



ШҮҮХИЙН СУРГАЛТ, СУДАЛГАА
МЭДЭЭЛЛИЙН ХҮРЭЭЛЭН



ХАННС-ЗАЙДЕЛИЙН САН

МОНГОЛЫН ТӨР, ЭРХ ЗҮЙ

ДОТООДЫН МЭРГЭЖЛИЙН, ЭРДЭМ ШИНЖИЛГЭЭНИЙ
УЛИРАЛ ТУТМЫН СЭТГҮҮЛ

2023 №1 (103) тусгай дугаар

Тус сэтгүүлийг ХБНГУ-ын Ханнс-Зайделийн сангийн
санхүүжилтээр хэвлүүлэв.

СЭТГҮҮЛИЙН ЗӨВЛӨЛ

ЭРХЛЭГЧ:

Д.ЭРДЭНЭЧИМЭГ

Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D/
Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгийн захирал

ГИШҮҮД:

Ж.АМАРСАНАА

Академич, Хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор /Sc.D/

С.НАРАНГЭРЭЛ

Академич, Хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор /Sc.D/

Ж.БЯМБАА

Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D/

Ч.ХОСБАЯР

Улсын Дээд шүүхийн Эрүүгийн хэргийн танхимын тэргүүн

Г.БАНЗРАГЧ

Улсын Дээд шүүхийн шүүгч, Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D/,

Д.ЦОЛМОН

Улсын дээд шүүхийн шүүгч

Н.БАЯРМАА

Улсын дээд шүүхийн шүүгч

Д.ГАНГАБААТАР

Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D/

Б.ӨЛЗИЙСАЙХАН

Хууль зүйн ухааны доктор /Ph.D/

НАРИЙН БИЧГИЙН ДАРГА:

О.ТЭНХЛҮҮН

Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгийн
Захиргааны эрх зүйн судлаач

АГУУЛГА

Монгол Улсын дээд шүүхийн Ерөнхий шүүгч Д.Ганзориг
“Шүүхэд хандах эрх: Хяналтын шатны шүүхийн чиг үүрэг, эрх хэмжээ” сэдэвт
олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хурлын нээлтийн үг 5.

ЭРДЭМ ШИНЖИЛГЭЭ, СУДАЛГАА

ХБНГУ-ын Аугсбургийн их сургуулийн Эрүү, эрүүгийн процесс,
эдийн засгийн эрүүгийн эрх зүйн тэнхимийн эрхлэгч, доктор,
профессор Петер Казиске
ХБНГУ дахь хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх зохицуулалт 9

Сингапур улсын Дээд шүүхийн давж заалдах хэлтэс болон
Давж заалдах шүүхийн хэрэг бүртгэгчийн орлогч,
Дүүргийн шүүгч Колин Сиү
**Шүүхэд хандах эрх: Сингапур улсын Дээд шүүхийн хяналтын шатны
шүүхэд хандах эрхийг хангах тогтолцооны тухай 24**

Монгол Улсын дээд шүүхийн шүүгч Ц.Цогт
УДШ-ийн дэргэдэх Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгийн
Захиргааны эрх зүйн секторын эрхлэгч С.Цэрэндолгор
**Монгол улсын шүүхийн үндсэн тогтолцоон дахь Улсын дээд шүүхийн
хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх чиг үүрэг: хууль хэрэглээний
нэгдмэл байдлыг хангах нь 37**

Монгол Улсын Их Сургуулийн Хууль Зүйн Сургуулийн
Хувийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш Б.Буянхишиг
Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг 60

Үндсэн хуулийн эрх зүйн хүрээлэнгийн судлаач С.Бат-Орших
Монгол Улс дахь шүүхийн жишиг 79

CONTENTS

Ganzorig.D, Chief Justice of the Supreme Court of Mongolia The opening speech of the international academic conference on the topic "International Conference On "Access to Justice: The Function and Power of the Supreme Court"". 7

ARTICLES

Peter Kasiske, Professor, Faculty of Law, University of Augsburg, Germany
The Appellate Procedure in German Law 17

Colin Seow, District Judge and Deputy Divisional Registrar,
the Court of Appeal and the Appellate Division of the High Court of Singapore
Access to Justice an Appellate Proceedings in the Supreme Court of Singapore 31

Tsogt.Ts, Justice, Supreme Court of Mongolia
Tserendolgor.S, Senior Researcher of the Administrative Law Sector, JTRII
The Role of the Supreme Court in the Judicial System of Mongolia on Appealing Procedures: Ensuring Uniform Application of the Law 49

Buyankhishig. B, Senior lecturer, School of Law of the National University of Mongolia
The Supreme Court's Power to Ensure the Unity of Application of the Law 70

Bat-Orshikh.S, Researcher, Constitutional Law Institute of Mongolia
Judicial Precedent in Mongolia 89

“ШҮҮХЭД ХАНДАХ ЭРХ: ХЯНАЛТЫН ШАТНЫ ШҮҮХИЙН ЧИГ ҮҮРЭГ, ЭРХ ХЭМЖЭЭ” СЭДЭВТ ОЛОН УЛСЫН ЭРДЭМ ШИНЖИЛГЭЭНИЙ БАГА ХУРЛЫН НЭЭЛТИЙН ҮГ.

Өнөөдрийн олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хуралд хүрэлцэн ирсэн та бүхний энэ өдрийн амар амгаланг айлтгая.

Улсын дээд шүүхийн дэргэд байгуулагдаад жил гаруйн хугацааг үдэж буй Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгээс цаг үеийн шинжтэй, ач холбогдол өндөр энэхүү сэдвээр хоёр дахь эрдэм шинжилгээний бага хурлаа зохион байгуулж буйд талархал илэрхийлж, ажлын өндөр амжилт хүсэн ерөөе. Уг хуралд оролцуулах урилгыг хүлээн авсан ХБНГУ-ын Аугсбургийн их сургуулийн доктор, профессор Петер Казиске, АНУ-ын дөрөвдүгээр тойргийн давж заалдах шатны шүүхийн шүүгч Жеймс Винн, Сингапурын давж заалдах шатны шүүхийн тамгын газрын орлогч дарга, дүүргийн шүүгч Колин Сиү нар болон дотоодын хуульч, судлаачдад гүнээ талархаж байна.

Мөн манай улсын хууль зүйн салбарт үнэлж баршгүй хувь нэмэр оруулж, бидэнтэй хамтран ажилласаар ирсэн Ханс-Зайделийн санд Хүрээлэнгийн ээлжит эрдэм шинжилгээний бага хурлыг дэмжин ажиллаж буйд чин сэтгэлийн талархал илэрхийлье.

Монгол Улсын Шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулга батлагдаж, Улсын дээд шүүхэд хяналтын журмаар гомдол гаргах үндэслэл, журам өөрчлөгдсөнтэй холбоотойгоор нэг талд иргэн, хуулийн этгээдийн шүүхэд хандах эрхэд, нөгөө талд хяналтын шатны шүүхийн зарим чиг үүрэг, үйл ажиллагаанд аливаа шинэчлэлтийн үр нөлөөгөөр бий болж байдаг шинэ тутам сорилтууд тулгарч байна.

Үүнийг амжилттай даван туулах арга зам нь гагцхүү эрдэм шинжилгээ, судалгааны үр дүнд суурилсан шинжлэх ухааны үндэслэлтэй, хүний эрхийг дээдэлсэн оновчтой гарц, гаргалгааг боловсруулж, нэвтрүүлэх явдал билээ.

Иргэн, хуулийн этгээдийн шүүхэд хандах эрх нь аливаа эрх зүйн бүл, түүнд багтах үндэсний эрх зүйн тогтолцооны суурь хэм хэмжээ болсон үндсэн хууль бүрд тулгуур үнэт зүйл нь болж, хуульчлагдан, баталгаажсан үндсэн эрх юм. Нөгөөтээгүүр төрийн албанд, хувийн хэвшилд мэргэжил, мэргэшлээрээ манлайлан ажиллаж буй эрх зүйч, хуульч та бидний гүйцэтгэж буй чиг үүрэг, өдөр тутам хийж буй ажил, хөдөлмөр ялгаатай боловч эцсийн дүндээ бид хүний эрхийг хамгаалах, шударга ёсыг сахиулах нэг зорилгын дор нэгддэг. Энэхүү эрхэм зорилгыг бодитоор хэрэгжүүлэх баталгаа нь шүүхэд хандах эрх учир энэ сэдвийн хүрээнд өрнөж буй аливаа санал, санаачилга, шүүмж, эргэцүүллийг анхаарахгүй өнгөрч, алгуур хандаж хэрхэвч болохгүй.

Нийгмийн харилцааг зохицуулах хүрээнд үүсэж буй асуудлууд дотроос шүүх рүү шууд чиглэдэг хэсэг нь шинээр батлагдсан эрх зүйн хэм хэмжээг нэгдмэл байдлаар ойлгон тайлбарлах хууль хэрэглээний асуудал байдаг. Хийсвэрээр таамаглан

баталсан хууль шүүхийн практикаар шалгагдах хүртэл үр дүнг нь баттай таамаглах боломжгүй учир нэг мөр зөв хэрэглээ тогтоход цаг хугацаа их шаарддаг. Манай улсын хувьд дэлхийн тэргүүлэх эрх зүйн тогтолцоог бүрдүүлж чадсан улс орнуудаас туршлага судлах замаар зүй ёсоор шаардагдаж буй урт хугацааг товчилж, зэрэгцэн хөгжих бүрэн боломжтой юм. Учир нь суурин соёл иргэншилд шилжээд удаагүй бидэнд одоо шинэ тутам үүсэж буй сорилтууд нь дэлхийн эрх зүйн хөгжлийг түүчээлж буй улс орнуудад цаг хугацааны хувьд өмнө тулгарч, амжилттай шийдвэрлэгдэн, сайн туршлага болж үлдсэн байдаг. Үндэсний онцлогийг илэрхийлэн ялгаатайгаар зохицуулах шаардлагатай нийгмийн харилцаа бий боловч хүн төрөлхтний нийтлэг үнэт зүйлийг агуулсан суурь шинжтэй, шүүхэд хандах эрхийн талаар эрх зүйч, хуульч, эрдэмтэн судлаачид та бид аливаа үл ойлголцол, ойлголтын зөрүүнээс ангид онол, практикийн үндэслэл бүхий хүний эрхийг дээдэлсэн, шүүхийн үйл ажиллагааг төгөлдөржүүлсэн, харьцуулсан судалгаанд суурилсан шийдэл гарцыг хэлэлцэн тодорхойлох шаардлагатай байна.

Тухайлбал шүүхэд хандах эрх болон давж заалдах эрх, тэдгээрийн мөн чанар, онцлог, ялгааг тодруулан судлах нь хяналтын шатны шүүхэд гомдол гаргах үндэслэл, журмын талаарх хуульчдын дунд өрнөж буй маргааныг эцэслэх томоохон алхам болох юм. Нөгөөтээгүүр тус шүүхэд гомдол хүлээн авах үндэслэл журам нь хяналтын шатны шүүхийн цаашдын хөгжлийн чиг хандлагыг тодорхойлж буйг анхаарч судлах хэрэгтэй. Өдгөө дэлхий дахинд хяналтын шатны шүүх нь цэвэр хууль хэрэглээний асуудлыг хянаж үздэг онолын (Court of Cassation) болон хэргийн үйл баримт, үр дагаврыг давхар хянадаг хосолмол (Supreme Court) шинжтэй болж хөгжиж байна. Гэвч түүний гомдол хүлээн авах үндэслэл нь эрх зүйн өндөр ач холбогдолтой, цаашид энэ төрлийн маргааны хүрээнд хэрэглэгдэх хууль хэрэглээний жишиг тогтоох шаардлагатай маргаан бүхий гомдол байх гэсэн нийтлэг шалгуурыг тавьж буйг дурдах нь зүйтэй юм.

Эцэст нь хэлэхэд эрхэм хуульч, эрдэмтэн, судлаач та бүхний хууль зүйн салбарт зориулж буй оюуны нөр их хөдөлмөр, хичээл зүтгэлийн үр дүнд манай улсын эрх зүйн тогтолцоо хүний эрхийг дээдэлсэн, ардчилсан засаглалыг баталгаажуулах цаг үеийн шалгуурыг давж, шинэчлэгдэн сайжирч, төгөлдөржин, батажсаар ирсэн.

Энэ удаа бид энэ танхимд хуран цуглаж, шинэ тутам гарч буй сорилтуудыг шүүхийн практикт үндэслэн танилцуулж, түүний шалтгаан үндэслэлийг тодорхойлж, гарц, шийдлийг боловсруулсан өндөр үр дүнтэй хурал болно гэдэгт итгэл дүүрэн байна.

Та бүхэнд амжилт хүсье!

Монгол Улсын дээд шүүхийн Ерөнхий шүүгч Д.ГАНЗОРИГ

OPENING REMARKS

At the outset, I would like to convey my warm greetings to all participants attending today's international academic conference.

I wish to express my appreciation to the Judicial Training, Research and Information Institute, which was established as an affiliated institute under the Supreme Court of Mongolia last year, for organizing its second international conference on this timely and important topic. I wish you success in your future endeavors. I thank guest speakers, Prof. Dr. Peter Kasiske from Augsburg University, Judge James Andrew Wynn, Fourth Circuit Court of Appeals of the USA, Mr. Colin Seow, District Judge and Deputy Divisional Registrar of the Court of Appeal and the Appellate Division of High Court of Singapore, and local lawyers and researchers for accepting the invitation to speak at this conference.

My sincere gratitude to the Hans Seidel Foundation for providing assistance to the JTRII to organize this international conference. I want to mention Hans Seidel Foundation's invaluable contribution extended in strengthening the legal sector of Mongolia and their continued support over the years.

In line with the change of regulation and grounds to appeal at the appellate court following adoption of the Revision of the Law of Courts, involved parties: individual and legal entity on one hand and appellate court – due to the change of functions and operation - on the other hand, are facing new challenges that are common result of any reforms.

The only way to successfully overcome these challenges is to develop and introduce rational solutions which are empirically validated and reflect respect for human rights.

Access to justice by an individual and legal entity has been recognized as one of the basic rights in every constitution. On the other hand, despite our different work functions and routines in daily life, as leading lawyers in our field working in public and private organizations, we are united under the same goal of protecting human rights and maintaining justice. Hence ensuring access to justice means an actual implementation of this honorable mission, we should not ignore or take it slow any proposals, initiatives, criticism or reflections raised within this agenda.

Unified application of newly approved legislation and norms directly lies in the court's mandate, among many problems that arise in the framework of regulating social relations. When the law is approved, we cannot predict the practical effect of the law with high certainty until it is tested by judicial practice. In this sense, it takes a lot of time to establish unified application of law. For our country, by studying the experience of countries that formed the world's leading legal system, it is quite possible to shorten the long period required and develop together with developed countries. Developed countries had already dealt with the problems that we face today in the past and we as a developing country can share and study their good experience to tackle these issues. There are social relations

that need to be regulated differently in expression of national characteristics, however, in regards of the access to justice which itself enshrines common and fundamental values of mankind, I would like to note about the pressing needs to identify solutions that are based on comparative research, that optimizes court operation, that respects human rights and that are free from any misunderstanding and misinterpretation.

For instance, clarifying the right to access to justice and the right to appeal, their nature, characteristics and differences will be a big step to end the debate among lawyers about the grounds and procedures for filing a complaint in the appellate court. On the other hand, it is necessary to pay attention to the fact that the procedure for accepting complaints in the appellate court determines the direction of further development of the appellate level court. Appellate courts around the world are developing into two major categories based on the grounds for receiving appeals: Court of Cassation, which controls right application of law and Supreme Court, which reviews facts and consequences. Moreover, it should be noted that the basis for receiving appeal at the appellate level court remains same for both types of court that the case is of high legal importance and set a precedent for the application of law in this type of dispute in the future.

At last, legal system in Mongolia is constantly developing for better and standing the test of the time to respect human rights and democratic governance in Mongolia as a result of your - lawyers, academics, and researchers - hard work and dedication devoted for the strengthening legal system in Mongolia.

I am confident that the conference will be fruitful as we share our challenges based on judicial practice, identify its causes and figure out potential solutions for the problem.

Once again, I wish success to the conference.

Ganzorig.D, Chief Justice of the Supreme Court of Mongolia

ХБНГУ ДАХЬ ХЯНАЛТЫН ЖУРМААР ХЭРЭГ ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ ЗОХИЦУУЛАЛТ

ПЕТЕР КАЗИСКЕ¹

- I. Удиртгал
- II. Давж заалдах хоёр чиг үүрэг
- III. Давж заалдах болон давж заалдах шатны шүүхийн тогтолцоо
- IV. “Беруфунг” болон “Хяналтын давж заалдах” хоёрын ялгаа
- V. Элсэлтийн шаардлага
- VI. Олон төрлийн давж заалдах хүсэлтийн зорилго
- VII. Давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр
- VIII. Шүүхийн тогтолцоонд хуулийн нэгдмэл хэрэглээг хангах
- IX. Үндсэн хуулийн эрх зүйн зарим асуудал

¹ ХБНГУ-ын Аугсбургийн их сургуулийн Эрүү, эрүүгийн процесс, эдийн засгийн эрүүгийн эрх зүйн тэнхимийн эрхлэгч, доктор, профессор



ХБНГУ ДАХЬ ХЯНАЛТЫН ЖУРМААР ХЭРЭГ ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ ЗОХИЦУУЛАЛТ

ПЕТЕР КАЗИСКЕ ХБНГУ-ын Аугсбургийн их сургуулийн Эрүү, эрүүгийн процесс, эдийн засгийн эрүүгийн эрх зүйн тэнхимийн эрхлэгч, доктор, профессор

I. Удиртгал

Энэхүү илтгэлийг 2022 оны 10-р сарын 7-ны өдөр болсон “Шударга ёсны хүртээмж: Дээд шүүхийн чиг үүрэг, эрх мэдэл” бага хурлын лекцээс сэдэвлэсэн болно.

Энэ нь нэлээд төвөгтэй сэдвийг авч үздэг: Германы давж заалдах шатны шүүх дэх эрүүгийн болон иргэний хэргийн шүүх хуралдаан. Хязгаарлагдмал цаг байгаа учраас зарим нэгийн хялбаршуулахаас өөр аргагүй юм. Гэсэн хэдий ч би ХБНГУ-дахь давж заалдах шатны шүүхийн хамгийн чухал асуудлуудыг танд хүргэж чадна гэж найдаж байна. Би эрүүгийн хуулийн профессор хүн. Тиймээс би эрүүгийн шүүх ажиллагааны давж заалдах гомдолд бага зэрэг анхаарлаа хандуулах болно. Гэхдээ би иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үндсэн шинж чанаруудыг тайлбарлахыг мөн хичээх болно.

II. Давж заалдах хоёр чиг үүрэг

Юуны түрүүнд би Германд ойлгосноор давж заалдах журмын хоёр үүргийн талаар товч тайлбарлая. Давж заалдах шатны нэг зорилго нь анхан шатны шүүхийн алдаатай шийдвэрийг засах боломжийг бүрдүүлэх явдал юм. Энэ талаас нь авч үзвэл, шийдвэрт давж заалдах гомдол гаргах нь иргэдийн

шударга ёсыг хүртэх эрхийн нэг хэсэг гэж хэлж болно.

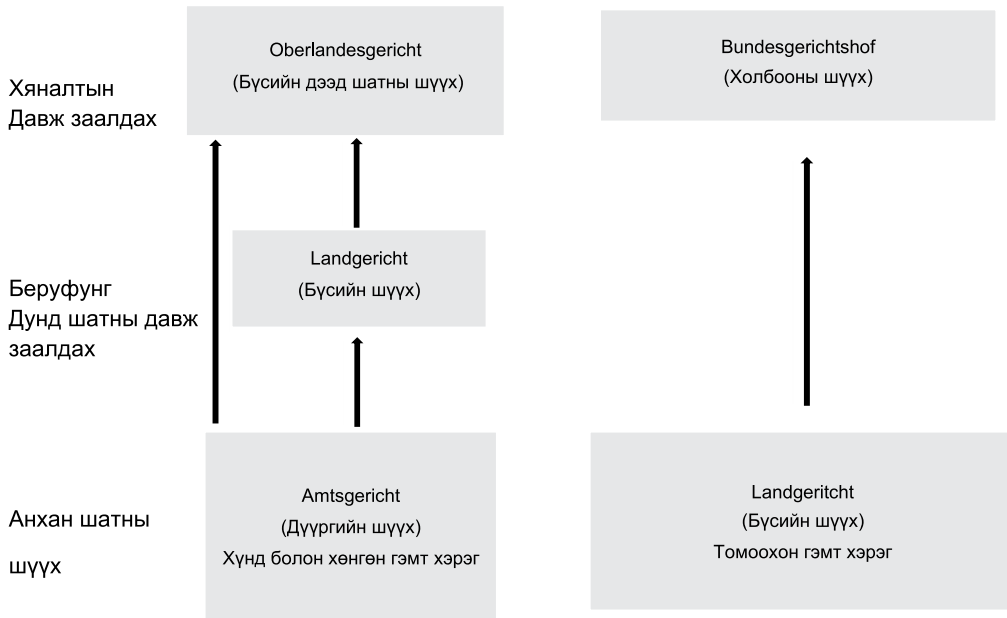
Энэ эрх нь зөвхөн шүүхэд гомдол гаргахаас гадна шүүхээс зөв шийдвэр гаргах боломжийг агуулдаг. Тэгэхээр буруу шийдвэрийг засаж залруулах ямар нэгэн механизм байх ёстой. Цаашилбал, давж заалдах гомдол нь хуулийн нэгдмэл хэрэглээг хэрэгжүүлэх арга хэрэгсэл юм. Давж заалдах тогтолцоо нь бүх иргэд хуулийн өмнө тэгш байдлыг хангахын тулд бүх шүүх хуулийг аль болох жигд тайлбарлах боломжийг олгодог. Энэ чиг үүрэг нь иргэний эрх ашгийн төлөө биш, харин хууль эрх зүйн тогтолцооны эрх ашгийн төлөө байдаг. Давж заалдах янз бүрийн хэлбэрүүд нь эдгээр хоёр зорилгод харилцан адилгүй үйлчилдэг тул Герман дахь эрх зүйн тогтолцооны бүтцийг ойлгохын тулд эдгээр хоёр чиг үүргийн талаарх мэдлэг шаардлагатай.

III. Давж заалдах болон давж заалдах шатны шүүхийн тогтолцоо

ХБНГУ-д зөвхөн нэг биш, хоёр хуулийн тогтолцоо байдаг. Учир нь эрүүгийн хэргийн давж заалдах ажиллагаа нь иргэний хэргээс ялгаатай байна.



Эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагааны шүүх болон давж заалдах(хялбаршуулсан)



Энэ зурган дээр шүүхийн хялбаршуулсан диаграммыг харуулсан бөгөөд эрүүгийн хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх боломжтой. Тэнд дүүргийн шүүх, бүсийн шүүхүүд анхан шатны шүүхээр ажилладаг. Хүнд гэмт хэрэг, ялангуяа хүн амины гэмт хэрэг үйлдсэн тохиолдолд бүс нутгийн шүүх хариуцдаг.¹ Дөрвөн жилээс доош хугацаагаар хорих ял оногдуулах хөнгөн гэмт хэрэг үйлдсэн хэргүүдийг дүүргийн шүүх шийдвэрлэдэг.² Орон нутгийн болон бүс нутгийн шүүхийн аливаа шийдвэрийн эсрэг хяналтын давж заалдахад гомдол гаргаж болно. Бүс нутгийн дээд шүүхүүд дүүргийн шүүхийн шийдвэрийг эсэргүүцэн давж заалдах

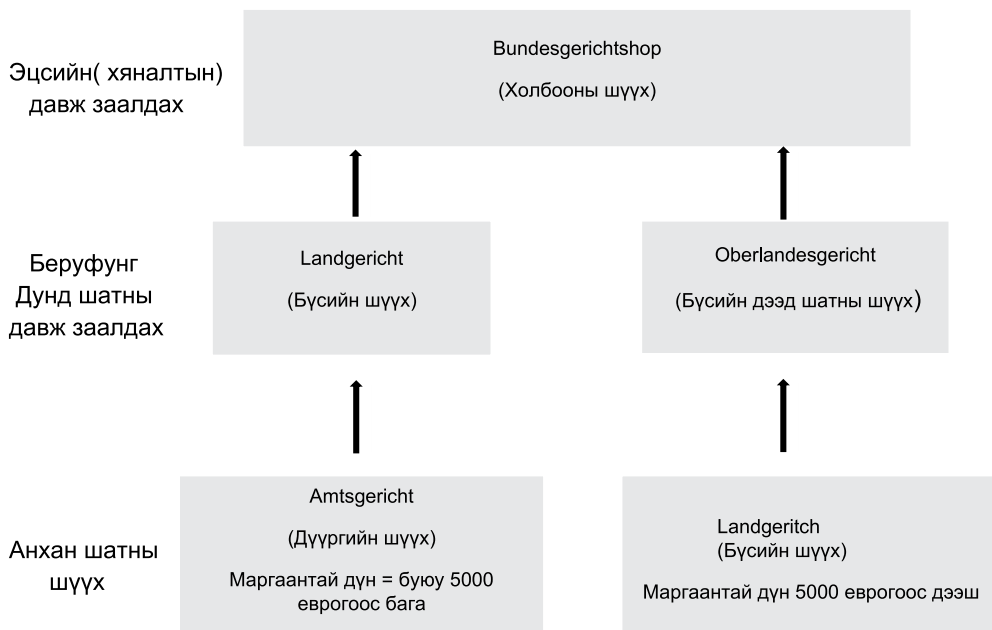
асуудлыг хариуцдаг³ бол дүүргийн шүүхийн шийдвэрийн эсрэг хянан хэлэлцэх асуудлыг Германы эрүүгийн болон иргэний хэргийн дээд шүүх болох холбооны шүүх хянан шийдвэрлэдэг.⁴ Хоёр дахь төрлийн давж заалдах гомдлыг "Беруфунг" гэж нэрлэдэг бөгөөд зөвхөн дүүргийн шүүхийн шийдвэрийг эсэргүүцэж болно. Энэхүү дунд шатны давж заалдах гомдлыг бүс нутгийн шүүх хянан хэлэлцэнэ. Бүс нутгийн шүүхийн давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг өөрөө хяналтын шатныхаар давж заалдаж болно, дараа нь Бүсийн дээд шүүх хэлэлцэнэ.

¹ § 74 Law on the Constitution of the Courts (GVG =Gerichtsverfassungsgesetz).

² § 24 GVG.

³ § 124 (1) Nr. 1 GVG.

⁴ 135 (1) GVG.



2 дугаар зураг нь иргэний хэргийн шүүх давж заалдах бүтцийг харуулж байна. Энд мөн адил дүүргийн болон бүс нутгийн шүүхүүд анхан шатны шүүхээр шийдвэрлэдэг. Дүүргийн шүүх 5000 евро хүртэлх маргаантай асуудлуудыг шийдвэрлэдэг.⁵ Хэрэв маргаантай байгаа дүн нь илүү өндөр байвал бүс нутгийн шүүх харьяаллаараа хариуцдаг.⁶ Анхан шатны шүүхийн шийдвэрийн эсрэг завсрын давж заалдах гомдол ("Berufung Беруфунг") гаргаж болно. Эдгээр дунд шатны давж заалдах гомдлыг бүс нутгийн шүүх болон дээд шатны шүүхүүд шийдвэрлэдэг.⁷ Дараа нь тэдний шийдвэрийг Холбооны Шүүхийн хянан шийдвэрлэдэг хяналтын давж заалдахаар давж заалдаж болно.⁸

⁵ § 23 GVG.

⁶ § 71 (1) GVG.

⁷ § 72 (1) and § 119 (1) Nr. 2 GVG.

⁸ § 133 GVG.

IV. "Беруфунг" болон "Хяналтын давж заалдах" хоёрын ялгаа.

Одоо би та нарт давж заалдах хоёр төрлийн чухал ялгааг тайлбарлахыг хүсэж байна. Дунд шатны давж заалдах "Беруфунг" буюу эцсийн давж заалдах шатны "Хяналтын давж заалдах" хоёрын хооронд.

Анхан шатны шүүх хоёр үе шаттайгаар шийдвэрээ гаргадаг. Эхлээд нотлох баримт авч хэргийн бодит байдлыг тогтоох ёстой. Дараа нь шүүх энэ баримтад хууль ашиглаж шийдвэрээ гаргадаг. Энэ шийдвэрийн эсрэг давж заалдах шатны шүүхэд гомдол гаргавал дахин шүүх хурал болно. Энэ шүүх хурлаар нотлох баримтыг дахин шалгаж эсвэл шинэ баримтыг тогтоохын тулд шинэ нотлох баримтуудыг оруулж болно. Дараа нь шинэ шийдвэр гарч магадгүй. Эрүүгийн хэргийн хувьд давж заалдах шатны шүүх үргэлж шинэ нотлох баримтыг хянан хэлэлцдэг. Иргэний хуулийн хэргүүдэд энэ нь дунд



шатны давж заалдах шатны шүүх анхан шатны шүүх баримтыг олж тогтоохдоо алдаа гаргасан гэж үзсэн тохиолдолд л тохиолддог. Эцсийн давж заалдах гомдол буюу хяналтын давахаар давж заалдах шатны шүүх зөвхөн анхан шатны шүүх тухайн хэрэгт хамаарах хуулийн талаар алдаа гаргасан эсэхийг л хянадаг. Давж заалдах шатны шүүх шинэ баримт бий болгох эрхгүй. Тиймээс давж заалдах шатны шүүх хуралдаанд нотлох баримтыг хэзээ ч авдаггүй. Эрүүгийн хэргийн давж заалдах шатны тоймыг тоймлоход та хачирхалтай зүйлийг анзаарсан байх: Тухайлбал, хулгайн хэргээр дүүргийн шүүхээс бага хэмжээний торгууль оногдуулсан шүүгдэгч нь Беруфунг болон дараа нь хянан шалгах замаар өөр хоёр шатны шүүхэд давж заалдаж болно. Дүүргийн шүүх дээр хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа нэлээд богино, заримдаа нотлох баримтыг хангалттай нягт нямбай явуулдаггүй. Бүс нутгийн шүүхүүдэд шүүн таслах ажиллагаа удаан үргэлжилдэг бөгөөд илүү олон шүүгч оролцдог. Эрүүгийн хэргийн бүсийн шүүхийн танхим нь мэргэжлийн гурав хүртэлх шүүгч, хоёр энгийн шүүгчээс бүрдэж болдог. Нэмж дурдахад нотлох баримтыг илүү дэлгэрэнгүй сонсдог. Тиймээс Германы хууль тогтоогч зөвхөн дүүргийн шүүхүүдийн бодит дүгнэлтийг хянах шаардлагатай гэж үздэг байна.

V. Элсэлтийн шаардлага

Беруфунг болон эцсийн давж заалдах шатны хувилбар нь элсэлтийн шаардлагуудаараа ялгаатай. Хоёр төрлийн давж заалдах гомдлыг эрүүгийн хэрэгт яллагдагч⁹, прокурор хоёулаа, иргэний хэргийн оролцогчид гаргаж болно.

⁹ § 296 (1) StPO.

1. Беруфунг буюу дунд шатны давж заалдахын элсэлтийн шаардлага

Эрүүгийн хэрэгт дунд шатны давж заалдах гомдол гаргахын тулд зөвхөн өргөдөл гаргах эцсийн хугацааг дагаж мөрдөх ёстой. Өргөдлийн хугацаа нь доод шатны шүүхийн шийдвэр гарснаас хойш долоо хоног байдаг,¹⁰ харин иргэний маргааны хувьд маргааны дүн 600 еврогоос дээш байвал дунд шатны давж заалдах хүсэлтийг л зөвшөөрнө.¹¹ Өргөдөл гаргах хугацаа нь шүүхийн шийдвэр гарснаас хойш нэг сар байна.¹² Иргэний хэргийн давж заалдах гомдол гаргахдаа гомдол гаргагч нь давж заалдах үндэслэлээ гаргаж өгөх шаардлагатай байдаг бол эрүүгийн хэрэгт ийм шаардлага байхгүй. Гомдол гаргагч нь шийдвэрийн зарим хэсэгт давж заалдах хүсэлтээ хязгаарлаж болно. Жишээлбэл, тэрээр зөвхөн ялыг засаж залруулахыг хүсэж болох боловч анхан шатны шүүхийн бодит дүгнэлтийг бол болохгүй.

2. Эцсийн давж заалдах шатны элсэлтийн шаардлага (Хяналтын)

Эрүүгийн хэргийн хяналтын давж заалдахын хувьд мөн долоо хоногийн хугацаатай байна.¹³ Дунд шатны давж заалдахаас ялгаатай нь хяналтын давахын гомдол гаргагчаас давж заалдах үндэслэлээ ирүүлэхийг үргэлж шаарддаг. Гомдол гаргагч нь материалдаа хууль зөрчсөн эсэх, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны алдаа гаргасан эсэх талаар гомдол гаргах ёстой. Хэрэв тэр процессын алдаа гаргасан гэж үзэж байгаа бол шүүхийн ямар үйлдэл, эс үйлдэхүй энэ алдааг бий болгосныг нарийн хэлэх

¹⁰ § 314 (1) Criminal Procedure Code (StPO = Strafprozessordnung).

¹¹ § 511 (2) No. 1 Civil Procedure Code (ZPO = Zivilprozessordnung)

¹² § 514 ZPO.

¹³ § 341 (1) StPO.



ёстой. Тухайлбал, анхан шатны шүүхээс гэрчийг буруу мэдүүлсэн эсвэл хангалттай үндэслэлгүйгээр хүсэлтийг хэрэгсэхгүй болгосон. Эдгээр албан ёсны шаардлагыг хангасан тохиолдолд эрүүгийн хэргийн давж заалдах гомдлыг хүлээн авах боломжтой. Элсэлтийн шаардлагыг хангасан эсэхийг давж заалдах шатны шүүх шалгадаг.

Иргэний хэргийн хувьд энэ нь арай өөр юм.¹⁴ Дунд шатны давж заалдах мөн нэгэн адил нэг сарын хугацаатай. Эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагаанаас ялгаатай нь давж заалдах гомдлыг хүлээн зөвшөөрөх эсэхийг давж заалдах шатны шүүх шалгадаг. Мөн элсэлтийн нэмэлт шаардлага бий: Дунд шатны давж заалдах шүүх шийдвэрийнхээ эсрэг давж заалдах гомдлыг батлах ёстой. Холбооны шүүхийн шийдвэр нь үндсэн ач холбогдолтой хууль эрх зүйн асуудлыг тодруулах эсвэл хуулийг жигд хэрэглэхийг хангахад шаардлагатай тохиолдолд л шүүх ийм зөвшөөрөл олгох үүрэгтэй.¹⁵ Хэрэв тийм биш бол давж заалдах шатны шүүх гомдлыг зөвшөөрөхгүй. Энэхүү зөвшөөрөгдөөгүй шийдвэрийг өөрөө давж заалдаж болно.¹⁶ Үнэндээ Германы давж заалдах шатны шүүхүүдийн иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны ихэнх ажил нь давж заалдах гомдлыг хүлээн зөвшөөрөх эсэхтэй холбоотой гомдлыг шийдвэрлэхээс бүрддэг.

VI. Олон төрлийн давж заалдах хүсэлтийн зорилго

Беруфунг болон Хяналтын давах нь өөр өөр зорилготой. Беруфунг нь эрүүгийн болон иргэний хэргийн давж заалдах шатны журмаар зөвхөн анхан шатны шүүхийн алдааг засахад чиглэгддэг. Эдгээр алдаа нь баримтыг олж

тогтоох, хууль тогтоомжийг хэрэглэхэд хоёуланд нь хамааралтай байж болно. Иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх нь үндсэндээ хуулийн нэгдмэл хэрэглээг хангах зорилготой тул алдаатай шийдвэр нь дангаараа ийм төрлийн давж заалдах хүсэлтийг зөвшөөрөх хангалттай шалтгаан биш юм. Нөгөө талаас эрүүгийн хэргийн хувьд шинэчилсэн найруулга нь хууль хэрэглэхтэй холбоотой анхан шатны шүүхийн алдааг засаж залруулах, хуулийг нэгдмэл хэрэглээг хангах гэсэн хоёр зорилготой. Тиймээс иргэний хэргээс илүү эрүүгийн хэрэг дээр алдаа засварлах нь илүү чухал үүрэг гүйцэтгэдэг байх нь ойлгомжтой юм. Үүнийг эрүүгийн хэрэгт гомдол гаргагчийн алдааг засах сонирхол иргэний хэргээс илүү их байдагтай холбон тайлбарлаж болно. Эрүүгийн хэрэгт ихэвчлэн түүнд илүү их эрсдэлтэй байдаг: Хуулийн хэрэглээний алдаа нь гэм буруугүй хүнийг хорих ялаар шийтгэхэд хүргэдэг. Үндсэн хуульт улс үүнээс зайлсхийхийг хичээх ёстой. Хяналтын шатны шүүх” хэрхэн шийдвэрээ гаргаж байна вэ? Өмнөх шатны шүүхийн шийдвэрийг л шалгадаг, баримт тогтоодоггүй учраас давж заалдах шатны шүүх нотлох баримт авдаггүй. Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцогч талуудтай маргаантай хууль эрх зүйн асуудлыг хэлэлцэх шаардлагатай тохиолдолд л аман сонсгол явагдана. Хэрэв тийм биш бол шүүх зөвхөн шүүхийн шийдвэрийн бичгээр гаргасан үндэслэл, шүүх хуралдааны тэмдэглэлийг үндэслэн давж заалдах гомдлыг амаар хэлэлцэхгүйгээр шийдвэрлэх боломжтой.¹⁷

Давж заалдах шатны шүүхийн хяналтын цар хүрээ нь гомдол гаргагчийн хяналтын хүсэлтээс хамаарна.¹⁸ Давж заалдах шатны шүүх анхан шатны шүүхээс

¹⁴ § 548 ZPO.

¹⁵ § 543 (2) ZPO.

¹⁶ „Non-admission-complaint“, § 544 ZPO.

¹⁷ § 349 StPO,

¹⁸ § 352 StPO, § 557 ZPO.

материаллаг хуулийг зөв хэрэглэсэн эсэхийг иж бүрэн шалгана. Харин давж заалдах шатны шүүх зөвхөн хүсэлтэд эсэргүүцсэн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хууль зөрчсөн үйлдлүүдийг шалгадаг.¹⁹ Хэрэв давж заалдах шатны шүүх хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хуулийг дахин зөрчсөнийг санамсаргүйгээр илрүүлбэл энэ нь ямар ч үр дагаварт хүргэхгүй.

VII. Давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр

Давж заалдах шатны шүүх өөр өөр шийдвэр гаргаж болно. Анхан шатны шүүхийн шийдвэрт хуулийн алдаа байхгүй гэж үзвэл давж заалдах гомдлыг хэрэгсэхгүй болгож байна. Хэрэв хууль зөрчсөн нь тогтоогдвол давж заалдах шатны шүүхээс дараах хоёр хэлбэрээр чөлөөлөх боломжтой. Хэрэв нэмэлт нотлох баримт авах шаардлагагүй бол давж заалдах шатны шүүх дангаар нь шийдвэрлэж болно. Эрүүгийн хэргийн хувьд шүүгдэгч давж заалдах гомдол гаргасан бол давж заалдах шатны шүүх шийдвэрийг өөрт ашигтайгаар өөрчилж болохгүй.²⁰ Энэ нь давж заалдах шатны шүүх анхан шатны шүүхээс өндөр ял оноож болохгүй гэсэн үг. Энэ заалт нь шүүгдэгчийг зохисгүй шийдвэр гаргахаас эмээж давж заалдах гомдол гаргахад саад учруулахгүй байх зорилготой юм. Гэсэн хэдий ч "reformatio in peius" гэж нэрлэгддэг энэхүү хориг нь зөвхөн хариуцагч давж заалдах гомдол гаргасан тохиолдолд л хамаарна. Прокурор мөн давж заалдсан бол давж заалдах шатны шүүх анхан шатны шүүхээс өндөр ял оноож болно. Иргэний маргаанд ч холбогдох журам үйлчилнэ.²¹

¹⁹ § 352 (1) StPO, 557 (3) ZPO.

²⁰ § 331 (1) StPO.

²¹ § 528 ZPO.

Ихэнхдээ давж заалдах шатны шүүх энэ асуудлыг бие даан шийдвэрлэх боломжгүй байдаг, учир нь нэмэлт нотлох баримт цуглуулах шаардлагатай. Ялангуяа хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны алдааны хувьд эдгээр алдаа нь анхан шатны шүүхийн баримтыг тогтооход нөлөөлсөн байхыг үгүйсгэхгүй. Тухайлбал, анхан шатны шүүх хүлээн зөвшөөрөх боломжгүй нотлох баримт ашигласан бол энэ нь шүүхийн дүгнэлтийн үр дүнд нөлөөлсөн байх магадлал өндөр байна. Ийм тохиолдолд давж заалдах шатны шүүх үйл баримт тогтоох эрхгүй, дангаараа нотлох баримт цуглуулдаггүй тул анхан шатны шүүхэд буцааж өгнө.²² Энэ нь анхан шатны шүүхээс өөр танхим хэргийг дахин хэлэлцэж, мөн нотлох баримтыг шинээр хэлэлцдэг гэсэн үг юм. Энэ шүүхийн шийдвэрийг дахин давж заалдаж болно.

Давж заалдах шатны шүүх шийдвэрийнхээ үндэслэлийг гаргах ёстой.²³ Энэ нь хууль дээдлэх ёс ил тод байх ёстой гэсэн шаардлагаас үүдэлтэй. Иргэн шийдвэр гаргах эрхтэй төдийгүй хууль зүйн ямар үндэслэлээр шийдвэр гаргасныг түүнд тайлбарлах эрхтэй. Гэсэн хэдий ч үүнээс үл хамаарах зүйл нь иргэний хэргийн давж заалдах гомдолд хамаарна: Энд давж заалдах хүсэлтийг хүлээн зөвшөөрөх тухай шийдвэрийг зөвхөн онцгой тохиолдолд л нотлох шаардлагатай.²⁴

VIII. Шүүхийн тогтолцоонд хуулийн нэгдмэл хэрэглээг хангах

Эрх зүйн хяналтын тогтолцоо нь өмнөх алдаатай шийдвэрийг засаж залруулах боломжийг олгож, хуулийг нэгэн жигд хэрэглэх баталгаа болно. Гэхдээ эрүүгийн хэргийн хувьд Германд 22 дээд бүсийн

²² § 354 (2) StPO, § 563 (1) ZPO.

²³ § 34 StPO, § 540 ZPO.

²⁴ § 564 ZPO.



шүүх, мөн Холбооны шүүхийн шүүх байдаг. Мөн баг бүр Дээд бүсийн шүүхийн гурван шүүгч, Холбооны шүүхийн таван шүүгчээс бүрддэг. Тиймээс олон янзын зөвлөлүүд хоорондоо зөрүүтэй шийдвэр гаргахгүй байх журам шаардлагатай. Энэ журам ингэж явагддаг: Хэрэв дээд бүс нутгийн шүүх өөр дээд бүс нутгийн шүүх эсвэл Холбооны шүүхийн практик хуулиас хазайхыг хүсвэл уг асуудлыг Холбооны шүүх шийдвэр гаргах ёстой.²⁵ Эдгээр шүүх бүр эцсийн давж заалдах шатны хэд хэдэн бүрэлдэхүүнтэй байдаг.

Мөн эцсийн давж заалдах хүсэлтийг хариуцдаг Холбооны Шүүхийн өөр өөр бүрэлдэхүүнд журам байдаг. Хэрэв бүрэлдэхүүнөөр багийн өмнөх шийдвэрээс өөр шийдвэр гаргахыг хүсвэл уг асуудлыг "Их зөвлөл"-д оруулж шийдвэрлүүлнэ.²⁶ Энэхүү том бүрэлдэхүүнд шүүхийн бүх бүрэлдэхүүний шүүгчид төлөөлдөг. Энэхүү процедур нь давж заалдах шатны шүүхийн санал зөрөлдөөнтэй шийдвэр гаргахаас зайлсхийхэд тусалдаг.

IX. Үндсэн хуулийн эрх зүйн зарим асуудал

Эцэст нь би Үндсэн хуулийн хуулийн зарим зүйлийг дурдмаар байна. Германы үндсэн хуульд иргэн бүр төрийн актаар эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд шүүхэд хандах эрхтэй гэж заасан байдаг.²⁷ Иймд төрийн эрх баригчдын үйлдэл төдийгүй шүүхийн шийдвэрийн эсрэг давж заалдах эрхийг үндсэн хуулиар баталгаажуулсан уу гэдэг асуулт гарч ирнэ. Холбооны Үндсэн хуулийн шүүх энэ асуултад сөрөг хариу өгсөн: Үндсэн хууль нь шүүхийн шийдвэрийг давж заалдах журмыг хууль тогтоомжид бий болгох үүрэг хүлээгээгүй. Энэ нь маргаангүй зүйл биш юм: Зөвхөн

захиргааны шийдвэр төдийгүй шүүхийн шийдвэрүүд ч алдаатай байдаг. Иймд шүүхийн шийдвэрийг хянах боломжтой ядаж өөр нэг шатны шүүх байх ёстой.

Гэсэн хэдий ч, хэрэв ийм давж заалдах журам байгаа бол энэ нь гомдол гаргагчдад үр дүнтэй хууль эрх зүйн хамгаалалтыг хангахуйц байх ёстой гэж үндсэн хуулийн цэц тогтоосон. Иймд давж заалдах шатны шүүх хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад татгалзсан шийдвэрийг хүчингүй болгох боломжгүй болсон нь үндсэн хууль зөрчсөн үйлдэл болно.²⁸ Давж заалдах журмын дагуу давж заалдах журам нь үндсэн хуулийн хуулийг зөрчих болно, хэрвээ түүний элсэлтийн шаардлага нь дундаж давж заалдах гомдол гаргагч үүнийг хангаж чадахгүй боломж маш өндөр байна. Тиймээс үндсэн хуулийн хуулиар давж заалдах журмын наад захын стандартыг тогтоодог.

²⁵ § 121 (2) GVG.

²⁶ § 132 GVG.

²⁷ Art. 19 (4) Basic Law of the Federal Republic of Germany (Grundgesetz).

²⁸ BVerfGE 77, 275 (Decisions of the Federal Constitutional Court Vol. 77, p. 275).



THE APPELLATE PROCEDURE IN GERMAN LAW

PETER KASISKE¹

- I. Introduction
- II. The Two Functions of Appeal
- III. The System of Appeals and Appellate Courts
- IV. The Difference Between “Berufung” and “Revision”
- V. Admission Requirements
- VI. The Purposes of the Different Types of Appeals
- VII. The Decisions of the Appellate Court
- VIII. Ensuring the Uniform Application of the Law Within the System of Courts
- IX. Some Aspects of Constitutional Law

¹ Prof. Dr. Peter Kasiske, Augsburg University

I. Introduction

This paper is based on a lecture held on October 7th, 2022 at the conference "Access to Justice: The Function and Power of the Supreme Court". It deals with a quite complicated topic: the proceedings in criminal and civil matters at German appellate courts. As there is only a limited space available, I will not be able to avoid some simplifications. Nevertheless, I hope that I will succeed in conveying to you the most essential aspects of the appellate proceedings in Germany. Because I am a criminal law professor, I will focus slightly more on appeals in criminal proceedings. However, I will try to also explain the main characteristics of appeals in civil proceedings.

II. The Two Functions of Appeals

First, let me briefly describe the two functions of the appeal procedure as they are understood in Germany. One purpose of appeals is to make it possible to correct erroneous decisions of the lower courts. In this aspect, one could say that the possibility of appealing a decision is part of the individual citizen's right of access

to justice. This right includes not only the possibility to appeal to a court, but also to obtain a correct decision from it. Thus, there must be some kind of mechanism to correct incorrect or faulty decisions.

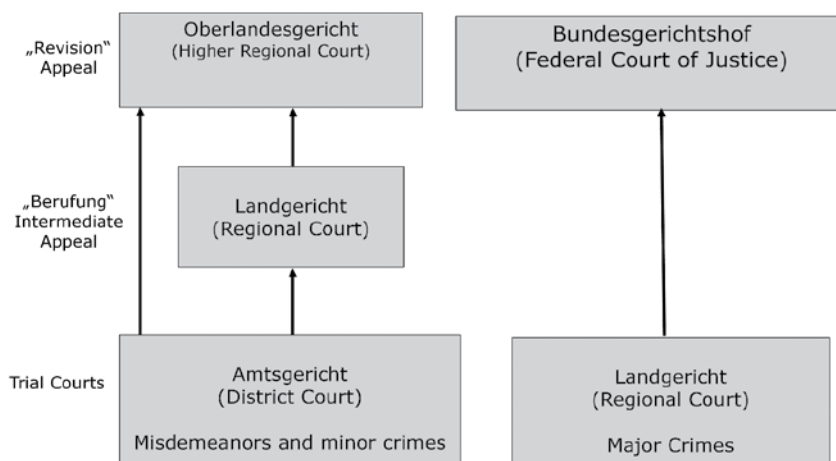
Furthermore, appeals are an instrument to ensure the uniform application of the law. The appeal system ensures that all courts interpret the law as uniformly as possible in order to guarantee the equality of all citizens before the law. This function does not exist in the interest of the individual citizen, but in the interest of the legal system as a whole.

Knowledge of these two functions is necessary in order to understand the structure of the system of legal remedies in Germany, as the different forms of appeal serve those two purposes to varying degrees.

III. The System of Appeals and Appellate Courts

In Germany, there exists not only one, but two systems of legal remedies. This is because appeal proceedings in criminal cases differ from that in civil cases.

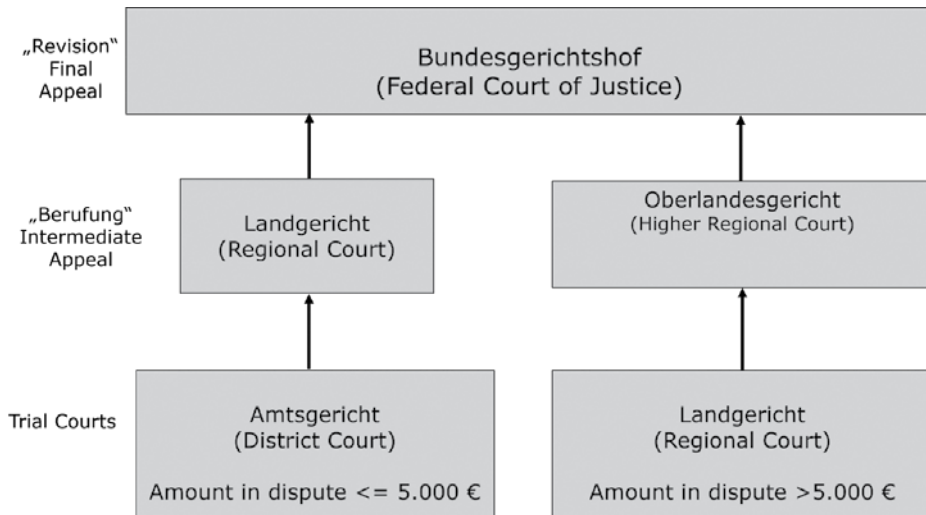
Courts and Appeals in criminal proceedings (simplified)





This picture shows a simplified diagram of the courts and the possible legal remedies in criminal cases. There, we have the district courts and the regional courts acting as the trial courts in the first instance. The regional courts are responsible if serious crimes, in particular homicides, have been indicted.¹ The district courts decide on charges of minor crimes when a sentence of less than four years of imprisonment is to be expected.² An appeal called a “revision” can be filed against any judgment of the local or regional court.

While the higher regional courts are responsible for appeals against judgments of the district court,³ revisions against judgments of the district court are handled by the Federal Court of Justice,⁴ which is the highest German court for criminal and civil cases. A second type of appeal, which is called “Berufung” can only be filed against judgments of the District Court. This intermediate appeal is heard by the regional court. The appellate decision of the Regional Court can itself be appealed with a revision, which is then heard by the The Higher Regional Court.



¹ § 74 Law on the Constitution of the Courts (GVG =Gerichtsverfassungsgesetz).

² § 24 GVG.

³ § 124 (1) Nr. 1 GVG.

⁴ § 135 (1) GVG.



Picture 2 shows the structure of courts and appeals in civil cases. Here, too, the district courts and the regional courts decide in the first ruling. The district courts decide on matters with an amount in dispute of up to 5,000.⁵ If the amount in dispute is higher, the regional court has jurisdiction.⁶ Against the decisions of the courts in the first instance, an intermediate appeal (“Berufung”) can be filed. Those intermediate appeals are handled by the regional courts and the higher regional courts.⁷ Their decisions then can be appealed with a “revision”, which is handled by the Federal Court of Justice.⁸

IV. The difference between “Berufung” and “Revision”

I would now like to explain to you the important difference between the two types of appeals. Between the intermediate-appeal “Berufung” and the final-appeal “Revision”.

The trial court reaches its judgment in two steps. First it has to establish the facts of the case by taking evidence. Then the court applies the law and arrives at a judgment. If an intermediate-appeal is filed against this decision, a new court hearing takes place. At this trial, evidence may be re-examined or new evidence may be introduced to establish new facts. Then a new verdict may be rendered. In criminal cases, the court of the intermediate-appeal always conducts a new hearing of evidence. In civil law cases, this only happens if the court of the intermediate appeal considers it possible that the trial court erred in finding the facts properly.

With a final appeal, a “Revision”, however, the appellate court always only

reviews whether the lower court made an error regarding the law applicable to the case. The appellate court has no power to establish any new facts. Therefore, no evidence is ever taken in the appeal proceedings.

You may have noticed something strange in the overview of the stages of appeal in criminal cases: specifically, that a defendant who has been sentenced to a small fine by the district court for theft can appeal to two other instances through a Berufung and a subsequent Revision. But a defendant who has been sentenced to life imprisonment for murder by the regional court can only appeal once as he cannot file a “Berufung”. But isn't there a greater need for correction by an appellate court in a murder conviction than in a theft conviction? Let me explain to you the reasons for this arrangement: in trial proceedings at the district court, the probability of an error regarding the finding of facts is higher than in proceedings at the regional court. At the district court, the proceedings often are quite short and sometimes the hearing of evidence is not conducted carefully enough. At the regional courts, the trial proceedings do last longer and there are more judges involved. A regional court chamber in a criminal case can be composed of up to three professional judges plus two lay judges. In addition, there is usually a more comprehensive hearing of evidence. Therefore, the German legislator only sees a need for a review of the factual findings of the district courts.

V. Admission Requirements

Berufung as the intermediate-appeal and Revision as the final-appeal also differ in their admission requirements. Both types of appeal can be filed by both the accused and the prosecutor in criminal cases,⁹ and

⁵ § 23 GVG.

⁶ § 71 (1) GVG.

⁷ § 72 (1) and § 119 (1) Nr. 2 GVG.

⁸ § 133 GVG.

⁹ § 296 (1) StPO.



by the parties involved in civil cases.

1. Admission Requirements for the Intermediate Appeal (Berufung)

For filing an intermediate appeal in criminal cases, only the submission deadline must be observed. The submission period is one week from the date on which the judgment of the lower instance is pronounced.¹⁰ In civil disputes, however, an intermediate appeal is only permissible if the amount in dispute is more than 600 euros.¹¹ The submission period is one month from the service of the judgment.¹² For an intermediate appeal in civil cases, the appellant is required to submit grounds for his appeal, whereas in criminal cases there is no such requirement. The appellant may restrict his appeal to certain parts of the decision. For example he may only seek to correct the sentencing but not the fact findings of the trial court.

2. Admission Requirements for the Final Appeal (Revision)

Additionally, for a revision in criminal cases, a submission period of one week applies.¹³ Unlike an intermediate-appeal, the revision always requires the appellant to submit grounds for his appeal. The appellant must state whether he complains of a violation of substantive law or a procedural error. If he claims a procedural error, he must state precisely what action or omission by the court resulted in that error. For example, if a witness was informed incorrectly by the trial court or a motion was rejected without sufficient reasons. If these formal requirements are met, the appeal is admissible in criminal cases. It is the appellate court that checks whether the

admission requirements are met.

In civil cases it is somewhat different. As with the intermediate-appeal, a submission period of one month applies.¹⁴ Unlike in criminal proceedings the admissibility of the appeal is already checked by the intermediate appellate court. There are also further admission requirements: the intermediate appellate court must approve an appeal against its decision. The court is only obliged to grant such an approval if a decision by the Federal Court of Justice is necessary to clarify a legal question of fundamental importance or to ensure the uniform application of the law.¹⁵ If this is not the case, the intermediate appellate court will not approve the appeal. This non-approving decision can itself be appealed.¹⁶ In fact, most of the work of the German appellate courts in civil proceedings consists of handling these complaints regarding the admissibility of an appeal.

VI. The purposes of the different types of appeal

Berufung and Revision have different purposes. Berufung as an intermediate appeal in criminal and civil cases serves solely to correct errors of the trial court. Those errors may concern both the fact finding and the application of law. In civil cases, the revision is primarily intended to ensure the uniform application of the law as an erroneous decision alone is not a sufficient reason for allowing this kind of appeal. In criminal cases, on the other hand, the revision serves both purposes: correcting those errors of the lower courts, that regard the application of the law, and ensuring an uniform application of the law. Clearly, error correction plays a greater role in criminal cases than in civil

¹⁰ § 314 (1) Criminal Procedure Code (StPO = Strafprozessordnung).

¹¹ § 511 (2) No. 1 Civil Procedure Code (ZPO = Zivilprozessordnung)

¹² § 514 ZPO.

¹³ § 341 (1) StPO.

¹⁴ § 548 ZPO.

¹⁵ § 543 (2) ZPO.

¹⁶ „Non-admission-complaint“, § 544 ZPO.



cases. This can be explained by the fact that in criminal cases, the interest of the appellant in correcting errors is bigger than in civil cases. In criminal cases, there usually is more at stake for them: an error in the application of the law can result in an innocent person being sentenced to imprisonment. A constitutional state must seek to avoid this.

How does the court of the revision reach its decision? Because it only examines the judgment of the previous instance and does not establish any facts, the appellate court does not take evidence. In criminal cases, an oral hearing only takes place if contentious legal issues have to be discussed with the parties involved in the proceedings. If this is not the case, the court can decide on the appeal without an oral hearing only on the basis of the written grounds for the judgment and the transcript of the trial.¹⁷

The scope of the review by the appellate court depends on the appellants requests for review.¹⁸ The appellate court comprehensively examines whether the substantive law has been correctly applied by the trial court. But the appellate court examines only those violations of the procedural law that were objected to in the request.¹⁹ If the appellate court by accident discovers further violations of procedural law, this has no consequences.

VII. The decisions of the appellate court

The appellate court may render different kinds of decisions. If it finds no error of the law in the trial court's decision, it dismisses the appeal. If a violation of the law has been found, then there are two forms of relief the appellate court can render:

If no further taking of evidence is

¹⁷ § 349 StPO,

¹⁸ § 352 StPO, § 557 ZPO.

¹⁹ § 352 (1) StPO, 557 (3) ZPO.

needed, the appellate court may decide the matter on its own. In criminal cases, if the defendant has filed the appeal, the appellate court may not change the judgment to their disadvantage.²⁰ This means that the appellate court cannot impose a higher sentence than the trial court. This provision is intended to ensure that a defendant is not deterred from filing an appeal because he fears a disadvantageous judgment. However, this ban on a so-called "*reformatio in peius*" only applies if the defendant alone has filed the appeal. If the prosecution has also appealed, the appellate court may impose a higher sentence than the trial court. A corresponding regulation also applies in civil disputes.²¹

Frequently the appellate court will not be able to decide the matter on its own, because a further taking of evidence is needed. In the case of procedural errors in particular, it usually cannot be ruled out that these errors have had an impact on the fact finding by the trial court. For example, if the trial court used inadmissible evidence, it is quite probable that this affected the results of the court's fact finding. In such a case, as the appellate court has no power to establish facts and does not collect evidence on its own, it will refer the matter back to the lower court.²² This means that another chamber from the lower court hears the case again and also conducts a new hearing of evidence. The decision of this court can then be appealed again.

The courts of appeal must give reasons for their decisions.²³ This follows from the rule of law's requirement for transparency. The citizen not only has a right to a decision, but also to have it explained to him on

²⁰ § 331 (1) StPO.

²¹ § 528 ZPO.

²² § 354 (2) StPO, § 563 (1) ZPO.

²³ § 34 StPO, § 540 ZPO.



what legal grounds this decision is based. However, an exception to this applies to appeals in civil cases: here, a decision on the admissibility of an appeal need only be substantiated in exceptional cases.²⁴

VIII. Ensuring the uniform application of the law within the system of courts

The system of legal remedies shall offer a possibility to correct erroneous prior decisions and it shall guarantee a uniform application of the law. However, in criminal cases, there are twenty-two Higher Regional Courts in Germany, plus the Federal Court of Justice. Each of these courts has several panels responsible for final appeals. Additionally, each panel is composed of three judges at the Higher Regional Courts and five judges at the Federal Court of Justice. A procedure is therefore necessary to ensure that the many different panels do not produce diverging decisions. This is how this procedure works: If a higher regional court wishes to deviate from the case law of another higher regional court or the Federal Court of Justice, it must submit the matter to the Federal Court of Justice, which then renders the decision.²⁵

There is also a procedure within the different panels of the Federal Court of Justice, which are responsible for final appeals. If a panel wishes to make a decision that differs from the earlier decision of another panel, the matter is submitted to the "Great Panel" for a decision.²⁶ In this, the Great Panel judges from all panels of the court are represented. These procedures usually succeed in avoiding divergent decisions by the appellate courts.

IX. Some aspects of constitutional law

Finally I would like to go into some

²⁴ § 564 ZPO.

²⁵ § 121 (2) GVG.

²⁶ § 132 GVG.

aspects of constitutional law. The German Constitution provides that every citizen has the right to appeal to a court if their rights have been violated by a state's act.²⁷ Therefore, the question arises as to whether the constitution does guarantee a right to an appeal not only against acts of state authorities but also against court decisions. The Federal Constitutional Court has answered this question in the negative: The constitution does not oblige the legislation to establish a procedure for appeals against court decisions. This is not undisputed: not only administrative decisions, but also decisions of courts, are prone to error. Therefore, there should be at least one other instance through which a court decision can be reviewed.

However, the Constitutional Court also determined that if such an appeal procedure exists, it must be designed in a way that it provides an effective legal remedy for the appellants. Therefore, an appeal procedure in which the appellate court actually has no way of overturning the challenged decision would be unconstitutional.²⁸ An appellate procedure would also be violating constitutional law if its admission requirements were so high that they cannot be met by an average appellant. So, the constitutional law sets at least some minimum standards for an appeal procedure.

²⁷ Art. 19 (4) Basic Law of the Federal Republic of Germany (Grundgesetz).

²⁸ BVerfGE 77, 275 (Decisions of the Federal Constitutional Court Vol. 77, p. 275).

**ШҮҮХЭД ХАНДАХ ЭРХ: СИНГАПУР УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН
ХЯНАЛТЫН ШАТНЫ ШҮҮХЭД ХАНДАХ ЭРХИЙГ ХАНГАХ
ТОГТОЛЦООНЫ ТУХАЙ**

КОЛИН СИҮ¹

- I. Танилцуулга
- II. Сингапур дахь шүүхэд хандах эрхийн тухай
- III. Иргэний эрх зүй
- IV. Эрүүгийн хэргийн шүүх
- V. Гэр бүлийн шүүх
- VI. Бусад асуудлаар
- VII. Дүгнэлт

¹ Сингапур улсын Дээд шүүхийн давж заалдах хэлтэс болон Давж заалдах шүүхийн хэрэг бүртгэгчийн орлогч, Дүүргийн шүүгч



ШҮҮХЭД ХАНДАХ ЭРХ: СИНГАПУР УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН ХЯНАЛТЫН ШАТНЫ ШҮҮХЭД ХАНДАХ ЭРХИЙГ ХАНГАХ ТОГТОЛЦООНЫ ТУХАЙ

КОЛИН СИУ, Сингапур улсын Дээд шүүхийн давж заалдах хэлтэс болон Давж заалдах шүүхийн хэрэг бүртгэгчийн орлогч, Дүүргийн шүүгч

I. Танилцуулга

Өнөөдрийн хуралд оролцох завшаан тохиосонд таатай байна. Та бүхэнтэй миний бие Сингапур улсаас мэндчилж байна.

Юуны өмнө Монгол Улсын дээд шүүх болон энэхүү бага хурлыг зохион байгуулагч талд өнгөрсөн онд Монгол Улсын шүүх тогтолцоонд томоохон ахиц дэвшил авчирсан Шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгыг амжилттай батлуулсан явдалд тань чин сэтгэлийн баяр хүргэе. Шүүхэд хандах эрхийн талаарх асуудлаар харилцан санал солилцохоор зохион байгуулж буй энэ хурлыг цаг үеэ олсон гэж би бодож байна. Иймд би өөрийн улсын хөгжлийн жишээ болон сүүлийн жилүүдэд хийгдэж буй өөрчлөлт шинэчлэлийн тухай танилцуулъя.

II. Сингапур дахь шүүхэд хандах эрхийн тухай

Сингапурын дээд шүүхийн хувьд шүүхэд хандах эрхийг хангах нь шүүх тогтолцооны үндсэн гол асуудал мөн гэж үздэг бөгөөд шүүх тогтолцооны хэрэглэгчид нь түүнийг ашиглахад хүндрэлтэй, чөлөөтэй нэвтрэх боломжгүй гэж үнэлбэл ямар ч системийг сайн хэмээн дүгнэн тодорхойлох боломжгүй. Иймд Сингапур улс шүүх тогтолцооны шинэчлэлдээ олон нийтийн хэрэгцээ

шаардлагыг зөвхөн өнөөдөр хангах төдийгүй ирээдүйд учирч болох нөхцөлийг мөн харгалзан үзсэний үндсэн дээр шүүхэд хандах эрхийг хангах асуудлыг нэн тэргүүний асуудал болгон тодорхойлж ирсэн юм.

III. Иргэний эрх зүй

Сингапурын дээд шүүхийн хяналт тавих бүтцэд сүүлийн үед гарсан зарим өөрчлөлтийн талаар танилцуулж энэхүү илтгэлээ эхэлье. Өмнө нь Сингапур Улсын Дээд шүүх нь High court болон Давж заалдах шатны шүүх (Court of Appeals)-ээс бүрдэж, High court-ын шүүхийн шийдвэрийг шууд давж заалдах шатны шүүхэд хэлэлцүүлэхээр гомдол гаргаж болдог байсан. 2021 оны 1 дүгээр сарын 2-ны өдрөөс эхлэн High court-ын бүтцийг өөрчилж Нийтлэг асуудлаарх хэрэг хэлэлцэх газар (General Division) болон Хяналтын шатны газар (Appellate Division) хэмээн хоёр хэсэгт хуваасан. Ингэснээр Давж заалдах шатанд ирж буй иргэний хэргийн ачааллыг багасгах зорилгоор дунд шатны бүтэц (энэ нь зарим талаараа давж заалдах шатны шүүхтэй адил)¹ бий болгосон гэсэн үг бөгөөд улмаар Дээд шүүхийг хяналтын шатны шүүхийн нөөцийг илүү үр ашигтай ашиглах боломжийг бүрдүүлж өгөх

¹ See Noor Azlin bte Abdul Rahman and another v Changi General Hospital Pte Ltd [2021] 2 SLR 440 at [2].



юм. Энэ өөрчлөлтийн хүрээнд шүүхээр үйлчлүүлэгчид илүү үр ашигтай, шуурхай үйлчилгээ авах боломж бүрдэх бөгөөд хяналтын шатны шүүхээр хэлэлцүүлэх хүсэлтэй гомдлын тоо нэмэгдсэн, хэргийн нарийн төвөгтэй шинж чанар мөн нэмэгдсэн гэсэн 2 үндсэн асуудалтай Дээд шүүхийн давж заалдах бүтэц тулгараад байсан юм.

Шүүхийн шинэчлэлийн хүрээнд хийгдэж буй дараагийн томоохон алхам болох иргэний хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэхтэй холбоотой баталсан 2 багц дүрмийн талаар товч танилцуулах бөгөөд эдгээр дүрэм нь (а) 2022 оны 4 дүгээр сарын 1-ээс эхлэн хүчин төгөлдөр үйлчилж эхэлсэн Шүүхийн дүрэм болон (б) 2022 оны 4 дүгээр сарын 1-ээс эхлэн хүчин төгөлдөр үйлчилж эхэлсэн Сингапурын Олон улсын худалдааны тусгай шүүхийн дүрэм байна.

Шүүхийн дүрмийг шинэчлэн боловсруулсан нь Ерөнхий шүүгчийн 2015 онд байгуулсан Иргэний хэргийн хорооны үйл ажиллагаатай холбоотой бөгөөд тус хороо нь “хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг орчин үеийн нөхцөлд нийцүүлэн өөрчлөх, үр ашгийг дээшлүүлэх, шүүн таслах ажиллагааны хурдыг нэмэгдүүлэх, зардлыг боломжит түвшинд бууруулах” зорилготойгоор ажиллаж байсан юм.² Шинээр баталсан дүрэмд иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх процессыг хялбарчлах, хуучирсан нэр томьёо, агуулгыг хасах, иргэний хэрэг шийдвэрлэх алхмуудыг оновчтой болгох асуудлууд тусгагдсан.

Шүүхийн шинэчилсэн дүрмийн 18, 19 дүгээр заалтаар хяналтын шатны шүүхэд гаргаж буй гомдлыг үндсэнд нь 2 хэсэгт хуваарилахаар тогтсон. Үүнд:

² Civil Justice Commission Report (29 December 2017)

(а) Эхнийх нь шүүхийн ажиллагааны явцад гаргасан тогтоолын эсрэг гаргаж буй гомдол.³ Энэ ангилалд хамаарах давж заалдах гомдол гаргахад бүрдүүлэх баримт бичгийн журам харьцангуй хялбар бөгөөд давж заалдах гомдлыг хэлэлцэх нь ерөнхийдөө богино хугацаатай байдаг. Доод шатны шүүхэд гомдол гаргахад бүрдүүлдэг хэргийн материал, гэрчийн мэдүүлэг, бусад холбогдох баримт материалыг дахин хүргүүлэх/бүрдүүлэх шаардлагагүй бөгөөд холбогдогч талууд зөвхөн бичгээр гомдол гаргахад л хангалттай.⁴ Цахим eLitigation системийг ашиглан хяналтын шатны шүүхээс хэргийн холбогдох материалыг татан авч үзэх боломжтой технологийг нэвтрүүлсэнтэй холбоотой уг ажиллагаа хөнгөвчлөгдөж байгаа юм. Ингэснээр талуудын цаг, зардлыг хэмнэж байна.

(б) Шүүхийн шинэчилсэн дүрмийн дагуу хоёр дахь ангиллын хэргүүд нь бусад бүх төрлийн хэрэгт хамаарах гомдлууд байна. Үүний дийлэнх нь шүүхийн шийдвэр болон хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд алдаа гарсан гэж үзэж гарсан шүүхийн шийдвэрийг давж заалдах тухай гомдол эзэлж байна. Ийм төрлийн гомдол нь хэргийн мөн чанарыг харгалзан үзсэний дагуу ердийн гомдол гаргах үйл явц, цаг хугацааг шаарддаг.

Энэ оны эхээр батлагдсан Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн дүрэм нь тус шүүхийн түүхэн дэх хамгийн анхны бүрэн хэмжээний багц дүрэм. 2015 онд High court -ын Нийтлэг асуудлаарх хэргийг хянан хэлэлцэх газрын нэг

³ See Order 18 Rule 1 of the Rules of Court 2021.

⁴ See Order 18 Rule 33 of the Rules of Court 2021



хэлтэс болон байгуулагдсан тус шүүх нь худалдааны болон олон улсын шинж чанартай хэргүүдийг хэлэлцэхээр зохион байгуулагдсан юм.⁵ Сингапурын олон улсын худалдааны шүүх нь 1994 оны Сингапурын олон улсын арбитрын тухай хууль⁶ (НҮБ-ын Олон улсын худалдааны тухай хуулийн асуудлаарх комиссоос гаргасан Олон улсын худалдааны арбитрын асуудлаарх загвар хууль)-ийн дагуу олон улсын арбитраг хамаарах бүх төрлийн хэргийг хэлэлцэхээс гадна Гадаад арбитрын шийдвэрийг хүлээн зөвшөөрөх, хэрэгжүүлэх тухай Нью-Йоркын конвенцын хэрэгжилтийг ханган ажилладаг. Энэ хурлаас долоо хоногийн өмнө Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн харьяалалд олон улсын болон арилжааны шинж чанартай аж ахуй нэгжийн төлбөрийн чадваргүй байдал, бүтцийн өөрчлөлт, татан буулгахтай холбоотой хэргийг хянан шийдвэрлэх эрхийг олгосон нэмэлт өөрчлөлтийг баталсан.⁷ Улмаар Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн өдгөө харьяалан шийдвэрлэж байгаа технологи, дэд бүтэц, барилгатай холбоотой маргаан дээр бусад зарим асуудлаар хэрэг, маргааныг шийдвэрлэхэд хүчтэй нөлөө үзүүлэх боломжтой боллоо.⁸

Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн шийдвэрийг эсэргүүцсэн гомдлыг Давж заалдах шатны шүүхэд гаргана.⁹ Өмнө танилцуулсан Шүүхийн

шинэчилсэн дүрэмд заасан үндсэн үзэл санааг тусгасан Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн дүрмийн 21 дүгээр зүйлд заасны дагуу давж заалдах гомдлыг шийдвэрлэх ажиллагааг явуулдаг. Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд холбогдох олон улсын худалдааны маргаан шийдвэрлэх чиглэлээр шүүхэд хандах эрхийг хангахтай холбоотой бий болсон зарим эерэг өөрчлөлтийн талаар үүгээр танилцуулъя.

- (a) Нэгдүгээрт, холбогдох хэрэг нь “оффшор хэрэг” (Сингапуртай ямар нэгэн холбоогүй) бөгөөд хууль ёсны төлөөлөгч нь Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхэд гадаад хуульчаар бүртгэгдсэн л бол хэргийн оролцогч талууд хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд тэднийг төлөөлөн оролцох төлөөлөгчийг дэлхийн аль ч улсаас сонгон оролцуулах боломжтой.¹⁰
- (b) Хоёрдугаарт, Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхэд хэрэг хэлэлцүүлэхээр хагас өдрийн цаг товлоход 9000 сингапур долларын хураамж төлдөг.¹¹ Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн анхан шатны хэрэг хянан хэлэлцэх нэг өдрийн хураамж 4500 сингапур доллар¹² байдгаас гадна давж заалдах шатанд хэрэг хэлэлцүүлэхэд 3-5 шүүгчийн бүрэлдэхүүн орох бөгөөд тэдгээр шүүгчид нь зөвхөн хамгийн ахлах түвшний шүүгчид байгаад зогсохгүй дэлхийн өндөр хөгжилтэй орнуудын ахлах түвшний

⁵ See section 18D(1) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 2 Rule 1 of the SICC Rules 2021.

⁶ See section 18D(2)(a) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 23 Rule 3 of the SICC Rules 2021.

⁷ See section 18D(2)(c) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 23A Rule 2 of the SICC Rules 2021.

⁸ See Order 28 of the SICC Rules 2021.

⁹ See section 29C(2) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, read with paragraph 1(f) of the Sixth Schedule to the Supreme Court of Judicature Act 1969.

¹⁰ See Order 3 Rule 1 read with Order 3 Rule 3 of the SICC Rules 2021. See also <https://www.sicc.gov.sg/registration-of-foreignlawyers/registration-of-foreign-lawyers>.

¹¹ See Order 26 Rule 4(3) of the SICC Rules 2021.

¹² See Order 26 Rule 4(1) of the SICC Rules 2021.



шүүгчид байна.¹³ Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхээр хэрэг хянан хэлэлцүүлэх (аль ч шатанд нь) нь олон улсын маргаан шийдвэрлэх бусад ижил төстэй механизмтай харьцуулахад харьцангуй зардал багатайд тооцогдоно.

- (с) Гуравдугаарт, Сингапурын олон улсын худалдааны шүүхийн дүрмийн Нийтлэг үндэслэл хэсэгт заасны дагуу “хууль тогтоомжийн дагуу шударга ёсыг түргэн шуурхай, үр дүнтэй хэрэгжүүлэх”¹⁴-ийг эрмэлзэж, Хяналтын шатны шүүхээс тогтмол ажиллагаатай хэргийн хөдөлгөөний системээр дамжуулан хэргийг хамгийн боломжит түргэн хугацаанд хэлэлцүүлэх хуваарийг гаргаж, шударга ёсыг түргэн шуурхай хэрэгжүүлэхэд анхаарч ажилладаг.

IV. Эрүүгийн хэргийн шүүх

Дээд шүүхээр эрүүгийн хэргийг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрхэн хэрэгжүүлдэг талаар товч танилдуулъя. Дээд шүүхэд эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа ерөнхийдөө дараах хоёр хэлбэрээр явагддаг. Эхнийх нь Магистратын давж заалдах шатны гомдол буюу доод шатны шүүхүүдийн шийдвэрийг давж заалдахаар Дээд шүүх (үүний дотор High Court-ын Нийтлэг асуудлыг хэлэлцэх газар)-д хандан гаргах гомдлыг хэлнэ. Дараагийнх нь High court-ын Нийтлэг асуудлыг хэлэлцэх газраас эрүүгийн хэргийг хэлэлцэн шийдвэрлэсэн шийдвэрийг давж заалдахаар Давж заалдах шатны шүүх (Court of Appeal)-д хандан гаргах гомдол.

Яллагдагчдад хууль ёсоор төлөөлүүлэх боломжоор хангагдаагүй нөхцөл байдал үүсгэхгүйн тулд дээрх 2

төрлийн эрүүгийн хэрэг давж заалдах шат нь шүүхэд хандах эрхийн чухал баталгаа байдаг.

Яллагдагчийн өөрийгөө хууль ёсны төлөөлөгчөөр өмгөөлүүлэх боломжийг эдлүүлэх ёстой тул дээрх хоёр төрлийн эрүүгийн хэргийн давж заалдах шатны аль алиных нь хувьд энэ боломжийг нь олгох нь чухал юм. Үүнтэй холбогдуулан яллагдагч талын шүүхэд хандах эрхийг хангахтай холбоотойгоор үйлчилж буй бүтцийн талаар танилцуулъя.

- (а) “Хуулийн нийгэмлэгийн про боно үйлчилгээ”-ээс Эрүүгийн хэрэгт хууль зүйн туслалцаа үзүүлэх төв (CLAS)-ийг ажиллуулдаг бөгөөд бүх насаар нь хорих ялаас бусад төрлийн ялын заалттай эрүүгийн хэрэгт хууль зүйн зөвлөгөө авах боломжгүй ядуу болон тусламж хэрэгтэй хүмүүст хууль зүйн зөвлөгөө үзүүлж ажилладаг.¹⁵ Энэ хууль зүйн туслалцааны хүрээ нь яллагдагчийн өмгөөлөгчөөр ажиллах хэлбэрээр зохион байгуулагдах бөгөөд энэ төрлийн туслалцааг олгохдоо яллагдагчийн нөхцөл байдалд зохих үнэлгээ (амьжиргааны түвшин тогтоох тест болон чадамжийн тест) хийдэг. Энэ нь тусламж хэрэгтэй хүмүүст эрүүгийн эрх зүйн туслалцааг шударгаар үзүүлэхэд оршино.

- (b) Хоёрдугаарт, Дээд шүүхээс Хүн амины хэрэгт холбогдсон этгээдүүдэд зориулсан хууль зүйн туслалцаа үзүүлэх төв (LASCO)-ийг ажиллуулж, хүн амины хэрэгт холбогдсон этгээдүүдэд үнэ төлбөргүй хууль зүйн зөвлөгөө үзүүлэх зорилготой.¹⁶ Энэ бүтцийн дагуу яллагдагчдад хоёр хүртэл, нэг ахлах, нэг туслах

¹³ See <https://www.sicc.gov.sg/about-the-sicc/judges>.

¹⁴ See Order 1 Rule 3(1)(a) of the SICC Rules 2021.

¹⁵ See <https://www.lawsocprobono.org/Pages/Criminal-Legal-Aid-Scheme.aspx>

¹⁶ See <https://www.judiciary.gov.sg/join-us/join-legal-assistance-scheme-capital-offences-counsel>.



өмгөөлөгчийг томилж өгөх бөгөөд эдгээр хуульчид нь Хуульчийн холбооны эрүүгийн чиглэлээр мэргэшсэн туршлагатай хуульч нар байдаг.

- (с) Гуравдугаарт, Сингапурын хууль тогтоох байгууллага энэ 8 дугаар сард “Улсын өмгөөлөгчийн тухай хууль”-ийг баталж, Улсын өмгөөлөгчийн албыг байгуулсан. Улсын өмгөөлөгчийн алба нь Хүн амины хэрэгт холбогдсон этгээдүүдэд зориулсан хууль зүйн туслалцаа үзүүлэх төв (LASCO)-ийн хариуцах хэргээс бусад эрүүгийн гэмт хэрэгт яллагдагчид хууль зүйн туслалцаа үзүүлэн ажиллах зохицуулалттай. Энэ төрлийн туслалцааг олгохдоо яллагдагчийн нөхцөл байдалд зохих үнэлгээ (амьжиргааны түвшин тогтоох тест болон чадамжийн тест) хийдэг. Хууль тогтоомжийн энэхүү шинэчлэлт нь Улсын өмгөөлөгчийн албаны орон тооны ажилтнуудын тусламжтайгаар эмзэг бүлгийн яллагдагчид хүргэх улсын өмгөөлөгчийн чадамжийн тогтолцоог бүрдүүлэх боломжтой болсноороо Сингапурын эрүүгийн эрх зүйн тогтолцоонд чухал алхам болсон юм.¹⁷

V. Гэр бүлийн шүүх

Юуны өмнө Сингапурын гэр бүлийн эрх зүйн талаар товч танилцуулъя. 2014 онд Гэр бүлийн шүүх¹⁸ байгуулагдсанаар Сингапурын гэр бүлийн шүүхийн тогтолцоонд томоохон шинэчлэл хийгдсэн. 2014 оны Гэр бүлийн шүүхийн тухай хууль болон түүнийг даган батлагдаж гарсан

¹⁷ See Second Reading Speech by Senior Parliamentary Secretary, Mdm Rahayu Mahzam, on the Public Defenders Bill (1 August 2022), available at <https://www.mlaw.gov.sg/news/parliamentary-speeches/2022-08-01-second-reading-speech-by-sponsor-public-defenders-bill>.

¹⁸ See <https://www.mlaw.gov.sg/news/press-releases/factsheet-family-justice-act-2014>.

хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаатай холбоотой журмаар шүүхийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны явцад гэр бүлийн маргаан хэрхэн шийдвэрлэгдэх, шүүх хуралдаан хэрхэн явагдах тухай тогтсон ойлголтод өөрчлөлт оруулсан юм. Шүүхийн үйл явцад шаардлагагүй зардал, чирэгдлийг бууруулж, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журмыг “Эдгэрлийн шүүх тогтолцоо (Therapeutic justice)”-нд суурилан илүү бодитой, үр дүнтэй хүргэхэд эрмэлзэж, түвэг чирэгдэлтэй байдлыг багасгахаар шинэчлэн боловсруулагдсан.¹⁹

Гэр бүлийн шүүх байгуулагдсанаар 2014 оноос хойш хийгдсэн бусад олон шинэчлэл, санаачилгын өнгө аяс, хурдыг тодорхойлон тогтоосон бөгөөд энэ бүхэн нь гэр бүлийн шүүхийн тогтолцооны холбогдогч талуудад тохирсон шүүхэд хандах эрхийн өвөрмөц бүтцийг бэхжүүлэхэд хувь нэмэр оруулж ирсэн.

VI. Бусад асуудлаар

Энэхүү илтгэлээ төгсгөхөөс өмнө би та бүхэнд Сингапур улсын анхан болон хяналтын шатны шүүхэд хандах эрхийг хангахад чиглэсэн бусад өөрчлөлтийн талаар товчлон хүргэе.

Сингапурын Засгийн газраас 2020 оны 4-р сарын эхээр Ковид-19 цар тахлын оргил үед “хэлхээ таслагч” арга хэмжээг хэрэгжүүлэхэд Сингапурын шүүхүүд зайлшгүй шаардлагатай бөгөөд яаралтай гэж үнэлэгдсэн асуудлаар шүүхэд хандах эрхийг хангах, бусад шүүх хуралдаануудыг нийтээр нь тодорхойгүй хугацаагаар хойшлуулах хүнд асуудалтай тулгарсан.²⁰ Видео холбооны технологийг

¹⁹ See also Response by Chief Justice Sundaresh Menon, Opening of the Legal Year 2021 (11 January 2021) at [39]. See also *VDZ v VEA* [2020] 2 SLR 858 at [75].

²⁰ See Supreme Court Registrar’s Circular No 4 of 2020, available at <https://www.judiciary.gov.sg/news-and-resources/registrar-scirculars/circular-details/registrar-s-circular-no-4-2020-supreme->



өргөнөөр ашиглах нь шүүхүүдэд шүүхэд хандах эрхийг хангах, хууль дээдлэх ёсыг тасралтгүй хангахын тулд гэнэт "зайлшгүй байх ёстой" зүйл болж хувирсан.²¹

Удалгүй дэлхий даяарх шүүх тогтолцоо "зайны" шүүх хуралдааны урт хугацааны үр өгөөжийг ойлгож эхэлсэн бөгөөд үүссэн нөхцөл байдлын улмаас төлөвлөсөн зүйл өөрчлөгдсөн ч шүүхэд хандах эрхийг хангаж, шүүх хуралдааныг тасралтгүй явуулах боломжтой алтернатив сонголт болж чадсан. Тиймээс 2021 оны есдүгээр сард Сингапурын хууль тогтоох байгууллага цаашид шүүх хуралдааныг шаардлагатай тохиолдолд зайнаас явуулах боломжийг бүрдүүлсэн байнгын тогтолцоог бий болгохын тулд хууль тогтоомжид нэмэлт өөрчлөлт оруулсан нь гайхах зүйл биш юм.²²

Энэхүү өөрчлөлт 2022 оны 4 дүгээр сараас эхлэн хүчин төгөлдөр үйлчилж эхэллээ.²³ Үүний зэрэгцээ аливаа асуудлыг амаар хэлэлцүүлэх шаардлагагүй, зөвхөн баримт бичиг, бичгээр өгсөн мэдүүлэгт үндэслэн шийдвэрлэх боломжийг шүүхэд олгох бусад хууль тогтоомжийн нэмэлт өөрчлөлтүүд хүчин төгөлдөр болсон.²⁴ Энэ төрлийн "цаасан" шүүх хурал нь тохиромжтой нөхцөлд талуудыг өөрийн биеэр эсвэл зайнаас оролцох шаардлагыг багасгах зорилготой бөгөөд талууд өөрсдийн нотлох баримт, үндэслэлээ court.

²¹ See The Standing International Forum of Commercial Courts, "Delivering justice during the COVID-19 pandemic and the future use of technology" (29 May 2020), Annex A at p 36.

²² See Second Reading Speech by Second Minister for Law, Mr Edwin Tong, on the Courts (Civil and Criminal Justice) Reform Bill (13 September 2021), available at <https://www.mlaw.gov.sg/news/parliamentary-speeches/2021-09-13-second-readingspeech-by-2m-edwin-tong-on-courts-civil-and-criminal-justice-reform-bill>.

²³ See section 8A of the Supreme Court of Judicature Act 1969.

²⁴ See sections 17B, 22A, 37 and 55 of the Supreme Court of Judicature Act 1969.

баримт бичигт буулган баталгаажуулж, тодорхой заасан хугацаанд шүүхэд хүргүүлэхэд л болох юм. Улмаар баримт бичигт суурилсан талуудын маргааныг шийдвэрлэхэд шүүх тогтолцооны үр ашгийг нэмэгдүүлэх, холбогдогч талуудын цаг, мөнгийг хэмнэх замаар шүүхэд хандах эрхийг сайжруулах зорилготой.

VII. Дүгнэлт

Энэ өглөө бидэнд олгосон багахан цагийг ашиглан Сингапур улсын дээд шүүхийн хяналтын шатны хэрэг хянан шийдвэрлэх үйл явцыг гол жишээгээ болгон та бүхэнд шүүхэд хандах эрхэд хамаарах сүүлийн үеийн өөрчлөлтийн талаар товч танилцууллаа. Та бүхэн энэ асуудлыг гүнзгийрүүлэн судлах хүсэлтээ байгаа бол Сингапурын шүүх тогтолцооны туршлагыг олон улсын оролцогч талуудад танилцуулж, хуваалцаж ирсэн олон жилийн туршлагатай Сингапурын шүүхийн коллежтой²⁵ холбогдохыг зөвлөө.

²⁵ See <https://www.judiciary.gov.sg/singapore-judicial-college>.



ACCESS TO JUSTICE IN APPELLATE PROCEEDINGS IN THE SUPREME COURT OF SINGAPORE

COLIN SEOW¹

- I. Introduction
- II. Access to Justice in Singapore
- III. Civil Justice
- IV. Criminal Justice
- V. Family Justice
- VI. Other Developments
- VII. Conclusion

¹ District Judge, Singapore Deputy Divisional Registrar of the Court of Appeal and the Appellate Division of the High Court



I. Introduction

Greetings to all of you from Singapore. I am honoured to have the opportunity to address you this morning.

Let me first begin by extending my heartfelt congratulations to the Supreme Court of Mongolia and our conference host for their country's successful adoption of the Revised Law on Judiciary last year, which ushered in significant enhancements to the justice system in Mongolia. The gathering of this conference for us to discuss and reflect upon the ideals of access to justice is indeed a timely one in my view. This is not only on account of the development I just mentioned for our hosts, but also given that the justice system in my own country, too, has in recent years undergone some major reforms which I will share with you today.

II. Access to Justice in Singapore

To the Singapore Supreme Court, access to justice strikes at the core of its justice system. For there can hardly be any good to be said of a justice system if its users find it unnavigable, or worse still impenetrable, due to structural or systemic shortcomings that are beyond their own reckoning. For that reason, the justice reforms in Singapore have consistently placed access to justice as a priority concern, to ensure that the needs of the public are addressed not just for the times of the day but for what is likely to come in the future as well.

III. Civil Justice

I start by highlighting a recent key change to the appellate structure in the Singapore Supreme Court. In the past, the Supreme Court was constituted by only the High Court and the Court of Appeal, with decisions of the former appealable directly to the latter. This materially changed from 2 January, 2021, when constitutional and

legislative amendments brought about a re-organisation of the High Court into a General Division and an Appellate Division. In practical terms, those reforms established the Appellate Division "which in some respects is akin to an intermediate appellate court"¹ sharing the civil appeals caseload with the apex court (ie, the Court of Appeal), and enabling the Supreme Court to utilise its appellate judicial resources more optimally. The change allowed court users to continue to enjoy uncompromised efficiency in the disposal of their appellate proceedings, even as indications at the time showed warning signs that the justice system was confronting what seemed like an enduring twin challenge of a bigger volume of appeal filings and a higher regularity with which matters of complexity were being brought before the Court of Appeal.

The next major set of reforms I will touch on involve the promulgation of two important sets of civil procedure rules for court proceedings, namely (a) the Rules of Court 2021 which replaced the earlier Rules of Court with effect from 1 April this year, and (b) the standalone Singapore International Commercial Court ("SICC") Rules 2021 which also came into effect on the same day.

The origins of the Rules of Court 2021 can be traced back to the work of the Civil Justice Commission established by the Chief Justice in 2015, undertaken "to transform, not merely reform, the litigation process by modernizing it, enhancing efficiency and speed of adjudication and maintaining costs at reasonable levels".² This included simplifying the civil procedure

¹ See *Noor Azlin bte Abdul Rahman and another v Changi General Hospital Pte Ltd* [2021] 2 SLR 440 at [2].

² Civil Justice Commission Report (29 December 2017).



rules, removing outdated language in the rules and streamlining the procedural steps in civil litigation.

Germane to appellate proceedings in the Supreme Court was the introduction of new Orders 18 and 19 under the Rules of Court 2021, essentially funnelling all appeals made to the appellate courts into two separate streams.

(a) The first relates to appeals filed against “a decision made on an application in an action”, which generally refers to interlocutory decisions.³ An appeal falling under this category is subject to a relatively simpler document filing procedure and an overall shorter timeframe within which the appeal will be heard. Parties are by default required to file only written submissions, without the need to re-consolidate and re-tender to the appellate court all witness statements and other documentary material that parties have relied on in the lower court.⁴ Such general dispensation with the need to tender documents and bundles afresh is possible because of the technological means by which those materials can be called up by the appellate court using the online eLitigation system. This brings about significant costs and time savings for the parties.

(b) The second stream of appeals provisioned under the Rules of Court 2021 relates to all other forms of appeals, which by and large are appeals against trial decisions and appeals against decisions made on the merits of an application that was commenced by way of an originating process. Such appeals are governed by more regular document filing procedures and timelines, given the more substantive nature of the appeals.

Turning now to the SICC Rules 2021, its promulgation earlier this year as the SICC’s first fully standalone set of procedural rules marked yet another watershed moment in the SICC’s history. Established in 2015, the SICC is a division within the General Division of the High Court, designed to hear and try any action that is basically international and commercial in nature.⁵ The SICC’s jurisdiction also includes hearing any proceedings relating to international commercial arbitration under Singapore’s International Arbitration Act 1994,⁶ which adopts the *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration* and implements the *New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*. Just a week ago, more legislative amendments kicked in to further cement the SICC’s status as having jurisdiction to hear proceedings relating to corporate insolvency, restructuring and dissolution matters that are basically international and commercial in nature.⁷ This adds a strong boost to the SICC’s range of specialised dispute resolution capabilities, which already include, among others, specialisation in resolving technology, infrastructure and construction disputes.⁸

An appeal arising from a decision of the SICC lies directly to the Court of Appeal.⁹ The appeal is governed by procedural rules prescribed primarily in Order 21 of

³ See Order 18 Rule 1 of the Rules of Court 2021

⁴ See Order 18 Rule 33 of the Rules of Court 2021.

⁵ See section 18D(1) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 2 Rule 1 of the SICC Rules 2021.

⁶ See section 18D(2)(a) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 23 Rule 3 of the SICC Rules 2021.

⁷ See section 18D(2)(c) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, and Order 23A Rule 2 of the SICC Rules 2021.

⁸ See Order 28 of the SICC Rules 2021.

⁹ See section 29C(2) of the Supreme Court of Judicature Act 1969, read with paragraph 1(f) of the Sixth Schedule to the Supreme Court of Judicature Act 1969.



the SICC Rules 2021, which adapts several basic features found in the domestic Rules of Court 2021 I alluded to earlier. In this connection, I highlight some of the more distinctive features in the SICC procedural rules that have a positive bearing on access to justice in the context of international commercial dispute resolution:

- (a) First, parties enjoy the option of appointing counsel from any jurisdiction in the world to act for them in the proceedings, so long as the matter is an “offshore case” (meaning it has no substantial connection with Singapore) and provided that counsel is appropriately registered as a foreign lawyer with the SICC.¹⁰
- (b) Second, the hearing fees payable in an appeal from the SICC is calibrated at S\$9,000 for each half-day of oral hearing spent in the appellate court.¹¹ Together with the hearing fee tariff applicable at first instance in the SICC (which begins from \$4,500 per day of trial),¹² and not forgetting that the appellate coram constituted by three or five members typically would comprise not just the senior-most appellate Judges but also International Judges who are senior legal luminaries from a variety of leading jurisdictions in the world,¹³ the expected costs outlay for parties in utilising SICC proceedings (including any appeal) for commercial dispute resolution is much contained compared to other comparable forms of international dispute resolution mechanisms.

¹⁰ See Order 3 Rule 1 read with Order 3 Rule 3 of the SICC Rules 2021. See also <https://www.sicc.gov.sg/registration-of-foreign-lawyers/registration-of-foreign-lawyers>.

¹¹ See Order 26 Rule 4(3) of the SICC Rules 2021.

¹² See Order 26 Rule 4(1) of the SICC Rules 2021.

¹³ See <https://www.sicc.gov.sg/about-the-sicc/judges/>.

- (c) Third, in line with the General Principle stipulated in the SICC Rules 2021 that the court will seek to achieve “the expeditious and efficient administration of justice according to law”,¹⁴ the Registry of the appellate court strives to schedule every appeal hearing as expeditiously as the matter requires or as is otherwise appropriate, through active case management. This ensures that justice is administered in a timely fashion in every appeal.

IV. Criminal Justice

I turn now to criminal justice in appellate proceedings in the Supreme Court. Criminal appeal proceedings in the Supreme Court generally come about in two ways. The first is through what is known as the Magistrate’s Appeal, which is an appeal arising out of a decision of the lower State Courts to the Supreme Court (in particular, the General Division of the High Court). The other is an appeal to the Court of Appeal arising out of a decision made in respect of a criminal proceeding commenced at first instance in the General Division.

Access to justice is key for both types of criminal appeals, in the sense that the accused person must not find himself deprived of reasonable access to legal representation. In that regard, I share with you the relevant schemes that are in place to enhance access to justice for the accused person:

- (a) First, the Law Society Pro Bono Services administers the Criminal Legal Aid Scheme (“CLAS”) designed to provide criminal legal assistance to the poor and needy who are unable to engage counsel in non-capital criminal proceedings.¹⁵ The provision of legal

¹⁴ See Order 1 Rule 3(1)(a) of the SICC Rules 2021.

¹⁵ See <https://www.lawsocprobono.org/Pages/>



aid, which generally comes in the form of the assignment of a lawyer to act for the accused person under a grant or a subsidy, is subject to the accused person passing a means test and a merits test administered by CLAS. This is to ensure that criminal legal aid is offered to the needy fairly and scrupulously.

- (b) Second, the Supreme Court administers the Legal Assistance Scheme for Capital Offences (“LASCO”) which assigns free legal counsel to act for accused persons charged with capital offences.¹⁶ Under that scheme, the accused person is typically assigned at least one lead and one assisting counsel, both of whom are experienced criminal lawyers from the Bar.
- (c) Third, the Singapore legislature in August this year passed a Public Defenders Bill that will establish a Public Defender’s Office (“PDO”). The PDO will administer a criminal defence aid scheme covering all criminal offences save for some exceptions, such as capital offences for which assistance is available under LASCO. The provision of aid is likewise subject to a means test and a merits test. This development is significant for Singapore’s criminal justice system because it institutionalises *public* defence capabilities for vulnerable accused persons, with the assistance of the PDO’s own full-time personnel.¹⁷

Criminal-Legal-Aid-Scheme.aspx.

¹⁶ See <https://www.judiciary.gov.sg/join-us/join-legal-assistance-scheme-capital-offences-counsel>.

¹⁷ See Second Reading Speech by Senior Parliamentary Secretary, Mdm Rahayu Mahzam, on the Public Defenders Bill (1 August 2022), available at <https://www.mlaw.gov.sg/news/parliamentary-speeches/2022-08-01-second-reading-speech-by-sps-on-public-defenders-bill>.

V. Family Justice

Before I move further, let me touch briefly on family justice in Singapore. The family justice system in Singapore witnessed a landmark reform with the establishment of the Family Justice Courts in 2014.¹⁸ The Family Justice Act 2014 and the subsidiary procedural rules governing family-related court proceedings enacted at the same time brought about a paradigm shift in the way family disputes ought to be adjudicated and resolved in court proceedings. Court processes were streamlined to reduce unnecessary legal costs and delay, and the procedural rules were re-designed to make the administration of family justice less adversarial, more multi-disciplinary, and more oriented towards achieving constructive and restorative outcomes through the lens of “Therapeutic Justice”.¹⁹

The establishment of the Family Justice Courts has indeed set the tone and pace for the many other reforms and initiatives undertaken since 2014, all of which contributed towards the sharpening of the unique texture of access to justice that litigants interface within the family justice system.

Unfortunately, time does not permit me to delve into the delicate details, so let me leave this by encouraging those interested in this field to visit the Singapore Judiciary’s website where developments relating to family justice over the years are well documented, and where you can also draw useful lessons from the published Family Justice Courts Workplan speeches of the Presiding Judge of the Family Justice Courts delivered annually.²⁰

¹⁸ See <https://www.mlaw.gov.sg/news/press-releases/factsheet-family-justice-act-2014>.

¹⁹ See also Response by Chief Justice Sundaresh Menon, Opening of the Legal Year 2021 (11 January 2021) at [39]. See also VDZ v VEA [2020] 2 SLR 858 at [75].

²⁰ See <https://www.judiciary.gov.sg/news-and>



VI. Other developments

Before I conclude, let me outline a few more developments that have shaped access to justice in Singapore court proceedings, appellate or otherwise.

When the Singapore Government's COVID-19 "circuit breaker" measures were implemented at the height of the pandemic in early April 2020, the Singapore courts had the challenging task of maintaining access to justice in respect of matters which were assessed to be essential and urgent, whilst other court hearings were adjourned *en masse* for an initial indefinite period of time.²¹ The widespread use of video communications technology suddenly became a 'must-have' for the courts to guarantee continuity in access to justice and in the upholding of the rule of law.²²

The silver lining however was that courts around the world soon started to realise the long-term benefits of adopting 'remote' hearings (as is now commonly known) as an alternative staple mode for the conduct of court proceedings, to continue promoting access to justice in an altered environment activated by force of circumstance where the use of digital technology has become increasingly more native to the members of the public. It thus came as no surprise when in September last year, the Singapore legislature passed further legislative amendments to entrench a permanent framework allowing court hearings to be conducted remotely where appropriate, going forward.²³

resources/news.

²¹ See Supreme Court Registrar's Circular No 4 of 2020, available at <https://www.judiciary.gov.sg/news-and-resources/registrars-circulars/circular-details/registrars-circular-no-4-2020-supreme-court>.

²² See The Standing International Forum of Commercial Courts, "Delivering justice during the COVID-19 pandemic and the future use of technology" (29 May 2020), Annex A at p 36.

²³ See Second Reading Speech by Second Minister

for Law, Mr Edwin Tong, on the Courts (Civil and Criminal Justice) Reform Bill (13 September 2021), available at <https://www.mlaw.gov.sg/news/parliamentary-speeches/2021-09-13-second-reading-speech-by-2m-edwin-tong-on-courts-civil-and-criminal-justice-reform-bill>.

That framework took effect from 1 April this year.²⁴ At the same time, other legislative amendments also entered into force to give courts a further option to decide any matter based solely on documents and written submissions, without the need for an oral hearing.²⁵ Such 'paper' hearings, which by their nature conduces to the presentation of documentary evidence and arguments asynchronously, help reduce the need, where appropriate, for parties to appear physically or remotely at the same time for court proceedings. This enhances access to justice by boosting efficiency in the system and saving parties their time and costs when litigating matters which are document centric.

VII. Conclusion

I hope that with the limited time this morning I have given you a useful glimpse into some of the key developments relevant to access to justice in the Singapore courts, using appellate proceedings in the Supreme Court for the majority part as a focal point. If you are keen to find out more, I encourage you to reach out to my colleagues in the Singapore Judicial College²⁶ who have been doing a most fantastic job in sharing the experiences of the Singapore Judiciary with the international community through their exciting curricula.

for Law, Mr Edwin Tong, on the Courts (Civil and Criminal Justice) Reform Bill (13 September 2021), available at <https://www.mlaw.gov.sg/news/parliamentary-speeches/2021-09-13-second-reading-speech-by-2m-edwin-tong-on-courts-civil-and-criminal-justice-reform-bill>.

²⁴ See section 8A of the Supreme Court of Judicature Act 1969.

²⁵ See sections 17B, 22A, 37 and 55 of the Supreme Court of Judicature Act 1969.

²⁶ See <https://www.judiciary.gov.sg/singapore-judicial-college>.

**МОНГОЛ УЛСЫН ШҮҮХИЙН ҮНДСЭН ТОГТОЛЦООН ДАХЬ
УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН ХЯНАЛТЫН ЖУРМААР ХЭРЭГ ХЯНАН
ШИЙДВЭРЛЭХ ЧИГ ҮҮРЭГ: ХУУЛЬ ХЭРЭГЛЭЭНИЙ НЭГДМЭЛ
БАЙДЛЫГ ХАНГАХ НЬ**

Ц.ЦОГТ¹, С.ЦЭРЭНДОЛГОР²

- I. Удиртгал
- II. Үндсэн хэсэг
 - 1. Нэг. 2021 оны шинэтгэлээс өмнөх УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх тогтолцоо
 - 2. 2021 оны шинэтгэлээс хойших УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх тогтолцоо
 - 3. Хяналтын журмаар гомдол хүлээн авах шалгуур тогтоосон нь Үндсэн хуульд заасан “давж заалдах эрх”-ийг хөндсөн эсэх
 - 4. Хяналтын журмаар гомдол гаргах үндэслэл, тэдгээрийг боловсронгуй болгох нь
- III. Дүгнэлт
- IV. Ном зүй

¹ Монгол Улсын дээд шүүхийн Захиргааны хэргийн танхимын шүүгч, Хууль зүйн доктор (LL.D)

² УДШ-ийн дэргэдэх Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгийн Захиргааны эрх зүйн секторын эрхлэгч



МОНГОЛ УЛСЫН ШҮҮХИЙН ҮНДСЭН ТОГТОЛЦООН ДАХЬ УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН ХЯНАЛТЫН ЖУРМААР ХЭРЭГ ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ ЧИГ ҮҮРЭГ: ХУУЛЬ ХЭРЭГЛЭЭНИЙ НЭГДМЭЛ БАЙДЛЫГ ХАНГАХ НЬ

Ц.ЦОГТ Монгол Улсын дээд шүүхийн Захиргааны хэргийн танхимын шүүгч, Хууль зүйн доктор (LL.D),

С.ЦЭРЭНДОЛГОР УДШ-ийн дэргэдэх Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэнгийн Захиргааны эрх зүйн секторын эрхлэгч

I. Удиртгал

Монгол Улсын шүүхийн үндсэн тогтолцоо болох шаталсан тогтолцоонд УДШ шүүн таслах ажиллагааны чиг үүрэг буюу хяналтын журмаар (зарим маргааны хувьд давж заалдах журмаар) гомдол хүлээн авч хянан шийдвэрлэх чиг үүргээ хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах замаар хэрэгжүүлэх болохыг Үндсэн хуулийн 2019 оны нэмэлт, өөрчлөлт, Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгаар хуульчилсан. Энэхүү чиг үүргээ хэрэгжүүлэхэд бидний өмнө тулгарч буй сорилт болон цаашдын хандлагыг энэ илтгэлд хөндлөө. Энэ илтгэл нь цаашид боловсронгуй болгохоор зорьж буй *working paper* болохыг тэмдэглэе.

II. Үндсэн хэсэг

Нэг. 2021 оны шинэтгэлээс өмнөх УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх тогтолцоо

Шүүхийн шатлал хоорондын харилцаа шатлан захирах ёсны зарчимд суурилж асан хуучин тогтолцооны үед дээд шатны шүүхүүд хэргийн оролцогч гомдол гаргаагүй байсан ч хэргийн татан хянаж, шийдвэрийг өөрчлөх, хүчингүй болгох эрх хэмжээтэй байсан бөгөөд энэ байдал 2002 оноос хойш зөвхөн хэргийн оролцогч гомдол гаргасан тохиолдолд анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг дээд шатны шүүх хянах эрхтэй байхаар болж өөрчлөгдсөн билээ.¹

Одоогийн зохицуулалтаас өмнөх буюу 1993, 2002, 2012 оны Шүүхийн тухай хуулиудад Улсын дээд шүүх (цаашид “УДШ” гэх)-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх чиг үүргийг дараах байдлаар хуульчилсан байв:

¹ Ц.Цогт, “Давж заалдах шатны шүүхийн үүсэл, хөгжил (1911-2015)” (2016 он), Legaldatal.mn, 3 дахь тал, <https://legaldatal.mn/buteel/pdf?id=150>.



1993 оны Шүүхийн тухай хууль ²	2002 оны Шүүхийн тухай хууль ³	2012 оны Монгол Улсын Шүүхийн тухай хууль ⁴
Улсын дээд шүүх, аймаг, нийслэлийн шүүхийн болон сум буюу сум дундын, дүүргийн шүүхийн хүчин төгөлдөр болсон шийдвэртэй хэрэг, маргааныг хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэх	Улсын дээд шүүх, аймаг, нийслэлийн шүүх, сум буюу сум дундын, дүүргийн шүүхийн шийдвэртэй хэрэг, маргааныг хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэх	Улсын дээд шүүх нь давж заалдах шатны шүүхийн иргэн, эрүү, захиргааны хэргийн магадлалтай холбогдуулан гаргасан эрх зүйн маргааныг талуудын гомдол, Улсын ерөнхий прокурор, эсхүл түүний эрх олгосон прокурорын эсэргүүцлийн үндсэн дээр хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэнэ.

Дээрхээс үзвэл 2021 оны шинэтгэлээс өмнө УДШ Улсын ерөнхий прокурор, түүний эрх олгосон прокурорын эсэргүүцэл, хэргийн оролцогчийн гомдолд үндэслэн хэрэг маргаан бүрийг нэг бүрчлэн шийдвэрлэдэг байсан.

Онолын хувьд УДШ-ийн шүүн таслах ажиллагааны хувьд үндэсний хэмжээнд хэрэгжүүлэх чиг үүргийг үйлчлэх зорилгоор нь “public” буюу Дээд шүүх эрх зүйг хөгжүүлэх, хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах замаар нийтийн ашиг сонирхлыг бэхжүүлэх зорилготой; “private” буюу Дээд шүүх эрх зүйг хөгжүүлэх үйлд нэмэртэй биш байсан ч хэргийн оролцогчийн хүлээлтийг хангахын тулд доод шатны шүүхүүд хуулийг зөв хэрэглэсэн эсэхийг нэг бүрчлэн хянан үзэх зорилготой гэж ангилдаг⁵ бөгөөд манай өмнөх зохицуулалтын хүрээнд гагцхүү *private purpose-ийг*⁶

хэрэгжүүлэх боломжтой байсан юм.

Энэ үед, тухайлбал 2021 оны Монгол Улсын шүүхийн тухай хууль (цаашид “ШТХ” гэх)⁷ хэрэгжихээс өмнөх жил буюу 2020 онд УДШ нийт 3139 хэрэг хүлээн авч, 1968 хэрэг⁸ шүүх хуралдаанаар хяналтын журмаар шийдвэрлэжээ. Ингэхдээ Эрүүгийн хэргийн танхимын нэг шүүгчид 178 хэрэг, Иргэний хэргийн танхимын нэг шүүгчид 199, Захиргааны хэргийн танхимын нэг шүүгчид 95 хэрэг дунджаар тус тус ногдож байсан бөгөөд гомдол гаргасан бараг бүх хэрэг хянагддаг байсан ч “хяналтын чанар”-ын **агуулга болон хэлбэрийн** хувьд ялгаж хэлэлцвэл энэхүү хяналтын үр дүнг арай өөрөөр дүгнэх ч нөхцөл үүсэж мэднэ. Тодруулбал нэг хэрэгт зарцуулбал зохих “хяналт” бүрэн дүүрэн хийгдсэн эсэх, хууль хэрэглээний зөрүүтэй, маргаантай асуудал хариулт өгөх боломжтой байсан эсэх гэх мэтээр хяналтын зорилго, чанарт эргэлзээтэй асуудал үүснэ.

Нөгөөтээгүүр, шүүхийн системд хууль хэрэглээ нэгдмэл биш байсанд гол асуудал оршино. Тэгвэл чухам ямар учраас хууль хэрэглээ нэгдмэл байх ёстой юм бэ? гэсэн асуултад хариулах⁹ шаардлага гарна.

2 Хуулийн 24 дүгээр зүйлийн 24.6.1 дэх заалт.

3 Хуулийн 15 дугаар зүйлийн 15.6.1 дэх заалт.

4 Хуулийн 17 дугаар зүйлийн 17.1 дэх хэсэг.

5 С.Цэрэндолгор “Хяналтын журмаар гомдол гаргах шалгуурын үзэл баримтлал ба Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг: Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах арга хэрэгсэл болох нь” (2021) Legaldata.mn, 5 дахь тал, <https://legaldata.mn/b/1146>.

6 Энэ нэр томъёог монгол хэлээр “хувийн; нийтийн шинжтэй зорилго” гэж шууд үгчлэн буулгах нь төдийлөн зохистой биш, агуулгыг илэрхийлж чадахааргүй байх тул англи томъёоллоор нь илтгэлд авлаа. Энэ агуулгыг МУИС-ийн ХЗС-ийн төгсөгч, эрх зүйч Р.Оюундэлгэр “Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг ба хяналтын журмаар гомдол гаргах зохицуулалтын хэрэгжилт, тулгамдсан асуудал” сэдэвт бакалаврын судалгааны ажлынхаа 9 дүгээр талд “шүүхийн тогтолцоонд чиглэсэн чиг үүрэг” (public), “хэргийн оролцогчдод чиглэсэн чиг үүрэг” (private) гэж орчуулсан нь оновчтой бөгөөд дөхөмтэй боловч нэр томъёоны хувьд шууд илэрхийлэхгүй юм.

7 Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл (2021) №05.

8 Улсын дээд шүүхийн 2020 оны ажлын тайлан, http://supremecourt.mn/files/20223/0_1649293942.pdf, 4 дэх тал.

9 Ц.Цогт 2021.11.21-нд болсон “Үндсэн хуулийн болон захиргааны эрх зүйн үндсэн асуудлууд” ОУЭШХ-д тавьсан “Захиргааны эрх зүйн хэм хэмжээг тайлбарлахад: Шүүхийн жишиг? Оролцоо?” сэдэвт илтгэлд дурдсан.



Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал нь эрх зүйт төрийн зарчмыг тулгуур болгодог улсад хүн бүр хуулийн өмнө эрх тэгш байж, өмнө нь гарсан ижил төстэй хэрэг маргааны шийдвэрт дулдуйдан өөрийнхөө үйлдэл, эс үйлдэхүйн эрх зүйн үр дагаврыг урьдчилан тооцоолох¹⁰ боломж бий болгож байгаа төдийгүй олон нийтийн шүүхэд итгэх итгэлийг бэхжүүлж, тэгш эрх, шударга ёсны талаарх олон нийтийн ойлголтыг¹¹ нэмэгдүүлдэг. Хэргийн үйл баримт хэрэг бүрд өөр тул үйл баримт бүрийг нэг бүрчлэн тогтоох нь зүйн хэрэг боловч ижил төстэй үйл баримтад хууль тайлбарлах замаар хэрэглэх нь адил байх учиртай. Ижил төрлийн одоо болон ирээдүйн үйл баримтуудад хуулийг адил хэрэглэх нь Үндсэн хуулийн Арван дөрөвдүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасан “хүн бүр хууль, шүүхийн өмнө эрх тэгш байх” зарчмын хувьд болон эрх зүйн ухамсрын хувьд зүйд нийцнэ.¹² Өөрөөр хэлбэл шүүгчийн дотоод итгэл гэдэг зүйл гагцхүү нотлох баримтын үнэлгээ дээр яригдахаас бус хуулийг дотоод итгэлээр тайлбарлана гэж байж болохгүй нь мэдээж тул хууль хэрэглээ нэгдмэл байх учиртай юм.

Тэгвэл улс орнуудад хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг бий болгох хамгийн боломжит арга хэрэгсэл¹³ нь хяналтын

журмаар гомдол гаргах шалгуур тогтоох буюу зөвхөн шалгуур хангасан тодорхой гомдлыг хүлээн авч шийдвэрлэн жишиг тогтоох зохицуулалт болно. Иймд илтгэлийн дараагийн хэсгээр 2021 оны ШТХ батлагдсанаар ямар боломж бий болсон, үүнийг дагаад ямар сорилт тулгарах, цаашдын хандлагын талаар авч үзье.

Хоёр. 2021 оны шинэтгэлээс хойших УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх тогтолцоо

Монгол Улсын Үндсэн хууль (цаашид “Үндсэн хууль” гэх)¹⁴-д 2019 онд нэмэлт, өөрчлөлт оруулахдаа шүүх эрх мэдэлд шууд хамаарах асуудлыг хуульчилснаараа¹⁵ тус нэмэлт, өөрчлөлт нь онцлог болсон. Тодруулбал шүүхийг “албан ёсоор” тойргийн зарчмаар байгуулах боломжтой болсон төдийгүй Шүүхийн ерөнхий зөвлөл, Шүүхийн сахилгын хороог Үндсэн хуулийн байгууллага болгон нэмэлтээр хуульчилсан. Цаашилбал ШТХ-ийн шинэчилсэн найруулгыг баталж УДШ хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх чиг үүргийн зорилго нь “хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах” болохыг шинэтгэлийн хүрээнд тодорхойлов.

Ийнхүү тодорхойлсноор манай УДШ Үндсэн хуулийн Тавьдугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт зааснаар шүүн таслах ажиллагааны тогтолцоонд (*judicial hierarchy*) дээд шүүх чиг үүргээ зүй ёсоор хэрэгжүүлэх боломжтой болсноор харьцангуй дэвшилттэй зохицуулалт болсон.

Ингэхдээ ШТХ-д заасан 3 үндэслэлд УДШ-ийн private зорилгыг үгүйсгээгүй

<http://www.lat.lt/download/1369/introductory%20report%20%20the%20filtering%20of%20appeals%20to%20supreme%20courts%20>

¹⁴ Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл (1992) №1.

¹⁵ Дөчин наймдугаар зүйлийн 1 дэх хэсэг, Дөчин есдүгээр зүйлийн 5, 6 дахь хэсэгт нэмэлт, өөрчлөлт оруулсан.

¹⁰ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion N° 20 (2017), p.1-2. <https://rm.coe.int/opinion-ccje-en-20/16809ccaa5>

¹¹ Мөн тэнд.

¹² Ц.Цогт, “Захиргааны эрх зүйн хэм хэмжээг тайлбарлахад: Шүүхийн жишиг? Оролцоо?” (2021 он) ОУЭШХ.

¹³ Европын Холбооны Дээд шүүхийн Ерөнхий шүүгч нарын сүлжээний гишүүн 25 улсаас авсан санал асуулгад олонх нь Дээд шүүх эрх зүйг хөгжүүлэхэд “public purpose”-ийг хэрэгжүүлэх замаар буюу хяналтын гомдол хүлээн авах шалгуур тогтоох замаар хувь нэмрээ оруулж байгаа талаар хариулсан байна.

Rimvydas Norkus, The Filtering of Appeals to the Supreme Courts. Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the EU, p.4



бөгөөд “анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах”, “хуулийг УДШ-ийн албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэсэн” хэмээх үндэслэл буюу нийт зохицуулалтын 2/3 нь “хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах” зорилгод шууд хамааралтай байх бол “хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны ноцтой зөрчил гаргасан нь шүүхийн шийдвэрт нөлөөлсөн” үндэслэл буюу 1/3 нь *private purpose*-д хамааралтай гэж үзэх боломжтой юм. Угаас энэхүү *private* болон *public* зорилго, чиг үүрэг нь хэдий үр дагавраараа ялгаатай боловч бүхэлд нь зааглах, салангид авч үзэх¹⁶ боломжгүй юм.

Энэ хүрээнд хууль хэрэгжиж эхэлсэн 2021.03.01-ний өдрөөс 2022.03.01-ний өдөр хүртэлх бүтэн жилийн хугацаанд хяналтын шатны шатны шүүх эрүү, иргэн, захиргааны хэргийн нийт 2338 гомдлыг хүлээн авснаас 728 буюу 31.1 хувийг Эрүүгийн, 1181 буюу 50.6 хувийг Иргэний, 429 буюу 18.3 хувийг Захиргааны хэргийн танхим тус тус хүлээн авч Эрүүгийн хэргийн танхим **18%** буюу 131; Иргэний хэргийн танхим **5.8%** буюу 69; Захиргааны хэргийн танхим **11.6%** буюу 49 гомдлыг тус тус хяналтын шатны шүүх хуралдаанаар хэлэлцүүлэхээр шийдвэрлэсэн байна.

Хэлэлцүүлэх хэргийн тоо өмнөх жилийнхээс эрс буурч, ачаалал харьцангуй жигдэрсэн ч гомдлыг хуралдаанаар хэлэлцүүлэх асуудлыг шийдвэрлэхийн урьд хийх ажиллагаа нь өмнөхөөс илүү биш гэхэд дутахааргүй цаг хугацаа, ур чадвар, хүний нөөц шаардаж байгааг энэ ташрамд тэмдэглэе. Тодруулбал хуралдааны бэлтгэл ажлыг хангах хүрээнд

¹⁶ Р.Оюундэлгэр, Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг ба хяналтын журмаар гомдол гаргах зохицуулалтын хэрэгжилт, тулгамдсан асуудал (Улаанбаатар: МУИС, 2022 он), 16 дахь тал.

“Монгол Улсын дээд шүүхийн танхимын нийт шүүгчийн хуралдааны журам”¹⁷-д заасанчлан дараах зайлшгүй ажиллагааг хийж байна:

- *Судлаач туслах-ахлах мэргэжилтэн* | Гомдол тус бүрд хамаарах асуудлаар судалгаа хийх буюу гомдол нь хуульд заасан үндэслэлийн алинд хамаарах, анхан, давж заалдах шатны шүүхийн хууль зүйн дүгнэлт юу болох, мөн Хяналтын шатны шүүхийн шийдвэрийн өгөгдлийн сан, Шүүхийн шийдвэрийн цахим сангаас хэлэлцэх гомдолтой төсөөтэй хэргийн шийдвэрлэлтийн талаар түүвэр хийх, шаардлагатай тохиолдолд нэмэлт судалгаа хийж 7-оос доошгүй хоногийн өмнө шүүгчдэд танилцуулах
- *Шүүгч* | Хэлэлцэх гомдол, холбогдох шийдвэр, магадлал, судалгаа зэрэгтэй бүрэн танилцаж бэлтгэх зэрэг ажиллагааг гүйцэтгэж байгаа билээ.

Тийнхүү хуралдааны бэлтгэл хангагдмагц тухайн гомдлыг хяналтын шатны шүүх хуралдаанаар хэлэлцэх эсэхийг Танхимын нийт шүүгчдийн хуралдаанаар хэлэлцэн, санал хураах замаар шийдвэрлэх бөгөөд 4, түүнээс дээш шүүгч дэмжвэл тогтоол гаргах; 2, түүнээс дээш шүүгч дэмжвэл үндэслэлийг сонсож дахин санал хураах зэргээр нухацтай, судалгаатай хандаж байгаа. Ийнхүү шийдвэрлэж байгаа процесс нь хэлбэр болон агуулгын хувьд өмнөхөөс харьцангуй ялгаатай, судалгаанд суурилсан шийдвэр гаргахад зорьж, хэвшүүлж буйгаараа онцлог юм.

¹⁷ Монгол Улсын дээд шүүхийн шүүгчдийн зөвлөгөөний 2022.04.18-ны өдрийн 02 дугаар “Монгол Улсын дээд шүүхийн танхимын нийт шүүгчийн хуралдааны журам батлах тухай” тогтоол, УДШ-ийн албан ёсны цахим хуудас, http://supremecourt.mn/files/20223/0_1650445522.pdf.



Мөн дээрхтэй холбогдуулан Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэн 2021.03.01-2021.12.31-ний өдрийн хооронд УДШ-ийн танхимуудад ирүүлсэн гомдлоос “анхан болон давж заалдах шатны шүүх хуулийг зөрүүтэй хэрэглэсэн” үндэслэлд шууд хамаарах 411 гомдол нэг бүрчлэн дүн шинжилгээ хийж, хүлээн авч хэлэлцэх боломжтой гэж үзсэн хэдэн гомдол байгаа талаар холбогдох дүгнэлт гаргажээ. Хүрээлэнгийн судалгааны дүгнэлтийн дагуу УДШ хүлээн авч хэлэлцүүлэх боломжтой гэж үзсэн эрүүгийн хэргийн **1** гомдол, иргэний хэргийн **3** гомдол, захиргааны хэргийн **7** гомдол, нийт **11 гомдол** байна гэжээ.

Судалгааг хараат бус байлгаж үүднээс дүн шинжилгээ хийлгэх гомдлыг судалгааны эх сурвалж болгон хүлээлгэн өгөхдөө хяналтын шатны шүүх хуралдаанаар хэлэлцүүлэхээр шийдвэрлэсэн эсэх тогтоолыг өгөөгүй бөгөөд судалгааны үр дүнд бодит байдал дээрх хэлэлцүүлэхээр шийдвэрлэсэн гомдлын тооноос бага байгаа юм.

Мөн судалгааны дүнд хяналтын журмаар ирүүлсэн гомдол хуульд заасан хэлбэр болон бүрдлийн (агуулга) шаардлагыг дараах байдлаар төдийлөн хангахгүй байгааг дурджээ:

- “Анхан болон давж заалдах шатны шүүх хуулийг зөрүүтэй хэрэглэсэн” гэх зохицуулалтыг хэрхэн ойлгож, хэрэглэх талаар хуульчид нэг мөр ойлголтгүй;
- Бодит байдал дээр хоёр шатны шүүхийн шийдвэр, магадлалд хууль хэрэглээний зөрүү байхгүй боловч хэргийн оролцогч эс зөвшөөрөх үүднээс тухайн хэрэгт “хамгийн дөт” үндэслэлийг бичиж гомдол гаргасан;
- Чухам ямар хуулийн аль зүйл, заалтыг анхан болон давж заалдах шатны

шүүх яаж зөрүүтэй хэрэглэсэн талаарх агуулга, үндэслэлээ дурдаагүй, хангалттай тодорхой тайлбарлаагүй зэрэг тохиолдол нийтлэг байна.

Иймд Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэн болон бусад судалгааны байгууллагууд (1) хуульч, өмгөөлөгч, судлаачдыг хамруулсан танилцуулга, судалгааны хэлэлцүүлэг хийх; (2) хяналтын журмаар гаргасан гомдлын шийдвэрлэлтийн талаарх мэдээллийг тогтмол, ойлгомжтой хэлбэр, агуулгаар түгээх ажлыг зохион байгуулах шаардлага бий болж байна.

Ийнхүү хяналтын шатны шүүх хуралдаанаар харьцангуй цөөн гомдол хэлэлцүүлж буй нь Үндсэн хуулийн Арван зургаадугаар зүйлийн 14 дэх хэсэгт заасан “шүүхэд хандах, давж заалдах эрх”-ийг хөндөж байгаа юу гэдэгт энэ илтгэлийн дараагийн хэсгээр хариулт өгөхийг зорив.

Гурав. Хяналтын журмаар гомдол хүлээн авах шалгуур тогтоосон нь Үндсэн хуульд заасан “давж заалдах эрх”-ийг хөндсөн эсэх

(1) Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын пакт (цаашид “ИБУТЭТОУП” гэх)¹⁸-ын 14 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсэгт “Ямар нэг гэмт хэрэгт шийтгүүлж ял заагдсан хүн бүр шийтгэгдсэнээ болон оноосон ялыг эргэж хянуулахаар хуулийн дагуу дээд шатны шүүхэд давж заалдах эрхтэй” гэж заасан нь Монгол Улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээнүүдээс давж заалдах эрхийг тодорхой баталгаажуулсан пакт юм. Тус заалтын “дээд шатны шүүхэд давж заалдах эрхтэй” (... shall have the right to ... being reviewed by a higher tribunal according to law) гэх агуулга нь давж

¹⁸ Монгол Улс 1968 оны 01 дүгээр сарын 05-нд гарын үсэг зурж, 1974 оны 11 дүгээр сарын 18-нд соёрхон баталсан. <https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=1257>



заалдах эрхийг өргөн хүрээнд боловч хоёрдмол утгагүйгээр баталгаажуулсан.¹⁹

Өөрөөр хэлбэл ИБУТЭТОУП-ын оролцогч талуудад тус заалтад заасан “давж заалдах эрх”-ийн агуулга, хэв загварыг өргөн хүрээнд өөрсдийн онцлогт нийцүүлэн тодорхойлох эрхийг олгосон.²⁰ Ингэхдээ НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо энэ эрхийн үндсэн шинж чанарыг өргөн боловч хөдөлшгүй утгаар нь “оногдуулсан ял, шийтгэлийг бодитойгоор хянах”; “давж заалдах үр нөлөөтэй тогтолцоо бий болгох” гэж тодорхойлжээ.²¹ Чухам “бодитойгоор хянаж”, “үр нөлөөтэй тогтолцоо бий болгох” зохицуулалтыг хуульчилж, үр дүнтэй хэрэгжүүлж чадаж байгаа тохиолдолд тус эрх хангагдана гэсэн үг бөгөөд харин хэмжээ хязгааргүй, хугацаагүй, бүх шатаар хянуулах, эсхүл хоёр дахин давж заалдах эрхтэй байх агуулгагүй юм.

Тус заалттай холбогдуулан Испанийн дээд шүүх хяналтын журмаар зөвхөн хуульд заасан тодорхой үндэслэлээр хянан үзэх зохицуулалтыг ИБУТЭТОУП-ийн 14 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсгийг зөрчсөн гэж үзэж НҮБ-ын Хүний эрхийн хороонд гаргасан гомдлыг Хорооны зүгээс пактын заалтыг зөрчөөгүй гэсэн байна.²² Учир нь нэг талаас хуульд заасан үндэслэлийг шүүх хянан үзсэн, нөгөө

талаас пактад заасан давж заалдах эрх гэдэг улс бүрийн шүүхийн тогтолцоо, онцлог, эрх зүйн зохицуулалтаас хамаарч ялгаатай байж болохыг оролцогч талуудад зөвшөөрчээ.

Цаашилбал тус 14 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсгийн тайлбарт “... Хэлбэрийн төдий эсхүл хэргийн үйл баримтад ямар ч ач холбогдол өгөлгүйгээр зөвхөн гэм буруугийн хууль зүйн талыг хянах байдлаар энэхүү давж заалдах журмаар магадлах ажиллагаа нь хязгаарлагддаг бол Пактын шаардлагыг хангахгүй. Магадлах ажиллагааг явуулж буй байгууллага хэргийн үйл баримтыг хянах боломжтой байгаа нь хангалттай бөгөөд харин 14 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсгээр хэргийг дахин бүрэн хэмжээгээр хэлэлцэх эсхүл “хэргийн оролцогчдыг биечлэн оролцуулж хэлэлцдэг” байхыг шаардана гэсэн үг биш юм. Тиймээс тухайлбал дээд шатны шүүх гэм буруутайд тооцогдсон хүний эсрэг яллах нотолгоог нэг бүрчлэн нарийвчлан үздэг, анхан шатны хуралдаанд хэлэлцсэн болон давж заалдах гомдолд заасан нотлох баримтыг нягтлан судалдаг бөгөөд тодорхой хэрэгт гэм буруутайд тооцсоныг батлах хангалттай нотолгоо байгааг тогтоох эрхтэй бол Пакт зөрчигдөхгүй. Хэрэв дээд шатны шүүхийн магадлах ажиллагаа нь энэ зүйлийн 3 дахь хэсгийн (с)-г зөрчиж шаардлагатай бусаар сунжирч, хойшилсон бол энэхүү эрхийн үр нөлөөтэй байдал үгүйсгэгдэж, улмаар 14 дүгээр зүйлийн 5 дахь хэсэг зөрчигдөнө” гэж зааснаас үзвэл энэхүү заалтын “дээд шатны шүүхэд давж заалдах эрх” нь хугацаагүй, хэмжээ хязгааргүй давж заалдах эрх биш бөгөөд бүх шатны шүүхээр явсан байх агуулгагүй, гагцхүү давж заалдаж байгаа дээд шатны шүүх нь хэргийн үйл баримтыг хуулиар тогтоосон зохих хугацаанд сайтар хянадаг байх агуулгатай байна.

¹⁹ Peter D. Marshall “A Comparative Analysis of the Right to Appeal” *Duke Journal of Comparative & International Law* Vol 22, 1, 2011: 1-46,

<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil>, p.17.

²⁰ General Comment 32, *supra* note 123, para. 45; *Sanchez v. Spain*, Views, Human Rights Comm. 88th Sess., Oct. 16-Nov. 3, 2006, para. 7.2, U.N. Doc. CCPR/C/88/D/1332/2004 (Oct. 31, 2006). - Peter D. Marshall “A Comparative Analysis of the Right to Appeal” *Duke Journal of Comparative & International Law* Vol 22, 1, 2011: 1-46,

<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil>, p.18-аас дам эшлэв.

²¹ Мөн тэнд.

²² Мөн тэнд, 20 дахь тал.



(2) Нөгөөтээгүүр манай Үндсэн хуулийн Тавьдугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт УДШ-ийн бүрэн эрхийг маш тодорхой буюу “давж заалдах болон хяналтын журмаар доод шатны шүүхийн шийдвэрийг хянан үзэх” гэж нэр томъёоны хувьд ч, агуулгын хувьд ч давж заалдах эрх, хяналтын журмаар хандах эрхийг зааглан хуульчилсан. Гагцхүү тодорхой шалгуур хангасан гомдлыг хяналтын журмаар хүлээн авч хянан шийдвэрлэдэг байх УДШ-ийн чиг үүрэг Үндсэн хуульд бүрэн нийцсэн, “давж заалдах эрх”-ийг хязгаарлаж, хөндөөгүй.

Мөн хуулийн Арван зургаадугаар зүйлийн 14-т заасан “шүүхийн шийдвэрийг давж заалдах” эрхийн хүрээнд давж заалдах гэдэг бол анхан шатны журмаар хэрэг маргааныг шийдвэрлэсэн шүүхийн тогтоол, шийдвэрийг хуульд зааснаар эрх олгосон хугацаанд хоёрдугаар шатны шүүхэд гомдол мэдүүлэн заргалдах хугацаа болохыг²³ Үндсэн хуулийн тайлбарт тайлбарлажээ.

Харин хяналтын шатны шүүх хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах чиг үүрэг хэрэгжүүлэх болсонтой холбогдуулан давж заалдах шатны шүүх үр нөлөөтэй хяналт хэрэгжүүлэх, “давж заалдах эрх”-ийг бүрэн хангах нь чухал байна. Энэ талаар удаах цуврал илтгэлд тусад нь авч үзэхээр зорьсон байгааг дурдъя.

Дөрөв. Хяналтын журмаар гомдол гаргах үндэслэл, тэдгээрийг боловсронгуй болгох нь

Юуны өмнө (1) тодорхой хууль зүйн техник, зарчим, процедурын үндсэн дээр хууль тогтоодогтой адил тийнхүү батлагдсан хуулийг тайлбарлаж хэрэглэх асуудал нь мөн тодорхой онол, арга зүйтэй, мөн (2) хууль хэрэглээний

²³ Г.Совд нар, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар (Улаанбаатар: 2000 он), 123 дахь тал.

нэгдмэл байдлыг хангах зарчим, зорилго нь бүх шатны шүүхийн шүүгч өөрсдийн мэдлэг, ур чадварт тулгуурлан тодорхой үйл баримтад холбогдох хуулийг өөрийнхөө үндэслэлээр тайлбарлан хэрэглэхийг хязгаарлахгүй²⁴ болохыг онцлон тэмдэглэе.

ШТХ-д УДШ хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх чиг үүргээ хэрэгжүүлж, хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах зорилгоор дараах тохиолдолд хяналтын гомдол хүлээн авч шийдвэрлэхээр заасан:

- анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах;
- хуулийг УДШ-ийн албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэсэн;
- хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны ноцтой зөрчил гаргасан нь шүүхийн шийдвэрт нөлөөлсөн.

Илтгэлийн энэ хэсэгт дээрх гурван үндэслэлийн талаар маш товч авч үзье:

Анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах:

Маргааныг шийдвэрлэж буй шүүх ижил төстэй маргааны хувьд өмнө нь гаргасан шийдвэрээ харгалзах, хууль өөрчлөгдөх гэх мэт онцын шалтгаангүй бол түүнд захирагдах шаардлагыг нэг шатны (horizontal); ижил төстэй маргааны хувьд дээд шатны шүүхээс хууль хэрэглэсэн байдлыг харгалзан үзэх шаардлагыг шатлал хоорондын жишиг (vertical)²⁵ гэдэг. Хууль тогтоогч “анхан

²⁴ Гагцхүү шүүхүүд нэг хуулийн адил заалтыг өөрөөр тайлбарлан хэрэглэсэн нь УДШ-ийн хяналтад байж, зөрүүг арилгах чиг үүргийг хэрэгжүүлэх үндэслэл болно.

²⁵ “Оюуны инноваци” ТББ, “Stare Decisis буюу жишгээр шийдвэрлэх зарчим Монгол Улсын эрх зүйн системд нутагших эхлэл тавигдсан уу?” Эрх зүй & Инноваци цуврал 2021.06 сар, Дугаар 04:



болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах” гэж хуульчилсан нь “шатлал хоорондын” жишигт хамаарах нь илт боловч зарчмын хувьд нэг ижил шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах агуулга ч багтаж байгаа гэж үзэж болно.

Энэ зохицуулалтын хүрээнд зөвхөн тухайн хэрэгт анхан, давж заалдах шатны шүүх хуулийг зөрүүтэй хэрэглэсэн тохиолдлыг ойлгох нь хуулийн зорилго, зохицуулалтыг хэт явцуу ойлгож, хэрэглэсэн явдал болно. Учир нь хууль хэрэглээний зөрүү тухайн нэг хэргээр хязгаарлагдахгүй, хэрвээ адил шатны эсхүл өөр шатны өөр шүүх холбогдох хуулийн зохицуулалтыг өөрөөр тайлбарлан хэрэглэсэн байвал УДШ-ийн хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал хангах чиг үүргийн хяналтын объектод хамаарна.

Хуулийг Улсын дээд шүүхийн албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэсэн:

Энэхүү зохицуулалтын хүрээнд (1) Үндсэн хуулиас бусад хуулийг тайлбарласан УДШ-ийн албан ёсны тайлбараас гадна (2) Хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэх замаар хууль тайлбарласан хяналтын шатны шүүхийн тогтоол харгалзан үзэх боломжтой.

Учир нь мөнхүү заалтын зорилго нь тухайн зохицуулалтыг үндэслэн эрх зүйн маргааныг шийдвэрлэхэд хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг тогтооход орших бөгөөд хяналтын шатны шүүхийн шийдвэрээр хуулийг тайлбарлан хэрэглэж байгааг Улсын дээд шүүхийн албан ёсны тайлбартай шууд дүйцүүлэн

үзэх боломжгүй ч тодорхой хэрэг маргааныг эцэслэн шийдвэрлэхдээ хууль хэрэглэж буй агуулга (ялангуяа 2021 оны хуулиас хойш) нь ижил төрлийн хэрэг маргааны шийдвэрт хууль хэрэглээний хувьд зарчмын ач холбогдолтой гэж үзэхээр байна.

Ийнхүү Үндсэн хууль болон ШТХ-аар олгосон хууль тайлбарлах чиг үүргийг хяналтын шатны шүүх дээрх үндэслэлээр гомдлыг хянан үзэхдээ илүү өргөн хүрээгээр буюу тодорхой хэрэг, маргааныг хянан шийдвэрлэх замаар гаргасан УДШ-ийн тогтоолоос хуулийг өөрөөр хэрэглэснийг хамааруулан үзэх практик тогтох хандлагатай байна.

Жишээ нь “М” ХХК-ийн нэхэмжлэлтэй, Нийслэлийн Засаг даргад холбогдох маргааныг хянан шийдвэрлэсэн давж заалдах шатны шүүхийн магадлалд хариуцагчийн итгэмжлэгдсэн төлөөлөгчийн хяналтын журмаар гаргасан гомдлыг хүлээн авч хянан шийдвэрлэсэн УДШ-ийн 2022 оны 46 дугаар тогтоолоор²⁶ хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах чиг үүргээ хэрэгжүүлэхдээ шийдвэрийн “хянавал” хэсэгт УДШ-ийн захиргааны хэргийн шүүх хуралдааны 2018 оны 510, 2019 оны 433 дугаар тогтоолыг эш татаж, эдгээр тогтоолын дүгнэлтүүдээс зөрүүтэй тайлбарлаж хууль хэрэглэснийг дүгнэсэн бөгөөд энэ хүрээнд дээр дурдсанчлан тодорхой хэрэг, маргааныг хянан шийдвэрлэх замаар гаргасан УДШ-ийн тогтоолоос хуулийг өөрөөр хэрэглэснийг хамааруулан ойлгож болохоор байна.

2-3 дахь тал.

2021.11.21-нд болсон “Үндсэн хуулийн болон захиргааны эрх зүйн үндсэн асуудлууд” ОУЭШХ-д тавьсан “Захиргааны эрх зүйн хэм хэмжээг тайлбарлахад: Шүүхийн жишиг? Оролцоо?” сэдэвт илтгэлд дурдсан.

²⁶ УДШ-ийн хяналтын шатны захиргааны хэргийн 2022.06.27-ны өдрийн хуралдаанаар хянан шийдвэрлэсэн 001/ХТ2022/0046 дугаар тогтоол, https://shuukh.mn/single_case/2853?daterange=2022/01/01%20-%202022/10/02%20&id=3&court_cat=3&bb=1



Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны ноцтой зөрчил гаргасан нь шүүхийн шийдвэрт нөлөөлсөн:

Энэхүү үндэслэлийн гол зорилго нь УДШ хэргийн оролцогчдын зөрчигдсэн эрхийг сэргээх²⁷, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хүрээнд гаргасан зөрчлийг арилгуулахад орших бөгөөд Үндсэн хуулийн Дөчин наймдугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт "... **шүүхийн үйл ажиллагаа** ..." нь Улсын дээд шүүхийн хяналтаас гадуур байж үл болно" гэсэн заалтын хүрээнд хяналтын журмаар гаргасан гомдлыг хянан шийдвэрлэж байгаа явдал юм.

Цаашдын хандлага ямар байж болох вэ?

Цаашид эрх зүйн салбарын онцлогийг харгалзан хяналтын журмаар гомдол гаргах үндэслэлийг боловсронгуй болгох боломж бий. Жишээ нь Эрүүгийн хэргийн танхим "бүх насаар нь хорих ял оногдуулсан гэмт хэрэг", Захиргааны хэргийн танхим "нийтийн ашиг сонирхолд хохирол учруулсан" хэргийг хүлээн авч хэлэлцүүлэх зохицуулалттай болох зэргээр салбар эрх зүйн онцлогийг харгалзах шаардлага гарч болох юм.

Түүнчлэн, ШтХ-д заасан холбогдох үндэслэлийг дараах маягаар нарийвчлан тайлбарлах замаар илүү боловсронгуй болгох боломжтой:

- Хууль, эрх зүйн **шинэ ойлголтын хэрэглээ** тогтоох;
- Доод шатны шүүхийн шийдвэрт болон процесст **хүний эрхийн ноцтой зөрчил** гарсан байж болзошгүй;
- Өрсөлдөөнт хэм хэмжээг тайлбарлаж хэрэглэх буюу эрх зүйн **хэм хэмжээний эрэмбэ(ийн маргаан) тогтоох**;

²⁷ Р.Оюундэлгэр, Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг ба хяналтын журмаар гомдол гаргах зохицуулалтын хэрэгжилт, тулгамдсан асуудал (Улаанбаатар: МУИС, 2022 он), 36 дахь тал.

- Маргаантай харилцааг зохицуулсан тухайлсан хууль байхгүй, эсхүл Үндсэн хуулийн агуулга, ерөнхий үндэслэл, үзэл санаанд нийцүүлэн шийдвэрлэсэн хэрэг;
- Шүүгчийн тусгай саналтай эсхүл давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрт хяналтын гомдол гаргах эрхийг зааж зөвшөөрөл олгох.

Товчдоо эрх зүйн соёлын хувьд ирээдүйд эдгээр боломжийг нээлттэй болгох нь Үндсэн хуулиар баталгаажуулсан шүүхэд мэдүүлэх эрх болон Шүүхийн тогтолцоонд дээд шүүхийн хуулийн нэгдмэл хэрэглээг тогтоох чиг үүргийг хэрэгжүүлэхэд ач холбогдолтой.

III. Дүгнэлт

2021 оны ШтХ-ийн шинэтгэлийн хүрээнд УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх чиг үүргийн зорилгыг "хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах" гэж тодорхойлсноор УДШ гагцхүү хуульд заасан шалгуур хангасан гомдлыг хэлэлцүүлж, хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэх замаар Монгол Улсын шүүхийн үндсэн тогтолцоон дахь шүүхийн дээд байгууллагын хувиар хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал төлөвшүүлэх боломж бүрдэв. Энэ утгаараа зарчмын хувьд УДШ шүүн таслах ажиллагаанд *public* болон *private purpose*-ийг хослуулан хэрэгжүүлэх боломжтой болов.

Дээрх хууль батлагдахаас өмнө УДШ гомдол бүрийг хэргийн оролцогчийн эрх, ашиг сонирхлыг хангах үүднээс буюу *private purpose*-ийн хүрээнд нэг бүрчлэн хэлэлцэн шийдвэрлэдэг, нэг шүүгчид ногдох ачаалал харьцангуй өндөр байсан хэдий ч УДШ хүртэл нэг хуулийн адил зохицуулалтыг өөрөөр тайлбарлах тохиолдол байсныг залруулахад энэхүү



шинэтгэлийн гол зорилго, үзэл баримтлал байсан.

Уг зохицуулалт батлагдан хэрэгжсэнээс хойш хууль хэрэглэгч субъектүүдийн дунд УДШ тодорхой гомдлыг хяналтын шатны хуралдаанаар хэлэлцүүлж буй нь “давж заалдах эрх”-ийг хөндөж байгаа эсэх талаар цөөнгүй хэлэлцүүлэг өрнөсөн. ШТХ-ийн энэ зохицуулалт “давж заалдах эрх”-ийг Монгол Улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ хийгээд Үндсэн хуулийн хүрээнд хөндөж хязгаарлаагүй нь манай улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээнүүдээс “давж заалдах эрх”-ийг үгчлэн баталгаажуулсан олон улсын гэрээ болох ИБУТЭТОУП болон Үндсэн хуулийн зохицуулалт, тус Пактын холбогдох заалтын тайлбар, НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны зөвлөмж, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар зэргээс харагдаж байна гэж дүгнэхээр байна.

Энэ хүрээнд Үндсэн хуулийн тайлбарт тодорхойлон тэмдэглэсний дагуу Арван зургаадугаар зүйлийн 14 дэх хэсэгт заасан “давж заалдах эрх” нь нь хоёрдугаар шатны шүүхэд хандах боломжийг баталгаажуулсан эрх юм. Харин ийнхүү “давж заалдах эрх”-ийг бодитой бөгөөд үр нөлөөтэй хангаж чадах эсэх нь давж заалдах хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны чанараас шууд хамаарна. Иймд давж заалдах шатны шүүхийн хяналтын цар хүрээ, зарчмыг боловсронгуй болгон зохицуулах замаар тус эрхийг бүрэн хангах нь чухал байна.

Аливаа хууль, ялангуяа урьд хождоос харьцангуй шинэлэг зохицуулалт агуулсан хууль тогтоомжийн сайн хийгээд саар тал нь гагцхүү хуулийг бодитоор “хэрэглэх” үед тодрон харагддаг зүй тогтлын дагуу цаашид нарийвчлан тодорхойлох, нэмэлт, өөрчлөлт оруулах,

тайлбарлах шаардлага гарах нь жам ёсны хэрэг гэдгийг хүлээн зөвшөөрөхийн зэрэгцээ эдгээр нь уг зохицуулалт, түүний зөв хэрэглээг чамбайруулахад чиглэхээс “хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах” зарчмаас ухрах учиргүйг тэмдэглэхийг хүсэж байна.

IV. Ном зүй

Хууль тогтоомж

- Монгол Улсын Үндсэн хууль (1992).
- Шүүхийн тухай хууль (1993).
- Шүүхийн тухай хууль (2002).
- Монгол Улсын шүүхийн тухай хууль (2012).
- Монгол Улсын шүүхийн тухай хууль (2021).

Монгол хэлээр:

- Г.Совд нар. *Монгол Улсын Үндсэн хуулийн тайлбар* (Улаанбаатар: 2000 он).
- ННФ, “Оюуны инноваци” ТББ. *Монгол Улс Шүүхийн индекс 2021* (Улаанбаатар: Нээлттэй нийгэм форум, 2022 он). <http://judindex.forum.mn/report>.
- “Оюуны инноваци” ТББ. “Stare Decisis буюу жишгээр шийдвэрлэх зарчим Монгол Улсын эрх зүйн системд нутагших эхлэл тавигдсан уу?” *Эрх зүй & Инноваци цуврал* 2021.06 сар. Дугаар 04.
- Р.Оюундэлгэр. *Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг ба хяналтын журмаар гомдол гаргах зохицуулалтын хэрэгжилт, тулгамдсан асуудал* (Улаанбаатар: МУИС, 2022 он).
- С.Цэрэндолгор “Хяналтын журмаар гомдол гаргах шалгуурын үзэл баримтлал ба Улсын дээд шүүхийн чиг үүрэг: Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах арга хэрэгсэл болох



- нь” (2021) *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/b/1146>.
- УИХ-ын 2020 оны намрын ээлжит чуулганы Хууль зүйн байнгын хорооны 2021.01.05-ны өдрийн Хуралдааны тэмдэглэл.
 - Улсын дээд шүүхийн 2020 оны ажлын тайлан. http://supremecourt.mn/files/20223/0_1649293942.pdf.
 - Ц.Цогт. “Давж заалдах шатны шүүхийн үүсэл, хөгжил (1911-2015)” (2016 он). *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=150>.
 - Ц.Цогт. “Захиргааны шийдвэрийг шүүхээс магадлан шийдвэрлэх ажиллагааны стандарт” (2019 он). *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=629>.
 - Ц.Цогт. “Захиргааны эрх зүйн хэм хэмжээг тайлбарлахад: Шүүхийн жишиг? Оролцоо?” (2021 он) ОУЭШХ.
- Гадаад хэлээр:**
- CCJE. *The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law*, Opinion N° 20 (2017). <https://rm.coe.int/opinion-ccje-en-20/16809ccaa5>
 - Peter D. Marshall “A Comparative Analysis of the Right to Appeal” *Duke Journal of Comparative & International Law* Vol 22, 1, 2011: 1-46. <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djCIL>.
 - Rimvydas Norkus. *The Filtering of Appeals to the Supreme Courts. Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the EU*. <http://www.lat.lt/download/1369/introductory%20report%20%20the%20filtering%20of%20appeals%20to%20supreme%20courts%20>



THE ROLE OF THE SUPREME COURT ON FINAL REVIEW PROCEDURE IN THE JUDICIAL HIERARCHY: ENSURING UNIFORM APPLICATION OF THE LAW

T SOGT.TS¹, T SERENDOLGOR.S²

- I. Introduction
- II. General Analyses
 1. The Proceedings for Resolving Cases by Way of Review Procedures of the Supreme Court Before the Reform in 2021
 2. The Proceedings for Resolving cases by Way of Review Procedures of the Supreme Court After the Reform in 2021
 3. Whether Establishing Criteria for Filing Complaints for Supervision is Violating the “Right to Appeal to the Court” Stated in the Constitution
 4. Developing the Grounds for Filing a Complaint by Way of Review Procedures
- III. Conclusion
- IV. Bibliography

¹ Justice of the Administrative Case Chamber of the Supreme Court of Mongolia

² Senior Researcher of the Administrative Law Sector, JTRII



I. Introduction

Amendments to the Constitution made in 2019, along with the revised version of the Law on Judiciary of Mongolia stipulate that the Supreme Court may implement its adjudicative role of receiving a complaint for supervision (in some cases review as appeal instance) and resolving cases via ensuring uniform application of law in the basic judicial system of Mongolia which is a hierarchical system. In this article, we have raised the issue regarding further approaches and challenges we faced in order to implement this role. And I should note that this article is considered as a working paper that will be developed in the future.

II. General part

I. The Proceedings for resolving cases by way of review procedures of the Supreme Court before the reform in 2021

Under the old system, which was based on relations between the judicial hierarchy and the principle of hierarchy of control, higher instance courts have the power to pull out the cases, even if the participants have not appealed, and change and withdraw the cases. After 2002, this situation has changed to the court of higher instance only entitled to review cases when participants appealed to such courts.¹

Laws on Judiciary which is adopted in 1993, 2002, 2012 prior to the current regulations, states the Supreme Court's (hereinafter referred to as TSC) role of adjudicate as follows:

Law on Judiciary in 1993 ²	Law on Judiciary in 2002 ³	Law on Judiciary in 2012 ⁴
The Supreme Court shall review <u>cases and disputes with valid decisions of Aimag and Capital City Courts or Soum, Inter-Soum, and District Courts as cassation instance.</u>	The Supreme Court or Aimag and Capital City Courts shall review <u>cases and disputes decided by Soum, Inter-Soum, and District Courts as cassation instance.</u>	The Supreme Court shall review cases as cassation instance when legal disputes arise from civil, criminal, and administrative cases decided by the Court of Appeal <u>on the grounds of the complaint of parties to the court proceeding, an objection of the state prosecutor general, or the prosecutor authorized by them.</u>

According to the abovementioned statement, TSC had reviewed each case on the grounds of the complaint of parties to the court proceeding, an objection of the state prosecutor general, or the prosecutor authorized by them.

Theoretically, TSC's nationwide adjudicative role is divided into "public" and "private" based on its delivering purpose. "Public" means TSC aimed to strengthen public interest by developing laws and ensuring unity of law. "Private" means TSC

² Article 24.6.1 of the Law.

³ Article 15.6.1 of the Law.

⁴ Article 17.1 of the Law.

¹ Tsogt Ts. "Origin and development of the Court of Appeal (1911-2015)" (2016), Legaldata.mn, p.3, <https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=150>.



aimed to review whether lower instance courts applied the law correctly to meet the expectations of the participants to the case even if TSC does not contribute much to the development of laws.⁵ However, it was only possible to implement private purpose⁶ in the scope of our former regulations.

At this time, before implementing the "Law on Judiciary" (hereinafter referred to as LOJ)⁷ adopted in 2021, the Supreme Court had received 3139 cases and reviewed 1968 cases as cassation instances in 2020.⁸ On average 178 cases per judge in the Criminal Chamber, 199 per judge in the Civil Chamber, and 95 cases per judge in the Administrative Chamber were assigned to each judge. Even though almost all of the cases which have complaints were reviewed, if we distinguish "supervision quality" by the content and form, there might be circumstances where we reached a different conclusion. Specifically, there is a doubtful issue in the purpose and quality of supervision such as whether the appropriate "supervision" that should be taken in every single case, has been completed or whether it is possible to address the issue of difference in the application of law and

controversial matters.

On the other hand, the main problem is reversed in that the application of the law was not uniform in the judicial system. Then the question of why it is necessary that the application of law must be uniformed, should be answered.⁹

Uniform application of laws is rendered as all persons are equal before the law and the Court, as they are able to anticipate the legal consequences of one's actions or inactions based on the former and similar decisions made by the courts.¹⁰ Furthermore, it strengthens public faith in the judiciary, and increases public awareness of equality and justice.¹¹ Even every fact of the case is different, thus it is suitable to describe each fact, but application of law via interpretation of laws in similar cases should be the same.

The same application of the law to similar facts of the present and future is compliant with the principle of "all persons are equal before the law and the Court" which is stated in article 14.1 of the Constitution of Mongolia and legal consciousness.¹² In other words, the internal belief of the judge is only applied in the assessment of the evidence, does not mean that the judge is entitled to interpret the law by his/her internal belief. Thus the application of the law should be unified.

⁵ Tserendolgor S. "The concept of criteria for filing a complaint for review and the role of the Supreme Court: Becoming methods for ensuring uniform application of the law" (2021) Legaldata.mn, p.5, <https://legaldata.mn/b/1146>.

⁶ It is not appropriate to directly translate this term into Mongolian as "хувийн; нийтийн шинжтэй зорилго", thus I prefer to use the English term in this article. This content has been translated into the bachelor's thesis on "Functions of the Supreme Court and the Implementation and Issues of the Regulation of Complaints for supervision" written by R. Oyundelger who is a graduate of the Faculty of Law, the National University of Mongolia, which translates "public" as "function directed to the judicial system", and "private" as "function directed to participants to the case". Even though this translation is optimal and convenient, it still can not wholly indicate the term.

⁷ State Information Collection, (2021) No.05.

⁸ Work report of the Supreme Court of 2020, http://supremecourt.mn/files/20223/0_1649293942.pdf, p4.

⁹ Mentioned in the presentation "Interpreting Administrative Law Norms: Judicial Precedent? Participation?" presented at the international academic conference "Basic issues of constitutional and administrative law" held on November 21, 2021.

¹⁰ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion N° 20 (2017), p.1-2. <https://rm.coe.int/opinion-ccje-en-20/16809ccaa5>

¹¹ Id.,

¹² Tsoget Ts. "Interpreting Administrative Law Norms: Judicial Precedent? Participation?" (2021), International Conference



Then, the potential method for the unity of law in other countries is establishing criteria for filing complaints for supervision¹³ which sets a precedent of only qualified certain complaints should be accepted and reviewed. Therefore, I will discuss the opportunities, and challenges brought by LOJ of 2021, and its further tendencies in the next part of the article.

II. The Proceedings for resolving cases by way of review procedures of the Supreme Court after the reform in 2021

The amendment to the Constitution¹⁴ made in 2019 was remarkable because it contained regulations directly related to the judiciary.¹⁵ Specifically, it is not only possible to "officially" establish courts by applying the district principle, but also Judicial General Council and Judicial Disciplinary Committee were additionally legalized as constitutional bodies. Furthermore, within the scope of reform, the purpose of resolving cases by way of review procedures of TSC is determined as "ensuring uniform application of the law".

Defining the purpose in this way is considered relatively progressive regulation because it allows TSC to exercise its functions properly in the judicial system (judicial hierarchy) according to article 50.1 of the Constitution.

Three grounds outlined in the LOJ are not denied the private purpose of TSC. Two thirds of the regulation which is the grounds of "to eliminate difference at the primary and appellate instance

courts on application of law" and "law applied by interpreting differently than the interpretation of Supreme Court" are directly connected to the purpose of "uniform application of law". And one third of the regulation which is the ground of "serious violation in case adjudication affected judicial decision" is relevant to the private purpose. It is naturally not possible to demarcate or to separate private and public purposes and functions, even if it has different consequences.¹⁶

In this scope, within one year after enforcement of the law from March 1, 2021 to March 1, 2022, TSC has received a total of 2338 complaints of criminal, civil and administrative cases. In more detail, the Criminal Chamber has received 728 cases (31.1%), the Civil Chamber has received 1181 cases (50.6%), and the Administrative Chamber has received 429 cases (18.3%). Out of all complaints received, TSC decided to review only 131 cases (18%) by the Criminal Chamber, 69 cases (5.8%) by the Civil Chamber and 49 cases (11.6%) by the Administrative Chamber.

It should be noted that the preliminary proceeding of resolving whether the case should be reviewed requires almost the same time, skills, and human resources as before, even though the number of reviewing cases has decreased significantly compared to the previous year and the workload has remained consistent. Specifically, according to the "Procedures for the Session of All judges of the Supreme Court of Mongolia"¹⁷, the following necessary operations should

¹³ In a survey of 25 member countries of the Network of Chief Justices of the Supreme Court of the European Union, the majority responded that the Supreme Court contributes to the development of law by implementing "public purpose" or by setting criteria for receiving complaints for review.

¹⁴ State Information Collection, (1992) No.1.

¹⁵ Make amendments to articles 48.1, 49.5, and 49.6

¹⁶ Oyundelger R. "Functions of the Supreme Court and the Implementation and Issues of the Regulation of Complaints for supervision" (Ulaanbaatar: NUM, 2022), p.16.

¹⁷ Justice's session on April 18, 2022, No. 02. Revolution on "Procedures for the session of all judges of the Supreme Court of Mongolia", Official Website of the Supreme Court of Mongolia http://supremecourt.mn/files/20223/0_1650445522.pdf.

be taken in order to provide preliminary proceedings:

- Research Assistant- Senior Specialist| to conduct research regarding issues for each complaint which may include which of the grounds specified in the law applies to the complaint, what is the legal opinion of the first and appellate courts, prepare collections regarding the resolution of similar cases to complaints from a database of the Supreme Court, an online base of judicial decisions. If necessary, conduct additional research and present it to the judge at least seven days before.
- Judge / familiarize themselves with the complaints, related decisions, appellate instance court decisions, and research. Additionally, lead the preparatory procedures.

Once session preparation has finished, the complaints are discussed in the session by all judges of the Chamber and decide on whether the complaints are reviewed by a court hearing. The decision is made by voting on which session issues a resolution if four or more judges support it and if two or more judges support it, re-vote after hearing their reasons. This proves that the decision is being considered seriously and based on the research. This decision-making process is relatively different from the previous ones for form and content. Also, it is featured by aims to make and to engrain research-based decisions.

Furthermore, regarding the above-mentioned, the Judicial Training, Research and Information Institute, after analyzing all 411 complaints issued based on the ground of "first and appellate instance courts applied law differently" out of all received complaints from March 1st, 2021 to December 31, 2021, it made a relevant

conclusion about how many complaints should be considered as possible to accepted and reviewed. According to the research conclusion by the Institute, there are one criminal complaint, three civil complaints, seven administrative complaints and a total of 11 complaints that are acceptable and reviewed.

To ensure the independence of the research, a resolution regarding whether complaints (research source) were decided to be reviewed at a court hearing was not provided. In fact, the number in the conclusion of the research is less than the reviewed complaints.

As stated in the research results, complaints for review could not conform to the formal and composition (content) requirements in the following way:

- Lawyers could not reach a common understanding about how to understand and apply the regulation of "first and appellate instance courts applied law differently"
- Participants in the case disagreed with the decision and filed a complaint based on the "most convenient" ground, even though there is no difference in the application of the law.
- There is a common occurrence that they did not mention or explain content and reasoning about which regulation is applied differently in the first and appellate instance courts and how it is applied differently.

Therefore, the Judicial Training, Research and Information Institute and other research organizations face the following needs:

- (1) to host an introduction or research discussion for lawyers, advocates, and researchers.



(2) to organize the distribution of information about the resolution of complaints for review by understandable form and content on regular bases.

Thus, I will address whether the issue of relatively few complaints being reviewed in a court hearing violated the "right to appeal to the court" stipulated in article 16.14 of the Constitution in the next part of the article.

III. Whether establishing criteria for filing complaints for supervision is violated the "right to appeal to the court" stated in the Constitution

International Covenant on Civil and Political Rights (hereinafter referred to as ICCPR)¹⁸ is the covenant that clearly guarantees the right to appeal from international conventions that Mongolia has joined. Article 15.5 of the ICCPR states that everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law. The content (... *shall have the right to ... being reviewed by a higher tribunal according to law*) provided in this provision clearly guarantees the right to appeal without ambiguity.¹⁹

In other words, states joined in the ICCPR have the right to determine content, a form of the "right to appeal" stated in this provision according to their own characteristics.²⁰ The UN Human Rights

Committee determined the basic character of this right in a broad but immovable sense as "conviction and sentence being reviewed objectively"; "establishing an efficient appellate system".²¹ It means that this right is protected if the regulation of "reviewed objectively", and "established efficient system" is legalized and implemented efficiently. But this does not indicate that the right to review is unlimited, without a time limit, review at all levels, or appeal twice.

Related to this provision, the complaint was issued to the UN Human rights committee on the matter of the Supreme Court of Spain reviewing cases based on the specific grounds provided by law which violated article 14.5 of ICCPR. The committee assumed that the Supreme Court of Spain had not violated the Covenant.²² On the one hand, the court reviews the grounds stipulated in the laws, and on the other hand, the right to appeal stated in the covenant means that it may differ depending on the judicial system, characteristics, and legal regulations of each country.

Further, the commentary of article 14.5 states that "...A review that is limited to the formal or legal aspects of the conviction without any consideration whatsoever of the facts is not sufficient under the Covenant. However, Article 14, Paragraph 5 does not require a full retrial or a "hearing", as long as the tribunal carrying out the review can look at the factual dimensions of the case. Thus, for instance, where a higher instance court looks at the allegations against a convicted person in great detail, considers the evidence submitted at the trial and

International Law Vol 22, 1, 2011: 1-46,

<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil>, p.18

²¹ Id.,
²² Id.,

¹⁸ Mongolia signed on January 5, 1968 and ratified on November 18, 1974.

<https://legalinfo.mn/mn/detail?lawId=1257>

¹⁹ Peter D. Marshall "A Comparative Analysis of the Right to Appeal" Duke Journal of Comparative & International Law Vol 22, 1, 2011: 1-46,

<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil>, p.17.

²⁰ General Comment 32, supra note 123, para. 45; Sanchez v. Spain, Views, Human Rights Comm. 88th Sess., Oct. 16-Nov. 3, 2006, para. 7.2, U.N. Doc. CCRP/C/88/D/1332/2004 (Oct. 31, 2006). - Peter D. Marshall "A Comparative Analysis of the Right to Appeal" Duke Journal of Comparative &



referred to in the appeal, and finds that there was sufficient incriminating evidence to justify a finding of guilt in the specific case, the Covenant is not violated. The right to have one's conviction reviewed can only be exercised effectively if the convicted person is entitled to have access to a duly reasoned, written judgement of the trial court, and, at least in the court of first appeal where domestic law provides for several instances of appeal, also to other documents, such as trial transcripts, necessary to enjoy the effective exercise of the right to appeal. The effectiveness of this right is also impaired, and Article 14, Paragraph 5 violated, if the review by the higher instance court is unduly delayed in violation of Paragraph 3 (c) of the same provision.

(2) On the other hand, Article 50.1 of the Constitution clearly stipulated the power of the Supreme Court which separated the right to appeal and right of review both in terms and content. The term "right to appeal and to review lower court decisions" is used in this provision. The power of the Supreme Court to review complaints based on the criteria is fully conformed to the Constitution and does not violate the "right to appeal".

The Commentary of the Constitution interprets the "right to appeal" in Article 16.14 of the Constitution as the period for filing a complaint in the second instance court within the period authorized by the law for the resolution and decision of the first instance courts.²³

However, due to the fact that the Supreme Court has the role of ensuring the uniform application of the law, it is important that the appellate court exercises effective supervision and fully provides the

²³ Sovd G. Commentary of Mongolian Constitution (Ulaanbaatar: 2000), p.123.

"right of appeal". I would like to note that this matter will be discussed separately in the next article.

IV. Developing the grounds for filing a complaint by way of review procedures

First of all, I would like to emphasize that (1) the process of applying and interpreting the law should be with a specific theory and methodology like laws are adopted based on specific legal techniques, principles, and procedures. (2) The principle and purpose of ensuring uniform application of the law are not restricting judges of all levels of courts from interpreting and applying the law related to certain facts based on their own knowledge and skills.²⁴

The LOJ states that In order to ensure uniform application of law, Supreme Court shall adjudicate rulings of appellate instance court as cassation instance in/for the following circumstances/purposes:

- to eliminate difference at the primary and appellate instance courts on application of law;
- law applied by interpreting differently than the interpretation of Supreme Court;
- serious violation in case adjudication affected judicial decision.

This part of the article will briefly consider these three grounds.

To eliminate difference at the primary and appellate instance courts on application of law:

The court resolving the case should reconsider the decision they made in the past for resolving similar cases and comply

²⁴ Only different applications and interpretations of the same provision of the same law by courts would be the basis of the role for eliminating the difference in the application of law and reviewed by the TSC.



with it if there is not an exceptional reason such as relevant law being modified. This condition is called horizontal. And there is a vertical condition which is reconsidering the higher court's way of application of laws for similar cases.²⁵ Even so, it is obvious that the provision of "eliminating differences at the primary and appellate instance courts on the application of law" is included in the vertical condition. But in principle, it may have indicated that eliminating differences at same level courts on the matter application of the law.

Within the scope of this provision, if it only covers the different applications of law at the primary and appellate instance courts for that certain case, this seemed like too narrowed the purpose and regulations of the law. The difference in the application of the law is not confined by one certain case. If another court of both the same or different level interpreted the relevant regulations differently, it was included in an object of the Supreme Court's role to ensure uniform application of the law.

Law applied by interpreting differently than the interpretation of Supreme Court

Within the scope of this provision, both (1) the official interpretation of the TSC which interprets laws other than the Constitution, and (2) the resolution of the TSC which interprets the law by reviewing the case should be considered.

The purpose of this provision is to

²⁵ "Intellectual innovation" NGO. "Has the principle of Stare Decisus or decision-making based on judicial precedent entered into the Mongolian legal system?" Law and Innovation Journal, 2021.06. Vol 04, p.2-4.

Mentioned in the presentation "Interpreting Administrative Law Norms: Judicial Precedent? Participation?" presented at the international academic conference "Basic issues of constitutional and administrative law" held on November 21, 2021.

establish a uniform application of law in resolving legal disputes based on that regulation. Even though the interpretation and application of law in the resolution of TSC are not completely the same as an official interpretation of TSC, the content of applying the law in certain cases (especially after LOJ 2021) is important for resolving similar cases.

Thus, there might be a practice that when reviewing complaints based on the abovementioned grounds, TSC considered the roles of interpreting the law provided by the Constitution and LOJ in broader scope which also includes applying law differently from the resolution of TSC for reviewing specific cases and disputes.

For instance, TSC is implementing the role of ensuring uniform application of the law as mentioned below and this also includes applying law differently from the resolution of TSC for reviewing specific cases and disputes. The case of "M" LLC (claimant) versus the Governance of the Capital City (defendant). The defendant made a complaint for review on the appellate court decision. This complaint was accepted by resolution No.46 of 2022.²⁶ In the "review" section of the resolution, decisions No. 510 of 2018 and No. 433 of 2019 of the administrative hearing of the Administrative Court were cited, and it was concluded that the law was interpreted and applied differently from the conclusions of these resolutions.

Serious violation in case adjudication affected judicial decision:

The main aim of this ground is for TSC to restore the violated rights of the

²⁶ Resolution No. 001/XT2022/0046 of Administrative Chamber of TSC. Reviewed on June 27, 2022. https://shuukh.mn/single_case/2853?daterange=2022/01/01%20-%202022/10/02%20&id=3&court_cat=3&bb=1



participants in the case and to eliminate the violations committed in the course of the proceedings.²⁷ Article 48.1 of the Constitution states that the activities and decisions of these specialized courts shall not be outside the oversight by the Supreme Court. Within the scope of this provision, TSC reviews complaints for cassation instances.

What might be the future tendency?

Further, there is a possibility to develop grounds for complaint for review considering the specifics of the legal field. For instance, there might be a demand for regulations considering the specifics of the legal field, such as the Criminal Chamber may accept cases imposing life term imprisonment penalties, and the Administrative Chamber may accept cases damaging to the public interest.

Therefore, it is possible to develop the related grounds stated in the LOJ by detailing them in the following way:

- Establishing usage of the new contents of the law
- There might be a serious violation of human rights in the decisions of the lower instance courts and court proceeding
- Determine the order of legal norms (disputes) by interpreting and applying competitive legal norms
- There is no law regulating disputing matters or the case was decided under the content, general reasoning, and ideals of the Constitution
- Judge has a special opinion or authorized right to file a review on

the decision of the appellate court.

Briefly, unclosing these opportunities in the future for legal culture is important for the right to submit to the court under the Constitution and for implementing the TSC's role of ensuring uniform application of the law.

III. Conclusion

Within the scope of the LOJ reform of 2021, the purpose of resolving cases by way of review procedures of TSC is determined as "ensuring uniform application of the law". There is an opportunity to develop the uniform application of the law for TSC as the supreme judicial body of the Mongolian Judiciary by TSC only reviewing complaints based on the criteria established by law. In this sense, principally TSC is able to implement for both private and public purposes in the judicial proceedings.

Before adopting the above-mentioned law, TSC reviewed each complaint within the scope of private purpose which is focused on ensuring the rights and interests of the participants in the case. Thus, the workload of one judge is comparatively high. But the main purpose and concept of this reform was to correct different applications of the law, since this also appeared in the TSC.

After the adoption of this law, there were several discussions among legal scholars on the matter of whether the "right to appeal" is affected by the fact that the TSC is reviewing certain complaints at the supervisory level.

It is possible to conclude that the regulation of the LOJ has not violated the "right of appeal" according to the provisions of ICCPR which is the one international treaty that determines the "right of appeal" among the other international treaties that Mongolia has joined, with provisions of the Constitution, commentary of ICCPR,

²⁷ Oyundelger R. "Functions of the Supreme Court and the Implementation and Issues of the Regulation of Complaints for supervision" (Ulaanbaatar: NUM, 2022), p.36.



recommendations of the United Nations Human Rights Committee, and commentary of Mongolian Constitution.

Within this scope, according to the commentary of the Constitution, "right to appeal" in Article 16.14 of the Constitution is a right that guarantees the opportunity to file a complaint to the second instance court. But the issue of whether the "right to appeal" is protected objectively and efficiently depends on the quality of the proceedings at the court of appeal. Thus, it is important to completely protect this right by regulating the scope and principles of the review of the appellate court.

Any law, especially a law containing regulations that are relatively new from the past, has advantages and disadvantages that will be apparent only when the law is actually "implemented". I acknowledge that it is natural that there will be a demand for clarification, amendment, and explanation.

Thus, it is notable that such regulations are directed to strengthen the correct application of the law and it should not retreat from the principle of "ensuring the uniform application of the law".

IV. Bibliography

Legislations

- Constitution of Mongolia (1992).
- Law on Judiciary (1993).
- Law on Judiciary (2002).
- Law on Judiciary of Mongolia (2012).
- Law on Judiciary of Mongolia (2021).

Source in Mongolian language:

- Sovd G. Commentary of Mongolian Constitution (Ulaanbaatar: 2000).
- Open society forum, "Intellectual innovation" NGO. Index of Judiciary 2021 (Ulaanbaatar: Open society forum, 2022). <http://judindex.forum.mn/report>.

[mn/report](http://judindex.forum.mn/report).

- "Intellectual innovation" NGO. "Has the principle of Stare Decisis or decision-making based on judicial precedent entered into the Mongolian legal system?" Law and Innovation Journal, 2021.06. Vol 04.
 - Oyundelger R. "Functions of the Supreme Court and the Implementation and Issues of the Regulation of Complaints for supervision" (Ulaanbaatar: NUM, 2022).
 - Tserendolgor S. "The concept of criteria for filing a complaint for review and the role of the Supreme Court: Becoming methods for ensuring uniform application of the law" (2021) *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/b/1146>.
 - Standing Committee on Justice of the 2020 regular autumn session of the State Great Khural, Session record of January 5, 2021.
 - Work report of the Supreme Court of 2020. http://supremecourt.mn/files/20223/0_1649293942.pdf.
 - Tsogt Ts. "Origin and development of the Court of Appeal (1911-2015)" (2016). *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=150>.
 - Tsogt Ts. "Standards of judicial review of administrative decisions" (2019). *Legaldata.mn*. <https://legaldata.mn/buteel/pdf?id=629>.
 - Tsogt Ts. "Interpreting Administrative Law Norms: Judicial Precedent? Participation?" (2021)
- Source in Foreign language:**
- CCJE. *The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law*, Opinion N° 20 (2017). <https://rm.coe>.



[int/opinion-ccje-en-20/16809ccaa5](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil)

- Peter D. Marshall "A Comparative Analysis of the Right to Appeal" *Duke Journal of Comparative & International Law* Vol 22, 1, 2011: 1-46. <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1014&context=djcil>.
- Rimvydas Norkus. *The Filtering of Appeals to the Supreme Courts. Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the EU*. <http://www.lat.lt/download/1369/introductory%20report%20%20the%20filtering%20of%20appeals%20to%20supreme%20courts%20>

ХУУЛЬ ХЭРЭГЛЭЭНИЙ НЭГДМЭЛ БАЙДЛЫГ ХАНГАХ УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН ЧИГ ҮҮРЭГ

Б.БУЯНХИШИГ¹

- I. Эрх зүйн нэгдмэл байдал, түүнийг хангах нь
 - 1. Эрх зүйн онол ба иргэний эрх зүйн шинжлэх ухаан дахь эрх зүйн нэгдмэл байдлын ойлголт
 - 2. Төр эрх зүйн шинжлэх ухаан дахь эрх зүйн нэгдмэл байдлын онол
 - 3. Эрх зүйн нэгдмэл байдлыг хангахад шүүх эрх мэдлийн оролцоо
- II. Шүүхийн шинэтгэл ба хяналтын шатны шүүхийн эрх хэмжээ, харьцуулалт
- III. Дүгнэлт
- IV. Санал

¹ ХЗС-ийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш, Хууль зүйн доктор (Ph.D)



ХУУЛЬ ХЭРЭГЛЭЭНИЙ НЭГДМЭЛ БАЙДЛЫГ ХАНГАХ УЛСЫН ДЭЭД ШҮҮХИЙН ЧИГ ҮҮРЭГ

Б.БУЯНХИШИГ. ХЗС-ийн Хувийн эрх зүйн тэнхимийн ахлах багш, Хууль зүйн доктор (Ph.D)

I. Эрх зүйн нэгдмэл байдал, түүнийг хангах нь

2019 оны Үндсэн Хуулийн¹ (=ҮХ) нэмэлт, өөрчлөлт, 2021 оны Шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулга² (=ШТХ), процессын хуулиудад орсон нэмэлт өөрчлөлтөөр хяналтын шатны шүүх Монгол Улс даяар *эрх зүйн нэгдмэл хэрэглээг буй болгох* үндсэн зорилго тусгалаа олжээ. Эрх зүйн нэгдмэл байдал, хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал хэмээх ойролцоо утга бүхий ойлголтууд нь эрх зүйн шинжлэх ухаан дахь тодорхойгүй нэр томъёо гэсэн ангилалд багтах ба энэхүү идеал зорилгыг биелүүлэхэд хууль шүүхийн байгууллагын оролцоо ямар байхыг тодорхой болгох шаардлагатай.

Зарим улс орны дээд шатны шүүхийн практикт эрх зүйн тогтолцооны аль нэг салбарт хийсэн үнэлэмжээ өөр нэг салбарт шилжүүлэн хэрэглэх шаардлага гарсан нөхцөлд эрх зүйн нэгдмэл байдлын тухай ярьдаг³. Энэ тохиолдолд ижил түвшний хэм хэмжээг агуулгын хувьд ижил байлгах, харилцан адилгүй салбар эрх зүйн нэгнийх нь үнэлэмжийг нөгөөд нь шилжүүлэх асуудал гарна.

¹ МУ-ын Үндсэн хууль, Төрийн мэдээлэл, 1992, №1-д нийтлэгдсэн; 2000 оны 12 сарын 14 болон 2019 оны 11 сарын 14-нд нэмэлт өөрчлөлт оруулсан.

² Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл (2021) №05.

³ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung, Heft 168, 1995, S. 11.

Тухайлбал ХБНГУ-ын Үндсэн Хуулийн Шүүхээс /BVerfG/ үндсэн хуулийн үндсэн бүтцэд багтсан байгууллагууд нь бүх иргэдийн өмнө эрх зүйн тогтолцооны нэгдмэл байдлыг хангаж ажиллах үүрэгтэй хэмээгээд үндсэн хуулийн зарим ухагдахууныг томъёолсон тайлбараа ердийн хуульд шилжүүлэн хэрэглэсэн байдаг⁴.

1. Эрх зүйн онол ба иргэний эрх зүйн шинжлэх ухаан дахь эрх зүйн нэгдмэл байдлын ойлголт:

Эрх зүйн онолын түвшинд эрх зүйн нэгдмэл байдал, позитив эрх зүйн нэгдсэн системчлэл, эрх зүйн орган тогтолцооны болон ухагдахууны нэгдмэл байдал зэрэг нь бүгдээрээ хууль хэрэглэгчид эрх зүйн хэм хэмжээ, ухагдахуун, ойлголтыг нэгдмэл хэлбэрээр толилуулахад чиглэсэн ганц зорилготой. Позитив эрх зүйн хэм хэмжээг хураангуйлахад цөм дээд хүчин чадал бүхий нэг л хэм хэмжээнд нэгдэх боломжийг бүрдүүлэх, нэгдсэн кодификацийн тусламжтай эсвэл органик бүтцийн түвшинд нэгдмэл байдлыг хангах шаардлага, эрх зүйн тогтолцооны дотоод нэгдмэл байдлыг хангах, "үндэстний нэгдмэл ухамсар"-ыг бий болгох, хууль эрх зүйн байгууллын нэгдмэл байдал ба эрх зүйн нэгдмэл байдлын уялдааг бий болгох, ерөнхий

⁴ BVerfG 12, 45 /54/.



ангийн зохицуулалтаар дамжуулан хуулийг нэгтгэх, хууль тогтоомжийн агуулга үл зөрчилдөх системийн нэгдмэл байдлыг бүрдүүлэх, төрийн нэгдмэл хүсэл зоригийг хэрэгжүүлэх, Кельзэний хэлсэнчлэн *basic norm*-ыг бий болгох нь дээрх зорилгод үйлчлэх онолын урсгалууд юм. Эрх зүйн философийн эдгээр урсгалууд нь дангаараа эрх зүйн тогтолцоо, хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг бий болгоход хангалтгүй нь ойлгомжтой.

2. Төр эрх зүйн шинжлэх ухаан дахь эрх зүйн нэгдмэл байдлын онол:

Төр эрх зүйн позитивизм нь төрийн нэгдмэл эрх ашгийг төлөөлөх тухай 19-р зууны судлаач Елинэкийн онолыг өдгөө социологийн үндэслэлгүй бөгөөд бодитоор тогтоогдохгүй, төр нь олон бүлэг үндэстний ашиг сонирхлын зөрчил хэмээн шүүмжлэх болсон. Хариуд нь тэрээр төр нь объектив эрх зүйн тогтолцоогоор дамжуулан өөрийн орган бүтцэд буй нэгжийн эрх хэмжээг тодорхой зохицуулан заагласнаар төрийн эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч байгууллагын олон төрөл зүйл нэгдсэн төрийн хүсэл зоригийг бүрдүүлэхэд саад үл болно хэмээн тайлбарласан. Энэхүү эрх мэдлийн хуваарилалт, улмаар эрх хэмжээний шатлалт тогтолцоо нь төрийн хүсэл зориг зөрчилдөхгүй байх үндэс бөгөөд төр хэмээх зорилтот нэгдлийг нэгдмэл болгох үндэс гэжээ⁵.

Австрийн судлаач Кельзэний цэвэр эрх зүйн онолд "эрх зүйн нэгдмэл тогтолцоо нь төрийн нэгдмэл хүсэл зоригийн илрэл" хэмээгээд эрх зүйн тогтолцооны шаталсан пирамид бүтэц ба "суурь" хэм хэмжээний онолыг дэвшүүлсэн байдаг⁶. *Basic norm* нь Кельзэний үзэж

байгаагаар эрх зүйн тогтолцооны формал нэгдмэл байдлын илрэл юм. Цэвэр норматив шийдэл шаардлагатай/эрх зүйн нэгдмэл байдлыг бий болгох рационал шийдэл/ концепт нь социологийн түвшинд төрийн нэгдмэл байдлыг барьж байгуулах үр дагавартай, улмаар эрх зүйн тогтолцооны дотоод уялдаа, агуулгын харилцан хамаарал бүхий нийцэл бий болно гэжээ. Хожим энэ онол нь дэлхий нийтэд хүлээн зөвшөөрөгдсөн хэдий ч нийтлэг хэрэглэгддэг хэм хэм хэмжээний зөрчилдөөнийг шийдвэрлэх онолууд өөр хоорондоо зөрчилтэй, тухайлбал шинэ зохицуулалт дээд түвшний хэм хэмжээтэй зөрчилдөх, адил түвшний хэм хэмжээ зөрчилдөх гэх мэт бодит бэрхшээлийг цэвэр эрх зүйн онолоор шийдэж чадаагүй үлджээ.

Эдгээр зөрчилдөөнийг шийдвэрлэх зорилгоор зарим судлаач зөрчилдөөнтэй хэм хэмжээ хүчингүй болгон хийдлийг нөхөх зарчмыг ашиглан ард нь байгаа ашиг сонирхлыг дэнслэх ажил хийхийг санал болгосон⁷. Тухайлбал Савигни төсөөтэй хэрэглэх аргаар хийдлийг арилгах арга замыг санал болгожээ. Хожим Кельзен цэвэр эрх зүйн онолдоо А.Мэркл хэмээх судлаачийн эрх зүйн системт тогтолцооны нэгдмэл байдал хэмээх ухагдахууныг нэгтгэж, эрх зүйн догматик ба нийт эрх зүйн тогтолцооны агуулгын нэгдмэл байдлыг бий болгох шийдлийг санал болгосон⁸. Үүний дагуу эрх зүйн аливаа шийдэл нь хуульд тусгалаа олохдоо логик холбоотой байх ба үүнийг хууль тайлбарлахдаа тодруулах, төсөөтэй хэрэглэх, ерөнхийлөх, танин мэдэхүйн үр дүнг бүтцэд шилжүүлэх замаар эрх зүйн нэгдмэл байдлыг илэрхийлнэ гэжээ.

⁵ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung, Heft 168, 1995, S. 128-131.

⁶ Кельзен Ханс, Цэвэр эрх зүйн онол, 2-р хэвлэл,

⁷ Karl Engisch, Einführung in das juristische Denken, 11.Aufl., 188/235.

⁸ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung, Heft 168, 1995, S. 149.



Ийнхүү эрх зүйд агуулагдаж байгаа нэгдмэл байдал нь төгс болж, гадагш илрэх үйл явц нь нэгдмэл төрийн хууль тогтоох/ сахиулах байгууллагын аль алинд хамаарна. Дээрхээс үзвэл эрх зүйн нэгдмэл байдлыг хууль тайлбарлах буюу гол төлөв шүүх эрх мэдлийн байгууллагын үйл ажиллагаагаар хэрэгжүүлэх боломжтой нь харагдаж байна.

3. Эрх зүйн нэгдмэл байдлыг хангахад шүүх эрх мэдлийн оролцоо:

Хууль хэрэглээ гэдэгт тодорхой нэг тохиолдолд эрх зүйн тогтолцооноос өгөх шийдлийг бэлтгэх гэсэн цогц ойлголт юм. Хууль хэрэглээний онолыг бий болгох үүрэг дан ганц хууль зүйн шинжлэх ухаанд ноогдох бус, энэ үүргийг шүүх эрх мэдлийн байгууллагад оноож өгөх нь зүйтэй. Хууль зүйн шинжлэх ухааны үндсэн чиг үүрэг нь хууль зүйн боловсрол олгох бөгөөд энэ үүргээ хэрэгжүүлэхдээ хууль тогтоох болон шүүхийн хууль хэрэглээнд дам нөлөөлж байдаг. Энэ зарчим нь хууль хэрэглээний онолд нэгэн адил үйлчлэх ба бодитоор ашиглагдаж буй хууль хэрэглээний аргуудыг судлах, шүүмжлэх явдал хууль шинжлэх ухааны чиг үүрэгт мөн багтана.

Дийлэнх эрх зүйн тогтолцоонд хууль хэрэглэх, тайлбарлах тухай хууль гэж байхгүй. Гэхдээ МУ-ын ИХ-ийн §5 болон Швейцарийн ИХ-ийн 1-р зүйлийн 2/3-т энэ талаар мэр сэр зохицуулалт бий. ҮХ-д мөн хууль хэрэглээний онолын талаар дурдаагүй ч хууль дээдлэх ёс буюу шүүх, хууль хэрэглэгчид энэхүү ҮХ-ийн суурь зарчим үйлчлэх тухай заасан. Түүнчлэн ҮХ-ийн тэгш хандах зарчим ба эрх зүйн баталгаат байдлыг бүрдүүлэх зарчим нь ижил төстэй хэргийг ижил төстэй байдлаар шийдэх, хуулийг хэрхэн тайлбарлаж буйгаа туйлын тодорхой бичих шаардлага, шүүхийн

дотоод хяналт болон эрх зүйн баталгаат байдлыг бий болгохыг шаардана. Энэ утгаараа ардчилсан эрх зүйт төрд шүүхийн шийдвэрт шүүмжит дүгнэлт өгөх боломжтой.

Эрх зүйн шинжлэх ухаан нь дээр дурдсанчлан хууль тогтоох үйл явц, хууль хэрэглэх ажиллагааг дэмжих ёстой, тэдгээрийг нь тогтоох албагүй. Харин энд шүүхийн практикт буй хууль хэрэглээг судалж, эргээд эрх зүйн шинжлэх ухаан нь захиргааны байгууллага, шүүхийн хууль хэрэглээг үнэлэх, шүүмж өгөх үүрэгтэй. Тиймээс шүүхийн практикт буй хууль хэрэглээ бидний хувьд гол чухал болох нь үүнээс харагдаж байна. Хууль хэрэглээний аргачлалын хувьд бүх шүүх, тэр дундаа УДШ-ийн хууль хэрэглээний арга нь онолын түвшинд байх ёстой.

Энэ нөхцөлд л хууль тогтоомж дотоод зөрчилгүй байх идеал зорилго руу тэмүүлэх боломж бүрдэх ба ҮХ өөрөө бас нэгдмэл зөрчилгүй ойлгогдож, хэрэглэгдэх, улмаар сая эрх зүйн тогтолцооны нэгдмэл байдлыг бий болгох бололцоотой. Гэхдээ бодитоор өгөгдөөгүй, хууль тайлбарлах ажиллагааны “бүтээгдэхүүн”-ий хүрээнд шүүх “нэгдмэл байдал” гэж юу болохыг шийдэх ба энэ нь эрх зүйн тогтолцооны нэгдмэл байдлыг алдагдуулах бус, ухамсартай бүрдүүлэгч хүчин зүйл байх юм.

II. Шүүхийн шинэтгэл ба хяналтын шатны шүүхийн эрх хэмжээ, харьцуулалт:

Шүүхийн хяналтын тогтолцоог сайжруулах зорилгоор 2019 онд Үндсэн Хуулийн⁹ нэмэлт, өөрчлөлт, 2021 оны Шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулга¹⁰ (=ШТХ), процессын

⁹ МУ-ын Үндсэн хууль, Төрийн мэдээлэл, 1992, №1-д нийтлэгдсэн; 2000 оны 12 сарын 14 болон 2019 оны 11 сарын 14-нд нэмэлт өөрчлөлт оруулсан.

¹⁰ Төрийн мэдээлэл эмхэтгэл (2021) №05.



хуулиудад оруулсан нэмэлт өөрчлөлтөөр хяналтын шатны чиг үүргийг 2002 оны хууль тогтоомжийн шинэтгэлийн хүрээнд түлхүү авч үзсэн ба 2021 оны хэд хэдэн нэмэлтээр хяналтын шатны шүүхэд хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журамд ихээхэн өөрчлөлт оржээ. Хяналтын шатны шүүхээр хэргийг хянах ерөнхий нөхцөл нь тухайн эрх зүйн маргаан суурь ач холбогдолтой байх эсвэл хууль тогтоомжийг цааш хөгжүүлэх, эрх зүйн нэгдмэл байдлыг бий болгохыг зорьсон нь ШтХ-ийн өөрчлөлтүүд, ИХШХШтХ-ийн §172.2¹¹, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн /цаашид ЗХШХШтХ гэх/ §123.2, Эрүүгийн хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн §40.1-с илэрхий харагдаж байна. Эдгээрийг үзвэл хэрэг маргаан гарсан нөхцөлд шударга ёсыг тогтоох процессын хууль тогтоомжийн эхэн үеийн зорилго нь хяналтын шатны шүүхийн эрх зүйн нэгдмэл хэрэглээг буй болгох үндсэн зорилгын дараа эрэмбэлэгджээ хэмээн дүгнэхээр байна.

1. ИХШХШтХ-ийн §172.2.1: Шүүхийн тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгын §25.7.5-д УДШ нь хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах зорилгоор (1) анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах хяналтыг хэрэгжүүлнэ хэмээн тус тус заасан. УДШ нь хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах зорилгоор тодорхой нэг маргаанаар гарсан анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах хүрээнд хяналтыг хэрэгжүүлэхээр байгаа дээрх хуулийн зохицуулалтууд ҮХ-д нийцэж буй эсэхийг тодруулах шаардлагатай.

¹¹ Иргэний хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хууль, 2002 оны 1 сарын 10-ны өдөр, Төрийн мэдээлэл сэтгүүл, 2002 он, №8; 2021 оны нэмэлт өөрчлөлтийг: legalinfo.mn.

Давж заалдах шатны шүүх хууль зүйн үндэслэлтэй нөхцөлд анхан шатны шүүхийн шийдвэрт тусгаснаас өөр хуулийг хэрэглэх боломжтой. Энэ шүүхийн эрх хэмжээ нь ҮХ-ийн 48-д дурдагдсан ба анхан шатны шүүхүүдийн хууль хэрэглээг хянаж ажиллах байдаг. Анхан ба давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээ зөрж байгаа нөхцөлд жинхэнэ утгаараа “хууль хэрэглээний зөрүүтэй байдал” үүсэхгүй. Учир нь давж заалдах шатны шүүхийн ҮХ-иар олгосон эрх хэмжээ, чиг үүрэг нь өөрийн шүүхийн харьяалалд багтах анхан шатны шүүхүүдийн шийдвэрийг эрх зүйн ба үйл баримтын түвшинд хянах явдал юм. Шүүхийн тухай хуулийн §29.1-д зааснаар давж заалдах шатны шүүх нь аймаг, нийслэлийн болон захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхээс бүрдэнэ. Аймаг, нийслэл, захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх нь өөрийн хариуцсан нутаг дэвсгэртээ эрх зүйн нэгдмэл байдлыг хангаж ажилладаг. Анхан шатны шүүхийн шийдвэрт зааснаас өөр хуулийг хэрэглэх нь тэгэхээр түүний ҮХ ба бусад хуулиар олгосон эрх хэмжээ бөгөөд энэ шүүх тодорхой асуудлаар эрх зүйн нэгдмэл байр сууринаас хандаж, эрх зүйн ижил төстэй маргааныг шийдвэрлэж байх явцад хууль хэрэглээ нь эрх зүйн харилцаанд оролцогчид ойлгомжтой тодорхой байна. Тиймээс анхан ба давж заалдах шатны шийдвэрүүд өөр хоорондоо зөрүүтэй байх явдал шууд утгаараа хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг алдагдуулахгүй. Ямартай ч цорын ганц тохиолдол биш байна.

Үүнийг эрх дордуулах ойлголтоос ялгаж үзэх нь зүйтэй. Ахин хянаж буй шүүх гомдол гаргагчид ашиггүй хэлбэрээр шийдвэрийг өөрчилбөл үүнийг эрх дордуулсан үзэгдэл буюу *reformatio in peus* хэмээн тайлбарлаж,



ердийн ИХШХША-ны хүрээнд ийнхүү эрх дордуулах үзэгдлийг хориглохыг судлаачид санал болгодог¹².

Харин давж заалдах шатны шүүх өмнө хэрэглэж байснаас өөрөөр хуулийг хэрэглэх эсвэл дээд шатны шүүхийн хууль хэрэглээний практикаас хазайсан нөхцөлд хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал жинхэнэ утгаараа алдагдах эрсдэл үүснэ. Гадаад орнуудын туршлагаас үзвэл *зөрчилтэй шийдвэр гарах эрсдэл* гэдэгт давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр нь дээд болон адил тэнцүү шатны бусад шүүх эсвэл тухайн шүүхийн өөр нэг шүүх бүрэлдэхүүнээс гарсан шийдвэрээс хазайсан нийтлэг зарчим, хийсвэр эрх зүйн хэм хэмжээг тогтоосон нөхцөлийг ойлгодог¹³.

Давж заалдах шатны шүүхийн эрх хэмжээ нь юун түрүүнд анхан шатны шүүх эрх зүйн хэм хэмжээг зөв хэрэглэсэн эсэхийг шалгах юм¹⁴. Энэ эрх хэмжээнийхээ хүрээнд хууль хэрэглээний зөрүүтэй шийдвэр гарсан тохиолдол бүрд ямар нэг нэмэлт шалгуургүйгээр (*ШТХ-д энэ нь хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал алдагдах эрсдэл, бусад хуульд байхгүй*) УДШ-д хандах тухай ИХШХШТХ-ийн §172.2.1, ЭХШТХ-ийн §40.1-ийн 1.1., ЗХШХШТХ-ийн §123.2.1-д тусгасан нь нэг талаас анхан шатны шийдвэрээс зөрсөн давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр бүрийг хуульд нийцсэн эсэхээс үл хамааран хянуулах сөрөг үр дагаварт хүргэж, байна. Нөгөө талаас хууль хэрэглээний зөрүүгүй боловч үйл баримтын зөрүүтэй байгаа, түүнчлэн маргааныг шийдсэн анхан ба давах шатны шүүхийн шийдвэр нь өөр хоорондоо зөрүүгүй ч бусад шүүхийн ижил төсөөтэй

маргааныг шийдвэрлэсэн шийдвэрээс хуулийг өөрөөр хэрэглэсэн нөхцөлд хянах боломжгүй байна. Тэгэхээр бусад шүүхүүдийн практикаас эсвэл өөрийнхөө өмнөх практикаас өөр байгаа давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр хууль хэрэглээний нэгдмэл байдал алдагдах эрсдэлийг буй болгож байна.

Анхан шатны шийдвэрээс өөр хуулийг давж заалдах шат хэрэглэх нь магадгүй тухайн оролцогчийн хувьд УДШ-д хандаад хуулийн хэрэглээг тодруулах ашиг сонирхол бий болгож байгаа нь илт мэт боловч хууль хэрэглээний зөрүүтэй байдал нь ихэвчлэн хэвтээ тэнхлэгт яригдах *нийтийн ашиг сонирхлын* элемент юм. Энэ талаар ИХШХШТХ-ийн §172.2.1, ЭХШТХ-ийн §40.1-ийн 1.1., ЗХШХШТХ-ийн §123.2.1-д ойлгомжтой тусгаагүй байна. Эдгээр нь УДШ-ийн маргааныг хянан хэлэлцэх эрх хэмжээний цар хүрээг хуулиар хязгаарлах бодлогын илрэл бөгөөд бусад судлаачдын байр суурийг авч үзвэл С.Цэрэндолгор эдгээр нэмэлт өөрчлөлт нь англо-америкийн буюу жишгийн эрх зүйн шүүлтүүрийн тогтолцоо, механизмыг илэрхийлсэн үзэгдэл анх удаа МУ-ын эрх зүйн хөрсөнд албан ёсоор нэвтэрсэн үзэгдэл бөгөөд МУ-ын эрх зүйн соёл, уламжлалтай зөрчилдөх эсэхийг тодруулах нь зүйтэй гэжээ¹⁵. Тэрээр 2017 онд Европын Шүүгчдийн Зөвлөлдөх Зөвлөл (Consultative Council of European Judges (CCJE))-өөс гаргасан “Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангуулах талаарх шүүхүүдийн гүйцэтгэх үүрэг” гарчигтай 20-р зөвлөмжид¹⁶ “Зөвлөлийн

¹² Б.Буянхишиг, ИХШХШЭЗ, Анхны хэвлэл, 2021 он, 179 дэх тал.

¹³ HeJager in Zoller, ZPO, 28. Auflage, §543, Rn. 11-13.

¹⁴ Ю.Ёахимски: МУ-ын ИХШХШТХ-ийн тайлбар, 242 дахь тал;

¹⁵ С.Цэрэндолгор: Хяналтын журмаар гомдол гаргах шалгуурын үзэл баримтлал ба Улсын Дээд Шүүхийн чиг үүрэг: Хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах арга хэрэгсэл болох нь, 2022 он, 5 дахь тал, legaldata.mn.

¹⁶ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion No 20 (2017), [https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-](https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform)



үзэж буйгаар дээд шүүхийн нийтийн чиг үүрэг нь *pro futuro* хуулийг боловсронгуй болгох, хуулийн нэгдмэл байдлыг хангах үйл ажиллагаанд гомдол гаргах зүй ёсны шүүлтүүрийн тогтолцоогоор дамжуулан чиглэл өгөхөөс бүрдэнэ¹⁷ гэснийг онцлоод, ШТХ-ийн шинэчилсэн найруулга дахь УДШ-ийн хяналтын журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь “хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах” гэсэн зорилгод нийцэж байна хэмээн дүгнэжээ.

Гэхдээ ИХШХШТХ-ийн §172.2-ын шинэчилсэн найруулга нь дээрх зорилгод хүрэх тохиромжтой арга хэрэгсэл мөн эсэх нь эргэлзээтэй байна. Өмнөх ИХШХШТХ-ийн §172.2.1-тэй харьцуулахад дээрх хуулиар УДШ-ийн хяналт хэрэгжүүлэх тохиолдлыг эрс багасгасан ба үр дүнд нь УДШ-ийн ачаалал эрс буурахаар байна. Өмнөх хуулийн хүрээнд “шүүх хэрэглэвэл зохих хуулийг хэрэглээгүй, хэрэглэх ёсгүй хуулийг хэрэглэсэн” зэрэг өргөн хүрээнд үйл ажиллагаа явуулж байсан шүүхийн үйл ажиллагаа түр саатаж, зохигчдын гомдол их байсан ч зөвхөн цөөн тооны гомдлыг хүлээн авахуйц хэмээн үнэлж байна. Энэ байдлаас маш олон эрх зүйн харилцаанд оролцогч, цөөн тооны судлаачид жишгийн эрх зүйн шүүлтүүрийн тогтолцоо, механизмыг илэрхийлсэн хяналтын шүүлтүүрийг тохиромжгүй хэмээн үзэж эхэлжээ.

Тухайлбал байнгын “*stare decisis*” ажиллагаа хийж байгаагүй шүүх гэнэт “анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийн зөрүүтэй” нөхцөлд л хэргийг хянана, бусад тохиолдолд хянахгүй байх тухай зохицуулалт нь

a/16807661e3.

¹⁷ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion No 20 (2017), <https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-a/16807661e3>.

common law тогтолцоон дахь шүүгчийн тогтоосон хэм хэмжээ үйлчилдэг орны эрх зүйн элемент бөгөөд дээрх 2 шүүхийн шийдвэрийн зөрүү “хууль” шиг амин чухал гэдгийг илтгэдэг.

Гэтэл эх газрын эрх зүйн уламжлалын дагуу хийсвэр ерөнхий хууль тогтоомж олноор баталсан манай дотоодын тогтолцоонд УДШ нь давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хуульд нийцсэн эсэхийг голчлон хянах явдал УДШ-ийн үндсэн чиг үүрэг байсаар ирсэн. Ийм ч учраас ИХШХШТХ-ийн §172.2.1-д “шүүх хэрэглэвэл зохих хуулийг хэрэглээгүй, хэрэглэх ёсгүй хуулийг хэрэглэсэн” хэмээн хийсвэр тодорхойлсон байсан ба эдгээрийн тайлбарыг УДШ “хэрэглэвэл зохих хууль”-д зохигчдын хооронд үүссэн маргааныг зохицуулсан хуулиуд, “хэрэглэх ёсгүй хууль” гэдэгт зохигчдын хооронд үүссэн маргаанд хамааралгүй хуулиуд, “хуулийг буруу тайлбарлан хэрэглэсэн” гэдэгт тухайн зохицуулалтыг хуульд зааснаас өөр агуулга, утгаар ойлгож хэрэглэснийг ойлгоно хэмээн хууль төвтэй тайлбарласан¹⁸. Хууль нь хяналтын гол үндэс байсан тул 2 шатны шүүхийн шийдвэр үндэслэлгүй хэмээн үзэх нөөц бололцоо мэдээж илт тул ИХШХШТХ-ийн §176.2.4/5-д шийдвэр, магадлалыг аль алиныг нь хүчингүй болгох үр дагаврыг хуульчилсан байсан. Харин ИХШХШТХ-ийн §176.2 нь жишгийн эрх зүйн шүүлтүүрээс илүү өргөн хүрээнд хэвээр үлдсэн байна. Өөрөөр хэлбэл “зөрүүтэй” хэмээн хүлээн авч зөрүүг нь арилгахаар зэхэж буй 2 шатны шүүхийн шийдвэрийг аль алиныг нь хүчингүй болгоно. Гэтэл жишгийн эрх зүйн *stare decisis doctrine* энэ 2 шийдвэрийнхээ аль нэгийг л мөрдөгдөх хэм хэмжээ хэмээн тунхаглах чанартай.

¹⁸ УДШ: ИХШХШТХ-ийн дэлгэрэнгүй тайлбар, 2014 он, 3 дахь хэвлэл, 414 дэх тал.



Тэгэхээр асуудлын цөм нь бичмэл хууль үйлчилдэг, хууль дээдлэх зарчим нь шүүхийн үйл ажиллагааны үндсэн зарчим байдаг манай тогтолцоонд доод шатны 2 шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгуулахаар УДШ-ийн эрх хэмжээг тогтоох нь зохистой хязгаарлалт мөн гэдэгт эргэлзээ төрж байна. Хуулийг буруу хэрэглэсэн 2 шатны шүүхийн шийдвэрийн жишээн дээр “хуулиа дээдлэх үү”, “болих уу” гэдэг сонголт байхгүй. Үүнээс гадна өөр олон тохиолдолд хяналт хийгдэхгүй болох нь хуучин, шинэ зохицуулалтын харьцуулалтаас илхэн харагдаж байна. УДШ-ийн ачааллыг бууруулах асуудал эдгээр зохицуулалтын шинэчилсэн найруулгыг араасаа дагуулсан чухал хүчин зүйл байх талтай. Энэ нь өмнөх ИХШХШТХ-ийн §172.2. болон бусад адилтгах зохицуулалтын хэрэглээ их өргөн байсантай холбоотой. Тухайлбал албан тайлбар хомс бол хуулийг буруу тайлбарласан гэдэгт хэргийн оролцогч өөрийн/өмгөөлөгчийн “эрх зүйн” үзэл баримтлалыг хамруулан гомдолдлоо тусгах зэргээр УДШ-д хандах боломжоор хангагдахад хялбар байсан байх магадлалтай. Гэхдээ энэ нь жишгийн эрх зүйн *stare decisis* ажиллагаанд УДШ-ийг шилжүүлэх байдлаар хэрэгжиж байгаа нь маш олон бичмэл хуультай улс оронд “хуулийг хэрэгжүүлэх” хангалттай баталгаа болж чадахгүйг дээрх УДШ-д хандах боломжгүй болсон тохиолдлууд баталж байна.

Харин эсрэгээрээ ИХШХШТХ-ийн §172.2-ын зохицуулалтыг “эрх зүйг хөгжүүлэх”, “хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах” зэрэг УДШ-ийн хяналт зайлшгүй шаардагдах зорилго, зорилт бүхий тодорхойгүй нэр томъёогоор нөхөн бүрдүүлэхийн сацуу хяналт нь нийтийн эрх ашгаар нөхцөлдсөн гэдгийг маш олон тооны хэрэг маргааны

хувьд асуудал болоод байгаа суурь ач холбогдол бүхий зарчмын шинжтэй маргааныг шийдэх эрх хэмжээг олгох нь зүйтэй. Эрх зүйг нэгдмэл байдлаар хөгжүүлэх нийтийн эрх ашиг сонирхол нь олноор байгуулах гэрээний нөхцөлийг загвар процессын түвшинд 1 удаа хянах, адилтгах олон төрлийн маргаанд нэгдсэн байр сууриа илэрхийлэх зэргээр давж заалдах шатны шүүхүүд өөр хоорондоо харилцан адилгүй шийдэхээс сэргийлэх зорилго тавин ажиллахыг ойлгодог.

Гэтэл ИХШХШТХ-ийн §172.2.1 нь нийт эрх зүйг практикийг нэгдмэл байлгахад бус, доод шатны харилцан нэгнээ хянах эрх хэмжээ бүхий шүүхийн шийдвэрийг зөрүүг арилгах чиглэлтэй байгаа нь дээр дурдсан хуулийн нэгдмэл байдлыг хангах ажиллагаа хэмээн дүгнэх боломжгүй байна.

2. §172.2.3.шүүх хуулийг Улсын дээд шүүхийн албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэх тохиолдол:

ШТХ-ийн §25 , ИХШХШТХ-ийн §172.2.3.-т шүүх хуулийг Улсын дээд шүүхийн албан ёсны тайлбараас өөрөөр тайлбарлаж хэрэглэсэн шалтгааныг дурдсан нь хуульд үл нийцэх тайлбарыг хэрэглэхэд хүргэж, улмаар хуулийг сахин биелүүлэх зарчимд харшлах эсэхийг тогтоох шаардлагатай. Дээрх үндэслэл нь хяналтын гомдлыг УДШ хүлээн авч шийдвэрлэх нэг шалгуур мөн боловч энэ нь шүүхийн шийдвэрийг УДШ-ийн албан ёсны тайлбартай харьцуулан шалгана гэсэн үг биш юм. Хяналтын шатны шүүхийн хэрэглэх хууль нь дээр дурдсанчлан процессын хуулийн зохицуулалтууд болон материаллаг эрх зүйн хэм хэмжээ хэвээр байна. Харин давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр ийнхүү УДШ-ийн албан ёсны тайлбараас хазайсан нөхцөлд



өөрийн тайлбараа хуульд нийцэж буй эсэхийг эргэн харах, уг тайлбар шинэчлэх шаардлагатай эсэхийг нягтлах хүчин зүйл болдог. Өөрөөр хэлбэл тайлбарт үл нийцэх шийдвэрийг хуульд нийцэх эсэхийг хянахдаа өмнөх тайлбар хийх аргаа давхар хянах бололцоо юм.

Харьцуулбаас, ХБНГУ-ын Холбооны Дээд Шүүхэд /BGH/ маргаан хянуулахад 1/ эрх зүйн маргаан нь нийтлэг шинжтэй суурь асуудлыг агуулсан; 2/ эрх зүйг цааш хөгжүүлэх эсвэл нэгдмэл шүүхийн практик тогтооход хяналтын шатны шүүхийн шийдвэр шаардлагатай гэсэн үзүүлэлтийг хослуулан шалгадаг, ГИПК-ийн §543.2. Эрх зүйн маргаан нийтлэг шинжтэй суурь асуудлыг агуулсан гэдэгт шүүхүүд өөр хоорондоо харилцан зөрчил бүхий шийдэлд хүрсэн эсвэл дээд шатны шүүхийн шийдвэрээс хазайсан, улмаар ялгамжтай шийдвэрүүдээс болж эрх зүйн баталгаат байдал алдагдахуйц нөхцөл үүсэхийг ойлгоно¹⁹. Энэ тохиолдолд Холбооны Дээд Шүүх /BGH/ нь маргааныг хянан шийдвэрлэхээр хүлээн авч, ГИПК-ийн §545.1-д хяналтын гомдлыг гагцхүү эрхийн зөрчил тогтоогдсон нөхцөлд ханган шийднэ гэжээ. Эрхийн зөрчил нь хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журам зөрчсөн эсвэл материаллаг эрх зүйн зохицуулалтыг буруу хэрэглэсэн алдаагаар илэрдэг²⁰. Материаллаг болон процессын эрх зүйн шинжтэй гомдолд харилцан адилгүй шаардлага тавина. Процессын алдаа нь давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэр гарахад нөлөөлсөн байх магадлалтай нөхцөлд хяналтын гомдлыг үндэслэлтэй гэж үзнэ. Энд хуулийн таамаг үйлчлэх тул уг алдаа шийдвэрт огт нөлөөлөөгүй гэдгийг хяналтын гомдлын хариуцагч нотлох үүрэгтэй. Дээрхээс үзвэл гомдлын

үндэслэгээг хянахдаа эх газрын эрх зүйн уламжлалтай дээд шатны шүүх өөрийнх нь практикаас хазайсан нөхцөлд ч хуулийн зохицуулалтад хандсан шалгалт хийж байна.

Харин манай УДШ нь энд хуульд хандсан хяналтыг хэрэгжүүлэх үү эсвэл *stare decisis doctrine*-ыг барьж, англо-америкийн шүүхүүд шиг өмнөх дээд шүүхийн шийдвэрээс *decending* буюу өөр байгаа тохиолдолд өөр үндэслэгээ бий эсэхийг нягтлаад үгүй бол өмнөх дээд шүүхийн шийдвэр, тайлбартаа уягдах (*binding*) уу гэдэг мөн шинэчилсэн зохицуулалтын хүрээнд тодорхойгүй үлджээ. Өмнөх хуулийн хүрээнд "... хуулийг буруу тайлбарлаж хэрэглэсэн..." гэсэн агуулга бүхий зохицуулалт нь өдгөө ШТХ-ийн §25, ИХШХШТХ-ийн §172.2.3-ийн 1.3.-т "шүүх хуулийг УДШ албан ёсны тайлбараас өөрөөр хэрэглэсэн" гэсэн найруулгаар солигдсон. Эдгээр нөхцөл нь УДШ-ийн ачааллыг бууруулах үүднээс гомдлоор хэрэг үүсгэх түвшинд шалгуур болж, агуулгын шалгалтын хувьд хуулийг тайлбарласан өөрийн тайлбараа УДШ эргэн харах гэсэн утгаар хуульд тусгалаа осон бол өмнөх хуулиас зарчмын зөрүүгүй, илүү тодотгосон заалт болно.

Харин УДШ-ийн хяналтыг *stare decisis doctrine*-ы хүрээнд хийж гүйцэтгэх буюу хуульд хандсан шалгалт хийлгүй, зөвхөн УДШ-ийн өмнөх тайлбараас зөрсөн агуулгаар хяналтыг хэрэгжүүлэх нөхцөлд хийсвэр ерөнхий хууль тогтоомж үйлчлэх эрх зүйн тогтолцоонд хуулийн хүчин чадалгүй тайлбарт хяналт хийх үр ашиггүй механизмыг бүрдүүлнэ. ИХШХШТХ-ийн §172.2.3-ийн 1.3 нь хуульд үл нийцэх УДШ-ийн тайлбарыг хэрэглэхийг шаардаж байгаа талаар дурдсан. Эдгээрийг зөвхөн хяналтын шатны шүүхэд гомдол гаргах шалгуурыг хуульчилсан үзэгдэл хэмээн тайлбарлаад,

¹⁹ HeJler in Züfller, ZPO, 28.Auflage, §543, Rn. 13.

²⁰ HeJler in Züfller, ZPO, 28.Auflage, §545, Rn. 1.



хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг эхлүүлсний дараа ердийн хуульд хандсан хяналт хэрэгжинэ гэж үзвэл УДШ-ийн хуульд нийцээгүй, эрх зүйн харилцаанд тохирохгүй тайлбарыг хэрэглэх эрсдэл бага байна. Харин шүүгчийн тогтоосон эрх зүй үйлчилдэг тогтолцоонд дээд шүүхийн тайлбар, шийдвэр нь өөрөө эрх зүйн акт байх тул түүнд хандсан хяналт хэрэгжинэ гэсэн агуулгаар тайлбарлавал энэ нь манай эрх зүйн тогтолцоонд төлөөлөх чадваргүй зохицуулалт гэж үзэхэд хүргэнэ.

III. Дүгнэлт:

1. ИХШХШТХ-ийн §172.2.1 нь нийт эрх зүйн практикийг нэгдмэл байлгахад бус, доод шатны харилцан нэгнээ хянах эрх хэмжээ бүхий шүүхийн шийдвэрийг зөрүүг арилгах чиглэлтэй байгаа нь эрх зүйн тогтолцооны нэгдмэл байдлыг хангах арга зам болж чадаагүй байна. ИХШХШТХ-ийн §172.2.1-ийг ШТХ-ийн §25.1-д заасан хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах зарчимд нийцүүлэх шаардлагатай бөгөөд энэ зохицуулалт нь УДШ-ийн үзэмжийн шийдлийг олгох чиг үүрэггүй байх ёстой.

2. Ард нийтийн эрх зүйн ухамсарт "УДШ эцсийн шийдвэр гаргах" тухай ойлголтыг халах, анхан шатны шүүхийн шийдвэрийг ч хүлээн зөвшөөрөх хандлагыг төлөвшүүлэх нь чухал юм.

3. ИХШХШТХ-ийн §172.2.3-ыг зөвхөн хяналтын шатны шүүхэд гомдол гаргах шалгуурыг хуульчилсан, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг эхлүүлсний дараа ердийн хуульд хандсан хяналт хэрэгжинэ хэмээн тайлбарлах нь зүйтэй.

IV. Санал:

1. ИХШХШТХ-ийн §172.2.1-ийн хүрээнд ШТХ-ийн §25.1-д нийцсэн хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангахуйц утга агуулга бүхий зохицуулалтаар солих.

2. ИХШХШТХ-ийн §172.2.3-ын хүрээнд хуульд нийцэх тайлбараас хазайсан шүүхийн шийдвэрийг хянах, хуульд үл нийцэх тайлбар байвал УДШ нь өөрийн тайлбарыг хуульд харьцуулан ахин хянах механизм хэмээн тайлбарлах нь шинэ зохицуулалтын хэрэглээг зөв тодорхойлох нөхцөлийг бүрдүүлж байна.



THE ROLE OF THE SUPREME COURT FOR ENSURING UNIFORM APPLICATION OF LAW

BUYANKHISHIG.B¹

- I. Unification of Law and ensuring it
 1. Theory of law and concept of the unity of law in civil law science
 2. Theory of unity of law in science of state and law
 3. Participation of the Judiciary in ensuring the unity of law
- II. Judicial reform and role of the Supreme court, comparison
- III. Conclusion
- IV. Suggestion

¹ Buyankhishig.B /Ph.D./ Senior lecturer of Department of Private law at Law School of NUM



I. Unification of Law and ensuring it

The primary purpose of the Supreme Court to establish a unified application of law throughout Mongolia was covered in the Constitutional¹ amendment, changes in 2019, the revised version of Law on Judiciary² in 2021, and amendments to the procedural laws. Concepts of unity of law and unified application of law which have similar meanings belong to the category of vague terms in legal science. It is necessary to clarify what participation is needed from legislative bodies and the judiciary to achieve this ideal purpose.

In the practice of the supreme courts of some countries, unity of law is discussed when there is a necessity to transfer the assessment made in one field of the legal system into another field.³ In this case, there will arise issues that keep the same level of regulations in terms of concept and transfer the assessment of the different fields of law to another. For instance, the Constitutional court of the Federal Republic of Germany considers that institutions included in the basic structure of the constitution have a duty to ensure the unity of the legal system before all citizens, and it is transferred to apply some interpretation of the constitutional concept into ordinary law.⁴

1. Theory of law and concept of the unity of law in civil law science

At the level of legal theory, unity of law, unified systematization of positive law, and unity of the organic system of law and concept, all have the sole purpose to present legal norms, concepts, and understanding to law users in a unified

way. As Kelsen states, some theories serve the above mentioned purpose of creating a basic norm, such as creating opportunities for combining into one legal norm which has supreme power when briefing positive legal norms. Additionally, they create the necessity to provide unification with supports of unified codification or within the level of organic structure, ensuring the internal integrity of the legal system, creating the "collective consciousness of the nation", creating coherence between the unity of legal institutions and unity of law, unifying law via general parts of the regulation, establishing the unity of the system in which the content of legislation does not contradict, and implementing combined interest of the state. It is obvious that these branches of legal philosophy solely are not sufficient to establish the unity of the legal system and application of the law.

2. Theory of unity of law in science of state and law:

State and legal positivists criticize the theory about representing the unified interest of state developed by Jellinek who is a researcher from the 19th century. This currently has no sociological basis and cannot be determined objectively; instead, the state is a conflicting interest of plural ethnic groups. On the contrary, he explains that a variety of organizations that exercise state power does not hinder to constitute a unified state if the state clearly regulates and delimits the powers of the units in its organizational structure through the objective legal system. He also assumed that this separation of power and further hierarchical system of power are the roots of the will of the state not to have conflict, and the basis for the unification of the target unit called the state.⁵

⁵ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung,

¹ Constitution of Mongolia, State information, 1992, No.1; amended on December 14, 2000 and November 14, 2019

² State Information Compilation (2021) No. 5

³ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung, Heft 168, 1995, S. 11.

⁴ BVerfG 12, 45 /54/.



The pure theory of law by Austrian researcher Kelsen, states that a “unified system of law is an expression of the united will of the state” and puts forward the hierarchical pyramidal structure of the legal system and the theory of “basic” norms.⁶ According to Kelsen’s view, the basic norm is an expression of the formal unification of the legal system. As he stated, concepts that require a pure normative solution / rational solution that leads to the unity of law /have consequences of building unity of state at the sociological level, further, creating internal coherence of the legal system and interdependence of content. Later, although this theory was accepted worldwide, commonly applied theories that aim to solve conflicts of the legal norms are conflicting with each other, and real issues, such as new regulations conflicting with higher level norms, same level regulations conflicting with each other, etc., remain unsolved by the pure theory of law.

To solve these conflicts, some researchers suggest weighing the interests behind the curtain by using the principle of annulling conflicting norms and filling the legal gap.⁷ For instance, Savigne recommended obliterating the legal gap through application by analogy. Later, Kelsen combined the concept of the unity of legal system by researcher A. Merkl into his pure theory of law and suggested a solution to establish unity of legal dogmatic and the content of the entire legal system.⁸ According to this, any legal solution should have logical linkage when reflected in the law and unity of law is defined by clarifying, applying analogies, generalizing, and transferring cognitive results to structures

Heft 168, 1995, S. 128-131.

⁶ Hans Kelson, Theory of Pure Law, 2nd ed.,

⁷ Karl Engisch, Einführung in das juristische Denken, 11.Aufl., 188/235.

⁸ Baldus Manfred, Die Einheit der Rechtsordnung, Heft 168, 1995, S. 149.

when interpreting laws.

In this way, unity in law becomes flawless and the process of outward appearance applies to both the legislative / enforcement bodies of the state. According to the above-mentioned statement, it is rendered that the unity of law is able to be implemented through the interpretation of laws or mainly by the activities of the judiciary.

3. Participation of the Judiciary in ensuring the unity of law:

The application of the law is a comprehensive notion that indicates preparing a solution to be given by the legal system in a particular case. The duty to establish the theory of law application is not only assigned to legal science, but also it should be assigned to the judiciary. The main function of legal science is to provide legal education, and it indirectly affects the application of the law by the legislation and judiciary via the implementation of this function. This principle is also applied in the theory of law application. The function of legal science also covers studying and criticizing the methods of substantial legal application.

In most legal systems, there is no law to apply or interpret the law. However, Article 5 of the Civil Law of Mongolia and two thirds of Article 1 of the Civil Law of Switzerland have covered the slightest regulations in this regard. Even though the theory of law application is not mentioned in the Constitution, it states that the rule of law which is the primary principle of the Constitution should be served in courts and law users. Furthermore, the constitutional principle of equal treatment and establishing legal certainty requires that similar cases should be decided in the same way, the requirement to clearly write down how the law is interpreted,



establishing internal judicial supervision and legal certainty. Within this sense, it is possible to deliver a critical opinion on the judgment in the democratic rule of law.

Based on the abovementioned statement, legal science should support the legislative process and application of the law and does not need to establish it. However, legal science must provide criticism and assessment of the application of laws by administrative bodies and courts after studying the application of law in judicial practice. Hence, it is obvious that the application of law in judicial practice is crucial for us. As for a methodology of law application, the methodology of applying the law of all courts, including the Supreme Court, should be at the theoretical level.

In this situation, it is possible to strive for the ideal purpose of having no internal contradictions in legislation. Also, the Constitution itself should be understood and applied without any ambiguity, consequently, the possibility of establishing the unity of the legal system may arise. However, within the context of the "product" of legal interpretation, which is not physically delivered, the court will decide what "unification" is, and this will be a conscious constitutive factor, not a detriment to the unity of the legal system.

II. Judicial reform and role of the Supreme court, comparison:

Within the scope of legislative reform in 2002, the role of the supreme court was mainly considered through amendments to the Constitution⁹ made in 2019, the Revised version of the Law on Judiciary¹⁰ in 2021, along with the amendments made to the procedural laws for improving the system

of judicial review. The process of reviewing cases by the Supreme Court significantly changed with several amendments in 2021. It is obvious that general conditions for reviewing cases by the Supreme Court are aimed to review legal disputes that are fundamentally important for further developing laws, establishing unity of law from the changes in LOJ, article 172.2 of Civil Procedure law¹¹, article 123.2 of Administrative Procedure law, article 40.1 of the Criminal Procedure law. It is possible to conclude that the initial goal of the procedural law of establishing justice in the case of a dispute is ranked after the main goal of the unified application of the law of the court of review. According to this, it is possible to conclude that the early goal of the procedural law of building justice is ranked after the primary purpose of establishing a unified application of the law of the Supreme Court when the dispute arises.

1. Article 172.2.1 of the Civil Procedure law: Article 25.7.5 of the revised version of the Law

Judiciary states that in order to ensure uniform application of the law, the Supreme Court shall adjudicate rulings of appellate instance courts as cassation instances for eliminating differences at the primary and appellate instance courts on application of law. It should be clarified whether these legal provisions of the Supreme Court reviews cases for ensuring uniform application of the law within the scope of eliminating differences at the primary and appellate instance courts on application of the law, complying with the Constitution.

The appellate court may apply different law that is applied in the decision of the

⁹ Constitution of Mongolia, State information, 1992, No.1; amended on December 14, 2000 and November 14, 2019

¹⁰ State Information Compilation (2021) No. 5

¹¹ Civil Procedure Law, adopted on January 10, 2002, Journal of State Information, 2002, No.8
Amendment on 2021: legalinfo.mn



first instance court when legally justified. According to article 48 of the Constitution, power of this court is to supervise law application of first instance courts. In the situation where the application of the law of the first instance and the appellate court is different, there will not be a "difference in the application of the law" in the true sense. Because the powers and functions of the appellate court granted by the Constitution are to review the decisions of the courts of first instance under its jurisdiction at the legal and factual level. Article 29.1 of the Law on Judiciary states that the appellate instance court consists of provincial and capital city courts and the appellate instance administrative court. Provincial and capital city courts and the appellate instance administrative court ensures unity of law in the territory under its jurisdiction. Hence, applying laws different from the courts of the first instance is its power provided by the Constitution and other laws, but the application of the law should be clearly understood by the participants of the cases when resolving the same legal disputes. Therefore, in the literal sense, the fact that the first and appellate court decisions differ from each other does not undermine the unity of law application. It is not the only case where this occurs.

It should be distinguished from the concept of a worse position of rights. If the reviewing court changes the decision in a way that is not beneficial to the appellant, it is interpreted as a *reformatio in peus*. And the researchers suggest that such a phenomenon of worsening the position of rights within the scope of ordinary procedure for resolving civil cases in court should be prohibited.¹²

¹² Buyankhishig B, Civil Procedure Law, first edition, 2021, at 179

However, there is a risk of losing the unity of law application in the true sense if the appellate court applies the law differently than previously applied or deviates from the law application practice of the higher court. According to the experience of foreign countries, the risk of conflicting decisions is referred to as a situation that the ruling of an appellate court deviates from decisions of a higher court, other courts of the same level, or another panel of the same court, and situation of establishing general principles and the conditions for establishing abstract legal norms.¹³

The power of an appellate court is at first reviewing whether the court of first instance applied the law correctly.¹⁴ Within this power, it is appealable to the Supreme Court without additional criteria when there is an occurrence of a difference in law application according to article 172.2 of Civil Procedure law, article 123.2 of Administrative Procedure law, and article 40.1 of the Criminal Procedure law. On the one hand, this leads to the negative effect of reviewing every appellate court ruling that deviates from the decision of the court of first instance, regardless of whether it complies with the law or not. On the other hand, it is not possible to review cases in a situation if there is no different application of the law but has a conflict in the fact or there has no difference in the decisions of the first instance and appellate courts, but the law was applied differently from the decisions of other courts that resolved similar disputes. Thus, appellate court decisions that are different from the practice of other courts or its previous practice, create the risk of mislaying the uniform application of the law.

¹³ Heßler in Zöllner, ZPO, 28.Auflage, §543, Rn. 11-13.

¹⁴ Y. Joachimski, Interpretation of Civil Procedure law of Mongolia, at 242



It may create interest in clarifying law application by appealing to the Supreme Court for participants of the case when the appellate court applied a different law from the court of the first instance. But the difference in the application of the law is often considered as an *element of public interest* that is discussed in the horizontal axis. There is no precise regulation in article 172.2 of Civil Procedure law, article 123.2 of Administrative Procedure law, and article 40.1 of the Criminal Procedure law in this regard. These are embodiments of the policy of limiting the scope of the jurisdiction of the Supreme Court to review disputes by law. If we consider the position of other researchers, Tserendolgor S. viewed these amendments as the phenomenon that describes the Anglo-American which is a filter system or mechanism of judicial precedent that officially entered the legal soil of Mongolia for the first time. Thus, it should be clarified whether it conflicts with the legal culture and tradition of Mongolia.¹⁵ She emphasized the opinion No. 20 on the role of courts with respect to uniform application of the law¹⁶ by the Consultative Council of European Judges which states that "In the CCJE's view, the public role of a supreme court, which consists of providing guidance *pro futuro* thus ensuring the uniformity of the case law and the development of law, should be achieved through a proper filtering system of appeals".¹⁷ She concluded that

the purpose of resolving cases by way of review procedures of TSC stipulated in the revised version of the Law on Judiciary, is in compliance with the purpose of "ensuring uniform application of the law".

However, it is questionable whether a revised version of article 172.2 of Civil Procedure law is the proper method to reach this above mentioned purpose. Compared to the previous article 172.2.1 of Civil Procedure law, cases reviewed by the Supreme Court are drastically mitigated under the abovementioned law; as a result, the load on the TSC will decrease significantly. I conclude that in the scope of a former law, the court's activities which were operating on a larger scale based on the ground of "failure of a court to apply the applicable law, application of law that should not be applied", were temporarily suspended, and only a small amount of complaints were acceptable even though there were many complaints from the participants of the case. From this situation, many participants in legal relations and a small number of researchers started to consider reviewing filters which represent the filtered system and mechanism of judicial precedent, as inappropriate.

For instance, a regulation of the court that has not conducted regular "*stare decisis*" will review the case only on the ground of the "difference between the decisions of the first court and the appellate court" and not reviewing other cases, is a legal element of common law system that countries applying judge made legal norms. And it indicates that these differences between the decisions of the above two courts are vital like "legislation".

Since our domestic legal system adopted many abstract general laws following the continental legal system

¹⁵ Tserendolgor S. "The concept of criteria for filing a complaint for review and the role of the Supreme Court: Becoming methods for ensuring uniform application of the law" (2021), at 5, Legaldata.mn.

¹⁶ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion No 20 (2017), <https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-a/16807661e3>.

¹⁷ CCJE, The Role of Courts with Respect to the Uniform Application of the Law, Opinion No 20 (2017), <https://rm.coe.int/opinion-no-20-2017-on-the-role-of-courts-with-respect-to-the-uniform-a/16807661e3>.



tradition, the main role of the TSC has always been to review the legality of the decisions of the appellate court. Hence, article 172.2.1 of Civil Procedure law abstractly determined as "failure of a court to apply the applicable law, application of law that should not be applied". The Supreme Court interpreted these provisions by focusing on the law. "Applicable law" is interpreted as laws regulating the disputes between participants of the case, "Law that should not be applied" is interpreted as laws irrelevant to the disputes between participants of the case, "Applied incorrect interpretation of a law" is interpreted as the relevant provision was understood and applied in a different context and meaning than that prescribed by the law.¹⁸ It is apparent that there is ground for rendering two-level decisions unreasonable since reviewing the main source was legislation. Thus, article 176.2.4/5 of Civil Procedure law states the consequence of annulling both the decision and rulings. But Article 176.2 of the Civil Procedure law has remained on a larger scale than the filter of the precedent law. In other words, accepting the cases with "discrepancy" and annulling both decisions that should be removing differences. Nevertheless, the *stare decisis* doctrine of case law declares only one of these two decisions as the applicable norm.

Thus, in our system, which is the core of the problem is the written legislation and the basic principle of the court's operation is the rule of law principle, it is questionable that limiting the powers of the Supreme Court as eliminating the difference in the law application between the two lower courts. There is no option "whether to respect the law" or "not" in case of wrongly applied law in two-level courts. In addition,

¹⁸ TSC: Detailed interpretation of Civil Procedure law, 2014, 3rd ed, at 414

the lack of review in many other cases is evident from the comparison of old and new regulations. The issue of lowering the overload of the TSC may be an important aspect for the revised versions of these regulations. This is caused by article 172.2 of the former Civil Procedure law and other equal regulations that had wide application. For instance, the participant in the case may easily have the opportunity to appeal to the Supreme Court, based on his or his lawyer's "legal" point of view regarding the misinterpretation of the law when there is a lack of official interpretation. However, it is implemented by transferring TSC to *stare decisis* operation of case law which cannot be a sufficient guarantee of "enforcement of the law" in a country with a large number of written laws. And it is proven by the circumstances that many cases are not acceptable to the TSC.

On the contrary, it is appropriate to provide the power to review disputes that principally have fundamental significance which are becoming issues in a large number of cases understanding that review is conditioned by public interest, along with the replenishing article of 172.2 of the Civil Procedure Law with the vague terms with necessary goals and objectives of TSC, such as "developing the law" and "ensuring the uniform application of the law". The public interest in developing law as unified is understood to be that it aims to prevent different decisions of appellate courts by reviewing commonly concluded contracts at model and process levels at once, expressing a unified position on numerous similar cases.

However, Article 172.2.1 of the Civil Procedure Code is aimed at eliminating differences in the decisions of courts with mutual supervision at courts of a lower level, and not at keeping the whole legal



practice as unified. Thus, it is not possible to conclude that it is an operation to ensure the above mentioned uniformity application of the law.

2. §172.2.3. The circumstance in which the court applied the law by interpreting differently than the interpretation of the Supreme Court

Article 25 of LOJ, Article 172.2.3 of Civil Procedure law mentioned that the ground of the court applied the law by interpreting differently than the interpretation of the Supreme Court. Thus, it should be refined whether it leads to the application of interpretations that are inconsistent with the law, thereby contradicting the principle of enforcement of the law. Even though the above mentioned ground is one criterion of the TSC accepting cases, this does not mean that the court's decision will be compared to the official interpretation of the TSC when it is reviewed. According to the above-mentioned statement, procedural and substantive laws are still applied in cassation instances. Though, it is a factor to review whether the interpretation of the appellate court complies with the law and whether it needs to be updated when the appellate court rulings deviate from the interpretation of the TSC. In other words, it is an opportunity to double-check the previous method of interpretation when reviewing the legality of a decision that does not comply with the interpretation.

In comparison, when reviewing disputes in the Federal Supreme Court of Germany /BGH/, based on the combination of the following indicators, which are 1/. legal disputes contain common fundamental issues; 2/ the decision of the supervisory court is necessary for the further development of law or the establishment of unified court practice. Article 543.2 of CPC of Germany explains disputes contain

common fundamental issues as courts have reached contradictory solutions from each other or deviated from the decision of the higher court. Further, there will be a situation where legal certainty will be lost due to these different decisions.¹⁹ In this case, the Federal Supreme Court /BGH/ will accept the dispute for review and will review the complaint only if there is a violation of rights according to article §545.1 of CPC of Germany.

Violation of rights expressed by violation of procedural rules or incorrect application of substantive legal regulations.²⁰ Different requirements shall be applied to substantive and procedural complaints. The complaint for review is considered reasonable when the procedural error would have affected the appellate court's decision. Since the presumption of law applies in this situation, respondents to the review complaint are obliged to prove that the error did not affect the decision at all. Based on the above, the higher court with the continental legal tradition is conducting a *review directing to the legal regulation* when reviewing the grounds of the complaint even in situations where it deviates from its own practice.

But within the scope of a revised version of the regulation, it also remains unclear whether the Supreme Court will exercise review directing to the legal regulation or based on the *stare decisis* doctrine that descends from the previous Supreme Court's decision, which checks rationale if there is a difference that decides whether or not it will be bound by the previous Supreme Court's decision and interpretation like the Anglo-American courts. In the framework of the previous law, the regulation with the content of "...

¹⁹ Heßler in Züßler, ZPO, 28.Auflage, §543, Rn. 13.

²⁰ Heßler in Züßler, ZPO, 28.Auflage, §545, Rn. 1.



applied incorrect interpretation of a law..." is now replaced by composition in Article 25 of LOJ and Part 1.3. of Article 172.2.3 of the Civil Procedure law. If these conditions are reflected as a criterion at the level of filing a case by complaint in order to reduce the overload of TSC, and in terms of the content examination, TSC reviews back its own interpretation of the law, it will be a more clarified provision with no difference in principle from the previous law.

On the other hand, it creates an inefficient mechanism to supervise interpretations that do not have the force of law in a legal system in which abstract general laws applied in the situation of the supervision of the TSC are carried out within the framework of the *stare decisis* doctrine which does not exercise review directed to law, and the review is carried out only with the content of the decision which deviates from the previous interpretation of the TSC. It was mentioned that part 1.3 of Article 172.2.3 of Civil Procedure law demanded applying the interpretation of the TSC which is inconsistent with the law. If we explain these as only a phenomenon that legalizes the criteria for filing a complaint in the supervisory court and assume that review on ordinary laws will be implemented after the initiation of the proceedings, then there will be less risk of TSC apply an interpretation that in conformity with the law and not suitable for the legal relationship. However, in the system where judge-made law applies, the interpretation and decision of the Supreme Court are rendered as a legal act, and if it is interpreted that it will be implemented by the review directed to it, then it is considered as regulation is incapable of representation for our legal system.

III. Conclusion:

1. Article 172.2.1 of the Civil Procedure Code is aimed at eliminating differences in the decisions of courts with mutual supervision at courts of a lower level, and not at keeping the whole legal practice as unified. Thus, it can not be a method for ensuring uniform application of the law. Article 172.2.1 of the Civil Procedure Code should be in compliance with the principle of ensuring unified application of law stated in Article 25.1 of LOJ, and this regulation should not have the function of granting discretionary solution of the TSC.

2. It is important to abolish the concept of "the Supreme Court making the final decision" in the legal consciousness of the public and to cultivate the attitude of accepting the decision of the first instance court as well.

3. It is suitable to interpret that article 172.2.3 of the Civil Procedure Code only legislates the criteria for submitting a complaint for review to the court, and the review of ordinary law will be implemented after initiating proceedings.

IV. Suggestion:

1. Within the scope of §172.2.1 of Civil Procedure law, to replace regulation with the meaning of ensuring uniform application of law following article 25.1 of LOJ.

2. Within the scope of article 172.2.3 of Civil Procedure law, if it is explained as to review decisions deviating from the interpretation that complied with the law, and if there is an interpretation that does not comply with the law, a mechanism for the TSC is to review its interpretation compared to the law, creates the conditions that correctly determine the application of new regulations.

МОНГОЛ УЛС ДАХЬ ШҮҮХИЙН ЖИШИГ

С.БАТ-ОРШИХ¹

- I. Оршил
- II. Монгол улс дахь шүүхийн жишиг
 - a) Шүүхийн жишгийн ойлголтын талаар
 - b) Монгол улс дахь шүүхийн жишгийн талаар
- III. Дүгнэлтийн оронд

¹ Үндсэн хуулийн эрх зүйн хүрээлэнгийн судлаач



МОНГОЛ УЛС ДАХЬ ШҮҮХИЙН ЖИШИГ

С.БАТ-ОРШИХ. Үндсэн хуулийн эрх зүйн хүрээлэнгийн судлаач

I. Оршил

Манай улсын хууль зүйн салбарт шүүхийн жишгийн талаарх суурь бүтээл харьцангуй сүүлд буюу 2009 онд гарсан бөгөөд энэ нь Б. Гүнбилэгийн “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг)” сэдэвт докторын зэрэг горилсон судалгаа байсан.¹ Доктор Гүнбилэг тус судалгаандаа “Улс бүрийг эрх зүйн тогтолцоогоор нь ямар нэг эрх зүйн бүлд хайрцаглаж, тэрхүү хэмжээ, хязгаараас гарах боломжгүй мэтээр ойлгож ирсэн үе хэдийнээ ард хоцорчээ. Үүний баталгаа нь шүүхийн жишиг хэрэглэх явдлыг улс бүр сайшаан дэмжиж, өөрийн орны тогтолцоонд тодорхой түвшинд хэрэглэж эхэлсэн явдал юм. Монгол Улс ч энэ асуудалд илүү прагматик байр сууринаас хандаж, жишгийн эрх зүйг хөгжүүлэх шаардлагатай байна.”² гэсэн дүгнэлтийг хийж байв.

¹ Б.Гүнбилэг, “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг)” (Докторын зэрэг горилсон бүтээл., МУИС, 2009). “А.Төмөр, Б.Гүнбилэг, Харьцуулсан эрх зүй: Жишгийн эрх зүй, Олон улсын нийтийн ба хувийн эрх зүйн харилцан хамаарал (УБ, 2005)” болон “Б.Гүнбилэг, Жишгийн эрх зүй (УБ, 2008)” зэрэг шүүхийн жишгийн талаарх доктор Гүнбилэгийн өмнөх бүтээлүүд нь докторын зэрэг горилсон дээрх судалгааны үр дүн болж гарсан байдгийг дурдах нь зүйтэй. Энэ тухай Гүнбилэг, “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг),” 7р талаас үз.

² Гүнбилэг, “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг),” 120р тал.

Өнөөдөр буюу 2022 оны байдлаар, шүүхийн жишгийн талаарх нэг сэдэвт бүтээл, эсвэл нарийвчилсан судалгаа шинээр хараахан гараагүй л байна. Энэхүү нөхцөл байдал нь шүүхийн жишгийн талаарх судалгаа манай улсад ач холбогдлоо нэгэнт алдчихсан, эсвэл бид гүнзгийрүүлэн судлах шаардлагагүйгээр шүүхийн жишгийн талаар хангалттай мэдлэгтэй болчихсон гэдэг утгыг илэрхийлж байна гэж огтхон ч бодогдохгүй байна. Шүүхийн жишгийг өөтөө агуулж байдаг эх сурвалж болох шүүхийн шийдвэрийн талаарх сонирхол манай улсын хувьд 2010-д оны дунд үеэс эрчимтэй нэмэгдсэн байдаг.³ Энэ нь юун түрүүнд, хуулийн практик салбарт, тухайлбал Монгол улсын дээд шүүх (цаашид “УДШ” гэх) болон Шүүхийн ерөнхий зөвлөл (цаашид “ШЕЗ” гэх) шүүхийн шийдвэрийн судалгааны ажилд 2010-д оны дунд үеэс эрчимтэй анхаарах болсноос харагддаг. Тодруулбал, УДШ-н дэргэдэх Шүүхийн сургалт, судалгаа, мэдээллийн хүрээлэн (цаашид, “ШССМХ” гэх) -с эрхлэн гаргадаг шүүхийн мэдээлэл, арга зүйн улирал тутмын “Шүүх эрх мэдэл” **эмхэтгэлд 2014 оны 1 дүгээр дугаараас**

³ 2010-д оны дунд үеэс шүүхийн шийдвэрийн талаарх сонирхол эрчимтэй хөгжихөд 2006 онд нээгдсэн “Legalifno.mn”, ялангуяа түүн доторх Монгол Улсын ҮХЦ-н шийдвэрийн сан, 2011 онд нээгдсэн “Shuukh.mn” зэрэг хуулийн мэдээллийн цахим системүүд нь чухал үүрэг гүйцэтгэсэн гэдгийг дурдах нь зүйтэй болов уу.



эхлэн “Шүүхийн шийдвэрийн дүн шинжилгээ” гэсэн шинэ булан нэмэгдсэн⁴, 2015 онд ШССМХ-с “Шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх нэгдсэн аргачлал”-ыг анхлан боловсруулж, санал болгосон байдаг бол⁵, ШЕЗ-с шүүхийн шийдвэрийг судалгаа шинжилгээний ажлын эргэлтэд оруулах, шүүхийн шийдвэрийн шүүмж судлалыг хөгжүүлэх, шүүхийн практикийг судлах ажлыг өргөжүүлэх зорилгоор⁶ 2015 оноос хойш өнөөдрийг хүртэл “Монгол Улсын шүүхийн сонгомол шийдвэрийн эмхэтгэл” нийт 6 ботийг хэвлэн гаргасан, 2017 онд шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх чиг үүрэг бүхий бие даасан Зөвлөлийг байгуулсан байдаг.⁷

Түүнчлэн, шүүхийн шийдвэр, улмаар шүүхийн жишгийн талаарх сонирхол 2010-д оны дунд үеэс эрчимтэй нэмэгдсэнийг хуулийн академик, боловсролын салбараас ч харах боломжтой. Тухайлбал, Монгол улсын их сургуулийн Хууль зүйн сургуулиас эрхлэн гаргадаг “Эрх зүй” сэтгүүлд 2016 оны 4 дүгээр дугаараас эхлэн “шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ” хийх гэсэн шинэ булан нэмэгдсэнээс⁸ гадна, тус сургуулийн хичээлүүдээр шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх даалгавар өгөгдөх нь нэмэгдсэн байдаг.⁹

⁴ ШЕЗ-ШССМХ, “Монгол улсын шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх аргачлал,” (Судалгаа, 2015), 1р тал.

⁵ Мөн тэнд.

⁶ “Монгол Улсын шүүхийн сонгомол шийдвэрийн эмхэтгэл-III боть”, Judinstitute.mn, 2018 оны 5 сарын 25-нд үзсэн, <http://www.judinstitute.mn/main/221-iii-.html>.

⁷ “Шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх чиг үүрэг бүхий зөвлөлийн гишүүний сонгон шалгаруулалтын үр дүн,” Judcouncil.mn, 2018 оны 4 сарын 20-нд үзсэн, <http://www.judcouncil.mn/ins/main/193-.html>.

⁸ “Шинэ дугаар хэвлэгдэн гарлаа,” Law.num.edu.mn, 2018 оны 4 сарын 20-нд үзсэн, <http://law.num.edu.mn/news/76>

⁹ Миний бие тус сургуульд 2013-2018 оны хооронд бакалаврын ангид суралцаж байсан бөгөөд ийнхүү суралцах хугацаандаа МУИС-

Үүнээс үзвэл, шүүхийн жишгийн талаарх нэг сэдэвт бүтээл, эсвэл нарийвчилсан судалгаа шинээр хараахан гараагүй байгаа өнөөдрийн нөхцөл байдал нь шүүхийн жишгийн талаарх судалгаа манай улсад ач холбогдлоо нэгэнт алдчихсан, эсвэл бид гүнзгийрүүлэн судлах шаардлагагүйгээр шүүхийн жишгийн талаар хангалттай мэдлэгтэй болчихсон гэдгээс илүүтэйгээр, манай улсад шүүхийн жишгийн талаарх судалгаа нэн шаардлагатай байгааг илтгэж байна гэж үзэж болох болов уу. 2017 онд Доктор Д. Баярсайхан ч гэсэн шүүхийн жишгийн талаарх судалгаа манай улсад нэн шаардлагатай байгааг цохон тэмдэглэсэн байдаг¹⁰.

Дээрх шаардлагын улмаас, энэхүү бэсрэг бичвэрээрээ шүүхийн жишгийн талаарх асуудлыг хөндөхийг зорилоо. Тодруулбал, би энэхүү бичвэрээр доктор Гүнбилэгийн “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг)” бүтээлд шүүмжлэлтэй хандах замаар “Шүүхийн жишиг буюу прецедент гэж юу вэ” болон “Монгол улсад шүүхийн жишиг оршин байдаг уу, хэрэв тийм бол тэрхүү жишгийг хаанаас олох ёстой вэ” гэх хоорондоо нарийн холбоо хамаарал бүхий 2 асуултын талаар өөрийн байр суурийг илэрхийлэхийг зорино. Эцэст нь дүгнэлтийн оронд, 2021 онд шинэчлэн найруулсан “Монгол улсын шүүхийн тухай” хууль (цаашид “МУШТХ” гэх)-ийн холбогдох зүйл заалтад анализ хийж, дээрх 2 асуултын талаарх тус хуулийн байр суурийг тодруулахыг зорино.

ХЗСургуулийн профессор О.Мөнхсайханы “Үндсэн хууль тайлбарлах арга” хичээл, дэд профессор С.Болормаа “Иргэний эрх зүйн хэрэглээ-2” хичээл, ахлаг багш Д.Батболдын “Захиргааны эрх зүйн хэрэглээ-2” хичээлүүдийн хүрээнд шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ багагүй хийдэг байсан.

¹⁰ Д.Баярсайхан, Эрх зүйн сэтгэлгээний орчин цагийн асуудал (Мөнхийн үсэг, УБ, 2017), 98-99р тал.



II. Монгол улс дахь шүүхийн жишиг

а) Шүүхийн жишгийн талаар

Шүүхийн жишиг гэж юу вэ, эсвэл шүүхийн жишиг гэж ямархуу зүйл байдаг вэ гэх асуултад туйлын нарийн тодорхой хариулт өгөх нь нэн бэрхшээлтэй биз ээ. Гэсэн хэдий ч, ерөнхий танин мэдэхүйн хүрээнд, дээрх асуултад ерөнхий байдлаар хариулт өгөх боломжтой. Тухайлбал, академич С.Нарангэрэл шүүхийн жишгийн дараах байдлаар тодорхойлжээ:

“Шүүхийн жишиг (лат. *praecedentis*; англ. *Judicial precedent*; орос. *Судебный прецедент*) - тодорхой хэргийн талаар шүүхээс гаргасан шийдвэр нь нийт шүүх буюу доод шатны шүүхээс төсөөтэй хэргийг шийдвэрлэхэд заавал дагаж мөрдөх үндэслэгээ болсон журам. Ш.ж. нь ромын шүүн таслах ажиллагаанд нэн чухал үүрэг гүйцэтгэж байжээ. Англи-америкийн эрх зүйн бүл бүхий улсуудад (Англи, АНУ, Канад, Австрали зэрэг) Ш.ж.-ийг эрх зүйн эх сурвалж хэмээн хүлээн зөвшөөрдөг бөгөөд эрх зүйн тогтолцооных нь үндэссуурь болдог байна. Эдгээр улсад зонхилж байгаа номлолын дагуу шүүгч жишгийг буй болгохдоо эрх зүйн хэм хэмжээг бий болгодоггүй харин зөвхөн хүний мөн чанарт суурилан эрх зүйн ерөнхий зарчмаас урган гарсан тэрхүү зүйлийг томъёолдог байна. Ш.ж. нь бусад олон улсад эрх зүйг хэрэглэх асуудлыг шийдвэрлэх, хуулийн хийдлийг нөхөх, заншлыг хүлээн зөвшөөрөх ач холбогдолтой байдаг; жишгийн үндсэн дээр дагаж мөрдөж буй хууль тогтоомжид нэмэлт оруулж, хуульд тайлбар хийдэг юм.”¹¹

¹¹ С.Нарангэрэл, Монголын эрх зүйн англи, орос, латин хадмал эх толь бичиг, Анхны хэв. (Адмон, УБ, 2007), 604.

Дээрх тодорхойлолтоос харагдаж буйчлан, нэгэнт шүүхийн жишиг гэдэг нь англи хэлний “precedent”-тэй адилтган ойлгогддог тул, “precedent”-г англи хэл дээр хэрхэн тайлбарлагдсан байгааг харах нь зүйтэй. Тухайлбал, Блейкийн хуулийн тайлбар тольд “precedent” нь дараах байдлаар тодорхойлогджээ:

“1. Шүүхийн шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх явцдаа шинэ хэм хэмжээг хүлээн зөвшөөрч, хэрэглэх замаар хууль бүтээж буй явдал; 2. Дараачийн төсөөтэй факт эсвэл асуудал агуулсан тохиолдол буюу кейсүүдийг шийдвэрлэхэд үндэслэл болж буй өмнө нь шийдвэрлэгдсэн тохиолдол буюу кейс.”¹²

Харин Доктор Гүнбилэг “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг)” бүтээлдээ “Жишгийн тухай ойлголт” гэсэн дэд сэдвийг оруулсан байдаг бөгөөд энэхүү хэсэгт шүүхийн жишиг гэж юу вэ гэх асуултад хариулахыг зорьсон¹³. Тэрээр шүүхийн жишгийг дараах байдлаар тодорхойлсон:

“Жишиг буюу прецедент нь өргөн утгаараа урьд болж өнгөрсөн тохиолдлыг хожмын явдалтай жишин үзэж, урьд өмнө хэрхэн шийдэгдсэн байдлыг удаах тохиолдолд харгалзан үзэх хүчин чадалтай хэм хэмжээ юм. Энэ төрлийн жишгийг шүүхээс гадна захиргааны байгууллага, хувь этгээд, хуулийн этгээд гаргаж болно. Харин явцуу утгаараа зөвхөн шүүх өөрийн болоод өөрөөс дээд шатны шүүхийн шийдвэрийг даган мөрдөж, эх сурвалж болгон хэрэглэж буй хэм хэмжээ юм. Энэхүү утгыг нь шүүхийн

¹² Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 9th ed. (Thomson Reuters, 2009), 1295 (“Precedent, n.1. The making of law by a court in recognizing and applying new rules while administering justice; 2. A decided case that furnishes a basis for determining later cases involving similar facts or issues.”).

¹³ Гүнбилэг, “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг),” 11-14р тал.



жишиг хэмээнэ.”

Өөрөөр хэлбэл, Доктор Гүнбилэг шүүхийн жишгийг “шүүх урьд болж өнгөрсөн эсвэл шийдвэрлэгдсэн өөрийн болоод өөрөөс дээд шатны шүүхийн тохиолдол эсвэл шийдвэрийг хожмын явдалтай жишин үзэж, урьд өмнө хэрхэн шийдэгдсэн байдлыг удаах тохиолдолд дагаж мөрдөж, эх сурвалж болгон хэрэглэж буй хэм хэмжээ” гэж тодорхойлжээ.

Мөн Доктор Гүнбилэг “Англо-Саксоны эрх зүйн тогтолцоотой орнуудад шүүхийн шийдвэр нь заавал дагаж мөрдөх хүчин чадалтай байдгаараа тухайн улсдаа албан ёсны эрх зүйн эх сурвалжид тооцогддог байна. Харин албан ёсны эрх зүйн эх сурвалжид тооцогдоогүй боловч албан ёсны бус харгалзан үзэх шинжтэй жишгийн хэлбэр ром-германы эрх зүйн тогтолцоотой орнуудад зарим тохиолдолд хэрэглэгддэг.”¹⁴ гэсэн байдаг. Өөрөөр хэлбэл, хэдийгээр англо-саксон болон ром-германы эрх зүйн бүлүүд өөр хоорондоо интеграцичлагдаж байгаа боловч, шүүхийн жишгийн талаар авч үзэхдээ тухайн бүлүүдэд холбогдох шинж чанараас урган гарах онцлог байдлыг харгалзан үзэх нь зохистой талаар дурджээ.

Гэсэн хэдий ч, тэрээр, нэлээд ерөнхий тодорхойлолтыг эс тооцвол шүүхийн жишиг гэж юу вэ гэх асуулт, мөн ром-германы буюу эх газрын эрх зүйн бүл дэх шүүхийн жишгийн онцлог болох түүний харгалзан үзэх шинжийн мөн чанарын талаар дэлгэрэнгүй, бүрэн дүүрэн тайлбарыг хараахан өгөөгүй юм.

Нэгэнт манай улсад шүүхийн жишиг гэж юу вэ гэх асуулт, мөн ром-германы буюу эх газрын эрх зүйн бүл дэх шүүхийн жишгийн онцлог болох түүний харгалзан

үзэх шинжийн мөн чанарын талаар дэлгэрэнгүй, бүрэн дүүрэн тайлбар хараахан байхгүй байгаа учраас, дээрх асуултуудын хариултыг гадаад улсуудын эрдэмтдийн бүтээлүүдээс суралцах боломжтой юм. Жишээлбэл, япон улс дахь шүүхийн жишгийн талаарх судалгаанд нэлээд нөлөө бүхий бүтээл болох 中野次雄など『判例とその読み方 三訂版』（有斐閣、2009）-с суралцаж болох юм.

Япон улсын хуулийн тогтолцоонд, “шүүхийн жишиг нь практикийг захирдаг” гэгддэг. Өөрөөр хэлбэл, энэ нь хуулийн практикт ажиллаж буй этгээд (үүнд, шүүгч, прокурор, өмгөөлөгч нарыг багтааж ойлгодог) шүүхийн жишгийг хүндэтгэж, түүнийг даган биелүүлэх ёстой гэж ойлгож байдаг гэх утгатай. Энэ нь хууль хүнийг захирдагтай адил төстэй учраас, ерөнхийд нь “шүүхийн жишгийн заавал биелэгдэх хүч” хэмээн нэрлэгддэг.¹⁵

Гэхдээ, яг нарийвчлан хэлбэл, шүүхийн жишгийн захирах субъект нь шууд утгаараа зөвхөн шүүгч л байдаг. Харин, прокурор болон өмгөөлөгч нь шууд утгаар шүүхийн жишигт захирагдахгүй учир аливаа хуулийн асуудлын талаар ямар ч санаа дэвшүүлэх нь чөлөөтэй юм. Гэвч, тэдгээр хүмүүс ч гэсэн шүүгчээр өөрийн хүссэн шийдвэрийг гаргуулахыг хүсдэг байр суурин дээр байдаг учраас шүүхийн “шүүхийн жишиг”-г үл тоомсорлох нь утгагүй зүйл бөгөөд, тэгснээс шүүгч нь шүүхийн шүүхийн жишигт захирагдана гэх урьдчилсан нөхцөлийг тооцоолон хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцсон нь илүү үр дүнтэй нь ойлгомжтой. Ийнхүү ургуулан бодвол, прокурор, өмгөөлөгчийн ажил ч гэсэн

¹⁴ Мөн тэнд, 12р тал.

¹⁵ 中野次雄など『判例とその読み方 三訂版』頁 11 (有斐閣、2009)。



шүүхийн “шүүхийн жишиг”-т захирагддаг гэж хэлж болно. “Шүүхийн жишиг” практикийг захирдаг гэсэн нь ийм утгатай юм.¹⁶

Бүр цаашилбал, “шүүхийн жишиг”-н нөлөө нь зөвхөн хуулийн практикаар ч зогсохгүй нийгэм тэр чигт нөлөөлөл үзүүлдэг гэж хэлэхгүй байхын аргагүй юм. Нэгэнт шүүхийн жишиг нь хуулийн практикийг захирдаг учир, үүнээс улбаалаад энгийн иргэдийн нийгэм тэр чигт нь өөрийн нөлөөллийг үзүүлдэг гэдгийг няцаах боломжгүй биз ээ.¹⁷

Ийнхүү дээр дурдсан асуудалтай холбоотойгоор, шүүгч нь яагаад шүүхийн жишигт захирагддаг билээ гэх асуулт тавигдах нь зайлшгүй. Энэ асуултын цөм хариулт нь **эрх тэгш байх зарчмын шаардлага** байдаг байна.

Энэ нь юу гэсэн үг вэ гэвэл, нийт улс орны хэмжээнд олон тооны шүүгч байх бөгөөд шүүгч тус бүр хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэж байдаг. Энэ нь холбогдох хуулийг шүүгч бүр өөр өөрийн байр сууринаас өөр өөрөөр тайлбарлах, хэрэглэх боломжтой гэсэн үг юм. Гэвч, шүүхийн шийдвэрийг хүлээн авах этгээдийн байр суураас авч үзвэл, аль ч шүүгчтэй таарсан бай адил төсөөтэй хэргийн хувьд нэгэн ижил шүүхийн шийдвэр гарахгүй бол энэ нь тэгш бус(ялгаварлан гадуурхагдсан) хэрэг болно.¹⁸ Адил төсөөтэй хэргийн хувьд ч шүүхийн шийдвэр өөр өөр гарах явдал нь зайлшгүй байдаг учраас (шүүгчийн хараат бус байдлын зарчим), шүүхийн давж заалдах тогтолцоогоор шүүхийн шийдвэрийг засан сайжруулах, нэгэн ижилсгэх үйл явц өрнөдөг. Тодруулбал, шүүхийн давж заалдах тогтолцоогоор хэрэг маргаан нь хамгийн эцсийн

байдлаар “ганц байх” улсын дээд шүүх уруу шилжиж, түүний шийдвэрээр бүх улс даяарх хуулийн тайлбар, хэрэглээ эцсийн эцэст нэгэн ижил болгогддог.¹⁹ Тиймээс, шүүгч нь хэдийгээр шууд утгаар шүүхийн жишигт захирагддаггүй хэдий ч, адил төсөөтэй хэргийн хувьд шүүхийн шийдвэр нэгэн ижил байх ёстой (энэ нь улсын дээд шүүхийн шийдвэрээр нэгэн ижилсгэгддэг) учраас улсын дээд шүүхийн шийдвэртэй зөрчилдөн гарсан шүүгчийн шийдвэр нь хүчингүй болдог. Энэ нь шүүгчийг шүүхийн жишигт захирагдах явдлыг зайлшгүй болгодог.²⁰

Түүнчлэн, Япон улсын судлаачдын дунд шүүхийн жишгийн талаар маргаан мэтгэлцээн өрнөсөөр ирсэн хэдий ч, шүүхийн жишиг нь 1. Шүүхийн “нэгээхэн шийдвэр” байна, 2. Тодорхой нэг хэрэг маргааныг шийдвэрлэсэн “шүүхийн шийдвэрийн үндэслэх хэсэгт дурдагдсан дүгнэлт” байна, 3. Шүүхийн шийдвэрийн үндэслэх хэсэгт дурдагдсан “хуулийн талаарх дүгнэлт” байна гэх шинжүүдийн талаар бараг маргаан байхгүй гэдгийг тэмдэглэх хэрэгтэй.²¹

b) Монгол улс дахь шүүхийн жишгийн талаар

Хэрэв дээр дурдсанчлан, шүүхийн жишгийн оршин байх цөм үндэслэлийг **эрх тэгш байх зарчмын шаардлага** гэж үзвэл, Монгол улсад ч мөн шүүхийн жишиг оршин байдаг нь гарцаагүй юм. Учир нь Монгол улсын үндсэн хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Монгол Улсад хууль ёсоор оршин суугаа хүн бүр

¹⁹ Мөн тэнд.

²⁰ Улсын дээд шүүх доод шатны шүүхийн шийдвэр(тухайн нэг маргааны талаарх хууль зүйн дүгнэлт) нь өмнөх шүүхийн жишигтэй зөрчилдсөнийг хүлцэн тэвчиж, үүнийг зүй зохистой гэж үзэн хүлээн зөвшөөрсөн бол тухайн өмнөх шүүхийн жишиг хүчингүй болж, тэрхүү доод шатны шүүхийн шийдвэр(тухайн нэг маргааны талаарх хууль зүйн дүгнэлт) нь шинэ шүүхийн жишиг болох тохиолдолд хамаарахгүй.

²¹ Мөн тэнд, 3-9р тал.

¹⁶ Мөн тэнд.

¹⁷ Мөн тэнд, 12р тал.

¹⁸ Мөн тэнд, 19р тал.



хууль, шүүхийн өмнө эрх тэгш байна.”, 2 дах 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. Хүн бүр эрх зүйн этгээд байна.” гэж хуульчилсан байдаг.

Тиймээс Монгол улсад ч мөн шүүхийн жишиг байдаг, цаашлаад Япон улсын нэгэн адил шүүхийн жишиг нь хуулийн практикийг захирч байдаг гэж үзэж болохоор байна. Энэхүү аргументийг илүү тодорхой болгохын тулд бодит жишээг өгөх замаар тайлбарлая. Өөрөөр хэлбэл, энэхүү хэсэгт бодит байдал дээр Улсын дээд шүүхийн жишиг хуулийн практикийг хэрхэн захирч байсан, байгаа талаар авч үзье. Ийнхүү үзэхдээ, “Орон сууцны талбайн зөрүү” -тэй холбогдох хэрэг маргаан²² дээр тайлбарлах болно.²³

Нэхэмжлэгч Л. Одонцэцэгийн нэхэмжлэлтэй, Хариуцагч “Сүмт өргөө” ХХК-д холбогдох хэргийг шийдвэрлэсэн МУДШ-н Хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүх хуралдааны 2010 оны 02 сарын 09 өдрийн №134-р тогтоолын дэлгэрүүлэн тайлбарлая.

Хэргийн агуулга/товчлол/: Нэхэмжлэгч нь 2007 оны 11 дугаар сарын 29-ний өдөр “Сүмт Өргөө” ХХК-с нийтийн зориулалттай 60.2 м.кв талбай

бүхий орон сууцыг өмчлөх зорилгоор худалдах, худалдан авах гэрээг байгуулан худалдан авсан. Хариуцагч нь 2008 оны 02 дугаар сарын 24-нд орон сууц хүлээлцэх актаар байрыг нэхэмжлэгчид хүлээлгэн өгсөн. Гэтэл орон сууцны талбайгаа 2008 оны 10 дугаар сарын 24-ний өдөр хэмжиж үзэхэд тохиролцсон хэмжээнээс 10.82 м.кв-р дутуу байсан. Нэхэмжлэлийн шаардлага: Хариуцагчаар орон сууцны талбайн дутуу хэмжээг мөнгөн дүнгээр тооцон буцаан төлүүлэх/ИХ254.4/ Хариуцагчийн тайлбар: Нэхэмжлэгч нь орон сууцаа хүлээн авах үедээ уг талбайн хэмжээний тухай мэдсэн буюу мэдэх боломжтой байсан учир шаардлага гаргах эрхээ алдсан /ИХ255.1.1/

Тус хэргийг хяналтын шатны шүүх шийдвэрлэхдээ, давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хэвээр үлдээж, хариуцагчийн хяналтын журмаар гаргасан гомдлыг хангахгүй орхисон. Хяналтын шатны шүүхийн хэвээр үлдээсэн давж шатны шүүхийн шийдвэр нь “ИХ-н 254 дүгээр зүйлийн 254.4”²⁴ дэх хэсэгт заасны дагуу нэхэмжлэгчийн шаардлагыг хангасан байдаг.²⁵ Өөрөөр

²⁴ Монгол улсын иргэний хууль (2002 он), 254 дүгээр зүйл. Эд хөрөнгийн доголдлын талаархи худалдан авагчийн эрх, үүрэг.

254.4.Худалдан авагч энэ хуулийн 254.3-т заасан эд хөрөнгийг хүлээн авсан бол худалдагч нь гэрээний үнэд хувь тэнцүүлэн дутуу эд хөрөнгийн үнийг буцааж төлнө.

254.3.Энэ хуулийн 251.3-т зааснаас бусад тохиолдолд худалдагч нь гэрээнд заасан тоо, хэмжээнээс дутуу эд хөрөнгө илгээсэн бол худалдан авагч уг эд хөрөнгийг хүлээн авахаас татгалзах эрхтэй.

251.3.Үүргийн гүйцэтгэлд ноцтой нөлөө үзүүлэхээргүй бол эд хөрөнгийн зарим хэсгийг дутуу буюу гэрээнд зааснаас өөр барааг бага хэмжээгээр шилжүүлсэн, эсхүл эд хөрөнгийн нэг хэсэг нь доголдолтой байсан ч түүнийг бүхэлд нь доголдолтой гэж үзэхгүй.

Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, <http://www.legalinfo.mn/law/details/299>.

²⁵ Нийслэлийн шүүхийн Л. Одонцэцэгийн нэхэмжлэлтэй Сүмт өргөө ХХК-д холбогдох

²² “Орон сууцны талбайн зөрүү”-тэй холбогдох хэрэг гэдэг нь орон сууц худалдах худалдан авах гэрээгээр худалдагч (хуулийн этгээд байх) нь худалдан авагч (иргэн байх) талд гэрээгээр тохирсноосоо дутуу талбайтай орон сууцыг шилжүүлсэнтэй холбогдох маргааныг хэлнэ.

²³ Миний бие, “Орон сууцны талбайн зөрүү” -тэй холбогдох хэрэг маргааны талаарх шүүхийн шийдвэрийн нөхцөл байдалд 2018 онд анализ хийж байсан юм. Харин энэхүү илтгэлийн хувьд, цаг хугацааны боломжоос шалтгаалаад тус маргаантай холбогдох 2018 оноос хойшх шүүхийн шийдвэрт харахан анализ хийж амжаагүй болохыг дурдахын зэрэгцээ хүлцэл өчье. Холбогдох анализыг дараа дараачийн судалгаандаа оруулах төлөвлөгөөтэй байна.



хэлбэл, шүүхээс худалдан авагчийг ИХ255.1.1²⁶-н дагуу шаардах эрхээ алдахгүй буюу худалдан авагчийг тухайн орон сууцыг хүлээж авах үедээ орон сууцны талбайн хэмжээний дутагдлыг мэдэх боломжгүй байсан гэж үзсэнээр, түүний нэхэмжлэлийг хангажээ гэж хэлж болохоор байна. Энэ нь, орон сууцны талбайн зөрүүтэй холбогдох хэргийн хувьд **“худалдагчийг тухайн орон сууцыг хүлээж авах үедээ орон сууцны талбайн хэмжээний дутагдлыг мэдэх боломжгүй”** гэсэн шүүхийн жишиг үйлчилж байсныг харуулж байна.²⁷ Энэхүү шийдвэрээс хойш ч гэсэн, “орон сууцны талбайн зөрүү”-тэй холбогдох хэргийг Улсын дээд шүүхийн хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхээс 2015 оны 01 сарын 13-ны өдрийг хүртэл, дээр дурдсан үндэслэлээр “орон сууцны талбайн дутуу хэмжээний нөхөн төлбөр гаргуулах” тухай нэхэмжлэгчдийн шаардлагыг бүгдийг нь хангаж шийдвэрлэсээр иржээ.²⁸

хэргийг шийдвэрлэсэн 2009 оны 12 сарын 04 өдрийн №960-р магадлал, 4.

²⁶ Монгол улсын иргэний хууль (2002 он), 255 дугаар зүйл. Худалдан авагч шаардлага гаргах эрхээ алдах.

255.1. Дараах тохиолдолд худалдан авагч шаардлага гаргах эрхээ алдана:

255.1.1.эд хөрөнгө хүлээж авах үедээ уг эд хөрөнгийн доголдлын талаар мэдсэн буюу мэдэх боломжтой байхад түүнийг хүлээн авсан;

Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем, <http://www.legalinfo.mn/law/details/299>.

²⁷ Тухайн шүүхийн жишиг нь хамгийн анх үүссэн талаар мэдэхгүй байгаа хэдий ч, Л. Одонцэцэгийн нэхэмжлэлтэй дээрх хэргийн шийдвэрлэх үед УДШ-н хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүх тухайн шүүхийн жишгийг хэвээр үлдээж, түүнд захирагджээ.

²⁸ 1. Х.Говийн нэхэмжлэлтэй “Сүмт өргөө” ХХК-д холбогдох УДШ-н хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхийн 2011 оны 10 дугаар сарын 25 өдрийн шийдвэр,

2. Б.Баяржаргалын нэхэмжлэлтэй “Их үйлсийн эрэлд” ХХК-д холбогдох УДШ-н хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхийн 2012 оны 02 дугаар сарын 07 өдрийн шийдвэр,

3. С.Нарантуяагийн нэхэмжлэлтэй “Юү Эм Си” ХХК-д холбогдох УДШ-н хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхийн 2014 оны 01 дугаар сарын 23 өдрийн шийдвэр зэргээс харагдана.

Харин УДШ-н хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхээс 2015 оны 01 сарын 13-ны өдрийн “Их үйлсийн эрэлд” ХХК-д холбогдох С.Эрдэнэжаргалын нэхэмжлэл”-тэй хэргийг шийдвэрлэхдээ өмнөх шүүхийн жишгийг өөрчилсөн байдаг.

Хэргийн агуулга/товчлол/:
Нэхэмжлэгч нь 2011 оны 11 дугаар сард “Их үйлсийн эрэлд” ХХК-с нийтийн зориулалттай 71.1 м.кв талбай бүхий орон сууцыг өмчлөх зорилгоор гэрээ байгуулж худалдан авсан. Хариуцагч нь 2011 оны 12 дугаар сарын 01-нд орон сууц хүлээлцэх актаар байрыг нэхэмжлэгчид хүлээлгэн өгсөн. Гэтэл орон сууцны талбайгаа 2014 оны 04 дугаар сарын 25-ний өдөр хэмжилт хийлгэн үзэхэд тохиролцсон хэмжээнээс 3.71 м.кв-р дутуу байсан. Нэхэмжлэлийн шаардлага: Хариуцагчаар орон сууцны талбайн дутуу хэмжээг мөнгөн дүнгээр тооцон буцаан төлүүлэх/ИХ254.4/ Хариуцагчийн тайлбар: Нэхэмжлэгч нь орон сууцаа хүлээн авах үедээ уг талбайн хэмжээний тухай мэдсэн буюу мэдэх боломжтой байсан учир шаардлага гаргах эрхээ алдсан /ИХ255.1.1/

Хяналтын шатны шүүхийн шийдвэрийн үндэслэх хэсэгт, “Нэхэмжлэгч С.Эрдэнэжаргал нь 2011 оны 12 дугаар сарын 01-ний өдөр орон сууц хүлээлцэх актаар хүлээн авсан. Нэхэмжлэгч нь орон сууцны талбайг тухайн үед хэмжүүлэх, эд хөрөнгийн доголдлыг мэдэх боломжгүй байсан гэж үзэх үндэслэл байхгүй байна. Орон сууцны талбайн хэмжээний зөрүүтэй байдал барилгын ашиглалтын явцад мэдэгдэх боломжтой далд доголдол биш болно. Иймд нэхэмжлэгч С.Эрдэнэжаргал нь ИХ255 дугаар зүйлийн 255.1-д зааснаар худалдан авсан орон сууцны талаар шаардлага гаргах эрхээ алдсан гэж үзнэ” гэжээ.



Энэхүү **“худалдан авагчийг аливаа орон сууцыг хүлээж авах үедээ орон сууцны талбайн хэмжээний дутагдлыг мэдэх боломжтой”** гэж үзэх шүүхийн жишиг нь өнөөдрийг хүртэл үргэлжилж байна гэж хэлж болохоор байна.²⁹

Ийнхүү нэгтгэн дүгнэвэл, “орон сууцны талбайн зөрүү”-тэй холбогдох маргааны хувьд **“худалдан авагч нь аливаа орон сууцыг хүлээж авах үедээ орон сууцны талбайн хэмжээний дутагдлыг мэдэх боломжтой”** гэх шүүхийн жишиг хэрэгжиж байгаа тул, анхан болон давж заалдах шатны шүүгчид энэхүү жишигт захирагдах хандлагатай байх нь зайлшгүй биз ээ. Шүүгч нь тус шүүхийн жишигт захирагдах үүрэгтэй биш хэдий ч, тус шүүхийн жишигтэй зөрчилдсөн шийдвэр гаргасан тохиолдолд, хяналтын шатны шүүхийн шийдвэрээр тус шүүгчийн шийдвэр нь угаас хүчингүй болох өндөр магадлалтай. Тийм учраас, хэрэв шүүгч нь тус шүүхийн жишигийг мэдэж л байгаа бол аливаа ямар нэгэн шалтгаанаар тухайн жишигтэй зөрчилдсөн шийдвэрийг албаар гаргахаас бусад тохиолдолд ийнхүү шүүхийн жишигтэй зөрчилдсөн шийдвэр гаргахыг хүсэхгүй, ингэх ч шаардлагагүй биз ээ. Үүнтэй холбоотойгоор, өмгөөлөгч нар нь тухайн

шүүхийн жишигийг мэдсэний үндсэн дээр өөрсдийн тактикийг боловсруулах нь үр дүнтэй байх нь ойлгомжтой юм. Ард иргэд ч гэсэн, тухайн шүүхийн жишигийг мэдсэн бол аливаа орон сууцыг худалдаж худалдан авах үедээ, тухайн орон сууцны талбайн хэмжээг заавал хэмжилт хийсний дараа хүлээн авах зэргээр өөрсдийгөө хариуцлагажуулах нь зайлшгүй. Энэ нь шүүхийн жишиг шүүгч, өмгөөлөгчөөр хязгаарлагдахгүйгээр нийгэмд бүхэлд нь нөлөө үзүүлж, тэднийг хуулийн нэгэн адилаар захирч чаддагийг харуулж байна ч гэж үзэж болох юм.

Доктор Гүнбилэгийн хувьд, Монгол улсад шүүхийн жишиг оршин байдаг гэж үзсэн. Тэрээр ийнхүү үзэхдээ, тэрхүү шүүхийн жишигийг Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэр болон Улсын дээд шүүхийн абстракт тайлбараас олох ёстой гэж үзсэн.³⁰ Энэ нь шүүхийн жишигийг хаанаас олох ёстой вэ гэсэн дараагийн чухал асуулттай холбогдоно.

Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрээс шүүхийн жишигийг олох ёстой гэдэгтэй санал нэг байгаа хэдий ч, Улсын дээд шүүхийн абстракт тайлбараас шүүхийн жишигийг олох ёстой гэдэгтэй санал нэгдэх боломжгүй байна. Учир нь гадаад улсуудын эрдэмтдийн бүтээлүүдээс үзвэл (энэхүү бэсрэг бичвэрийн хүрээнд хэлбэл, Блейкийн хуулийн тайлбар толь болон дээрх Япон улсын эх сурвалжаас үзвэл), шүүхийн жишиг гэдэг нь эрх зүйн онолын хувьд шүүхийн тодорхой нэг хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэсэн “шийдвэрийн үндэслэх хэсэгт дурдагдсан хууль зүйн дүгнэлт” байх ёстой. Тиймээс, Улсын дээд шүүхийн абстракт тайлбараас бус, улсын дээд шүүхийн тодорхой хэрэг маргаан хянан шийдвэрлэсэн шийдвэрээс шүүхийн жишигийг олох нь зүйтэй.

²⁹ 1. МДТОФ ХХК-д холбогдох Т.Э-н нэхэмжлэлтэй хэргийн талаарх УДШ-н Хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхийн 2016 оны 06 дугаар сарын 23-ний өдрийн 001/ХТ2016/00774-р тогтоол,

2. Дунд мандал ХХК-д холбогдох О.О-н нэхэмжлэлтэй хэргийн талаарх УДШ-н Хяналтын шатны иргэний хэргийн шүүхийн 2016 оны 06 дугаар сарын 30-ний өдрийн 001/ХТ2016/00872-р тогтоол,

3. Хурд групп ХХК-д холбогдох Л.Б-н нэхэмжлэлтэй хэргийн талаарх УДШХШИХШ-н 2016 оны 05 дугаар сарын 17-ний өдрийн 001/ХТ2016/00522-р тогтоол,

4. Юу Би Эйч Проперти ХХК-д холбогдох Ц.М-н нэхэмжлэлтэй хэргийн талаарх УДШХШИХШ-н 2017 оны 03 дугаар сарын 09-ний өдрийн 001/ХТ2017/00255-р тогтоол зэргээс харагдаж байна.

³⁰ Гүнбилэг, “Монголын эрх зүй дэх жишгийн эрх зүйн асуудал (Шүүхийн жишиг),” 78-87р тал.



III. Дүгнэлтийн оронд

Өмнөх хэсэгт “Шүүхийн жишиг буюу прецедент гэж юу вэ” болон “Манай улсад шүүхийн жишиг оршин байдаг уу, хэрэв тийм бол тэрхүү жишгийг хаанаас олох ёстой вэ” гэх өөр хоорондоо нарийн холбоо хамаарал бүхий 2 асуултын талаар өөрийн байр суурийг илэрхийллээ. Эцэст нь дүгнэлтийн оронд, 2021 онд шинэчлэн найруулсан “МУШТХ”-ийн холбогдох зүйл заалтад анализ хийж, дээрх 2 асуултын талаарх тус хуулийн байр суурийг тодруулна.

Нэгдүгээрт, МУШТХ-н “Улсын дээд шүүх, түүний бүрэн эрх”-г хуульчилсан 25 дугаар зүйлийн 25.4-т “Улсын дээд шүүх давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрийг хуульд заасан үндэслэл, журмын дагуу хянан үзэх замаар хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангана” гэсэн томъёолол шинээр орж ирсэн. Улмаар, тус хуулийн 25.7-д “Улсын дээд шүүх шүүн таслах ажиллагааны талаар дараах бүрэн эрхийг хэрэгжүүлнэ” гээд, 25.7.5-д “Улсын дээд шүүх хууль хэрэглээний нэгдмэл байдлыг хангах зорилгоор давж заалдах шатны шүүхийн магадлалыг дараах тохиолдолд хяналтын журмаар хянан шийдвэрлэх” гэж заажээ. Хуульд дурдсан дараах тохиолдлуудыг нэг нь 25.7.5.а буюу “анхан болон давж заалдах шатны шүүхийн хууль хэрэглээний зөрүүг арилгах” гэсэн хэсэг юм. МУШТХ-н дээрх зохицуулалтуудаас үзвэл, Улсын дээд шүүх хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэх замаар гаргасан шийдвэр нь хуулийн практикийг захирах шүүхийн жишиг мөн гэх агуулгыг хангалттай илэрхийлж байна.

Хоёрдугаарт, МУШТХ-н “Улсын дээд шүүх шүүн таслах ажиллагаанаас бусад асуудлаар хэрэгжүүлэх бүрэн эрх”-г хуульчилсан 25 дугаар зүйлийн 25.8-т

“шүүхийн шийдвэр, практикт үндэслэн Монгол Улсын Үндсэн хуулиас бусад хуулийг зөв хэрэглэх талаар албан ёсны тайлбарыг танхимын саналыг үндэслэн гаргах бөгөөд тайлбарыг тогтмол нийтлэх” гэж заажээ. Уг зохицуулалтын Улсын дээд шүүхээс гаргах албан ёсны тайлбар *шүүхийн шийдвэр, практикт үндэслэсэн байх ёстой* гэх шаардлага Улсын дээд шүүхийн абстракт тайлбар гаргах эрхийг аль болох хязгаарлах зорилгыг агуулж байгаа нь тодорхой байна.

Хэрэв Улсын дээд шүүх Үндсэн хуулиас бусад хуулийг зөв хэрэглэх талаар тайлбар гаргахдаа зөвхөн *шүүхийн шийдвэр, практикт үндэслэж* гаргах боллоо гэж үзвэл, тухайн тайлбарыг шүүхийн жишиг гэж үзэх болох уу гэх асуудал урган гарна. Судлаачийн зүгээс энэхүү бэсрэг бичилтийн хүрээнд тухайн асуудлын талаар өөрийн байр суурийг илэрхийлэхгүй. Гэхдээ, энэхүү нөхцөл байдал нь манай улсын хуулийн тогтолцооны нэгээхэн онцлог тул, цаашид шүүхийн жишгийн талаарх судалгаа шинжилгээний ажилд энэхүү онцлогийг чухалчлан үзэх зайлшгүй шаардлага тулгарч байгаа л энд тэмдэглэхийг хүслээ.



JUDICIAL PRECEDENT IN MONGOLIA

S.BAT-ORSHIKH¹

- I. Background
- II. Judicial Precedent in Mongolia
 - a. Concept of judicial precedent
 - b. Judicial precedent in Mongolia
- III. Conclusion

¹ Researcher at the Constitutional Law Institute



I. Background

In the legal field, studies related with judicial precedent were not conducted up until 2009 and Dr. B. Gunbileg published his doctoral study on "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)"¹ in 2009. In his research, Dr. Gunbileg concluded, "It is outdated to group countries into different legal systems and limit their action within its system. It has been demonstrated by their action – despite their legal system – countries are willingly applying judicial precedent into their system at a certain level. Mongolia as well needs to adopt a more pragmatic approach about judicial precedent and develop the study of judicial precedent in the future."²

As of 2022, a monograph or detailed study on judicial precedent in Mongolia was not still conducted or published. In spite of this situation, I do not think that the study of judicial precedent has already lost its importance in Mongolia, or that we already know enough about judicial precedent and have no need to study them in depth. In Mongolia, the interest in court decisions, which is a source that contains judicial precedent, has increased intensively since the mid-2010s³. It is because the Supreme Court of Mongolia and Judicial

General Council of Mongolia began paying attention to the judicial decisions' research in the mid-2010. In particular, *Judiciary* gazette, published by the Judicial Training, Research, and Information Institute under the Supreme Court of Mongolia on a quarterly basis, added a new column called "Analysis of judicial decisions" since Jan 2014⁴, Judicial Training, Research and Information Institute developed and proposed "Unified Methodology for the Analysis of Court Decisions" in 2015⁵, Judicial General Council published six volumes of "Compilation of landmark decision of Mongolian courts" since 2015, aiming to expand judicial practice study, develop court decision review studies and develop court decision research study⁶, and it established an independent council responsible for analyzing court decisions in 2017⁷.

In addition, interest in research circulation of court decisions, and thus judicial precedents, has increased rapidly since the mid-2010s, as can be seen in the academic and educational fields of law. For example, in the *Law Journal* published by the School of Law of the National University of Mongolia, starting from the 4th issue of 2016, a new column called "Analysis of court decisions"⁸ has been added, and at a university level, assignments related to studying court

¹ B.Gunbileg, "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)" (Ph.D thesis, NUM, 2009). It is worth mentioning that Dr. Gunbileg's previous works on judicial precedents including "A. Tumor, B. Gunbileg, Comparative Law: Precedent Law, Inter-relationship of International Public and Private Law (UB, 2005)" and "B. Gunbileg, Precedent Law (UB, 2008)", see page 7, Dr.Gunbileg, "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)".

² B.Gunbileg, "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)" supra note120.

³ Since the mid-2010s, interest in court decisions developed intensively, due to electronic legal information systems such as "Legalifno.mn" opened in 2006, especially the judgment database of the National Court of Justice of Mongolia, and "Shuukh.mn" opened in 2011 played an important role.

⁴ JGC-JTRII, "'Unified Methodology for the Analysis of Court Decisions'," (Study, 2015), see page 1.

⁵ id.

⁶ "Compilation of landmark decision of Mongolian courts – Volume III", Judinstitute.mn, seen on 28 May 2018, <http://www.judinstitute.mn/main/221-iii-.html>.

⁷ "Selection outcome of members of Council responsible for analyzing court decision," Judcouncil.mn, seen on 20 Apr 2018, <http://www.judcouncil.mn/ins/main/193--.html>.

⁸ D.Bayarsaikhan, Contemporary Issues of Legal Thought (Мөнхийн үсэг, UB, 2017), supra note 98-99.



decisions have been increased as well.⁹ In 2017, Dr. Bayarsaikhan.D pointed out that there is a great need for research on judicial precedent in Mongolia.¹⁰

In this respect, this study aims to address issues of judicial precedent. Specifically, in this study, I try to express my opinion regarding two very closely related questions: "What is a judicial precedent?" and "Do judicial precedents work in Mongolia? If yes, where can we find it?" by critically examining Dr. Gunbileg's work "Legal Issues of Precedents in Mongolian Law (Judicial Precedents)". Finally, in conclusion, I will analyze the relevant provisions of "The Law on Courts", revised in 2021, and aim to clarify the position of the law on the above two questions.

II. Judicial Precedent in Mongolia

a) Concept of Judicial Precedent

It is very difficult to give a precise answer to the question of what a judicial precedent is or what kind of judicial precedent exists. However, within the framework of general knowledge, it is possible to give a general answer to the above question. For example, Academician S.Narangerel defined judicial precedent as follows:

"Judicial precedent - a procedure that the decision of the court on a specific case is the basis of which must be followed in the decision of a similar case by the general court or lower court. Court precedents played an important role in the Roman judicial process. In countries with the Anglo-American legal system (such as England, the United States, Canada, and Australia), judicial precedent is recognized

⁹ D.Bayarsaikhan, Contemporary Issues of Legal Thought (Мөнхийн үсэг, UB, 2017), supra note 98-99.

¹⁰ D.Bayarsaikhan, Contemporary Issues of Legal Thought (Мөнхийн үсэг, UB, 2017), supra note 98-99.

as a source of law and is the basis of their legal system. According to the doctrine prevailing in these countries, the judge does not create legal norms when establishing precedents, but only formulates those things that arise from the general principles of law based on human nature. Judicial precedents are important for resolving the application of law in many other countries, complementing legal gaps, and recognizing customs; amendments to the law and interpretation of the laws are made based on the precedents.¹¹

As can be seen from the definition above, since judicial precedent is understood as the English word "precedent", it is worth looking at how "precedent" is interpreted in English. For example, in Black's law dictionary, "precedent" is defined as follows:

1. The making of law by a court in recognizing and applying new rules while administering justice; 2. A decided case that furnishes a basis for determining later cases involving similar facts or issues.¹²

Moreover, Dr.Gunbileg tried to answer the question of what is judicial precedent in sub-topic called "Concept of Precedent" in his research "Legal Issues of Precedents in Mongolian Law (Judicial Precedents)"¹³. He described the judicial precedent as follows:

"Precedent, in a broad sense, is a norm capable of comparing previous cases with later cases, and taking into account how previous cases were decided in later

¹¹ S.Narangerel, English, Russian, and Latin Dictionary of Mongolian Law, I edition (Admon, UB, 2007), 604.

¹² Bryan A. Garner ed., Black's Law Dictionary, 9th ed. (Thomson Reuters, 2009), 1295 ("Precedent, n.1. The making of law by a court in recognizing and applying new rules while administering justice; 2. A decided case that furnishes a basis for determining later cases involving similar facts or issues.").

¹³ B.Gunbileg, "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)", supra note 11-14.



cases. In addition to the court, this type of precedent can be applied by administrative organizations, individuals, and legal entities. But in a narrow sense, it is the norm that the court follows the previous decision of higher courts or its own court decision and uses it as a source. This concept is called the judicial precedent.”

In other words, Dr. Gunbileg defines judicial precedent as “a norm that courts follow and/or compare past cases or decisions made by same level court or higher level courts when deciding later cases and adhere to previous practice of court decisions into current cases”.

Also, Dr. Gunbileg said, “In countries with Anglo-Saxon legal systems, court decisions are considered as official legal sources in respective countries due to their binding force. However, while precedents are not considered as an official legal source in countries with Roman-German legal system, it is regarded as an unofficial legal source and needs to be considered to decide the case in countries with Roman-German legal system.”¹⁴ In other words, although the Anglo-Saxon and Roman-Germanic legal groups are being integrated with each other, when considering judicial precedent, it is proper to take into account the characteristics arising from the substances of those groups.

However, he has not yet given a detailed and complete explanation of the question of what judicial precedent is and characteristics of judicial precedent in the Roman-German legal system, apart from a rather general definition.

Hence, we cannot find a complete answer about judicial precedent and characteristics of judicial system in Roman-German legal system, we need to look

into studies done by foreign researchers. For example, one can learn from 中野次雄『判例と読み方 三訂版』(有斐閣、2009), which are quite influential works in the study of judicial precedents in Japan.

In the Japanese legal system, it has been regarded that “judicial precedent governs practice”. In other words, it means that a person working in legal practice (including judges, prosecutors, and attorneys) understands that they must respect and follow the judicial precedent. In general, due to relevance with the concept that any person shall be governed by law, it is also known as “binding force of judicial precedent”.¹⁵

In fact, the subject of judicial precedent is only judges. On the other hand, prosecutors and defense lawyers are not literally bound by court precedents, so they are free to put forward any ideas on any legal issue. Considering that these people’s position where they want the judge to decide in their favor, it is pointless for them to ignore “judicial precedent”. It would have been more efficient for them to attend the hearing bearing in their mind that judicial precedent might be applied and prepare their argument as so. In this sense, it can be understood that the work of prosecutors and defense lawyers are governed by judicial precedent. This explains the meaning of “judicial precedent governs practice”.¹⁶

Furthermore, it cannot be said that the impact of “judicial precedent” extends not only to legal practice but also to society as a whole. Since judicial precedent governs legal practice, it cannot be denied that it has an impact on civil society as a whole.¹⁷

¹⁵ 中野次雄など『判例とその読み方 三訂版』頁11 (有斐閣、2009)。

¹⁶ Supra note

¹⁷ Supra note 12.

¹⁴ Supra note 12.



Thus, in relation to the above-mentioned problem, the question of why the judge is subject to the judicial precedent must be raised. The core answer to this question is the principle of equality.

What this means is that there are a large number of judges throughout the country, with each judge handling a case. This means that each judge can interpret and apply relevant laws differently from his own perspective. However, from the point of view of the person who will receive the court decision, if the same court decision is not consistent with the previous decision made by the same court in similar cases, it will be regarded as an inequality (discrimination).¹⁸ Because it is inevitable that court decisions can be different even for similar cases (the principle of judicial independence), the process of improving and unifying court decisions takes place through the court appeal system. Specifically, through the court appeal system, the case is finally transferred to the supreme court of any country, and its decision ultimately makes the final interpretation and application of the law throughout the country.¹⁹ Therefore, even though the judge is not literally bound by the precedent of the court, the decision of the court in similar cases must be the same (it is integrated by the judgment of the supreme court of any state), so the decision of the judge that conflicts with the decision of the supreme court of the state is overturned. This makes it necessary for the judge to be subject to judicial precedent.²⁰

¹⁸ Supra note 19.

¹⁹ Supra note

²⁰ It shall not apply to the occasion where precedent of the court is invalidated and new decision made by lower court sets new precedent in case the Supreme Court accepts the decision made by lower court as an acceptable decision even it contradicts with judicial precedent.

There is a debate about judicial precedents among Japanese researchers as well. However, there is no debate related with the comments that judicial precedent is: (1) court decision, (2) 'conclusion' mentioned on the grounds part of the court decision, (3) 'legal conclusion' mentioned on the grounds part of the court decision.²¹

b) Judicial Precedent in Mongolia

If, as mentioned above, the essence of the understanding of the judicial precedent is considered to be the requirement of the principle of equality, it is certain that it exists in Mongolia. In accordance with the Article 14.1 of the Constitution of Mongolia, "all persons lawfully residing within Mongolia are equal before the law and the courts" and Article 14.2 continues that "no person may be discriminated on the basis of ethnic origin, language, race, age, sex, social origin or status, property, occupation or post, religion, opinion, or education. Everyone is a legal person before the law."

Therefore, it can be considered that there are judicial precedents in Mongolia as well, and, like in Japan, judicial precedents govern legal practice. To make this argument clearer, let's explain it by giving a real example. In other words, in this section, let's discuss how judicial precedent governs legal practice in Mongolia by taking account of the real-life case discussed at the Supreme Court. The case related to "discrepancy in gross living area of the sold apartment" will be explained.

I now take a look into a civil case²²

²¹ Supra note 3-9.

²² A case related to "discrepancy in gross living area of the sold apartment" means a dispute related to the fact that the seller (a legal entity) transferred an apartment with an area less than the agreed upon contract to the buyer (an individual) under the contract for the sale and purchase of an apartment.



(L.Odontsetseg vs. Sumt Urguu LLC) with resolution No. 134, discussed on 9 Feb 2010 at the Civil case chamber of the Supreme Court of Mongolia.²³

Case summary: On 29 Nov 2007, appellant made a sale and purchase agreement with Sumt Urguu LLC to purchase 60.2 sq. m. public apartment. On 24 Feb 2008, the defendant handed over the apartment to the appellant following signature between parties on the "Acceptance by Deed". However, when the area of the apartment was measured on October 24, 2008, it was 10.82 square meters less than the agreed amount.

Claim: The defendant should pay back the money paid for missing amount of the gross living area (Article 254.4, Civil Law)

Defendant's claim: The claimant lost the right to claim because he knew or could have known about the size of the apartment he received (Article 255.1.1, Civil Law).

When deciding the case, the review court upheld the decision of the appeal court and dismissed the defendant's review complaint. The decision of the appellate court, which was upheld by the review court, meets the claimant's requirements in accordance with Section 254.4²⁴ of Article

254 of the Civil Law.²⁵ In other words, it can be said that the buyer's claim is satisfied if the court considers that the buyer did not lose his right to claim according to Article 255.1.1²⁶ of the Civil law or that the buyer could not have known about the deficiency of the apartment when he received the apartment.²⁷ This shows that there was a judicial precedent for cases related with difference in gross living area, it would be impossible for buyers to know about the deficiency of the apartment – in size wise – when buying the apartment.

Until 13 Jan 2015, cases related with "discrepancy in gross living area of the sold apartment" were decided to be compensated for missing payment as per requested by the claimant based on the grounds mentioned earlier.²⁸

251.3. If it does not seriously affect performance of obligation, although some parts of it are missing or transferred goods are different from the ones stated in contract and in smaller amounts, or a part of the goods has deficiency, the goods shall not be deemed completely deficient.

Integrated legal information system, <http://www.legalinfo.mn/law/details/299>.

²⁵ Capital Court Judgment No.960 dated on 4 Dec 2009 which decided claims by L.Odontsetseg against "Sumt Urguu" LLC, 4.

²⁶ Civil Law of Mongolia (2002), Article 255. Buyer loses the right to claim

255.1. In the following cases, buyer shall be deemed as lost the right to claim:

255.1.1. If buyer received the goods was aware or was possible to know the good's defect at the moment when s/he received it;

Integrated legal information system, <http://www.legalinfo.mn/law/details/299>.

²⁷ Although I don't know when the precedent of that court was first set, the Supreme court maintained the precedent of the court and governed by the precedent when deciding the claim made by L.Odontsetseg.

²⁸ 1. Supreme court judgment dated on 25 Oct 2011 which claimed by Kh.Govi against "Sumt Urguu" LLC,

2. Supreme court judgment dated on 7 Feb 2012 which claimed by B.Bayarjargal against "Ikh Uilsiin Erelд" LLC,

3. Supreme court judgment dated on 23 Jan 2014 which was claimed by S.Narantuya against "UMC" LLC.

²³ In 2018, I was analyzing the situation of the court decision regarding the case related to "discrepancy in gross living area of the sold apartment ". However, for this report, due to time constraints, I have not yet analyzed the court decisions related to the dispute after 2018. I plan to include related analysis in our next study.

²⁴ Civil Law of Mongolia (2002), Article 254. Right and duty of buyer regarding goods deficiency

254.4. If the buyer receives the goods stated in Item 254.3 of this Law, the seller shall pay back the price of missing parts in the proportion of this part in the overall contract price.

254.3. Except for cases other than stated in Item 251.3 of this Law, if the seller delivered goods with less quantity than stated in the contract, the buyer shall be entitled to refuse to receive the goods.



At the appellate court hearing against “Ikh Uilsiin Erelд” LLC by claimant Erdenejargal.S on 13 Jan 2015, court decided a case different from prior judicial precedent.

Case summary: Claimant made a sale and purchase agreement with Ikh Uilsiin Erelд LLC to purchase 71.1 sq.m. public apartment in Nov 2011. On 1 Dec 2011, the defendant handed over the apartment to the appellant following signature between parties on the “Acceptance by Deed”. However, when the area of the apartment was measured on 25 Apr 2014, it was 3.71 sq.m. less than the agreed size.

Claim: The defendant should pay back the money paid for the missing amount of the gross living area (Article 254.4, Civil Law).

Defendant’s claim: The claimant lost the right to claim because he knew or could have known about the size of the apartment he received (Article 255.1.1, Civil Law).

Judgment issued by the appellate court provided that “the plaintiff Erdenejargal.S received the apartment on 1 Dec 2011 following signature of parties on the Acceptance by Deed. There is no reason to believe that the plaintiff was not able to measure the area of the apartment at that time and to know the defects of the property. The discrepancy in the size of the apartment area is not a latent defect that can’t be noticed until they use it. Therefore, it is considered that the plaintiff S. Erdenejargal has lost the right to claim regarding the purchased apartment according to Article 255.1 of the Civil Law.” It can be said that the precedent of the court to consider that “the buyer can know the discrepancy of the area of the apartment when he buys any apartment”

continues to this day.²⁹

To sum up, in disputes related to “discrepancy in the size of the apartment”, there is a court precedent that “the buyer can know the deficiency in the size of the apartment when he buys any apartment”, so the first and appellate judges tend to follow this precedent. Although the judge is not obliged to follow the precedents of the court, if he makes a decision that contradicts the precedents of the court, there is a high possibility that the judge’s decision will be overturned by the decision of the Supreme court. Therefore, if the judge knows the precedent of the court, he does not want to make a decision that contradicts it, unless he has to make a decision that contradicts with the precedent for any other reason. In this regard, it is clear that it will be effective for lawyers to develop their strategies based on the knowledge of the judicial precedent. Even citizens, if they know the judicial precedent, must take responsibility for themselves when buying any apartment and accepting it after measuring the area of the apartment. It can be understood that judicial precedent is not only important for judges and lawyers, but also it can make an impact on society and make it possible to govern them as effectively as law.

According to Dr. Gunbileg, there is a judicial precedent in Mongolia. In this way, he believed that the precedent of that court should be found in the decision of

²⁹ Supreme court resolution No. 001/XT2016/00774 dated on 23 Jun 2013 claimed by T.E against “МДТОФ” LLC,

2. Supreme court resolution No. 001/XT2016/00872 dated on 30 Jun 2016 claimed by O.O against “Dund mandal” LLC,

3. Supreme court resolution No. 001/XT2016/00522 dated on 17 May 2016 claimed by L.B against “Hurd” LLC,

4. Supreme court resolution No. 001/XT20176/00255 dated on 9 Mar 2017 claimed by Ts.M against UBH Property.



the Constitutional Court and the abstract interpretation of the Supreme Court.³⁰ This leads to the next important question of where judicial precedent should be found.

Although I agree that judicial precedents should be found in the decisions of the Constitutional Court, I cannot agree that judicial precedents should be found in abstract interpretations of the Supreme Court. Because according to the works of scholars from foreign countries (in the context of this short text, according to Black's legal dictionary and the aforementioned Japanese source), judicial precedent is, in legal theory, a "legal opinion mentioned in the basis part of a decision" that decided on a specific case. Therefore, it is better to find the precedent of the court not from the abstract interpretation of the Supreme Court, but from the decision of the Supreme Court.

III. Conclusion

I try to express my opinion regarding two very closely related questions: "What is a judicial precedent?" and "Does judicial precedents work in Mongolia? If yes, where can we find it? In the conclusion part, I will analyze relevant provisions of the revised Law on Courts (2021) to clarify the legal standing of these questions.

First, in accordance with Part 25 "Supreme Court of Mongolia and its mandate", Article 25.4 provides that "The Supreme Court shall ensure the unified application of law by reviewing decisions of the appellate court on the grounds and procedures specified in the law". Consequently, Article 25.7 states that "The Supreme Court shall exercise the following mandates in the adjudication process" and continues on Article 25.7.5 that "The Supreme Court shall review the decision of

³⁰ B.Gunbileg, "Issues of precedent law in Mongolian law (Judicial precedent)", supra note 78-87.

lower courts in the following cases in order to ensure the unified application of the law". It continues that one of the grounds to review the case shall be "elimination of discrepancy of unified application of the law of lower level courts" as specified in the Article 25.7.5.a. According to the above provisions of the Law on Courts, the Supreme Court's decision by reviewing the case is the precedent of the court governing legal practice is sufficiently expressed.

Secondly, Article 25.8 of the Law on Courts, which codifies the "mandates of the Supreme Court in matters other than adjudication", states that "based on court decisions and practice, an official interpretation on the unified application of law other than the Constitution of Mongolia will be issued and published regularly based on the proposal by relevant chamber. It is clear that the requirement to issue official interpretation must be based on court decision and practice means to limit the Supreme Court's right to issue abstract interpretation as much as possible.

If the Supreme Court considers that it is based only on court decisions and practice when making interpretations about the right application of laws other than the Constitution, the question will arise as to whether the interpretation can be considered as a judicial precedent. The researcher will not express his position on this issue within this article. However, this situation is one of the features of the legal system of our country, so I would like to point out that there is an urgent need to consider this feature in the future research work on judicial precedent.