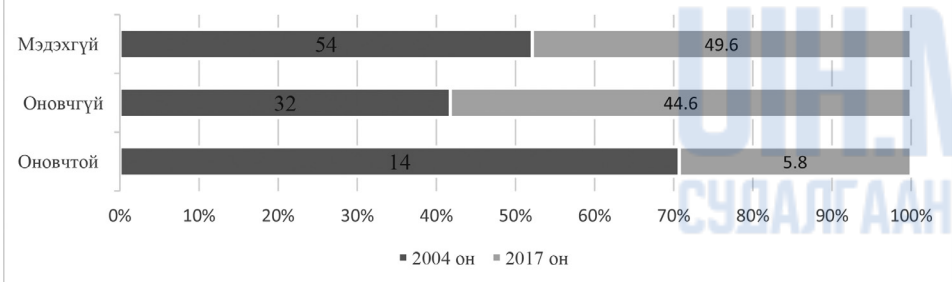
Ажил дээр бэлгийн дарамт, шахалт үзүүлэгчид хэн байдаг вэ? (хувиар)



Ажлын байран дахь бэлгийн дарамтын асуудлыг ёс зүй, зөрчил, гэмт хэргийн алинд нь хамааруулж үзэх талаар хуулийн зохицуулалт байхгүй хэвээр байна. 2015 оны Эрүүгийн хуульд шинээр 12.4-р зүйл “Бэлгийн дарамт учруулах” гэсэн заалтыг оруулан гэмт хэрэгт тооцохоор шийдвэрлэсэн боловч 2017 онд Эрүүгийн хуулийн шинэчилсэн найруулгаар энэ заалтыг хүчингүйд тооцон, хасаж, Зөрчлийн хуульд⁴ ч энэ талаар ямар нэгэн заалт оруулаагүй нь эмэгтэйчүүдийн хөдөлмөрлөх болон нөхөн үржихүйн тэр дундаа бэлгийн эрхийн эсрэг асар том ухралт болсон.

Судалгаанд оролцогчдын 45% нь АББД үйлдэгчдэд оногдуулж буй ял шийтгэл оновчгүй, харин 19 хүн тутмын 1 нь (5.8%) АББД үйлдэгчдэд оногдуулж буй ял шийтгэл оновчтой гэж хариулснаас харахад хууль эрхзүйн орчин хангалтгүй байгааг илэрхийлж байна.

АББД үйлдэгчдэд оногдуулж буй шийтгэл, хувиар



Хөдөлмөрийн хуулийн шинэчилсэн найруулгын төсөлд ёс зүйн асуудлыг тусгахаар зөвшилцөн явж байгаа боловч дээрх нөхцөл байдлаас харахад батлагдах эсэх нь эргэлзээтэй юм. Улс төрчид, шийдвэр гаргагч, бодлого боловсруулагчид Олон Улсын нэгдэн орсон гэрээ, конвенциор хүлээсэн

үүргээ болон гэрээний хэрэгжилтийн тайланд өгсөн зөвлөмжүүдийг бодитоор хэрэгжүүлэх шаардлага тулгарсан байгаа нь харагдаж байна.

Судалгаагаар ажлын байрны бэлгийн дарамтаас урьдчилан сэргийлэх хууль эрх зүйн таатай орчин бүрдээгүй, ажлын байран дахь бэлгийн дарамтад өртсөн хохирогч гомдлоо шийдвэрлүүлж чадахгүй, хохирогчид туслалцаа үзүүлэх байгууллага байхгүй, хохирогч хамгаалал, нууцлалын асуудал орхигдсон, ажил олгогч, төрийн болон хувийн хэвшлийн байгууллагууд, олон нийтэд сургалт, сурталчилгаа хангалтгүй, ажлын байрны бэлгийн дарамт үзүүлсэн албан тушаалтнуудад хариуцлага тооцох механизм тодорхойгүй байгаад анхаарлаа хандуулах шаардлагатай гэж үзлээ.

Дүгнэлт, зөвлөмж

Хүний эрх, эрх чөлөөг үл тоон, нэр төрийг нь гутаан доромжилж, өөрийн хүслийг гүйцэлдүүлэхдээ ирээдүйг өөртөө хамааруулан дарамталж, сүрдүүлдэг гэмт үйлдлийн нэг нь ажлын байрны бэлгийн дарамт билээ. Ажлын байр гэдэг нь зөвхөн хөдөлмөрийн талбар биш бөгөөд мэргэжлийн болон нийгмийн харилцааны уулзвар юм. Дэлхийн 130 гаруй улс хуулиараа энэ гэмт хэргийг хориглож, олон нийт ч үйлдэгчдийг таашаадаггүй. Тухайлбал: Малайз Улсад *"datal", "miang"* (загатнаа гаргах), Японд *"Seku-hara"*, Энэтхэгт *"сээтэндэх"* гэдэг үгийг сонсвол *"ёс бусын юм, хүч түрэмгийлсэн харьцаа болжээ гэдгийг ойлгодог"*⁵. Харин Монголд бэлгийн дарамт үйлдэгчдэд *"шар сэмжилсэн"*⁶ гэсэн хоч зүүдэг нь ийм хүмүүсээс охид, залуу эмэгтэйчүүдээ сэрэмжлүүлж, болгоомжлуулах утгыг илэрхийлдэг.

2004 он, 2017 оны анхан болон төгсгөлийн шатны судалгааны үр дүнд АББД-г *"удирдах албан тушаалтан үйлддэг"* гэж судалгаанд оролцогчдын дийлэнх олонх нь үзсэн. Мөн ХЭҮК нь АББД-тэй тэмцэх эрх зүйн орчин хангалтгүй, АББД үйлдэгч этгээдэд тооцох хариуцлагын механизмыг илүү тодорхой болгох саналыг ганцаарчилсан ярилцлагын явцад илэрхийлж байсан. Тийм учраас АББД-тай тэмцэх эрх зүйн орчинг бүрдүүлэх, сайжруулах бодит нөхцөл байдал бий болжээ.

Ази, Номхон далайн бүсийн 30 гаруй орныг хамруулан хийсэн судалгаагаар хүчирхийлэл үйлдэгчдийн дундаж нас 42, хохирогчдын дундаж нас 25 бөгөөд ойролцоогоор 17 насны зөрүүтэй байснаас харахад албан тушаал, эрх мэдэл, эд хөрөнгө, байр суурийн давуу байдлаа урвуулан ашиглаж байгаа нь ойлгогдоно⁷.

5 Ажлын байрны бэлгийн дарамтлалын эсрэг ажиллагаа: Ази номхон далайн орнуудад, ОУХБ, 2001 он

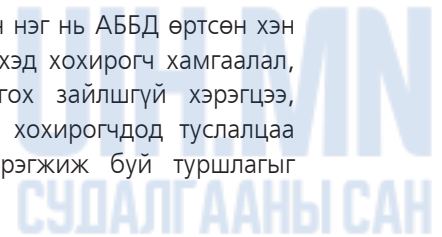
6 Нас ахиснаа үл тоомсорлон, шалиг зан гаргах, Монгол хэлний их тайлбар толь,

7 Ажлын байрны бэлгийн дарамтлалын эсрэг ажиллагаа: Ази номхон далайн орнуудад, ОУХБ, 2001 он

Харамсалтай нь манай улсад ч 5 хүний нэг нь ажлын байрандаа бэлгийн дарамтанд өртөж, 3 хүний 1 нь хэн нэгний өртөж байгааг мэддэг ч ажлын байраа алдах, хамт олны дотор нэр хүндээ алдах, гэр бүлийнхэндээ хэлж тайлбарлаж чадахгүй, хаана хэнд хандахаа мэдэхгүй г.м олон шалтгааны улмаас дарамтыг тэвчдэг. Тиймээс энэхүү хүний эрхийн зөрчлийг таслан зогсоохын тулд хүн бүрийн хүчин чармайлт, оролцоо маш чухал юм.

Судалгааны үр дүнд тулгуурлан дараах зөвлөмжийг гаргаж байна.

- Хүний эрх яагаад бүх орчинд хамгаалагдах ёстой талаарх мэдээлэл, сурталчилгааг өргөжүүлэх, улсын хэмжээнд нэгдсэн ойлголтыг бий болгох
- ХЭҮК нь 2015-2017 он буюу сүүлийн 3 жилийн хугацаанд “АББД-тай холбоотой таван өргөдөл, гомдол”-ыг хуулийн дагуу хүлээн авч, хянан шийдвэрлэсэн байна. Судалгаанд хамрагдагсдын дийлэнх нь АББД өртсөн бол хаана хандахаа мэдэхгүй байгаа тул гомдол гаргах механизмыг хялбаршуулан түгээх, сурталчлан таниулах, хуулиа сурталчлах шаардлагатай.
- Бүхий л салбарт (хувийн, төрийн) АББД-тай тэмцэх чиглэлээр сургалт, сурталчилгааны үйл ажиллагааг эрчимжүүлэх,
- Байгууллагын дотоод журамд АББД зохицуулалтыг оруулж өгснөөрөө хөдөлмөрийн бүтээмж, хамт олны уур амьсгалд хэрхэн эерэгээр нөлөөлж болохыг өргөн хэмжээнд сурталчлах
- Хэвлэл мэдээллийн хэрэгслээр ялангуяа нийгмийн сүлжээгээр олон нийтийг ажлын байран дахь бэлгийн дарамтаас урьдчилан сэргийлэх, тэмцэх, хувь хүний нууцыг хамгаалах, хохирогчийг илрүүлэх, туслалцаа үзүүлэх чиглэлээр төрийн болон төрийн бус байгууллагатай хамтран ажиллах
- 5 хүн тутмын нэг нь АББД-т өртдөг, 3 хүн тутмын нэг нь АББД өртсөн хэн нэгнийг мэддэг гэдэг судалгааны үр дүнгээс үзэхэд хохирогч хамгаалал, тэдэнд үйлчилгээ үзүүлэх загварыг бий болгох зайлшгүй хэрэгцээ, шаардлага бий болсон байна. АББД-д өртсөн хохирогчдод туслалцаа үзүүлэх чиглэлээр бусад орны амжилттай хэрэгжиж буй туршлагыг судалж нэвтрүүлэх





ЖАН ЗЕРМАТТЕН

Хүүхдийн эрхийн Олон Улсын Хүрээлэнгийн
захирал, Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын
Хүүхдийн эрхийн Хорооны Дэд Дарга

ХҮҮХДИЙН ДЭЭД АШИГ СОНИРХЛЫГ ХАНГАХ ЗАРЧИМ: ДҮН ШИНЖИЛГЭЭ, ҮЙЛ АЖИЛЛАГАА

Хураангуй

Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим нь Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хүүхдийн эрхийн Конвенцоор дэвшүүлсэн шинийг эрэлхийлсэн үзэл баримтлал юм. Энэ нь конвенцийн суурь элемент бөгөөд Хүүхдийн эрхийн хорооноос тус конвенцийн дөрвөн үндсэн зарчмын нэг хэмээн тодорхойлжээ. Энэ ойлголтын талаар 19, 20 дугаар зууны үед түүхэн сурвалжид дурдсан зүйл хомсхон боловч, энэ нь эргэлзээгүй орчин үеийн эрх зүйн ойлголт юм. Үр дүнд нь үүний агуулга, гүйцэтгэх үүрэг нь эрдэм шинжилгээний нарийн судалгааны төдийгүй хууль цаазны ухааны орчинд системтэй шүүмж, шинжилгээний субъект байж ирсэн юм. Энэ өгүүлэл нь Конвенцийн бусад зүйлтэй холбогдох байдлаар авч үзэх зэргээр уг зарчмын үзэл баримтлалын болон утга зүйн шинжтэй задлан шинжилгээ хийж энэхүү тайлбар хэлэлцүүлэгт чухал хувь нэмэр оруулах болно. Мөн үндэстний түвшинд бодит хэрэгжилтийн байдалд анхаарал хандуулж уг зарчмын улс төрийн хэмжигдэхүүнийг авч үзэх болно.

Түлхүүр үгс

Хүүхэд; “хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим; Олон улсын эрх зүй;
Хүүхдийн эрхийн конвенц; Хүүхдийн эрхийн хороо; хэрэгжилт

I. Оршил: хүүхэд эрхийн субъект болох нь

Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц (цаашид Конвенц буюу ХЭТК гэх) нь эрхийг жагсааж тоочсон бөөрөнхийлсөн бичвэр биш юм. Конвенцод хүүхэд бүрийн эдлэвэл зохих эрхийг тоймлосон нь эргэлзээгүй, гэвч *үүгээр зогсохгүй юм*. ХЭТК нь хүүхдийг хүн гэж, мөн нэр төртэй амьдрах эрхтэй гэдгийг нь хүлээн зөвшөөрсний үндсэн дээр хүүхдийн байр суурийг шинээр бий болгосон бөгөөд 1989 онд уг баримт бичиг батлагдснаас хойш хүүхдийг *эрхийн субъект* гэж үзэх болсон байна. Хүний эрхийн энэхүү баримт бичгийг бараг бүх улс соёрхон баталсан нь хүүхдийн шинэ байр суурийг хүлээн зөвшөөрөхөд мэдэгдэхүйц хүч өгсөн юм. Ингэж хэлж байгаа нь зүгээр нэг уран гоё хүүрнэл биш юм. Бодит эрх болон олон өөр зарчмууд нэгдсэнээр Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц хүүхэд нь хүний бүхий л эрхийн хүрээнд хамаарах хувь хүн гэсэн үзлийг илт ойлгомжтой тогтоосон байна.

Энэхүү хууль цаазны шинэ ойлголтын суурь нь Конвенцийн хоёр зүйлд тусчээ. 3 дугаар зүйл (хүүхдийн дээд ашиг сонирхол) болон 12 дугаар зүйл (хүүхдийн үзэл бодол) нь хувь хүүхдийн өөрт хамаатай бүхий л асуудлаар үзэл бодлоо илэрхийлэх хувь хүүхдийн эрхийг хүлээн зөвшөөрдөг байна. Цаашилбал 3, 12 дугаар зүйл нь хүүхдийн чадавх хөгжих ойлголттой нягт холбогдоно (Лансдаун, 2004 он). Энэ илтгэлийн зорилго нь Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчимд төвлөрч, түүний агуулга, чиг үүрэгт шинжилгээ хийн 3 болон 12 дугаар зүйлийн хоорондох холбоог судлахад оршино.

II. “хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим Конвенцод тодорхойлсноор (3 дугаар зүйл)

Хүүхдийн амьдралд нь холбогдох аливаа үйл ажиллагаанд түүний дээд ашиг сонирхлыг харгалзан үзэх ёстой гэсэн үзэл 1959 оны Хүүхдийн эрхийн тунхаглалд туссанаар анх гарчээ. Тунхаглалын 2 дугаар зарчимд “Хүүхэд тусгай хамгаалалд байх бөгөөд энэ чиглэлд хууль батлахдаа хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд дээд зэргийн анхаарал хандуулна” гэжээ (НҮБ-ын Хүүхдийн сан, 2007 он, 35 дахь тал).

1979 онд батлагдсан Эмэгтэйчүүдийг ялгаварлан гадуурхах хэлбэрийг устгах конвенц (CEDAW)-д энэ зарчмын ач холбогдлыг тусгаж, 5(b) болон 16(1)(d) гэсэн хоёр зүйл заалтад агуулжээ. Эцэст нь дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийн бүх хэсэгт туссан байна. Ингэснээр ХЭТК энэ санааг төр хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг харгалзан үзэх, түүний үзэл бодлоо илэрхийлэх эрхийг нь хангах, хүүхдийн үзэл бодолд зохих ёсоор ач холбогдол өгөхдөө шийдвэр гаргагчдаараа дамжуулан зохистой хэр хэмжээнд шийдвэр гаргаж чадсан эсэхэд дүн шинжилгээ хийхэд ашиглах дүрэм болгосон ажээ.

ХЭТК-д тусгалаа олсноосоо хойш дээд ашиг сонирхлыг хамгаалах зарчим нь олон улсын бусад баримт бичигт мөн туссаны дүнд 2006 онд батлагдсан Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хөгжлийн бэрхшээлтэй хүмүүсийн эрхийн тухай конвенц (23 дугаар зүйлийн (2) дахь хэсэг), 1993 онд батлагдсан Хүүхэд хамгаалал, улс хоорондын үрчлэлд хамтын ажиллагааны тухай Гаагийн конвенц (4 дүгээр зүйлийн (b) хэсэг) зэргийг дурдаж болно.

“Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим: Үзэл баримтлалын болон утга зүйн задлан шинжилгээ

Үзэл баримтлалын задлан шинжилгээ

Эн тэргүүнд ХЭТК-ийн 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэг нь хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хамгаалах зарчмын суурь болдогийг ойлгох хэрэгтэй: *“Нийгмийн хамгааллын улсын буюу хувийн байгууллага, шүүх, захиргааны болон хууль тогтоох байгууллагаас хүүхдийн талаар явуулах аливаа үйл ажиллагаанд юуны өмнө хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад анхаарлаа хандуулна.”* Түүнчлэн Конвенцийн бусад олон хэсэгт ялангуяа гэр бүлийн эрх зүйн асуудлуудтай холбоотойгоор энэ зарчмыг иш татдаг байна (*“Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим болон Конвенцийн бусад зүйлүүд хэсгийг үзнэ үү*).

Хэрэв бид дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг бүхэлд нь шинжилвэл түүнийг хэрхэн хэрэглэх талаар ямар ч тухайлсан тайлбар гарахгүй юм. Үүнд ямар нэг тодорхой үүрэг тогтоогоогүй төдийгүй яг таг журамласан зүйл үгүй билээ. Харин *“Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад гол анхаарал хандуулна.”* гэсэн зарчмыг тогтоожээ. Миний бодоход энэ санаанд нарийвчлан тайлбарлаж, дүн шинжилгээ хийвэл зохих гурван элемент байна.

Эхлээд, энэ бол *горим* юм: тодорхой хүүхэд буюу бүлэг хүүхдэд нөлөөлж болох шийдвэр гарах бүрт шийдвэр гаргах үйл явцад тухайн хүүхэд буюу хүүхдүүдэд тусах тэрхүү шийдвэрийн боломжит (эерэг буюу сөрөг) нөлөөллийг харгалзан үзэх ёстой бөгөөд хамаарч буй өөр өөр ашиг сонирхлыг авч үзэхдээ тэдгээр нөлөөлөлд зүй ёсны ач холбогдол өгөх ёстой юм. 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэгт шийдвэр гаргах үйл явцад энэ алхамыг оруулахыг шаарддагийг авч үзвэл горим мөн боловч энэ нь шийдэл болгодоггүй байна.

Хоёрт, хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах нь *материаллаг эрхийн суурь үндэс* юм: хүүхэд буюу бүлэг хүүхдэд хамаарах аливаа шийдвэр гаргах бүрт энэ зарчим хэрэгжиж байх, эсхүл хүүхэд дээд ашиг сонирхлоо үнэлүүлэх эрхтэй байх баталгаа. Гишүүн улсууд хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг харгалзан үзэхэд шаадлагатай механизмуудыг бий болгох үүрэгтэй. Тухайлбал шийдвэр гаргах үйл явцад *“дээд ашиг сонирхлыг хангах”* дүрмийг харгалзан үзэх талаар шийдвэр гаргагчдын (шүүгч гэх мэт) хүлээх хууль зүйн үүргийг онцолсон зохих ёсны хууль тогтоомжийг батлан гаргах ёстой байна.

Гуравт, хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах нь насанд хүрэгсдийн (хүүхдийн төлөө болон тэдэнтэй ажилладаг мэргэжилтнүүд, шүүгч, цагдаагийн албан хаагч, багш, эмч гэх мэт) хүүхдийг эрхшээх хяналтгүй эрх мэдлийг хязгаарлах зорилготой бий болсон суурь шинжтэй, тайлбарлах хууль зүйн зарчим юм. Уг зарчим нь хүүхдэд туршлага, эргэцүүлэх чадвар дутмаг байдгаас насанд хүрсэн хүн гагцхүү хүүхдийн өмнөөс шийдвэр гаргах байр суурьтай болохыг хүлээн зөвшөөрдөгт тулгуурлана.

Гэвч хүүхдийн буюу бүлэг хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах нь чухам юу байхыг хэн ч гарцаагүй мэдэж үл чадна. Дээд ашиг сонирхол гэдэгт нь юу орж байгааг шийдвэр гаргагч энэ дүрмийг хэрэглэж үнэлэх учиртай юм. Гишүүн улс нь шийдвэрийн эцсийн үр дагаварыг яг таг заах бус харин тухайн шийдвэр гаргахад баримтлах үйл явцыг тогтоох үүрэгтэй байна.

Энэ зарчимд бүрэн нийцэхийн тулд дараах хэмжүүрийг харгалзаж байх шаардлагатай юм. Үүнд:

- Өөрийн бодолтой хувь хүн болохын хувьд хүүхэд бүрийн ач холбогдол;
- ХЭТК-ийн дэлхий нийтийн амин сүнс;
- Хөгжиж буй хүн төрөлхтөн болохын хувьд хүүхдийн богино, дунд, урт хугацааны төлөв;
- ХЭТК дахь бусад эрхүүдийг үгүйсгэж байж үүнийг соёлын релятивист байдлаар тайлбарлах боломжгүй юм (Perry, 1997 он; Bentley, 2005 он).

Хүүхэд үү, хүүхдүүд үү?

Дээд ашиг сонирхлыг үнэлэх үүрэг нь тодорхой нэг бүлэг хүүхэд ч нийт хүүхдэд ч хамаатай байна. Энэ заалтад Хүүхдийн эрхийн хороо тайлбар гаргажээ. Бага насанд нь хүүхдийн эрхийг хэрэгжүүлэх тухай 7 дугаар Ерөнхий тайлбартаа (2006 он), Хороо эдгээр ялгааг дараах байдлаар нарийвчлан гаргажээ. Үүнд:

“а) Хувь хүүхдийн дээд ашиг сонирхол. Хүүхийн асаргаа, эрүүл мэнд, боловсрол гэх мэт аливаа асуудалтай холбоотой бүхий л шийдвэр гаргах үйл явцад эцэг эх, мэргэжилтнүүд, хүүхэд хариуцдаг хэн ч бай гаргаж буй шийдвэр зэргийг хамруулан дээд ашиг сонирхол хангах зарчмыг харгалзан үзэх ёстой. Хууль зүйн бүхий л ажиллагаанд хүүхдийн ашиг сонирхлыг илэрхийлэх хэн нэгэн хараат бусаар төлөөлөх, хүүхэд өөрийн бодол, хүслийг илэрхийлж чадахаар бүх л тохиолдол, хэрэгт хүүхэд үгээ хэлж сонсгох зохицуулалтыг бий болгохыг гишүүн улсуудад уриалж байна;

(b) Бүлэг буюу оролцогч тал болохынх хувьд бага насан хүүхдийн дээд ашиг сонирхол. Хүүхдэд нөлөөлөх бүхий л хууль, бодлого боловсруулах, захиргааны болон шүүхийн шийдвэр гаргах, үйлчлэх зохицуулалтад дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг харгалзан үзэх ёстой. Үүнд хүүхдэд шууд нөлөөлөх үйлдлүүд

(эрүүл мэндийн үйлчилгээ, асаргааны тогтолцоо, сургууль гэх мэт), мөн тэдэнд шууд бусаар нөлөөлөх үйлдлүүд хамаарна ..." (CRC/C/GC/7/Rev.1, para. 13).

Хороо мөн бие махбодын шийтгэл зэрэг тодорхой авирыг зөвтгөхөөр дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хэрэглэж болохгүй тохиолдлуудыг тодорхойлсон байна. Хороо 8 дугаар Ерөнхий тайлбартаа "хүүхдийн бие махбодын шийтгэл, бусад хэлбэрийн гутаан доромжилсон шийтгэлээс хамгаалуулах эрх"-ийг онцолж, дараах байдлаар тэмдэглэжээ. Үүнд:

"Хүүхдийн эрхийн хороо зарим гишүүн улсын тайланг хэлэлцэхдээ бие махбодын шийтгэлийн асуудлыг хөндөхөд, засгийн газрын төлөөлөгчид заримдаа 'зохистой' буюу 'бага зэргийн' бие махбодын шийтгэлийг 'хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах' үүднээс зөвтгөж болох юм гэсэн санаа хэлж байв.

Хороо чухал ерөнхий зарчим болохын хувьд хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад хүүхэдтэй холбоотой аливаа үйлдэлд голлон анхаарах ёстой (3 дугаар зүйлийн (1) дэх заалт) [...] гэсэн Конвенцийн шаардлагыг тодорхойлсон болно [...]. Гэвч хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах гэдгийг тайлбарлахдаа хүүхдийг бүхий л хэлбэрийн хүчирхийллээс хамгаалах үүрэг хариуцлага болон хүүхдийн бодол санаанд зохих ёсны ач холбогдол өгөх ёстой гэсэн шаардлага зэргийг хамруулаад Конвенцод бүхэлд нь нийцүүлэн ойлгох ёстой; үүнийг хүүхдийн хүн болохын хувьд байх эрхэм зэрэг, бие махбодын халдашгүй байдалд харшилддаг бие махбодын шийтгэл болон бусад хэлбэрийн харгис хэрцгий буюу гутаан доромжилсон шийтгэлийг зөвтгөхөд ашиглаж болохгүй юм" (CRC/C/GC/8, 2 дахь тал)¹.

Утга зүйн дүн шинжилгээ

Нэгэнт анхны үзэл ойлголтыг нь гүйцээсэн болохоор энэ нийтлэлийн олон элементийг задлан шинжилж энэ санааг илүү тодруулахыг оролдоё.

1 дүгээр параграф

1 дүгээр параграфт "Нийгмийн хамгааллын улсын буюу хувийн байгууллага, шүүх, захиргааны болон хууль тогтоох байгууллагаас хүүхдийн талаар явуулах аливаа үйл ажиллагаанд юуны өмнө хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад анхаарлаа хандуулна." гэж заажээ.

"Хүүхдийн талаар явуулах аливаа үйл ажиллагаанд"

Энэ өгүүлбэрт бид эхлээд "...хүүхдийн дээд ашиг сонирхол" гэхдээ илүү нийтлэг хэрэглэдэг ганц тоог (хүүхэд) гэхээс илүүтэйгээр олон тооны хэлбэрийг (хүүхдүүд) хэрэглэснийг тэмдэглэе. Хэл зүйн үүднээс Конвенцийн эх төслийг

¹ Хүүхдийн бүх төрлийн бие махбодын шийтгэлийг эцэс болгох Дэлхий дахины Санаачилгаас бие махбодын шийтгэлийн эрх зүйн байдлын талаар тайлангууд гаргасныг www.endcorporalpunishment.org холбоосоор үзнэ үү.

боловсруулагчид хүүхдүүдтэй холбоотой гаргах бүхий л шийдвэрт хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах ерөнхий шалгуурыг хүлээн зөвшөөрөх нэгжийн хувьд тогтолцооны байдлаар ашиглах баталагааг хангахаар зорьсон нь илт байна. Энэ өгүүлбэрт ганц тооны хэлбэрийг ашигласан бол хязгаарлагдмал шинж нь илүүтэй байх байжээ.

“Аливаа үйл ажиллагаа” гэдэг нь бүхий л хэлбэрийн оролцоог илэрхийлсэн маш ерөнхий ойлголт юм. Үүнд хүүхдэд хамаарах идэвхтэй үйлдэл төдийгүй эс үйлдэхүй (оролцохгүй байх шийдвэр) ч хамаарна. Энд бид Англи хэл дээрх хувилбар, Франц (*decisions* гэдэгт хамаарах), Испани хэл дээрх (*en todas las medidas concernientes a los niños*) хувилбарын хооронд бага зэрэг ялгаа байгааг олж харж болж байна. 3 дугаар зүйлийг анх боловсруулах үед хэлэлцүүлэгт үүний хэрэглээг хувийн этгээдүүдийн (эцэг эх, асран хамгаалагч гэх мэт) хийсэн үйлдлийн гэхээсээ илүү албан ёсны зөвшөөрөл бүхий үйлдлийн (хууль зүйн, захиргааны, хууль тогтоох гэх мэт) хүрээнд хязгаарлах зорилгоор “албан ёсны” гэдэг үг оруулж тус зүйлийн хамрах хүрээг тодорхойлох санал гарч байжээ. Эхийн эцсийн уншилгын үед энэ саналыг хүлээн аваагүй байна.

Тэгэхээр бидэнд одоо дараах асуулт тулгарч байна: ХЭТК-ийн 3 дугаар зүйл шийдвэр гаргагчдад хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хэрэглэхийг үүрэг болгох замаар эцэг эхийн бүрэн эрхэд халдаж эцэг эхийн хүрээнд хөндлөнгөөс оролцох зорилготой юу? Яг энэ зарчим гэр бүлийн асуудалд хөндлөнгөөс оролцох шийдвэрийг хэмжих хэрэгсэл болгож ашиглах ёстой гэдэг нь хууль ёсны ойлголт бөгөөд хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг гэр бүлийн нөхцөл байдлаас гадуур хязгаарлаж хэрэглэх нь зохисгүй гэдгийг онцлох хэрэгтэй болно. Мэдээж эрх баригчид энэ зарчимд баригдаж, гэр бүл үүнийг дагах үүрэггүй гэвэл ойлгомжгүй болно. ХЭТК-ийн 18 дугаар зүйлийн (1) дэх заалтад хүүхэд өсгөхдөө түүний дээд ашиг сонирхлыг хангах гэсэн “заавар” тусгажээ. Эцэг эхийн (эсхүл асран хамгаалагчийн) гол үүрэг ролийн тодорхойлолтыг мөн л энэ параграфт илэрхийлэхдээ “Хүүхдийн дээд ашиг сонирхол нь тэдний [эцэг эхийн] анхаарал чиглэх гол зүйл мөн.” гэжээ.

“Нийгмийн хамгааллын улсын буюу хувийн байгууллага, шүүх, захиргааны болон хууль тогтоох байгууллагаас ... явуулах”

Энэхүү хэлцээр хүүхэдтэй холбоотой бүхий л шийдвэрт хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангасан эсэхийг шалгах гишүүн улсын үүргийг тогтоосон байна. Үүнийг хангахгүй бол уг эрхэд зөвхөн субъектив байдлаар хяналт тавих эрсдэлтэй юм.

Энэ өгүүлбэрийн хувьд Конвенцийн 1981 оны эхний төсөлтэй харьцуулахад сонирхолтой нь төсөл боловсруулагчид “хууль тогтоох байгууллага” гэх нэр томъёог нэмж өгсөн байна. Энэ бяцхан нэмэлт шийдвэрлэх ач холбогдолтой бөгөөд маш өргөн далд утга агуулгатай юм. Жишээ нь “хууль тогтоох байгууллага” гэж эхэд нэмж өгснөөр ХЭТК тэр даруйдаа улс төр, макро

түвшний нийгмийн хэмжүүрт ашиглаж болохуйц болж байна. Практик түвшинд энэ нь үндэсний, бүс нутгийн, орон нутгийн хууль, дүрэм тогтооход гишүүн улс хүүхдийг харгалзан үзэж, тэдний дээд ашиг сонирхол бусад ашиг сонирхолтой эн тэнцүү тусч байхад анхаарах ёстой гэсэн үг юм. Энэ байдлаар хүүхдийн дээд ашиг сонирхол шинэ чиг үүрэгтэй болж байна: ирээдүйд бий болох эрх зүйн баримт бичгүүдийн боломжит нөлөөлөлтэй (ээрэг буюу сөрөг) холбоотой хүүхдэд юу хамааралтай, юу хамааралгүй болохыг хууль тогтоох механизмаар дамжуулан тогтоох. *"Нийгмийн хамгааллын улсын буюу хувийн байгууллага,"* гэх нэр томъёог хэрэглэсэн нь хүүхдийн төлөө ажилладаг бүхий л салбарт хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хүндэтгэн сахидаг байхаар төсөл боловсруулагчид зорьсныг илтгэж байна. Энэ үүргийг албан ёсны байгууллагуудад (хүүхдийн нийгэм хамгааллын үйлчилгээ, төрийн байгууллагууд, боловсрол, эрүүл мэнд гэх мэт үйлчилгээнүүд) онцлон оноож хязгаарлалгүй хувийн хэвшил ч мөн хүүхдэд нөлөө үзүүлж болох бүхий л зорилго, зорилт, үйл ажиллагаандаа энэ зарчмыг хүндэтгэн сахих учиртай юм.

"Дээд ашиг сонирхол"

"Дээд ашиг сонирхол" гэх хэлцийг задлахад "дээд" хэмээх тодотгогчийг тодорхойлох шаардлага бий юу? Энэхүү хүч нэмсэн хэлцийг хэрэглэхийн эсрэг зарим нэг шүүмжлэлд "дээд ашиг сонирхол" ("дээд" буюу "supérieur", "el interis superior del nico" гэж Франц, Испани хэлээр буусан) гэдэг нь аливаа нөхцөл байдалд хүүхдийн ашиг сонирхол аливаа бусад ашиг сонирхлоос урьд байна гэсэн үг гэж маргадаг. Өөр нэг хэл зүйн тайлбарт хүүхдийг бусад хүүхэд бус хүн буюу нийгмийн бусад этгээдтэй зөрчилд ороход эрх нь ямагт гол байх онцгой нэгэн гэж үзэж болно. Гэвч энэ байр суурь хол явахгүй юм. Хэрэв 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсгийн заалтыг 5 дугаар зүйлтэй хамааралтайгаар дахин авч үзвэл хүүхэд бол дээд зэргийн онцгойрсон хүн биш харин гэр бүлийнхээ нэг гишүүн, нийгэм, хамт олныхоо нэг хэсэг, тиймээс төр улсын салшгүй нэг хэсэг хэвээр байна гэж ойлгож болно. "Дээд", "ашиг сонирхол" гэх үгсийн нийлбэр нь ердөө л эцсийн зорилго бол Оршил, 3 дугаар зүйлийн (2) дахь хэсэг болон Конвенцийн бусад хэсэгт тодорхойлсончлон хүүхдийн "сайн сайхан" юм гэдгийг илтгэж байна.

"юуны өмнө ... анхаарлаа хандуулна"

Дээд ашиг сонирхлыг хангах тухай ерөнхий ойлголт нь дангаараа хангалттай бус бөгөөд түүгээрээ хэрэглээний шалгуурын хувьд ерөнхий дүрэм болж мөрдөгдөх учиртай юм. Хэлцийн энэ хэсэг нь хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад холбогдох шийдвэр гаргах үйл явцад анхаарах баталгааг хангах зорилготой байна. Энэ хэллэг ямар утгатай вэ? Хэрэв үгийн сангийн шинжилгээ хийвэл энэ хэлцээр *эн тэргүүний* анхаарал хандуулах гэхээсээ илүү *"юуны өмнө ... анхаарал хандуулах"* тухай ярьж байгааг олж харна. Энэ нь хүүхэдтэй хамааралтай хэрэг явдалд эрх баригчид (шүүх, захиргаа, хууль тогтоогчид гэх мэт) хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад тухайлсан анхаарал

хандуулж, тэдгээр ашиг сонирхолд гарч болох боломжит нөлөөллийг авч үзэх шаардлагатай гэсэн үг юм.

Энэ хэлц нь мөн хүүхдийн ашиг сонирхол нь хөндөгдөж буй цорын ганц ашиг сонирхол байх албагүйг илтгэж байна. Тухайн нөхцөлд өрсөлдөх өөр ашиг сонирхол, жишээ нь хувь хүүхдүүдийн хооронд, өөр өөр бүлэг хүүхдийн хооронд, хүүхэд, насанд хүрэгсдийн хооронд (эцэг эх, асрамжлагчид, нийтийн алба, төр гэх мэт) байж болох юм. Өөрөөр хэлбэл шийдвэр гаргагчид хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад юун түрүүнд зохих ёсны ач холбогдол өгч анхаарал хандуулах ёстой юм. Үүнийг тоймловол “хүүхдийн ашиг сонирхол нь ...идэвхтэй хэлэлцүүлгээр орох ёстой асуудал мөн бөгөөд хүүхдийн ашиг сонирхлыг судлан үзэж, юун түрүүнд анхааралдаа авах шаардлагатай байна” (НҮБ-ын Хүүхдийн сан, 2007 он, 38 дугаар хуудас).

Конвенцийн эхийг боловсруулагчид бусад заалтад өөр нэр томъёог хэрэглэхээр сонгосон гэдгээр өмнөх задлан шинжилгээг давхар хүч нэмж байна..

- 21 дүгээр зүйлд *“Үрчлэлтийн тогтолцоо бүхий болон түүнийг хүлээн зөвшөөрсөн оролцогч улсууд нь хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг нэн тэргүүнд тавих ...”* гэж заажээ.
- Сонирхолтой нь Хөгжлийн бэрхшээлтэй хүний эрхийн тухай конвенцийн төслийг боловсруулагчид энэ үг найруулгыг тэрхүү Конвенцийн 23 дугаар зүйлийн 2 дахь хэсэгт *“Оролцогч улсууд нь хөгжлийн бэрхшээлтэй хүнийг асран хамгаалах, харгалзан дэмжих, итгэмжлэх, хүүхэд үрчлэх, эсхүл эдгээртэй ижил төрлийн арга хэмжээ хэрэв үндэсний хууль тогтоомжид тусгагдсан бол эдгээр арга хэмжээний хувьд эрх, үүргээр хангах бөгөөд ямар ч тохиолдолд хүүхдийн ашиг сонирхлыг нэн тэргүүнд тавина.”* гэж тусгажээ

Эдгээр тохиолдлын алинд ч хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг шийдэлд хүрэхэд цор ганц шийдвэрлэх хүчин зүйл гэх буюу ван Бюренгийн хэлсэнчлэн *“... үрчлэлт, эсхүл хөгжлийн бэрхшээлтэй амьдарч буй хүүхдийн тухайд зэрэг тодорхой нөхцөл байдалд илүү өндөр стандартыг хэрэглэж болно”* (van Bueren, 2007 он, 32 дахь тал).

2 дахь параграф

2 дахь параграфт заахдаа: *“Оролцогч улсууд хүүхдийн эцэг эх, асран хамгаалагч буюу түүний төлөө хуулийн дагуу хариуцлага хүлээх бусад этгээдийн эрх, үүргийг харгалзан, хүүхдийг хамгаалах, халамжлах зорилгоор хууль тогтоох болон захиргааны бүхий л зохистой арга хэмжээг авна.”* гэжээ. Бид 2 дугаар параграфт (3 дугаар параграфын хамтаар) дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмын бүрэн тайлбарыг хийжээ гэж үзэж болох юм. Энэ параграф ёсоор гишүүн улсууд нутаг дэвсгэртээ харьяалал, байр суурь үл харгалзан бүх хүүхдэд шаардлагатай хамгаалал, асаргаагаар хангах ёстой байна. Тэд эцэг

эх болон хүүхдийн талаар эрх зүйн хариуцлага хүлээх бусад этгээдийн эрх, үүргийг харгалзан үзэх учиртай юм. 2 дугаар параграфын ач холбогдол нь түүний ерөнхий зарчимд, үгчлэн хэлбэл хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах төдий бус хүүхдийн "сайн сайхныг хангах" зорилгод холбогдох хамааралд оршино. Түүнчлэн "энэ нь Конвенцийн бусад хэсэгт илүү тодорхой үүрэг хариуцлагууд туссанаар төрийн ерөнхий буюу бүхий л үүргийг тайлбарлахад чухал түшиц ойлголт болох юм" (НҮБ-ын Хүүхдийн сан, 2007 он, 40 дэх тал).

Үүрэг хариуцлагыг илэрхийлэхэд хэрэглэсэн үйл үг ('хангах') нь хүчтэй хэлц бөгөөд идэвхгүй болон идэвхтэй (санаачлагатай гэх мэт) үүрэг хариуцлагыг аль алийг нь хамаарч байна. 'Хамгаалах, халамжлах' гэдэг нэр томъёоны зорилт нь хүүхдийн сайн сайхныг сөрөг ухагдахуунаар (хүүхдийг гэм хороос хамгаалах гэх мэт) биш, эерэг арга хэмжээгээр хангах цогц зорилгод хүрэхийг эрмэлзэж буй тул тэдгээрийг мөн өргөн хүрээтэй харж уншвал зохино. (Alston, 1992, 9 дүгээр хуудас; Freeman, 2007 он, 64-71 дахь тал).

3 дахь параграф

3 дахь параграфт заахдаа *"Оролцогч улсууд хүүхдийг халамжлах, хамгаалах үүрэг бүхий газар, алба, байгууллагыг аюулгүй байдал, эрүүл мэндийн салбарт, ялангуяа ажилчдын орон тоо, чадавхид хяналт тавих үүднээс эрх бүхий байгууллагаас тогтоосон жишигт нийцсэн нөхцөлөөр хангана."* гэжээ.

"Хүүхдийг халамжлах, хамгаалах үүрэг бүхий газар, алба, байгууллагыг ... тогтоосон жишигт нийцсэн нөхцөлөөр хангана". Энэ параграфд би хүүхдэд зориулсан газар, алба, байгууллагын стандарт бий болгох үүрэг хариуцлагыг анхаарлын төвд авчирмаар байна. Гишүүн улс хяналтын механизм байгуулах замаар эдгээр стандартыг сахин мөрдүүлэх ёстой юм. ХЭТК-ийг Хэрэгжүүлэх гарын авлагад тэмдэглэсэнчлэн, "бусад зүйлийн хэсэгт гишүүн улсын бий болгох ёстой тодорхой албадыг дурдсаны жишээ нь "хүүхэд асран хамгаалах" (18 дугаар зүйлийн (2) ба (3) дахь хэсэг), гэр бүлийн орчноосоо түр буюу бүрэн хагацсан хүүхдэд зориулсан өөр орчны асаргаа халамж (20 дугаар зүйл), хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхдэд зориулсан асаргаа халамж (23 дугаар зүйл), сэргээн заслын асаргаа (39 дүгээр зүйл), асрамжийн газар болон засан хүмүүжүүлэх тогтолцоонд хамаарах асрамжийн бусад олон хувилбар (40 дүгээр зүйл) дурдаж болно. Мөн асрамж, хамгааллын үйлчилгээ үзүүлэх эрүүл мэнд, боловсролын байгууллагууд ч байх хэрэгтэй" (НҮБ-ын Хүүхдийн сан, 2007 он, 41 дэх тал).

"Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах" зарчим, Конвенцийн бусад зүйлийн заалтууд. Дээр өгүүлсэнчлэн хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим ХЭТК-ийн 3 дугаар зүйлд тусчээ. Энэ зарчим мөн янз бүрийн нөхцөлд хэрэглэх тухайд ХЭТК-ийн олон зүйл заалтад туссан байна. Эдгээр нь дараах зүйл заалтууд байна. Үүнд:

- 9 дүгээр зүйл дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмын нөхцөлийг хүүхдийн эцэг эхтэйгээ амьдрах эрхийг хамруулан авч үзсэн байна. Энэ бол хүүхэд болон гэр бүлд их чухал зарчим юм. 9 дүгээр зүйлийн (1) дэх хэсэгт, ХЭТК хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахын тулд албан ёсны шийдвэрээр эцэг/эхээсээ тусдаа амьдарч болохыг хүлээн зөвшөөрчээ. Энд бид хүүхэд гэр бүлдээ хохирогч байх (бүхий л төрлийн буруу харьцаа, идэвхтэй хүчирхийлэл), эсхүл хайхралгүй орхигдсон байх (идэвхгүй хүчирхийлэл) нөхцөл байдлуудыг авч үзэж байна.
- 9 дүгээр зүйлийн (3) дахь хэсэгт хүүхэд өөрийнх нь дээд ашиг сонирхолд харшлахгүй бол эцэг эхтэйгээ хувийн болон шууд харилцаа холбоотой байх ёстой болохыг заажээ. Энэ тохиолдолд би хүүхэд эцэг эхтэйгээ буюу аль нэгтэй нь ил зөрчилтэй байх нөхцөл, эсхүл дүгээр параграфд (эцэг эхтэйгээ хоёуланттай нь буюу аль нэгтэй нь хүндрэлтэй харилцаатай байх гэх мэт) дурдсан нөхцөл байдлыг хэлж байгаа юм.
- 18 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэгт эцэг эх хоёулаа тэгш хариуцлага хүлээх гэдэг ойлголтоор хүүхдийн боловсрол хүмүүжил олоход адил оролцох учиртайг тогтоосон байна. 18 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсгийн төгсгөлийн өгүүлбэр “Хүүхдийн дээд ашиг сонирхол нь тэдний анхаарал чиглэх гол зүйл мөн.” гэж оржээ.
- 20 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэгт гэр бүлийнхээ орчноос хагацсан хүүхдэд гишүүн улсаас онцгой хамгаалалт, тусламж олгох хэрэгтэй бөгөөд, ялангуяа асрамж халамжийн өөр орчин (үрчлэлт, асрамжийн газар, кафала) байхад энэ чухал юм гэж заажээ. 1 дүгээр параграфд гэр бүлийн орчноосоо түр буюу бүрэн хагацсан хүүхэд “ашиг сонирхлынх нь хувьд” тэр хэвээрээ үлдэж болохгүй бөгөөд, гишүүн улсаас онцгой хамгаалалт авах ёстой гэсэн байна. Энэ тохиолдолд би хүүхдийн дээд ашиг сонирхол гэж биш зүгээр л хүүхдийн ашиг сонирхол гэж байгааг тодруулах нь зүйтэй.
- 21 дүгээр зүйлд гэр бүлийнхээ орчноос хагацсан хүүхэд үрчлэлтээр (дотоодод, эсхүл хилийн чанадад) өөр орчинд очих тохиолдлыг урьдчилан харсан байна. 21 дүгээр зүйлд хүүхдийг зөвхөн эрх бүхий байгууллагын зөвшөөрснөөр, хүүхдийн статусын хувьд хүлээн зөвшөөрч болохуйц байдалд үрчлүүлэх, дээр хэлсэнчлэн хүүхдийн дээд ашиг сонирхол хамгийн тохиромжтой шийдлийг олоход шийдвэрлэх хүчин зүйл байхад анхаарах ёстойг тодорхой илэрхийлжээ.
- 37 дугаар зүйлийн (с) хэсэгт хүүхдийн хэрэг зөрчлийг шийдвэрлэхэд баримтлах ялангуяа эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр, харгис хэрцгий, хүнлэг бусаар, гутаан доромжилж харьцах болон шийтгэхийг хориглох зэрэг ерөнхий зарчмуудыг тоочив. (с) дэд хэсэгт хүүхэдтэй хүнлэг харьцах, хэрэв хүүхэд эрх чөлөөгөө хязгаарлуулбал хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд илүү таатай (жишээ нь хүүхэд эцэг/эхтэйгээ шоронд амьдарч байгаа, эсхүл эх нь шоронд ял эдэлж байхдаа төрүүлсэн) гэдэг нь нотлогдоогүй бол насанд хүрэгчдээс тусдаа хоригддог байхыг шаарджээ.

- 40 дүгээр зүйл хүүхдийн хэрэг зөрчлийг шийдвэрлэх асуудлыг авч үзэж, хүүхэд хууль зөрчиж, шүүхэд дуудагдах үед хэрэгжих хүүхдийн эрхийг нарийвчлан зааж өгсөн байна. 40 дүгээр зүйлийн (2) (b) (iii) хэсэгт албан ёсны эрх бүхий этгээд хүүхдээс мэдүүлэг авахдаа *хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд харш* гэж үзээгүй л бол хууль зүйн туслалцаа авах боломжоор хангах, эцэг эхийг байлцуулах зэрэг тогтсон журмыг баримтлах ёстой гэж заажээ.

Өмнөх дүрмүүдийг тоочиход *хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим нь Конвенцийн ерөнхий зарчим* гэдгийг, мөн хүлээн зөвшөөрөгдсөн эрхийг (жишээ нь эцэг эхтэйгээ холбоо харилцаатай байх хүүхдийн “жам ёсны” эрх) онцгойлон авч үзэхийг зөвтгөх зайлшгүй шаардлагатай үед онцгой байдлаар дурддагийг санах хэрэгтэй юм. Эдгээр холбоо тасрах (жишээ нь үрчлэл) буюу түдгэлзэх (өөр орчинд суурьшуулах буюу эрх чөлөөгөө хасуулах) магадлал байгаа үед хүүхдийг салгах шийдвэр гаргахдаа энэ зарчмыг байнга харгалзах ёстой. Энэ нь эдгээр тохиолдолд хүүхдийн хувийн ашиг сонирхол эцэг эхийн ашиг сонирхол (хүүхэдтэйгээ холбоо харилцаатай байх) төрийн (гэр бүлийг тогтвортой байлгах) ашиг сонирхлоос дээр тавигдана гэсэн үг.

Энэ нь хүүхдийн хувийн ашиг сонирхол (жишээ нь эцэг эхтэйгээ харилцаагүй байх) хамтын ашиг сонирхлын (жишээ нь харилцааны зарчим эцэг эх, хүүхдийн хооронд хэвээр үргэлжлэх) дээр гарах тодорхой нөхцөлд хүүхдийн эрхийг нийгмийн бусад гишүүний эрхээс дээрд авч үзэхийг харуулж байна.

Чиг үүрэг, шинж чанар

Чиг үүрэг: Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах ойлголт нь ХЭТК-д тодорхойлсноор эсхүл Хүүхэд хамгаалал, улс хоорондын үрчлэлд хамтын ажиллагааны тухай Гаагийн конвенцод томъёолсноор уламжлалт хоёр үүрэгтэй байна. Нэг нь хянах, нөгөө нь шийдэл гаргах хяналтын шалгуур, шийдлийн шалгуур юм.

Хяналтын Шалгуур: Энэ үүрэг ёсоор хүүхдийн дээд ашиг сонирхол нь хүүхэд эрхээ эдэлж бүрэн чадаж байх, мөн үүнтэй холбоотой хүүхдийн өмнө хүлээсэн дагалдах бүхий л үүрэг биелж байх баталгааг хангахад оршино. Анхаарах асуудалд наад зах нь гэр бүлийн эрх зүй, хүүхэд хамгаалал, өөр орчинд дахь хүүхэд, шилжин суурьшилт гэх мэт орно. Бүхий л үйл ажиллагаа болон гарч буй шийдвэрт дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг сахин мөрдөж байгаа эсэхийг тодорхойлж байх хэрэгтэй. Хяналтын шалгуур нь мөн бүлэг хүүхэд, нийт хүүхдэд хамаарах, тэдний дээд ашиг сонирхлыг амьдралд нь нөлөөлөх шийдвэр гаргах үйл явцад харгалзан үзэж байгаа гэсэн баталгаа юм.

Шийдлийн Шалгуур: Энэ үүрэг рольд дээд ашиг сонирхлын зарчим хүүхдэд хамгийн зохимжтой шийдвэрт хүрэхэд шийдвэр гаргагчдад туслалаар үйлчлэнэ. Шийдвэр гаргагч хүүхэд буюу бүлэг хүүхдэд нөлөөлөх аливаа асуудлаар

шийдвэр гаргах бүртээ хамгийн эерэг нөлөөлөлтэй буюу сөрөг нөлөөлөл хамгийн багатай шийдлийг хайж байх ёстой юм. Олонх тохиолдолд өргөн хүрээтэй олон шийдэл байдаг. Сонгон авсан шийдэл нь хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд нийцэх учиртай. Энэ чиг үүрэг нь бодит байдал дээр онол практикийн хооронд гүүр болдогоороо чухал юм.

Хэв шинжүүд

Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах ойлголт нь маш олон шинж чанаруудыг агуулна:

1. 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэгт *хүүхэдтэй холбоотой аливаа ажиллагааны бүх хэлбэрт хэрэглэх тайлбарын зарчмыг бүрдүүлж, хүүхдүүдэд тэдний хувь тавиланг энэ тайлбарын зарчмын дагуу харгалзан үзэх болно гэсэн баталгааг өгч байна.*
2. Энэ заалт гишүүн улсад шийдвэр гарахад хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг харгалзах үүргийг мөн оноосон байна.
3. 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсгийг тусгаарласан байдлаар авч үзэж болохгүй юм. Энэ бол *илүү том зүйлд (ХЭТК) хамаарах* бөгөөд хүүхэд шинэ статус бий болгосон нь хүүхэд бол эрхийн объект төдий биш харин субъект мөн гэсэн утгатай юм. Энэ холбоо нь энэ ойлголтод ялангуяа энэ нь ХЭТК-ийн бусад ерөнхий зарчмууд, тэр дундаа үл ялгаварлан гадуурхах (2 дугаар зүйл), найрсагаар хөгжих эрх (6 дугаар зүйл), үгээ сонсгох эрх (12 дугаар зүйл) зэрэг зарчмуудтай холбогдвол нэгэн өвөрмөц хэмжигдэхүүн нэмнэ.
4. Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим нь *практикт боловсрох ёстой*, Хүүхдийн эрхийн хорооноос томъёолсон хэрэглэх журмыг баримтлавал зохих тодорхой болоогүй эрх зүйн ойлголт юм. Хууль цаазын ухаан тохиолдол шинжлэлийн судалгаан дээр тулгуурлан хувь хүний нөхцөл байдал, эсхүл хүүхдүүдийг бүлгийн хувьд авч хэрэглэж болохуйц шийдлийг гаргахад тус болох юм. Тиймээс энэ ойлголтыг шийдвэр гаргагчид сайн мэддэг байх нь чухал юм.
5. Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмын шалгуур нь хүүхдийн тухай шинжлэх ухааны мэдлэг болон тодорхой цаг үе дэх тийм онолын давуу талаас хамаардаг тул орон зай, цаг хугацааны хувьд *харьцангуй* шинжтэй байдаг.

Гэхдээ би хүүхэд/хүүхдүүдийн материаллаг эрхэд холбогдон сөргөөр нөлөөлөх шийдвэрийг зөвтгөж болох соёлын релятивизмын мэдэгдэл дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчимд заналхийлэх буюу түүнийг унагах боломжгүй гэж давтан хэлэх байна.

6. Хүүхэд буюу бүлэг хүүхдийн төлөө шийдвэр гарах шаардлагатай үед бид тухайн үед нь, мөн дунд болон урт хугацаанд хүүхэд бол хөгждөг хүн төрөлхтөн гэдгийг, шийдвэр гаргагчид дунд болон урт хугацааны шийдвэр нь одооны хүүхдийн ашиг сонирхлыг ирээдүйн ашиг сонирхолтой нь адил хэмжээнд харгалзсан байхын тулд үр дагаврыг нь мөн харгалзан үзэх шаардлагатай гэж үзэх ёстой юм. Хүүхэд байнга хувирч өөрчлөгдөж байдаг тул түүний ашиг сонирхлыг “бүгдийг одоо” гэх зүй тогтлоос салгаж харин ирээдүйн алсыг харахад илүү ач холбогдол өгөх нь зүйтэй.
7. Хүүхдийн шалгуурын тухай ойлголт хувиран өөрчлөгдөх шинжтэй, үүнд *ялангуяа энэ ойлголтын тухай мэдлэг тасралтгүй хөгжиж байгаагаас шалтгаалж байх авч Конвенц батлагдснаас хойш хорьхон жил өнгөрч байгаа болно*. Уг үзэл баримтлалын талаарх ойлголт болон өөрчлөгдөж буй хууль цаазны ухаан энэ үйл явцад хувь нэмрээ оруулах юм. Дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим их төлөв хэрэглэдэг нөхцөлд (жишээ нь гэрлэлт, салалт, хүүхэд асрах эрх, гэх мэт.) гэр бүл салалтын дараах эцэг эхийн үүрэг ролийг дахин тодорхойлох олон хууль тогтоомж шинэ нөхцөл байдалд зохицон өөрчлөгдөж байгааг бид ажиглаж байна; энэ хувирал өөрчлөлт шүүгч болон шүүхийг шийдвэрээ гаргахдаа огт өөр өнцгөөс харж шүүхэд хүргэж байна.
8. Саяхь ажиглалттай холбогдон хүүхдийн ашиг сонирхлын шалгуур *давхар субъектив* шинжтэй болохыг ухаарч болно. Эхлээд бидний өмнө *хамтын субъектив байдал* гарч байна. Энэ нь аливаа нэг нийгэмд, өгөгдсөн цаг хугацаанд хүүхдийн дээд ашиг сонирхол гээчийг юу тодорхойлж байгааг илтгэсэн нэг дүр зураг бий болдог.

Хоёрт, бидэнд хувийн субъектив байдлын гурван түвшин байна:

- Эцэг эх, халамжлагч, эсхүл хууль ёсны төлөөлөгчийн *субъектив байдал*
- Хүүхэд/хүүхдүүдийн *субъектив байдал*
- Шүүгч, эсхүл шийдвэр гаргагчийн *субъектив байдал*.

Хүүхдийн ашиг сонирхлын эдгээр олон янзын шинж нь энэхүү шалгуурын боломжит *баялаг болон уян хатан байдал*, түүний *сул талыг* харуулдаг байна. Эрсдэл нь юу вэ гэхээр энэ ойлголтыг цаг хугацаа, орон зайн хувьд яг таг тодорхойлохгүй, субъектив байдлыг элбэг байвал хүүхдийн эрхийн өргөн хүрээтэй зорилгыг үгүйсгээд зогсохгүй, хэрэг дээрээ эсрэг үр нөлөө үзүүлж, хүүхдэд хортойгоор төр буюу гэр бүлийн ашиг сонирхол хортой болж мэднэ. Тиймээс бүрхэг шалгуур, энэ ойлголтын тодорхойгүй байдалд шүүмжлэлтэй хандах юм. Профессор ван Бюрений тэмдэглэсэнчлэн “...Тодорхой зүйл байхгүй буюу бүрхэг байдал нь дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмын хувьд анхнаасаа л байсан зүйл. Мэдээж зарим нь уян хатан байдал, давуу тал гэж үзэж болох тийм тодорхойгүй байдал нь дээд ашиг сонирхлыг хангах стандартад шаарддаг тохиолдол бүр дээр ажиллах хандлагын хувьд зайлшгүй юм.” (van Bueren, 2007 он, 36 дахь тал; see also Mnookin 1975 он).

Үүнийг өмгөөлж нэг зүйлийг хэлэхэд өргөн утгатай, уян хатан, уриалагахан (цаг хугацаа, орон зайн хувьд харьцангуй) ойлголтод олон төрлийн соёл, янз бүрийн эрх зүйн тогтолцооны нийгэм эдийн засгийн ялгаатай байдалд зохицож чадах гэх мэт олон давуу тал бий. Энэ ойлголтоор бол уг зарчим нь хаа ч хэрэглэж болох, бүгдэд ашигтай практик тустай арга хэрэгсэл болох бөгөөд Конвенцийн *бүгдийг чадагч* хэсэг юм. Энэ бол онол бодит байдал хоёрын хоорондох холбоос болдог хэрэгсэл мөн.

Конвенцийн 12 дугаар зүйлтэй холбогдох холбоо

3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэг, 12 дугаар зүйлийн (үгээ сонсгох эрх) хооронд төстэй тал (Хүүхдийн эрхийн хороо, 2009 он) нь олон байдаг тул би их төлөв эдгээр зүйл заалтыг “хослол” гэж нэрлэдэг юм. Тус хоёр заалт ижил бүтэцтэй, аль аль нь хүүхэд буюу бүлэг хүүхэдтэй холбоотой шийдвэр гаргасны төлөө хариуцлага хүлээх эрх баригчдын ижил эрх хэмжээг дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмын дагуу ч, мөн хүүхдийн үзэл бодлоо илэрхийлэх эрхийг эдлэх боломж олгох үүднээс ч хүлээн зөвшөөрдөг болно.

Ижил бүтэц

3 болон 12 дугаар зүйлс нь ижил загвар дээр суурилж дараах талаараа адил төстэй байна. Үүнд:

- Хүүхэд/хүүхдүүдийн өөрт нь нөлөөлөх бүхий л шийдвэрт үзэл бодлоо илэрхийлэх субъектив эрхийг (12 дугаар зүйл) хүлээн зөвшөөрөх, хүүхэд/хүүхдүүдэд нөлөөлөх бүхий л шийдвэрт дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хангах (3 дугаар зүйл);
- Шийдвэр гаргагчид шийдвэр гаргах үйл явцад хувь хүүхэд бүр/бүлэг хүүхдийн хувийн нөхцөл байдлыг үнэлэх шаардлагатай бүх арга хэмжээг авах;
- Хүүхэд бүр ялгаатай, ижил жигд тогтолцооны байдлаар шийдэх боломжгүй болохыг харгалзан хүүхдийн эрхэд шийдвэрлэх үүрэгтэй ганцаарчлалын зарчмыг (тохиолдол бүрт задлан шинжилгээ хийх) хэрэглэх үүргийг оногдуулах;
- Шийдвэр гаргагчдад хүүхдийн санал бодол, хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд зохих ёсны ач холбогдол өгч, эдгээр элементийг шийдвэр гаргах үйл явцад шийдвэрлэх хүчин зүйл болгон авч үзэхэд чиглүүлэх;
- Гишүүн улсад энэ талбарт хууль тогтоох, хүүхдийн бодол санааг сонсох тайлбарлан ойлгох, хүүхэд/хүүхдүүдийн дээд ашиг сонирхлыг хүндэтгэн үзэх шийдэл хайдаг тодорхой механизмуудыг бий болгохыг үүрэг болгох;

ИШМН
СҮДАЛГААНЫ САН

- Шийдвэр гаргагчдыг хүүхдийг наснаасаа үл хамааран өөрт нь нөлөөлөх шийдвэр гаргахад оролцох, ашиг сонирхолтой нь холбоотойгоор өөрийн бодол санааг илэрхийлэх бүрэн эрхээ хэрэгжүүлэх хангалттай чадавхтай хүн гэж авч үзэхийг үүрэг болгох;
- Хүүхдийн үзэл бодлыг бусад ашиг сонирхлыг авч үзэх шаардагатай үед ч сонсож, харгалзан үзэхэд юун түрүүн анхаардаг байх.

Харшлал, харилцан нөхөх байдал?

ХЭТК-ийн 3 дугаар зүйлийг шийдвэр гаргагч хүүхдийн сайн сайхныг хангах чиглэлтэйгээр шийдвэр гаргадаг байх хамгаалалтын загварын хэллэг гэж нийтээр зөвшөөрдөг. Дээр тэмдэглэсэнчлэн энэ нь өнгөрсөн зууны Халамжийн Тогтолцооноос үүдэн гарсан уламжлалт ойлголт юм. Миний бодлоор 3 дугаар зүйлийг өөртэй нь хамаатай бүх шийдвэрт санал бодлыг нь сонсох шаардлагыг үл ойшоосон энэ өнцгөөс яг таг авч үзэх боломжгүй юм. Мэдээж шийдвэр гаргагч яаж хүүхдээс тухайн асуудлын талаар өөрөөс нь санал асуулгүйгээр дээд ашиг сонирхлыг нь тодорхойлж чадах билээ?

Миний бодлоор ХЭТК-ийн 12 дугаар зүйлд туссан хүүхдийн үгээ сонсгох эрхийг хүүхдийн дээд ашиг сонирхлын зарчим үйлчлэх ёстой бүхий л нөхцөл байдлыг хамруулан ойлгох ёстой юм. Эсрэгээр ойлгох аваас тун хачирхалтай байх билээ! Бүхий л холбогдох шийдвэрт хүүхэд өөрийн байр суурийг тодорхойлж чадахуйц хэмжээнд саналыг нь асуух ёстой бөгөөд тэдгээр санаа бодолд хүүхдийн нас, төлөвшилтийнх нь дагуу зохих ач холбогдол өгөх учиртай юм.

3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсгийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг голдуу хувь хүний тохиолдол байдлаар дээд ашиг сонирхлыг тодорхойлоход хэрэглэдэг. Гэхдээ хүүхдүүдийн дээд ашиг сонирхлыг хүүхэдтэй холбоотой бүхий л ажил үйлд тэгш авч үзнэ гэж төсөөлж чадахгүй. Хүүхдийн үгээ сонсгох эрхийн талаарх 12 дугаар Ерөнхий Тайлбартаа дараах байдлаар тодорхойлсон нь: *“Гишүүн улс хувь хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг тодорхойлохдоо нөхцөл байдлыг нь харгалзан үзэх төдийгүй бүлэг хүүхдийн хувьд ашиг сонирхлыг нь тодорхойлохдоо харгалзан үзэх үүрэг хүлээнэ. “Хууль тогтоох байгууллага”-ын үүргийн хамрах хүрээ нь хүүхдэд нөлөөлж буй хууль, дүрэм, бодлого бүхэнд “дээд ашиг сонирхлын” шалгуурыг тавих ёстойг илтгэнэ. Тодорхойлсон бүлгийн хувьд хүүхдүүдийн дээд ашиг сонирхлыг хувь хүний ашиг сонирхлыг тодорхойлдогтой адил байдлаар тодорхойлох нь зүйтэй. Олон тооны хүүхдийн ашиг сонирхол хөндөгдөж байвал газар, байгууллага, төрийн байгууллагын удирдлага тийм олон янзын бүлгийн эрх нь хөндөгдсөн хүүхдийн саналыг сонсох, хүүхдүүдэд нөлөөлөх хууль тогтоох шийдвэр зэрэг үйл ажиллагаагаа төлөвлөхдөө тэдний санаа бодолд зохистой анхаарал хандуулах ёстой юм.”* (CRC/C/GC/12, 72-73 дугаар параграф).

Миний хувьд 3 болон 12 дугаар зүйлийн хооронд буюу тухайлан хэлбэл 3 дугаар зүйлийн хамгаалах хандлага болон 12 дугаар зүйлийн оролцооны хандлагад сөргөлдөөн огт байхгүй юм. 3 болон 12 дугаар зүйл хоёулаа харилцан бие биеэ нөхсөн шинжтэй. 3 дугаар зүйл бидний хүрэхийг хүссэн “зорилго”-ыг (хүүхдийн сайн сайхан) төлөөлж байгаа бол 12 дугаар зүйл эрх хөндөгдсөн хүүхдийн энэ зорилгын талаар үзэл бодлоо илэрхийлэх боломжийг олгох замаар дээд ашиг сонирхол нь юу болохыг тодорхойлох арга замыг зааж өгсөн байна. Энэ хандлагыг Хокканен ба Финляндын хэрэг дээр Европын Хүний эрхийн Шүүх нотолсон бөгөөд “ялангуяа хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг авч үзэхдээ Шүүх хүүхэд үзэл бодлоо чөлөөтэй илэрхийлэх эрхээ эдлэх, хүүхдийн хүсэлд ач холбогдол өгч байна.” гэжээ. (*Hokkanen v Finland* [1993] 19 EHRR 139, para. 61, van Bueren, G. иш татсанаар, 2007 он, 35 дахь тал).

Үүнтэй төстэйгээр 3 дугаар зүйл нь 12 дугаар зүйлийн чиг үүргийг хүч нэмэгдүүлж, амьдралд нь нөлөөлж буй бүхий л шийдвэрт хүүхдийн оролцоо үүрэг ролийг тогтоож өгчээ. Үүгээрээ 3 дугаар зүйлд 12 дугаар зүйл хэрэгтэйн адилаар 12 дугаар зүйл 3 дугаар зүйлд тустай үйлчилж байна.

III. “хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим: улс төрийн хэмжигдэхүүн хийгээд хэрэгжүүлэх ерөнхий арга хэмжээнүүд

ХЭТК-ийн 3 дугаар зүйлийн (1) дэх заалтын хамгийн сонирхолтой талуудын нэг нь “хууль тогтоох байгууллага” нэмж орсон байна: энэ бол 1981 оны эхний төслийн найруулгад байгаагүй элемент юм. (Alston, 1994 он, 10 дахь тал). Энэ хэлц нь Практик түвшинд энэ нь үндэсний, бүс нутгийн, орон нутгийн төр, засаг захиргаа хууль, дүрэм боловсруулахдаа хүүхдэд тусч болзошгүй нөлөөллийг харгалзан үзэж, тэдний дээд ашиг сонирхлыг хамгаалсан байхад анхаарах ёстой гэсэн үг юм. Тиймээс энэ хоёр үгээр (хууль тогтоох байгууллага) Конвенц улс төрийн болон макро түвшний нийгмийн хэмжигдэхүүнд хэрэглэх боломжтой болсон ажээ. Иймд хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим хууль тогтоох аливаа хөтөлбөрт хүүхдэд юу ашиг тустай, юу ашиг тусгүй болохыг тогтоох шинэ чиг үүрэг гүйцэтгэх болжээ. Хүүхдийн эрхийн хороо 2003 онд гаргасан Хэрэгжүүлэх ерөнхий арга хэмжээний талаарх 5 дугаар Ерөнхий тайлбартаа энэ асуудлыг авч үзэж, давтан нотлохдоо “Улс бүр 3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсгийн заалттай нийцүүлж, бодлого тодорхойлоход хүүхдийн бодитоор харагдахуйц оролцоо, эрхээ мэдрэх чадавхийг дэмжихүйц байдлаар хэрэгжүүлэхэд анхаарах нь зүйтэй.” гэжээ. (CRC/GC/2003/5, 47 дугаар параграф).

Үүний тулд Хороо дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим ёсоор гишүүн улсууд энэ ойлголтыг хэрэгжүүлэхийн тулд алхам хийж, гоёмсог үг хэллэг бус бодит хэрэг болгох үүрэгтэй болохыг хэлэлгүйгээр үргэлжлүүлжээ. Өмнө тэмдэглэсэнчлэн уг зарчмын хүрээ нь өргөн бөгөөд хүүхдийг бүлгийнх нь хувьд хандсан төрөөс санаачилсан болон хувийн бүхий л үйл ажиллагааг хамарна.

Энэ бол онцолбол зохих чухал ойлголт бөгөөд учир нь энэ зарчим нь зөвхөн хувь хүний тохиолдлоор хязгаарлагдана гэсэн эндүү ойлголт нийтлэг байдаг юм.

Үүгээр зогсохгүй Хороо гишүүн улсын хэрэгжилтийн ердийн арга хэмжээ авах үүргийг мөн цохон тэмдэглэсэн байна. “Дээд ашиг сонирхлыг хангах” зарчим нь шийдвэр гаргагчдын хувьд баримтлах дүрэм тул Хороо 5 дугаар Ерөнхий Тайлбартаа хууль тогтоохын ач холбогдол болон шүүх эрх мэдлийн үүрэг ролийг чухалчлан авч үзжээ. Тухайлан заахдаа дээд ашиг сонирхлыг хангахын тулд “...Засгийн газар, парламент, шүүх эрх мэдлээс идэвхтэй арга хэмжээ авахыг шаардана. Хууль тогтоох, захиргааны, шүүхийн этгээд буюу байгууллага бүр жишээ нь хүүхэдтэй шууд бишээр хамаарах, шууд бус нөлөө бүхнийг оролцуулан хууль буюу хуулийн төсөл, бодлого, үйл ажиллагаа, шүүхийн шийдвэр зэрэг өөрсдийнх нь шийдвэрээс шалтгаалж хүүхдийн эрх, ашиг сонирхол хэрхэн хөндөгдөгддөг буюу хөндөгдсөнийг, системтэйгээр авч үзэж дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хэрэглэх шаардлагатай юм” (CRC/GC/2003/5, 12 дугаар дараграф). Гэхдээ хууль тогтоомжоор энэ бүхэн дуусахгүй. Гишүүн улсад баримт мэдээлэл цуглуулах, төсөв хуваарилах, мониторинг, түгээх, сургалттай холбогдох Конвенцийн 4 дүгээр зүйл, Хорооны 5 дугаар Ерөнхий Тайлбарт туссан бусад үүргүүд бий. Энэ талаар стратеги, үйл ажиллагааны үндэсний хөтөлбөр, санхүү, техник, хүний нөөцийн хуваарилалтын хэрэгцээг Хороо тогтмол дурдаж ирсэн болно. Хороо тэмдэглэсэн нь: “Хүүхэдтэй хамаатай бүхий л үйл ажиллагаанд хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангахад (3 дугаар зүйлийн (1) дэх хэсэг) юун түрүүнд анхаарах, Конвенцийн бүхий л зүйл заалтыг төрийн бүхий л түвшинд хууль, бодлого боловсруулах, хэрэгжүүлэх явцад хүндэтгэн сахих баталгааг хангахын тулд хүүхдэд нөлөөлөх байдлын үнэлгээ (хүүхдэд болон тэдний эрхэд нөлөөлөх хууль, бодлого, төсөв хуваарилалтын үзүүлэх нөлөөлөл), болон хүүхдэд нөлөөлөх байдлын хяналт үнэлгээг (хэрэгжилтийн бодит нөлөөллийг үнэлэх) тогтмол хийх шаардлагатай. Энэ үйл явцыг төрийн бүх түвшний үйл ажиллагаанд бодлого төлөвлөлтийн аль болох эрт үед тусгах хэрэгтэй юм” (CRC/GC/2003/5, 45 дугаар параграф).

Цааш алхахын тулд Хороо хүүхдэд нөлөөлөх байдлын үнэлгээ, хяналт үнэлгээний ач холбогдлыг цохон тэмдэглэсэн нь: “Өөрийгөө хянах, үнэлэх нь төрийн үүрэг мөн. Гэхдээ Хороо хэрэгжилтийн байдалд парламентийн хороод, ТББ-ууд, эрдэм шинжилгээний байгууллага, мэргэжлийн холбоод, залуучуудын бүлэг, хүний эрхийн хараат бус байгууллагаас хийсэн хараат бус мониторинг зэргийг мөн чухалчлан авч үзнэ ...” (CRC/GC/2003/5, 46 дугаар параграф).

Эцэст нь Хороо дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчмыг хэрэгжүүлэх тухайд бага насны үеийн тухай 7 дугаар (CRC/C/GC/7/Rev.1), бие махбодын шийтгэлийн талаарх 8 дугаар (CRC/C/GC/8), хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхдийн эрхийн талаарх 9 дүгээр (CRC/C/GC/9), насанд хүрээгүй хүний шүүх тогтолцооны талаарх 10 дугаар (CRC/C/GC/10), нутгийн уугуул хүүхдийн талаарх 11 дүгээр

(CRC/C/GC/11), хүүхдийн үгээ сонсгох эрхийн талаарх 12 дугаар Ерөнхий тайлбар (CRC/C/GC/12) зэрэг бусад Ерөнхий тайлбарт авч үзсэн байна.

IV. Дүгнэлт

Хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах зарчим нь ХЭТК-ын хамгийн чухал бөгөөд тайлбарлахад хамгийн хэцүү заалтын нэг юм. Гэхдээ энэ журам горимын учрыг ололгүйгээр ХЭТК-ийг барьж ажиллах, эсхүл хүн бүр хүүхдийн дээд ашиг сонирхлын төлөө ажиллаж байгаа гэсэн ойлголттой ажиллах боломгүй санагдана. Хувь хүүхэд буюу бүлэг хүүхдийн дээд ашиг сонирхолд юу нийцэж байгааг субъектив байдлаар 'тайлбарлах' хүнээс шалтгаалан хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангаж байгаа нэрийдлээр маш олон янзын шийдвэр гаргаж, зөвтгөж болох ноцтой эрсдэл байгаа тул энэхүү үзэл санааг илүү объектив байдлаар ойлгох нь чухал байна.

Энэ зарчмын улс төрийн хэмжигдэхүүн нь түүний өөр нэг чухал тал болох бөгөөд хууль тогтоогчид хууль, тушаал, дүрэм гаргах бүрт хүүхдэд үзүүлэх нөлөөллийн талаар наад захын мэдээлэл шаарддаг байхад оршино. Үнэн хэрэгтээ хүүхдэд нөлөө огт үзүүлдэггүй хууль, дүрэм, тушаал байдаг гэж үү? ХЭТК-ийн гишүүн улсын тоог авч үзэхэд л бид энэ үүргээ бүрэн биелүүлтэл тун ч хол байгааг итгэлтэй хэлж чадна. Гишүүн улсуудын тайлан болон Хүүхдийн эрхийн хорооны ажиглалт дүгнэлтийг уншихад, хууль тогтоох байгууллагын хүүхдийн дээд ашиг сонирхлыг хангах үүрэг ролийн талаар мэдээлэл огт байдаггүй юм. Энэ тухайд Хүүхдийн эрхийн хороо гишүүн улсуудад энэхүү ерөнхий зарчмыг хүүхдэд нөлөө үзүүлэх бүхий л бодлого, төсөл, хөтөлбөртөө үйл хэрэг болгох зөвлөмжийг өгсөөр байна.

Эх сурвалж

Alston, Philip, "The Legal Framework of the Хүүхдийн эрхийн тухай конвенц", *Bulletin of Human Rights* 1992 (91(2)), p. 9.

Alston, Philip, *The Best Interests of the Child: Reconciling Culture and Human Rights*, (Oxford: Clarendon Press, 1994).

Bentley K.A., Can there be any universal Children's Rights, in *International Journal of Human Rights*, 2005.

Freeman, M. *Article 3: The Best Interests of the Child*, Leiden: Martinus Nijhoff, 2007.

Lansdown, G., *The evolving capacities of the child* (Florence: UNICEF Innocenti Research Centre, 2005).

Mnookin, Robert H. "Child Custody Adjudication: Judicial Functions in the Face of Indeterminacy," *Law & Contemporary Problems* Vol. 39, No. 3, Children and the Law (1975), pp. 226 - 293.

Perry M.J., Are Human Rights Universal? The relativist Challenge and related Matters, in *Human Rights Quarterly*, 1997.

Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хүүхдийн эрхийн хороо,

- 5 дугаар Ерөнхий Тайлбар (2003 он), Хүүхдийн эрхийн конвенцийг хэрэгжүүлэх ерөнхий арга хэмжээ (4, 42, 44 дүгээр зүйл, 6 дугаар параграф) (CRC/GC/2003/5)
- 7 дугаар Ерөнхий Тайлбар (2006 он), Хүүхдийн эрхийг бага насанд нь хэрэгжүүлэх нь (CRC/C/GC/7/Rev.1)
- 8 дугаар Ерөнхий Тайлбар (2006 он), Бие махбодын шийтгэл болон бусад харгис хэрцгий, гутаан доромжилсон хэлбэрийн шийтгэлээс хамгаалуулах хүүхдийн эрх (19 дүгээр зүйл, 28 дугаар зүйлийн 2 дугаар параграф, 37 дугаар зүйл) (CRC/C/GC/8)
- 9 дүгээр Ерөнхий Тайлбар (2006 он), Хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхдийн эрх. (CRC/C/GC/9)
- 10 дугаар Ерөнхий Тайлбар (2007 он), Насанд хүрээгүйчүүдийн шүүх дэх хүүхдийн эрх (CRC/C/GC/10)
- 11 дүгээр Ерөнхий Тайлбар (2009 он), Нутгийн уугуул хүүхдүүд хийгээд Конвенцод заасан тэдний эрх (CRC/C/GC/11)
- 12 дугаар Ерөнхий Тайлбар (2009 он), Үгээ дуулгах хүүхдийн эрх (CRC/C/GC/12)

Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хүний эрхийн Хороо, 18 дугаар Ерөнхий Тайлбар (1989 он), (HRI/GEN/1/Rev.6).

Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хүүхдийн сан, *Хүүхдийн эрхийн тухай конвенцийг хэрэгжүүлэх талаарх гарын авлага*, засан сайжруулсан 3 дахь хэвлэл (Нью Йорк, Нэгдсэн Үндэстний Байгууллагын Хүүхдийн сан, 2007 он).

van Bueren, G., *Child Rights in Europe, Pushing and pulling in different directions: The best interests of the child and the margin of appreciation of States* (Strasbourg, Council of Europe, 2007).

Wolfson, S.A, The Theoretical Underpinning of the "Best interests Principle" in *The Ideologies of the Children's Rights*, M. Freeman and P. Veermann, editors, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992.

Орчуулсан Ө.Ундрах

Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын Захиргаа, хамтын ажиллагааны хэлтсийн дарга
Хүүхдийн эрх олон улсын сэтгүүл 18(2010) дугаар 483-499

ОИХ.МН
СУДАЛГААНЫ САН



О.АЛТАНСҮХ

Гэр бүл, Хүүхэд, Залуучуудын
Хөгжлийн газрын дарга

ТЭР ХҮҮХДҮҮДИЙГ АЛГА БОЛЧИХВОЛ ХЭН Ч ХАЙХГҮЙ ГЭСЭН ҮГ

*О.Алтансүхийг “Хүний эрх” сэтгүүл 2018 оны эхний зочноор урьж,
хүүхэд хамгаалал, хүүхдийн эрхийн сэдвээр ярилцлаа.*

- **Хүүхдийн төлөө Үндэсний газрын нэр, статус өөрчлөгдөж Гэр бүл, хүүхэд, залуучуудын хөгжлийн газар байгуулагдаад багагүй хугацаа өнгөрлөө. Хууль тогтоомжууд ч өөрчлөгдлөө. Энэ байгууллагын даргын хувьд хүндрэл бэрхшээл, шийдвэрлэх боломжгүй зүйлтэй тулгарч байна уу?**

- Юуны өмнө том зургаар нь харах хэрэгтэй гэж бодож байна. Хүүхдийн эрхийн тухай хууль, Хүүхэд хамгааллын тухай хууль, Гэр бүлийн хүчирхийлэлтэй тэмцэх тухай хууль, Гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх тухай хууль, Зөрчлийн тухай хууль нь эрх зүйн талаасаа багц байхаар хууль юм. Өөрөөр хэлбэл, зарим хуулийн гүйцэж үйлчлэх үйлчилгээнүүд нь нөгөө хуулинд нь тусгасан байдаг. Нэг нь нөгөөгөө нөхөж байж нэг цул үйлчилгээ болдог. Хүний эрхийг хангах, хүүхдийн эрхийн зөрчлийг арилгах ёстой. Хүүхдийн эрхийн тухай хууль 2016 оны 9 дүгээр сараас хэрэгжиж эхэлсэн. Гэтэл бараг жилийн дараа Зөрчлийн тухай хууль гарч байх жишээтэй. Энэ нь хугацааны хувьд хуулийг хэрэгжүүлэх чиглэлд хүндрэл дагуулсныг үгүйсгэхгүй.

Гэвч бид байгаа нөхцөл байдалд уялдуулан хүүхдийн эрхийн асуудлыг цаг тухайд нь шуурхай шийдвэрлэж арга хэмжээ авч ирсэн. Одоо хууль маань цогц боллоо. Гэвч Зөрчлийн тухай хууль хэрэгжээд амьдралын тестэд ороод зохих шалгуурыг хангаж чадахгүй байгаа учраас шинэчилсэн найруулгууд гарч байх шиг байна. Хүүхдийн эрхийн хэрэгжилттэй холбоотой заалтуудыг бид НҮБ-ын Хүүхдийн сангийн дэмжлэгтэйгээр тусгайлан хуулийн багийн ажлын хэсэгт орж ажиллаж эхэлж байна. Одоогоор Зөрчлийн тухай хуульд зааснаар хүүхдийн эрхийн улсын байцаагч нь 16 төрлийн зөрчлийг шалгах эрхтэй. Гэтэл шууд хамаарал бүхий шууд шалгах, шийдвэрлэх боломжтой олон зөрчлүүд энэ хуулийн гадна үлдсэн. Бодит амьдралд тохиолддог зөрчил кэйсүүд хуулиас гадуур үлдэх магадлалтай нь харагдаж байна. Хүүхдийн эрхийн тухай хуульд зааснаар хүүхдийг боловсрол, эрүүл мэнд, гэр бүл, нийтийг хамарсан арга хэмжээ гэсэн 5 орчинд хамгаалах ёстой. Хүүхдийн эрхийн зөрчлийг ангилъя. Боловсролын салбар дахь хүүхдийн эрхийн зөрчил гэж яг юу юм? Түүнийг яаж, шалган шийдвэрлэх вэ. Мөн эрүүл мэндийн салбар дахь хүүхдийн эрхийн зөрчлийг тодорхойлох. Жишээлбэл, өнөөдөр байгаа хуулиар бол эрүүл мэндийн салбар хүүхдийн эрхийг хангах чиглэлээр гуравхан үүрэг хүлээдэг. Нэгдүгээрт, тухайн хүүхдийн биед үзлэг оношлогоо хийх явцдаа тухайн хүүхэд хүчирхийлэлд өртсөн эсэхийг шалгах үүрэг хүлээдэг, сэтгэл санааны хохирол болоод хөхөрсөн, няцарсан эсэх. Хэрвээ тийм нөхцөл байдал илэрвэл шууд мэдээлэх үүрэг хүлээдэг. Хоёрдугаарт, мэдээлэх үүрэгтэй. Гуравдугаарт, тухайн хүүхдийн нууцлалыг хадгалах ёстой гэж заасан байдаг. Гэтэл бодит амьдралд тохиолдож байгаа зөрчил, кэйсүүдэд энэ гурван эрх гурвуулаа зөрчигдөж байна. Бид энэ шинэ хуулийн орчинг угтаж авсантай холбогдуулан салбарын хуулийн уялдаа холбоог сайжруулах ёстой юм байна. Хүүхдийн эрхийн хуульд ганцхан л зарчим бий. Тэр нь насанд хүрсэн хүн бол эрхээ хамгаалж чадна, хүүхэд чадахгүй. Тэгэхээр хүүхдийг хэн нэгэн хамгаалах ёстой. Хүүхэд аль орчинд байна. Тэр орчинд эрхээ заавал хамгаалуулах шаардлага тулгарч байгаа. Гэр бүлийн орчинд ээж, аав, ойр дотны хүмүүс нь хамгаалах ёстой, сургуулийн орчинд багш, ажилтнууд, эрүүл мэндийн салбарт тус салбарт ажиллаж буй хүмүүс, хэвлэл мэдээлэлд хэвлэлийнхэн өөрсдөө гэх мэтээр. Гэтэл энэ салбарынхан хүүхдийн эрхийн зарчим, асуудлыг ойлгох хүртэл их хугацаа шаардах шинжтэй.

- **Тэгээд ямар арга замыг сонгов?**

- Хаанаас эхлэх ёстойг судалж үзээд хуучин Хүүхдийн эрхийн тухай хуульд байсан хүүхэд хамгааллын хамтарсан баг гэдэг ойлголтыг бид шүүрч авсан юм. Хуулиар бол бид үүрэг хүлээгээгүй. Гэхдээ хүүхдийн эрхийн зөрчлийг бууруулъя, хүүхдийн эсрэг гэмт хэргийг цөөрүүлъя, хүүхдийг урьдчилан сэргийлэх чадвартай болгоё, дээрх салбарынхныг ийм ойлголттой болгоё гэвэл "Хамтарсан баг"- аас ажлаа эхлэх ёстой юм байна гэж бид дүгнэсэн. Тэгээд улсын хэмжээнд 609 хамтарсан багийн 4600 хүнийг сургах ажлыг өнгөрсөн жил хийсэн. Нөхцөл байдал ямар байсан гэхээр хамтарсан багийг

чадавхжуулах, уялдаа холбоотой нийт 9 байгууллага байдаг. Дээр нь олон улсын 3 байгууллага бий. Эдгээр байгууллагууд бүгд өөр өөрийн сургалтын арга барил, модуль, агуулгатай, хянан шалгах тогтолцоотой, сургагч багштай. Бид үүнийг нэгтгээд ерөөсөө нэг л модультай болгоё, нэг л хичээл заая. Бүх багш зөвхөн үүнийг л ярья. Дэлхийн зөн Олон Улсын байгууллага гэхэд 6 аймагт хэрэгжүүлж байсан төслөө зогсоочих. Улсын хэмжээнд нэг байгууллагаар нэг мөнгөөр, бүх мөнгө санхүүжилт, хүчээ нэгтгээд нэг цул болж хөдөлбөр гэж шийдэв. Гэтэл 2017 онд манай Гэр бүл, хүүхэд, залуучуудын хөгжлийн газрын төсөвт хамтарсан багийг бэлтгэж сургахад 12 сая төгрөг л тусгасан байлаа. Энэ мөнгөөр бид үндэсний хэмжээнд юу хийж чадах вэ?! Тэгэхээр бид Гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх зөвлөл, цагдаа, эрүүл мэнд, боловсролын салбарт байсан хамтарсан багийг чадавхжуулах сургалтын зардал мөнгө, дээр нь НҮБ-ын Хүүхдийн сан, Дэлхийн зөн Монгол ОУБ, Норвегийн тусламжийн байгууллагынхан, Японы Хүүхдийг ивээх сан зэрэг бүх оролцогчдоо цуглуулж байгаад нэг модультай болоод, бүх мөнгөө нийлүүлээд бүх багш нараа сургасан юм. Нийт 82 сургагч багш бэлтгэж, улсын хэмжээнд нэг аймаг, сум үлдээлгүй хувааж аваад 6 сарын дотор бүх хамтарсан багаа сургаж авсан.

Ямартаа ч Гэр бүлийн хүчирхийлэлтэй тэмцэх тухай хууль, Хүүхдийн эрхийн тухай хууль, Гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлэх тухай хууль, Зөрчлийн тухай хуулийн талаарх мэдлэг, ойлголтыг хамтарсан багтаа олгосон. Хуулинд заасан 9 төрлийн үйлчилгээ, дээр нь Гэр бүлийн хүчирхийлэлтэй тэмцэх тухай хуульд заасан 3 төрлийн үйлчилгээг хамтарсан багаар гүйцэтгүүлж байна. Нийтдээ 13 төрлийн үйлчилгээг хамтарсан баг хийж байна. Ингээд ямар ч байсан тодорхой үр дүнд хүрсэн гэж бид үздэг. Гэхдээ багшийн сургах арга зүй, цаг хугацааны нөхцөл боломжоос шалтгаалаад бүгд адил түвшинд болоогүй, зарим нь үр дүнтэй, сэтгэл дундуур үлдсэн газар ч бий. Гэхдээ үүнээс илүү боломж бидэнд байгаагүй. Өөрөөр хэлбэл, 12 сая төгрөгтэй сууж байгаад бүх эх үүсвэр, эх сурвалжийг цуглуулж байгаад хийхэд бид 580 сая төгрөг босгосон байдаг. Манай дотно хамтрагч Дэлхийн Зөн Монгол Олон Улсын байгууллагын суурин төлөөлөгч Филипп Эверт “Алтансүх дарга аа, энэ ажил анх удаа хүүхдийн салбарт хийгдсэн хамгийн үлгэр жишээ хамтын ажиллагаа боллоо. Цаашдаа хүүхдийн салбарт ажиллаж байгаа төрийн болон төрийн бус байгууллагууд хүчээ нэгтгэж ажиллах ёстой юм байна” гэсэн анхны урмын үгээр шагнуулж байлаа. Хүүхдэд зориулсан ажиллагаа, хүүхдийн эрх, хамгаалал, хүчирхийлэлд өртөж байгаа хүүхдүүдийн сурч боловсрох орчин нөхцөл, нийт хүүхдийн хэдэн хувийг эзэлдэг вэ гэсэн судалгаа тооллогыг хийж үзсэн. Аймаг, сумдын хэмжээнд хамгаалал нэн шаардлагатай бүтэн өнчин, тавиул, аль эсвэл архины хамааралтай гэр бүлд амьдарч байгаа, эсвэл их холоос сургуульдаа явдаг зэрэг нөхцөлүүдийг тоолоод үзэхээр суманд нийт хүүхдийн 4.5 хувь нь хамгаалалт зайлшгүй шаардлагатай. Энэ тоог нийслэлд аваад ирэхээр 10 хувь руу ордог. Нэмэгдэж байгаа гэсэн үг. Төвлөрсөн суурин газруудад хүүхдийн эрхийн зөрчил ихэсч, хамгаалалт зайлшгүй шаардлагатай байгааг илтгэж байгаа юм.

- Төсөвт баригдалгүй асуудлыг шийдэж чаджээ. Бас гарц гаргалгааг сайн олсон байна. Гэхдээ хэдий хүртэл ийм байдалтай явах билээ. Танай төсөв энэ жил нэмэгдсэн үү?

- 2017 онд хүүхэд хамгааллын зардал 496 сая төгрөг байсан, аймаг бүрт хуваарилдаг байсан. Жишээлбэл, Говьсүмбэр аймагт жилийн турш хүүхэд хамгааллын зардал 2-хон сая төгрөг авч байв. Үнэхээр хүнд нөхцөлтэй боллоо гэдгийг таниулж нөлөөлсний хүчинд УИХ, Засгийн газар зоригтой шийдвэр гаргасан. Хүүхэд хамгааллын салбарт 2018 онд төсвийг 14 дахин нэмсэн. Үүний 50 хувийг орон нутаг болон анхан шатны нэгжээр дамжуулан хүргэж байна, 30 хувийг нь салбар дундын нэгж болоод Хүний эрхийн Үндэсний Комисс, Хууль зүй, дотоод хэргийн яам, төрийн захиргааны байгууллагуудтай хамтран хэрэгжүүлэх ажиллагаанд зарцуулна. 10 хувийг сурталчилгааны зардалд хуваарилж байгаа. Төрийн гүйцэтгэж чадахгүй 16 төрлийн үйлчилгээг төрийн бус 38 байгууллагаар гүйцэтгүүлэхэд үлдсэн 10 хувиа зарцуулж байгаа. Өөрөөр хэлбэл, хүүхдийн эрхийн зөрчлийг үнэхээр бууруулья гэвэл оролцогчдын тоо олон байж, салбарууд хангалттай оролцох ёстой.

- Салбар бүрийг хүүхэд хамгааллын асуудалд хамаатуулж, татан оролцуулья гэдэгтэй санал нэг байна. Хүүхдийн эрхийн зөрчил зөвхөн ганц хоёр байгууллагын хариуцах ёстой ажил мэтээр ойлгож, хандаж ирсэн нийгмийн хандлагыг өөрчлөх хэрэгцээ бий. Гэхдээ цаашид ямар алхам хийвэл өнөөдрийн нийгмийн тулгамдсан хурц асуудал болох хүүхдийн эсрэг хүчирхийлэл, хүүхдийн эрхийн зөрчлүүд буурах бол?

- Зөрчлийн хуульд детальчилж тусгаж өгье. Хэвлэл мэдээлэл, цахим орчин дахь хүүхдийн эрхийн зөрчил гэж юуг хэлэх вэ, түүнийг хэн, хэрхэн шийдвэрлэх вэ. Боловсролын салбар дахь хүүхдийн эрхийн зөрчил гэж юу болох. Яагаад бид өнөөдөр энэ 5 хэсгийг авч байна вэ гэвэл нэгэнт хүрээ хязгаарыг хуулиар тогтоочихсон, өнөөдрийн байдлаар 16 төрлийн зөрчлийг шалган шийдвэрлэж байгаа. Тэгвэл шинэчилсэн нэмэлт өөрчлөлтөөр 40 орчим зөрчилд тооцогдох үйлдэл, эс үйлдэхгүйг бид оруулж байгаа. Жишээлбэл, хурдан морины уралдаанч хүүхдүүдийн эрхийн зөрчлийг илрүүлээд шалган шийдвэрлэх эрх бидэнд байхгүй. Яг юуг нь зөрчил гэж үзэх тухай бас байхгүй. Үүнийг “Олон нийтийг хамарсан үйл ажиллагаа” гэсэн бүлэгт ангилж оруулж байна. Өнгөрсөн жил гэхэд спорт арга хэмжээний үеэр хүүхэд нас барсан. Энэ гэмт хэрэг, үүнээс урьдчилан сэргийлэх, зөрчлийг хэн шийдэх юм бэ? Тухайн салбарынхан шийднэ. Тэгэхээр хүүхдийн эрхийн зөрчлийг шалган шийдвэрлэх хүн нь зөвхөн хүүхдийн эрхийн байцаагч байна гэж явцуурч ойлгоод байна. Мэргэжлийн хяналтын байцаагч хүүхдийн эрхийн байцаагч байх, тухайлбал хөдөлмөрлөх эрхийн зөрчлийг шалгах явцдаа хүүхдийн эрхийн зөрчлийг илрүүлэх боломжтой гэх мэт ийм зохицуулалтаар ажиллаж байж сая хүүхдийн эрхийн зөрчлийг бууруулна гэж тооцож байгаа.

Үүнээс гадна олон нийтийн ажил эхлүүлж байна. “Хүүхдийг эерэг аргаар хүмүүжүүлэе” нэртэй 5 жилийн хугацаатай аянг телевиз, олон улсын байгууллагатай хамтран зохион байгуулж байна. Мөн эцэг эхчүүдийн боловсролд зориулан Хүүхэд хүмүүжүүлэх монгол ухаан цуврал нэвтрүүлэг, Хүүхэдбүрт.мн аппликэйшн хийгээд байна. Гэр бүлийн хүчирхийлэлтэй тэмцэх тухай хууль хэрэгжиж эхэлснээр гэр бүлийн хүчирхийлэл 22 хувиар буураад, зөрчил 3 дахин нэмэгдсэн. Энэ нь юуг илэрхийлж байна вэ гэвэл гэмт хэрэг болохоос нь өмнө таслан зогсоож чадсан гэсэн үг. Энэ байдлаараа бол манай хамтарсан багт хүлээж авах зөрчлийн тоо 2018 оны төгсгөл гэхэд баталгаатай 4 дахин нэмэгдэх төлөвтэй байна. Өөрөөр хэлбэл, өнөөдрийн байдлаар өмнөх жилийнхээс 3 дахин нэмэгдсэн үзүүлэлттэй явж байна. Ингэснээр хүүхдийн эсрэг хүчирхийллийг гэмт хэрэг болохоос нь өмнө урьдчилан сэргийлж чадаж байна, холбон зуучилж чадаж байна, эмнэлгийн тусламж үйлчилгээ үзүүлж чадаж байна, хамгийн гол нь эрт илрүүлж чадаж байна. Маш богино хугацаанд үр дүнтэй өөрчлөлт хийж чадлаа хэмээн урам зоригтойгоор хүлээж авч байгаа.

Одоо харин бидэнд дутагдаж байгаа зүйл нь хамтарсан багийг санхүүжүүлэх эх үүсвэрийг тодорхой болгох, тасралтгүй сургаж, чадавхжуулах үйл ажиллагааг оновчтой болгох, холбон зуучлах үйл ажиллагаатай холбоотой талуудыг өргөн оролцуулах хэрэгтэй. Ингэж чадвал их өөрчлөлт хийнэ.

- **Хүүхэд хамгааллын салбарт тулгамдсан асуудал юу байна вэ?**

- Асуудал их байна. Өнгөрсөн хугацаанд хоолойнд тулсан хэд хэдэн асуудлыг шийдвэрлэсэн. Ажлаа авсан эхний өдөр манай “108” хүүхдийн тусламжийн утсанд “Хөгжлийн бэрхшээлтэй, 8 настай хүүхдийг хаашаа аваачих вэ?” гэсэн дуудлага ирж, уг асуудлыг шийдэхээс ажлаа эхэлж байсан юм.

- **Тэр хүүхдийг яасан бол?**

- Эцэг, эхдээ хаягдсан, хөгжлийн бэрхшээлтэй тэр хүүхдийг аваачих түр байр ч байдаггүй. Хүүхдийн тусламжийн утасны дэргэд хамгаалах байртай болох ёстой. Яаралтай тусламжийн үйлчилгээ үзүүлэх, түр байрны зардлыг шийдвэрлэх шаардлагатай байсан тул Засгийн газрын хуралдаанаар санал оруулж, тухайн үед төсөв нэмэх боломжгүй хүндрэлтэй байсан тул “Өнөр бүл” хүүхдийн асрамжийн төвд түшиглэн, тэндээс 33 орон тоо гаргаж, хамгаалах байр, “108” хүүхдийн тусламж үйлчилгээ, сургалт мэдээллийн төвийн зардлыг шийдвэрлүүлж авсан. 2017 онд 321 хүүхдэд хамгаалах байрны тусламж үйлчилгээ үзүүлсэн. 72 цагаас 6 сар хүртэлх хугацаатай хүүхдүүдийг түр байрлуулдаг. Өмнө нь Засаг даргын захирамжаар шууд асрамжийн төвд хуваарилдаг байсан бол бид тухайн хүүхдийн цаана асуудал, шалтгаан байгаа гэж үзээд тусламж үйлчилгээ шаардлагатай бүх хүүхдийг хамгаалах байрандаа ирүүлдэг болсон. Ингэснээр хүүхдүүд хэрэгцээт тусламж үйлчилгээг бүрэн дүүрэн авах нөхцөл бүрдсэн юм. Жишээлбэл, намайг энэ ажлыг авах үед 2016 оны дүнгээр хүүхдийн асрамж

халамжийн үйлчилгээнд 1270 хүүхэд байна гэсэн тоог өгч байсан. Тэр үед манайх 38 ажилтантай байсан. Бид бүгд зэрэг хөдлөөд 32 асрамжийн төвөөр явж тоолж үзэхэд 1042 хүүхэд амьдарч байсан. Тэднээс 680 нь бичиг баримтын зөрчилтэй, төрөөс өгч байгаа хүүхдийн мөнгөө авч чаддаггүй байсан. Дээд тал нь 6 жил хүүхдийн мөнгө аваагүй байсан. Аймаг, дүүргийн Засаг дарга шууд захирамж гаргаад асрамжийн газарт хуваарилчихдаг, Асрамжийн төв нь хооллож, хувцаслаж, хичээлд нь хүргээд байдаг. Бичиг баримтыг хөөцөлдөх үүрэг хүлээдэггүй. Өнгөрсөн нэг жилийн турш ажилласаар 12 хүүхдээс бусдыг нь бичиг баримттай болгосон. Яагаад 12 нь үлдсэн гэхээр эцэг, эх нь байгаа эсэхийг цагдаагийн байгууллагаар тогтоолгох 2 жилийн хуулийн хугацааг хүлээж байна. Хэрвээ тэд эцэг, эхгүй нь тогтоогдвол шинээр нэр, регистр өгөх ёстой болно. Биднийг шалгаж үзэхэд асрамжийн газарт регистрийн дугааргүй 8 хүүхэд байсан. Хүний тоонд ороогүй тэр хүүхдүүдийг алга болчихвол хэн ч хайхгүй гэсэн үг. Энэ бүхнийг цэгцлээд, бүх хүүхдүүдээ бид "108"-аараа дамжуулан тусламж үйлчилгээ үзүүлж байгаа. Өнөөдөр ирсэн хүүхдүүдийн "ээж, аав нь хаана байна аа" гээд эцэг, эхийг нь шууд зарлуулаад асуудлыг шийдвэрлэдэг. Цагдаа нар бидэнд их хайртай болоод байгаа.

- Яагаад?

- Хуучин тэдэнд байцаагдаж байсан гэмт хэргийн зөрчил үйлдсэн, шалгагдаж байгаа хүүхдүүдийг байрлуулах газар олддоггүй. Бид хамгаалах байраар дамжуулан тусламж үйлчилгээ үзүүлдэг болсон. Эрэлт хэрэгцээ маш их байна. Өнгөрсөн онд 321 хүүхдэд үйлчилсэн бол энэ оны эхний 4 сарын байдлаар 200 болчихоод байна.

Хараа хяналтгүй хүүхдийн тооллогыг 2 жил дараалан хийгээд эхний жил нийслэлийн хэмжээнд 72 хүүхэд илрүүлсэн юм. Тэгээд Улаанбаатар хотын Цагдаагийн газартай хамтран тогтмол хийгээд яваад байсан. 2017 онд Багахангай дүүрэгт "Нартхангай" хүүхдийн төвийг байгууллаа. Дархан, Сэлэнгийн бүс нутгаас 2 хүүхэд, Ховдоос 2, Дорнодоос 4 хүүхэд гэх мэтээр улсын хэмжээнд нийт 90 орчим хүүхэд илэрсэн. Тэднийг гэр бүлд нь эргэн нэгтгэх, асрамжийн газар хуваарилах зэрэг зохицуулалтыг хийж, нэлээд удаан хугацаагаар тэнэсэн, зан суртахууны доголдолд өртсөн хүүхдүүдийг ялгаж аваад "Нартхангай" төвд 6 сарын хугацаанд ажиллаж байна. Эхнээсээ хүүхдүүд маань маш их сайжирсан, нэгдсэн тоглолтыг саяхан хийж, ээж, аавуудад нь үзүүлсэн. Хүүхдүүд нь маш их өөрчлөгдсөнд эцэг, эх нь үнэхээр сэтгэл хангалуун байгаа нь харагдаж байсан. Тэндээс дүүргийн чанартай уралдаан тэмцээнүүдэд 3-4 хүүхэд оролцож амжилт гаргасан. Одоо улсын уралдаанд бэлтгэж байгаа хүүхдүүд байна. Удаан хугацаагаар тэнэчихсэн, хичээлээс завсардсан, хүмүүжлийн доголдолтой байсан хүүхдүүд эерэгээр өөрчлөгдөж байгаад бид ч бас баяртай байгаа. Одоо тэднийг хөдөлмөр зуслангаар дамжуулан хөдөлмөрөөр хүмүүжүүлэх, орлого олох боломжоор хангана гэж төлөвлөж байна. Учир нь тэд амьдралын даван туулах чадвар сайтай, орлого олоод амьдраад ирсэн байдаг.

- **Танайхаас ойрд судалгаа хийв үү?**

- Ойрын хугацаанд гэвэл хүчирхийлэлд өртсөн хүүхдүүдийн талаар нэлээд том судалгаа хийлээ. “Шүүхээр шийдэгдсэн хэргүүд дэх харилцан адилгүй байдал” гэсэн судалгааг явуулж, гэр бүлийн хүчирхийллийн гэмт хэргүүдийг хуучин болон шинэ хуулийн орчинд шийдвэрлэсэн байдлыг судлахад криминологийн талаас, гэмт хэргийн шинж байдал, шийдвэрлэлт талаасаа олон зөрчил байна гэсэн дүн гарсан. Бид шүүх, прокурор, цагдаа, Сэтгэцийн эрүүл мэндийн үндэсний төв, боловсрол, эрүүл мэнд зэрэг холбогдох салбарынхныг бүгдийг суулгаж байгаад дүнг танилцуулсан. Бүгд санал нийлсэн. Одоо л хүүхэдтэй холбоотой гэмт хэргийн шалтгаан нөхцөлийг бууруулах, зүй зохистой ял шийтгэл оногдуулах талаар томоохон өөрчлөлт хийх байх гэсэн хүлээлттэй байгаа. Мөн “Бэлгийн хүчирхийлэлд өртсөн хүүхдийг мөрдөн байцаах үйл ажиллагаа” сэдэвт судалгааг хийсэн. 198 хүүхэд бэлгийн хүчирхийлэлд өртсөн тухай дуудлага мэдээлэл өгсөн байхад цагдаад шалгагдаад явсан тоо, шүүхээр ял шийтгэл оногдуулсан тоо асар их зөрүүтэй байна. Одоо шинэ хуулиар их өөрчлөгдсөн. Хүчирхийлэлд өртсөн хүүхдүүдэд нөхөн сэргээх үйлчилгээ шаардлагатай. Сэтгэцийн эрүүл мэндийн үндэсний төвд хийсэн ажиглалтаар өнгөрсөн онд бэлгийн хүчирхийлэлд өртсөн, сэтгэл зүйн яаралтай тусламж үйлчилгээ авсан 26 хүүхэд бүгдээрээ амиа хорлох үйлдэл хийсэн. Хүнд төрлийн сэтгэцийн эмгэг тусах эрсдэлтэй, эдгээр хүүхдүүдэд үзүүлэх сэтгэцийн эрүүл мэндийн тусламжийн үйлчилгээг тасралтгүй үзүүлэх шаардлагатай. Энэ ажлыг хэрхэн тогтмолжуулах, бусад зохицуулалтыг шийдвэрлэх вэ гэдэгт анхаарч ажиллаж байна. Бэлгийн болон гэр бүлийн хүчирхийлэлд өртсөн хүүхдүүдэд зориулж хамгаалалтын төв барина. Ингэснээр нэлээд асуудал шийдэгдэнэ гэж үзэж байгаа. Мөн хүнд хэлбэрийн хөгжлийн бэрхшээлтэй халамжийн үйлчилгээ нэн шаардлагатай 30 орчим хүүхдийн асуудал байна. Ойрын хугацаанд ахмад настны асрамжийн газрын дэргэд хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхдийн төв нээх саналыг хүргүүлсэн. Үндэсний хэмжээний судалгааг эхлүүлээд явж байна. Манай улсад 14 төрлийн хэв маягийн гэр бүл бий.

- **Ямар ямар хэв маягтай гэр бүл байх юм?**

- Гэртээ ахмад настантай гэр бүл, бөөнөөрөө амьдардаг, нөхөр нь, эсвэл эхнэр нь Солонгост ажиллаж амьдарч байгаа, тавиул хүүхэдтэй, хөгжлийн бэрхшээлтэй хүүхэдтэй, хамтран амьдрагч, эрх зүйн өөр харилцаанд оршиж байгаа, түр харилцаатай гэх мэт хэв маягийн амьдралтай гэр бүл байна.

- **Цаг зав гарган ярилцсан танд баярлалаа.**

Ярилцсан: З.Бадмаараг

(Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комиссын референт)



UIN.MN
СУДАЛГААНЫ САН

Монгол Улсын Хүний эрхийн Үндэсний Комисс
Тусгаар тогтнолын талбай, Засгийн газрын XI байр, Ү давхар
Утас: 266506, 262902, Факс: 976-11-320284
Цахим хаяг: www.mn-nhrc.org, Цахим шуудан: info@mn-nhrc.org
Иргэдээс гомдол хүлээн авах, хууль зүйн зөвлөгөө өгөх утас: 7000222
Хүний эрхийн цахим номын сан: <http://mn-nhrc.org/library/>

