

**Ардчилсан эрх зүйт төрийн үзэл баримтлалын хүрээнд
Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйг хөгжүүлэх нь**

**Developing the Criminal Law of Mongolia within the
Framework of the Liberal Rule of Law Doctrine**

Тогоогийн Золбоо

Хууль зүйн ухааны доктор (Ph.D.)

*Монгол Улсын Их Сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн
Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн дэд профессор,*

Улаанбаатар хот, Монгол Улс.

zolboo@num.edu.mn

© T.Zolboo, 2025



[Attribution-NonCommercial 4.0 International
\(CC BY-NC 4.0\)](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

[Товч утга]

Ардчилсан эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйн үзэл санаа нь эрх зүйг дээдлэх үзэлтэй нягт холбоотой. Ардчилсан эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүй нь “хүнд төрөөс ял ногдуулахтай холбоотой харилцааг зохицуулсан зан үйлийн хэм хэмжээ” ба энэ нь зөвхөн эрүүгийн хуульд үндэслэх, түүнийг хэрэглэхдээ эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал болон тогтсон арга зүйд үндэслэсэн байхыг заавал шаарддаг. Өдгөө хүчин төгөлдөр үйлчилж буй эрүүгийн хуулийг практикт хэрэглэхдээ нэгдмэл арга зүйн дагуу тайлбарлан хэрэглэхгүй байгаа нөхцөл байдал ажиглагдсаар байна. Мөн өдгөө хүчин төгөлдөр үйлчилж буй эрүүгийн хууль батлагдсанаас хойш даруй 29 удаагийн нэмэлт өөрчлөлт орсон нь эрүүгийн хууль тогтворгүй байгааг харуулна. Эдгээр байдал нь ардчилсан эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйн баталгааг алдагдуулж байгаа хэрэг бөгөөд өнөөдрийн Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн тулгамдаж буй асуудал мөн гэдгийг энэхүү өгүүллээр дамжуулан илэрхийлнэ. Мөн цаашлаад хууль ёсны зарчим болон гэм буруугийн зарчмын үзэл баримтлалд суурилсан ардчилсан эрх зүйт төрийн чиг баримжаагаар Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйг хөгжүүлэх арга зам, гарц шийдлийг тодорхойлохыг зорилоо.

[Түлхүүр үг]

Хууль ёсны зарчим, хэм хэмжээний онол, хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц, эрүүгийн хуулийг тайлбарлан хэрэглэх арга зүй, гэм буруугийн зарчим, норматив онол.

I. Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүй өнгөрсөн 100 жилд

Өнгөрөгч зуун жил нь орчин цагийн Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн номлол тогтон бий болсон онцгой үе мөн. 1926 онд анхны төрөлжүүлсэн эрүүгийн хууль болох “Шүүх цаазын бичиг” батлагдсан нь Монгол Улсын эрүүгийн хууль тогтоомжийн хөгжлийн шинэ үеийг эхлүүлжээ. Үүний дараачаар эрүүгийн хуулийг 1926, 1929, 1934, 1942, 1961, 1986, 2002, 2015 онуудад шинэчлэн найруулсан хэдий ч түүнийг тайлбарлан хэрэглэх эрүүгийн эрх зүй судлал 1960-аад оны үеэс үүссэн гэж үзэж болно. Учир нь энэ үеэс Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн судлаач эрдэмтэд болох доктор Б.Содовсүрэн, Г.Совд нар Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн анхны бүтээлийг гаргаж эхэлсэн байна.

Монгол Улсын эрүүгийн хууль болоод эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлалыг бий болгохдоо тухайн үеийн ЗХУ-ын 1919 оны эрүүгийн эрх зүйн удиртгалын үндэс, 1922 оны Эрүүгийн хуулийг үлгэр дуурайлал болгосон юм.¹ Тухайн үеийн ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал, эрүүгийн хууль тогтоомж нь марксист-ленинст сургаалд үндэслэн ангийн тэмцлийн үзэл санааг гүнзгий агуулж байжээ. 1917 онд Орос оронд Октябрийн социалист хувьсгал ялсан явдал нь төрийн шинэ хэлбэр бий болох үндсийг тавьсан байна. Ингэснээр социалист төрийг байгуулан түүний мөн чанарыг марксист-ленинст сургаалын үүднээс авч үзсэн нь хууль, эрх зүйд шууд тусгалаа олжээ. Энэ байдал нь эрүүгийн эрх зүйн салбарт тодоор илэрч ангийн тэмцлийн үзэл санаа гүнзгий тусгалаа олсон ба энэ нь тухайн үеийн ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйн нэг онцлог болсон юм.

ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйн дээрх онцлог байдал нь Монгол Улсын эрүүгийн хууль тогтоомж, эрх зүйд тусгалаа олсон нь 1924, 1934 оны эрүүгийн хууль болоод тухайн үеийн ном зохиолоос харагддаг. Гэвч тухайн үеийн ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал, загвар нь цэвэр социалист эрүүгийн эрх зүй бус харин Иммануэль Кантаас эхэлж Пол Иоганн Ансельм Риттер фон Фейербах хүртэл хөгжүүлсэн тухайн үеийн германы эрдэмтдээс үүсэлтэй Сонгодог эрүүгийн эрх зүйд суурилсан байна. Учир нь ЗХУ-ын 1922 оны эрүүгийн хууль нь Фейербахын бий болгосон эрүүгийн хуулийн загвар² болоод Биндингийн бий болгосон Хэм хэмжээний онолын дагуу төрөлжүүлэн нэгтгэсэн хэм хэмжээний цогц байдлаар гарчээ. Үүнээс гадна тухайн үеийн ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйн эрдэмтэд эрүүгийн

¹ Нарангэрэл С. (1999) Монгол Улсын Эрүүгийн эрх зүй. Ерөнхий анги. Уб., 50 дахь тал.

² Фейербах нь 1813 оны Баварийн эрүүгийн хуулийг боловсруулсан ба хожмоо тус хуулийг бусад муж улсууд мөрдөх болсон байна.

эрх зүйн ухагдахууныг Сонгодог эрүүгийн эрх зүйг удирдлага болгон тайлбарлаж байжээ. Тухайлбал, Оросын эрдэмтэн Н.Д.Сергеевский 1915 онд хэвлүүлсэн бүтээлдээ гэмт хэргийн бүрэлдүүний талаар ийнхүү авч үзсэн байна. Тэрээр “Тухай үеийн Германы эрүүгийн эрх зүйн эрдэмтэн Ансельм Фейербах нь Кантийн объективоос субъектив руу чиглэсэн философийг дагагч байсан бөгөөд тэрээр хориглосон хэм хэмжээний бүрэлдүүний цогцод /Thatbestand/ зөвхөн үйлийн объектив талыг авч үзэж харин субъектив талын шинж чанаруудыг /гэм буруу/ хэм хэмжээний бүрэлдүүнээс гадуур гэмт хэрэгт нөлөөлөхүйц, гэмт хэрэг үйлдсэн этгээдэд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэх бие даасан, тусдаа нөхцөл”³ хэмээн гэмт хэргийн бүрэлдүүний талаар тэмдэглэн үлдээжээ.

Дээрхээс үзвэл орчин цагийн Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлалд тухайн үеийн зөвлөлтийн эрх зүйгээр дамжин ирсэн Ром-Германы тэр дундаа германы эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлалын шинжүүд байна. Ингэхдээ тухайн үеийн зөвлөлтийн эрүүгийн эрх зүйн онцлогийг шингээсэн германы эрүүгийн эрх зүй манай улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлалыг бүрдүүлж хэмээн дүгнэж болохоор байна. ЗХУ-аас улбаатай эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал нь 1990-ээд он хүртэл Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд голлох нөлөөтэй байсаар ирсэн. Энэ нь тухайн үед Монгол Улс «социалист хамтын нөхөрлөлийн» орнуудад хамаарч, нийгмийн байгуулал болон тогтолцооны нийтлэг зарчмуудыг хуваалцаж байсантай холбоотой. Тиймээс энэ үед манай улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал социалист үзэл санаанд бүрэн нийцэж байв.

1992 онд Монгол Улсад ардчилсан чиг баримжаатай Үндсэн хууль батлагдсанаар нийгэм, улс төр, эдийн засгийн байгууллыг өмнөх үеэс өөрөөр харах боломжийг нээсэн. Үүний үр дүнд, 1990-ээд он хүртэл үргэлжилсэн хууль эрх зүйн орчинд тодорхой өөрчлөлт орж, Монгол Улс социалист эрх зүйн тогтолцооноос Ром-Германы эрх зүйн тогтолцоонд бүрэн шилжих үйл явц явагдах болов. Энэхүү шилжилтийн үйл явц одоо ч явагдсаар байгаа бөгөөд эрүүгийн эрх зүйн салбарт тодоор илэрч байгаа билээ.

II. Ардчилсан эрх зүйт төр дэх эрүүгийн эрх зүй ямар байх вэ?

Ардчилсан эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйн үзэл санаа нь эрх зүйг дээдлэх үзэлтэй нягт холбоотой. Онолын хувьд энэ нь Германы эрх зүйт төрийн идеализм, тэр дундаа Иммануил Кантын эрх зүйн философи дээр тулгуурладаг.⁴ Энэхүү байдлаас эрүүгийн эрх зүй нь

³ *Сергеевский Н. Д.* (1915). Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. 11-е изд. Пг., С. 361.

⁴ *Marc Fornauf.* Die Marginalisierung der Unabhängigkeit der Dritten Gewalt in System

төрийн онолтой нягт холбоотой бөгөөд төрийн ангиллын ойлголтоос үүсдэг онцлогтой. Эрх зүйт төр гэдэг нь өөрөө хуулийн захиргаанд байдаг төрийг хэлнэ. Энэ нь “төр өөрөө хуульд захирагдах ёстой” гэсэн санааг илэрхийлж, хуулийн засаглал нь төрийн салшгүй шинж гэж үздэг.⁵

Энэхүү эрх зүйт төр гэх ойлголтыг эрүүгийн эрх зүйтэй холбосноор тодорхой нэг этгээдэд зөвхөн хуулийн үндэслэлээр ял оноох нөхцөлийг бүрдүүлнэ. Ингэснээр төрийн ял оногдуулах эрх хэмжээг хязгаарлаж, хүн бүрийг баталгаатай эрх, эрх чөлөөтэй хүн гэж хүлээн зөвшөөрөх зарчим тогтно. Өөрөөр хэлбэл, төр өөрөө хуульд захирагдаж, ялыг зөвхөн хуульд заасны дагуу ногдуулна. Энэ нь иргэнд гэмт хэрэг үйлдээгүй тохиолдолд ялаас ангид байх баталгааг олгодог бөгөөд эрүүгийн хуулийн хязгаарыг тогтоох үндэс болдог. Энэ үндсэн дээр эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйг “хүнд төрөөс ял ногдуулахтай холбоотой харилцааг зохицуулсан зан үйлийн хэм хэмжээ” ба энэ нь зөвхөн эрүүгийн хуульд үндэслэх, түүнийг хэрэглэхдээ эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал болон тогтсон арга зүйд үндэслэсэн байхыг заавал шаардана” хэмээн тодорхойлж болохоор байна.

III. Ардчилсан эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйн шинж

Эрүүгийн хуулийг ярихаас өмнө шударга ёсны үзэл санаа болон төрийн эрүүгийн бодлого Үндсэн хуульд суусан байх нь эрх зүйт төрийн үндсэн шинж юм. Энэ нь Үндсэн хуульд хууль ёсны зарчим болон гэм буруугийн зарчмыг хуульчилсан байдлаар илэрдэг. Үүнтэй холбоотойгоор уг зарчмуудыг Үндсэн хуулийн эрх зүйн зарчим гэж үзэж, тухайн зарчим Үндсэн хуульд хэрхэн хуульчлагдсан нь төрийн эрх зүйт байдлыг тодорхойлох нэг чухал шинж болдог.

A. Хууль ёсны зарчим /*nullum crimen, nulla poena sine lege*/

Nullum crimen, nulla poena sine lege гэх зарчим нь Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд “Хууль ёсны зарчим” хэмээх томъёоллоор хэрэглэгдэж ирсэн. Тус зарчмын үзэл санаа нь анх НТӨ XVIII зууны үеийн Хаммурапийн хуулиас үүсэлтэй гэж зарим судлаачид⁶ үздэг. Үүний дараа Их Харти зэрэг хуулиудад “эрх мэдэл бүхий этгээд бусдыг дарлахгүй байх, эзэн хаан ч хуулиас дээгүүр эрх мэдэлтэй байх ёсгүй” гэсэн санаагаар эртний хуульд тусгагдсан байдаг.

Эртний хуулиудаас үүсэлтэй энэхүү зарчим нь эрх зүйн хөгжлийн явцад улам боловсронгуй болж, орчин үеийн эрүүгийн эрх зүйд

des Strafrechts. 2010. 23 ff.

⁵ Лүндэндорж Н. (2020) Төрийн онол. Нэмж засварласан 4 дэх хэвлэл. Уб., 99 дэх тал.

⁶ Эрдэнэбат Г. *Nulla poena sine lege* зарчмын социалист хувилбараас үүдэлтэй уршиг “Эрх зүй сэтгүүл” 2007 (15). 83 дахь тал

өвлөгдөн иржээ. Энэ зарчим анх 1776 онд АНУ-ын Виржиниа болон Мэриланд мужийн Үндсэн хуульд тусгалаа олсон байна. Nullum crimen, nulla poena sine lege хэмээх томъёоллыг анх Пол Иоганн Ансельм Фейербах боловсруулсан⁷ бөгөөд 1779 онд Францын Хүний болон Иргэний эрхийн тунхаглалын 8 дугаар зүйлд, улмаар 1952 оны Европын Хүний эрхийн конвенцийн 7.1 дүгээр заалтад, мөн 1966 оны Иргэний болон Улс төрийн эрхийн тухай олон улсын Пактын 15.1 дүгээр зүйлд тусгалаа олжээ.

Nullum crimen, nulla poena sine lege гэх латин томъёоллыг монгол хэлнээ “хуульгүйгээр гэмт хэрэг, ял үгүй” хэмээн орчуулдаг. Дээрх орчуулгаас энэхүү зарчим нь дотроо хоёр агуулгыг агуулж байгааг харж болно. Тус зарчмын амин сүнс нь “Хууль үгүй бол гэмт хэрэг үгүй” (nullum crimen sine lege) гэх агуулгад оршдог бөгөөд энэ нь эрх зүйт төрийн эрүүгийн хуулийн үйл ажиллагааны баталгаа болж байдаг. Уг зарчим нь хүний үйл хэчнээн хортой, хохиролтой байсан ч, тухайн үйлийг үйлдэхээс өмнө тус үйлийг эрүүгийн хуульд тодорхой хуульчлагдаагүй бол түүнийг гэмт хэрэгт тооцохгүй гэсэн санааг илэрхийлдэг. Энэхүү санааг зарим нэг улс Үндсэн хуульдаа хуульчилсан байдаг ба Холбооны Бүгд Найрамдах Герман Улс Үндсэн хуулийнхаа 103 дугаар зүйлийн 2-т “Үйлдэл үйлдэгдэхээс өмнө эрүүгийн хариуцлага нь хуулиар тогтоогдсон тохиолдолд л ял оногдуулна” гэж хуульчилсан байдаг. Хууль ёсны зарчмын илрэл нь эрүүгийн хуулиар тогтоосон хэм хэмжээг хэрхэн задалж хэрэглэж байгаагаас шалтгаална. Уг зарчим хэм хэмжээний цогцын ухагдахуунаар практикт хэрэгжих учир хэм хэмжээний цогцтой салшгүй холбоотой.

Эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйд хуулийг баримтална гэдэг нь эрүүгийн хуулийн заалтуудыг туйлын тодорхой томъёолохоос гадна, тэдгээр хэм хэмжээг тогтсон арга зүйн дагуу задлан хэрэглэхийг давхар хамааруулан ойлгоно. Хуульд бүх нөхцөл байдлыг бүрэн хамарч хуульчлах боломж байдаггүй учир түүнийг хэм хэмжээний цогцын ухагдахуунд хураангуйлан томъёолно. Хэм хэмжээг тодорхой арга зүйн дагуу задлан хэрэглэхийн тод жишээ бол шалтгаант холбооны ухагдахуун юм. Эрүүгийн хуульд шалтгаант холбоог хуульчилдаггүй хэдий ч түүнийг материаллаг хэм хэмжээний заавал байх нэг шинж гэж үздэг. Иймээс хэм хэмжээний шинж хэрхэн хураангуйлагдан томъёологдсон, түүнийг хэрхэн задлан хэрэглэх байдлыг хэм хэмжээний цогцын бүтээцээс харах боломжтой. Тухайн хэм хэмжээний цогцыг тус хэм хэмжээний бүтээцийн дагуу задлан хэрэглэснээр Хууль ёсны зарчим бүрэн хэрэгжих юм. Тухайлбал, Эрүүгийн хуулийн 10 дугаар зүйлийн

⁷ Paul Johann Anselm von Feuerbach. Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts. Giessen, 1801. § 24. S. 20

1 дэх хэсгийн 1-т заасан хэм хэмжээ бол материаллаг хэм хэмжээ юм. Иймд тус хэм хэмжээг материаллаг хэм хэмжээний бүтээцийн дагуу задлан хэрэглэх учиртай. Материаллаг хэм хэмжээний бүтээцэд үйл, шалтгаант холбоо, хохирол гэсэн гурван шинж заавал байх бөгөөд тус хэм хэмжээний хууль зүйн гурван шинжийг практикт гарсан үйлтэй харьцуулан дүгнэх замаар тус хэм хэмжээн задлан хэрэглэнэ.

Б. Гэм буруугийн зарчим /*nulla poena sine culpa*/

Эрх зүйт төрд эрүүгийн эрх зүй зүй ёсоор оршин байх хоёр дахь шалгуур нь Гэм буруугийн зарчмыг иргэнд баталгаатай эдлүүлэх явдал мөн. Уг зарчмыг Үндсэн хуульдаа баталгаажуулснаар эрх зүйт төрийн эрүүгийн эрх зүйн үндэс бүрэлдэн бий болно.

Гэм буруугийн ойлголт нь эртний Ромын үеэс үүсэлтэй бөгөөд хөгжлийн тодорхой үеийг дамжин өнөөдрийн түвшинд хүржээ. Субъект үйлдсэн гэмт хэрэгтээ заавал гэм буруутай байх ёстой ба тухайн субъектэд оногдуулах хариуцлага түүний гэм буруугийн байдалд суурилах нь орчин үеийн эрүүгийн эрх зүйн тулгуур зарчимд тооцогдох болсон. *Nulla poena sine culpa* буюу гэм буруугүй бол ямар ч шийтгэл байхгүй хэмээх зарчим нь субъектэд хариуцлага оногдуулахдаа заавал гэм бурууг тогтоосон байх шаардлагыг тавихаас гадна ялын хэмжээ гэм буруутай заавал ижил байхыг шаарддаг. Уг зарчмыг *praesumptio innocentiae* буюу гэм буруугүйн таамаглалын зарчимтай хольж болохгүй. Энэхүү хоёр зарчим нь эрүүгийн эрх зүйн үндсэн ухагдахууны хувьд хоорондоо уялдаа холбоотой хэдий ч өөр хоорондоо харилцан адилгүй юм. Гэм буруугүйн таамаглалын зарчим нь хүн гэм буруутай нь нотлогдоогүй тохиолдолд гэм буруугүйд тооцогдоно. Энэ зарчим нь шүүхийн шийдвэр эцэслэн гарч, тухайн этгээд буруутай нь батлагдах хүртэл хэнийг ч гэмт хэрэг үйлдсэн гэж үзэж болохгүй гэдгийг илэрхийлдэг⁸ ба илүү ЭХХША-д хамааралтай. Харин гэм буруугийн зарчим нь хүн зөвхөн өөрийнхөө гэм буруугаас болж ял шийтгэл хүлээх ёстой бөгөөд гэм буруугүй хүнд ямар ч ял оногдуулах боломжгүй. Энэ нь гэм буруу хариуцлагын суурь, хэмжээг тодорхойлох үндэс болох ёстойг баталдаг.⁹ Энэ байдлаар тус зарчмыг процессын бус хариуцлагыг шударга оногдуулах үндсийг бүрдүүлдэг гэж ойлгож болно.

Nulla poena sine culpa гэх зарчмыг анх Кант, Гегель нар ял болон хүний үйлийн ухагдахуунтай холбоотойгоор бий болгожээ. Гегель гэмт үйлийг “өөрийн үйлийг мэдэж, түүний зорилгыг тодорхойлж байгаа гэм буруутай явдал”¹⁰ гэж тодорхойлсон. Үүнээс гэмт үйл нь хүний сэтгэхүйн хүсэл зоригтой байх нөхцөл бий болсон

⁸ Carl Creifelds. Rechtswörterbuch, 21. Aufl. Verlag C.H. Beck München 2014. S. 1308.

⁹ Carl Creifelds. Rechtswörterbuch, 21. Aufl. Verlag C.H. Beck München 2014. S. 1116.

¹⁰ Georg Wilhelm, F. H. (1821) Grundlinien der Philosophie des Rechts. Berlin. S.117.

юм. Тухайн үед эрх зүйн бүх ойлголтыг байгалийн шинжлэх ухааны эмпирик аналогуудаас олж харахыг хичээдэг байсан нь гэм буруугийн ухагдахуун хүний сэтгэхүйтэй холбоотой байх нөхцөлийг бүрдүүлжээ. Иймд гэм бурууг хүний сэтгэхүйн харьцаа гэж үзэж санаатай болгоомжгүй хоёр хэлбэрт хуваан үзэж байсан.

Гэм бурууг хүний сэтгэхүйн харьцаатай холбож үзэх хандлага XIX зууны эхэн үеэс шүүмжлэлд ихээр өртөх болсон бөгөөд гол шүүмжийг Рейнхард Франк (Reinhard Frank) өрнүүлжээ. Түүнийхээр гэмт хэргийг үгүйсгэх нөхцөл байдал тэр дундаа Гарцаагүй байдал дээр гэм бурууг сэтгэхүйн талаас авч үзэх боломжгүй байжээ. Тэрээр 1904 онд бичсэн “Гэм буруугийн ухагдахууны бүтээц” хэмээх бүтээлдээ “Гэм буруугийн ухагдахуун нь санаатай болон болгоомжгүй хэлбэрээс өөр зүйлийг агуулдаггүй бол үр дүнг хүсэж болон мэдэж үйлдсэн гарцаагүй байдалд яагаад хариуцлага хүлээлгэхгүй байна. Гарцаагүй байдлын үед хүн юу хийж байгаагаа мэдэж байдаг. Энэ байдлаас санаатай үйлдэлд хариуцлага хүлээлгэхгүй байгаа нь ямар ч логикгүй”¹¹ гэжээ. Мөн тэрээр энэхүү санаагаа дахин сэтгэцийн өвчтэй хүмүүсийн үйлдэл дээр “Сэтгэцийн өвчтэй хүмүүс өөрийн үйлийг хүсэж, төлөвлөж чадна, зарим нь бүр гэмт хэрэг гэдгийн мэднэ. Гэтэл эрүүгийн хариуцлага хүлээхгүй байх үндэслэл нь сэтгэхүйтэй бус хариуцлага хүлээлгэх нөхцөлтэй холбогдож байна”¹² гэсэн байна. Энэ байдал гэм бурууг сэтгэхүйн байдлаас бус Норматив (Normativ) байдлаар авч үзэх хандлагыг бий болгосон ба үүнийг “Норматив гэм буруугийн хандлага” гэнэ. Энэ норматив гэм буруугийн хандлага нь өнөөдрийн гэм буруугийн зарчмын үндэс болж байгаа юм. Гэм бурууг норматив байдлаар авч үзсэнээр гэм бурууг цэвэр эрх зүйн шинжлэх ухааны аспект талаас авч үзэх боломж нээгдсэнээс гадна практикт этгээд өөрийн оюун санааны бүрэн эрх чөлөөний үндсэн дээр үйлдлээ хийсэн эсэхийг дүгнэн ял оногдуулах байдал бий болно. Энэ нь иргээд хүнд гэм буруугийн зарчим үйлчлэх баталгаа, эрх зүйт төрийн нэг шинж болж байдаг.

Монгол Улсын эрүүгийн хуулийн 1.4 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт “ Энэ хуульд заасан гэмт хэрэг үйлдсэн нь шүүхээр тогтоогдсон гэм буруутай хүнд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэнэ” хэмээн гэм буруугийн зарчмыг тодорхойлсноос эрүүгийн хариуцлагын үндэс нь гэм буруу байна хэмээн дүгнэж болохоор байна. Үүнээс манай эрүүгийн хууль эрх зүйт төр дэх эрүүгийн эрх зүйн шинжийг агуулж байна хэмээн үзэж болохоор байна.

¹¹ Reinhard, F. (1907). Über den Aufbau des Schuldbegriffs. FS der Jur. Ka'Fakultät der Universität Gießen. S. 6.

¹² Мөн тэнд. S. 8.

IV. Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйг ардчилсан эрх зүйт төрийн баримжаагаар хөгжүүлэх хэрэгцээ шаардлага, арга зам

Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж буй эрүүгийн хууль 2015 онд батлагдаж 2017 оны 7 дугаар сарын 1-нээс хэрэгжиж эхэлсэн ба шинэ дутам хууль юм. Гэвч энэхүү хууль хэрэгжиж эхэлснээс хойш 29 удаагийн нэмэлт өөрчлөлт оржээ. Энэ бол эрүүгийн хууль тогтворгүй байгааг харуулна. Үүнээс гадна тус хуулийг практикт хэрэглэхдээ арга зүйн дагуу тайлбарлан хэрэглэхгүй байгаа байдал ажиглагдсаар байна. Тухайлбал, зарим нэг шүүхийн шийдвэрийн¹³ тодорхойлох хэсэгт хууль зүйн дүгнэлтийг огт хийхгүй, эсвэл зохих түвшинд хийлгүй түүний оронд хэргийн нотлох баримтыг хуулбарлан бичих байдал газар авсаар байна. Энэхүү байдал иргэнд очих хууль ёсны зарчмын баталгааг алдагдуулж байгаа бөгөөд үүнийг эрүүгийн хуулийг хэрэглэх нэгдмэл арга зүйг бий болгосноор засах боломжтой.

A. Хууль ёсны зарчимд тулгуурласан эрүүгийн хуулийг хэрэглэх нэгдмэл арга зүйг бий болгох нь

Аливаа хэм хэмжээ өөрийн гэсэн бүтэх арга зүйтэй. Үүний адилаар эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээ ч өөрийн гэсэн арга зүйгээр бүтдэг. Эрх зүй хэмээх ойлголтыг бүрдүүлэгч анхдагч элемент нь хэм хэмжээ. Энэ ч утгаараа хэм хэмжээ нь онолын төдийгүй практикийн чухал ач холбогдолтой ухагдахуун. Эрх зүйн хэм хэмжээ нь төрөөс тогтоосон буюу түүний албадлагын хүчээр хангагдсан нийтээр заавал биелэгдэх зан үйлийн журам¹⁴ байдгийн хувьд захирамжлах болон эрх зүйн үр дагавар үүсгэх гэсэн бүтэцтэй байна.¹⁵ Захирамжлах хэсэг нь эрх зүйн үр дагаврыг үүсгэж байдгаараа ихэвчлэн тодорхой харилцааг үүсгэх, дуусгах, өөрчилж байдаг.

Эрх зүйн хэм хэмжээний захирамжлах хэсэгт тодорхой харилцааг үүсгэх, дуусгах, өөрчлөх урьдчилсан нөхцөлүүд оршин байдаг бол үр дагаврын хэсэгт урьдчилсан нөхцөл хангагдсаны улмаас үүсэх эрх зүйн үр дагавар хамаарна. Дээрх хэм хэмжээний бүтцийн захирамжлах хэсгийг эрх зүйн онолын үүднээс “хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл” хэмээн томьёолж болох бөгөөд эрх зүйн онолын суурь ухагдахуун учир салбар эрх зүй бүрд хамаарна. Гэхдээ тухайн салбар эрх зүйтэй уялдаатайгаар өөр өөрөөр томьёологдох ба иргэний эрх зүйд нэхэмжлэлийн урьдчилсан нөхцөл, эрүүгийн эрх зүйд ял

¹³ 2023 оны 02 сарын 09-ны өдрийн Чингэлтэй дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/127 дугаартай шийтгэх тогтоол; 2023 оны 01 сарын 09-ны өдрийн Сүхбаатар дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/58 дугаартай шийтгэх тогтоол зэрэг

¹⁴ Нарангэрэл С. (2015). Монголын эрх зүйн эх толь бичиг. 4 дэх хэвлэл. Уб. 669 дахь тал.

¹⁵ Reinhold, Z. (1944). Juristische Methodenlehre. 6.Aufl., C.H.Becksche Verlagsbuchhandlung München. S.25

үүсэх урьдчилсан нөхцөл гэх бол үр дагаврын хэсгийг Эрүүгийн эрх зүйд эрүүгийн хариуцлага, Иргэний эрх зүйд үүргийн гүйцэтгэл, Захиргааны эрх зүйд захиргааны хариуцлага гэнэ. Эрх зүйн хэм хэмжээний бүтцийн уг бүрдэл хэсгийг манай улсын зарим ном зохиолд Гипотез, Диспозиц, Санкц хэмээн тэмдэглэжээ.¹⁶ Гэхдээ энэ нь хэмжээний бүтэц бус хэм хэмжээнүүдийг дотор нь ангилж байгаа агуулгаар илэрч байх талтай байна.

Бичмэл эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээ үүсэх болсон шалтгаан нөхцөл нь эрүүгийн хуулийг төрөлжүүлэн нэгтгэж (кодификацчлах) эхэлсэнтэй холбоотой.¹⁷ Төрөлжүүлэн нэгтгэсэн бичмэл эрүүгийн хууль бий болж эхэлсэн нь түүний хэм хэмжээ ямар бүтэцтэй байх, түүнд юуг тусгах тухай асуултыг үүсгэж эхэлсэн бөгөөд анх “Corpus Delicti” – буюу гэмт хэргийн газраас олдсон ул мөрийн шинжтэй зүйлийг урьдчилсан нөхцөл байдлаар хийсвэрлэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд бичих болжээ.

Эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг бий болгох санааг анх 1797 онд Германы хуульч Эрнст Фердинанд Клейн (Ernst Ferdinand Klein (цаашид Клейн гэнэ)) эхлүүлсэн ба тэрээр “тодорхой төрлийн гэмт хэргийн агуулгыг бүрдүүлж буй эд мөрийн баримтууд нь нийтдээ хуулийн хэм хэмжээг тодорхойлно”¹⁸ хэмээн бичжээ. Үүний дараачаар эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд юу хамаарах эсэх асуудалд зарчмын шинжтэй өөрчлөлт гарчээ. Учир нь эрүүгийн эрх зүйн сургаалд томоохон хэмжээний шинэчлэл гарсан нь гэмт хэргийг нийгмийн үзэгдэл талаас бие даасан категори бус харин хүний үйл хэмээн үзэх болсонтой холбоотой. Энэ талаар 1832 онд Германы орчин үеийн эрүүгийн эрх зүйн үзэл санааг үндэслэгч Пол Иоганн Ансельм Риттер фон Фейербах (Paul Johann Anselm von Feuerbach (цаашид Фейербах гэнэ)) “хуулийн хэм хэмжээ нь тодорхой төрлийн хууль бус үйлийг нэгтгэсэн хуулийн ухагдахуунд агуулагдаж буй тусгай үйлдэл, үйл баримтын шинжүүдийн нийтлэг юм”¹⁹ хэмээн бичжээ. Ингэснээр эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд эрүүгийн хуулиар

¹⁶ Нарангэрэл С. (2015). Монголын эрх зүйн эх толь бичиг. 4 дэх хэвлэл. Уб. 669 дахь тал; Баярсайхан Д. (2010). Эрх зүйн онол. Уб. 145-146 дахь тал; Б.Батбаяр нар. (2015). Эрх зүйн үндэс. Уб. 23 дахь тал.

¹⁷ Пионтковский, А.А. (1970). Курс советского уголовного права: В 6 т. Т. 2: Преступление. М. 106. Дам эшлэв

¹⁸ Ernst, F.K. (1797). Grundsätze der natürlichen Rechtswissenschaft nebst einer Geschichte derselben, Halle: Hemmerde u. Schwetschke. S. 57, nach Jörg, E. Die Bedeutung der Lehre vom „corpus delicti“ im Strafverfahren der Frühen Neuzeit. Lexikon zur Geschichte der Hexenverfolgung, hrsg. v. Gudrun Gersmann, Katrin Moeller und Jürgen-Michael Schmidt

¹⁹ Paul, J.A v F. (1847). Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. Giesen. S.150.

хориглосон үйлийн хууль зүйн шинжийг илэрхийлэх ухагдахуунууд багтах болсон.

Эрүүгийн эрх зүйн ухагдахуунууд тэр дундаа гэмт үйлийг илэрхийлэх шинжийг хэм хэмжээтэй уялдуулан хөгжүүлсэн хүн бол Германы эрүүгийн эрх зүйн эрдэмтэн Карл Лоренц Биндинг (Karl Lorenz Binding (цаашид Биндинг гэнэ)) юм. Тэрээр Normentheorie буюу хэм хэмжээний онолыг үндэслэсэн ба ингэхдээ уг онолынхоо үндэслэл, нотолгоог эрүүгийн эрх зүйн хэм хэмжээн дээр тулгуурлан гаргасан байна.²⁰ Агуулгын хувьд хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл нь хууль бус хэмээн үзэх үйлийн хууль зүйн шинжийг хэм хэмжээнд хэлбэржүүлсэн байдал гэсэн санааг илэрхийлнэ.²¹ Энэ утгаар нь эрүүгийн эрх зүйн зарим эрдэмтэд хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг “хууль бусын хэлбэржилт” хэмээн нэрлэж байв.²²

Хамгийн анх хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийн асуудал гэмт хэргийн бүтээцийн хамт бий болсон. Гэмт хэрэг хэмээх хийсвэр ухагдахууныг системчлэх байдлыг анх Жорж Вильгельм Фридрих Гегель (Georg Wilhelm Friedrich Hegel (цаашид Гегель гэнэ)) дэвшүүлжээ. Тэрээр гэмт хэрэгт зөвхөн санаатай үйлийг хамааруулж үздэг байсан²³ учир хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг зөвхөн санаатай үйлийн үндсэн дээр хийсэн. Тэрээр хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд зөвхөн үйлийн обьектив талын шинжүүдийг хамааруулсан ба үйлийн субъектив талын шинж болох гэм бурууг түүнд хамааруулалгүй гадна байрлуулсан. Түүний энэ системчлэл тухайн үедээ зонхилж байсан хэдий ч гэмт үйлийн тухай үзэлд шинэчлэл явагдаж эхэлсэнтэй холбоотойгоор хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд ч мөн өөрчлөлт орох болсон байна. Энэхүү өөрчлөлтийг Отто Хелмут фон Вебер²⁴(Otto Hellmuth von Weber (цаашид Вебер гэнэ)), Александр Граф зу Дохна-Шлодиен²⁵(Alexander Graf zu Dohna-Schlodien (цаашид Дохна-Шлодиен гэнэ)), Ханс Уэлзел²⁶ (Hans Welzel (цаашид Уэлзел гэнэ)) нар бий болгосон гэж

²⁰ Karl, B. (1916). Die Normen und ihre übertretung. Erster Band. Normen und Strafgesetz. Leipzig. Verlag von Felix Meiner. S. 45.

²¹ Uwe, M. (2017). Grundkurs Strafrecht. 4. Aufl., Verlag C.H. Beck München. S. 65.

²² Helmut, S. Wilhelm Schluckebier; Widmaier. (2016). Strafgesetzbuch kommentar. 3.Aufl., Carl Heymanns Verlag. S. 90.

²³ Georg Wilhelm, F.H. (1979). Werke. Auf der Grundlage der Werke von 1832-1845 neu edierte Ausgabe. Redaktion Eva Moldenhauer und Karl Markus Michel, Frankfurt a. M.: Suhrkamp. § 117.

²⁴ †1893-1970. Тухайн үеийн Германы хууль зүйн шинжлэх ухааны эрдэмтэн, криминологич

²⁵ †1876-1944. Тухайн үеийн Германы хууль зүйн шинжлэх ухааны эрдэмтэн, улс төрч

²⁶ †1904-1977. Тухайн үеийн Германы эрүүгийн эрх зүйн эрдэмтэн, эрх зүйн философич

үздэг бөгөөд гол төлөөлөгчөөр Уэлзелийг нэрлэдэг.

Түүний бий болгосон үзлээр “Хүний үйлдэл нь хүсэл зориг давамгайлсан, зорилготой үйл ажиллагаа байна” хэмээн үздэг.²⁷ Ингэхдээ тэрээр дэлхийн нэгдүгээр дайны дараа хийгдсэн Николай Хартманы²⁸(Nicolai Hartmann (цаашид Хартман гэнэ)) сэтгэлзүйн судалгааны үндсэн дээр үйлдлийн онтологи бүтцийг эрүүгийн эрх зүйн голд байрлуулах замаар тухайн үед зонхилж байсан Жам ёсны үйлдлийн онолыг²⁹ үгүйсгэсэн. Түүний гол тулгуурласан санаа нь “Хүн байгаль, нийгмээс олж авсан мэдлэг дээр тулгуурлан өөрийн үйлдлийн үр дагаврыг урьдчилан дүгнэх боломжтой байдаг тул ямар нэгэн зүйлд хүрэхийн тулд хүсэж, зорилго тавьж, төлөвлөж чадна”, ”Хүмүүс тодорхой зорилгод хүрэхийн тулд үйл хийдэг бөгөөд зорилгодоо хүрэх шалтгааныг сонгож, тогтоодог”³⁰ гэсэн агуулгатай. Энэхүү санаа нь Гегелийн гэмт үйлийн үзэлтэй нэн төстэй. Гэвч Гегель гэмт үйлийг хэлбэржүүлэн системчлэхдээ хууль бус гэмт санааг субъектив талын шинж болох гэм буруутай хамтад нь байрлуулан хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд хамааруулаагүй юм. Уэлзел ингэж үйл бол хүний хүсэл зоригийн илрэл, энэ хоёр бол салшгүй шалтгаант холбоотой, үйл нь өөрөө гэмт санааны шинж болох субъектив талтай байна хэмээн үзэж хүний оюун санаанд бий болж байгаа хүсэх шинжийг хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл багтаах болсон байна. Ингэснээр хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл дотроо объектив, субъектив хоёр урьдчилсан хэсэгтэй байхаар системчлэгдэх болжээ. Ингэхдээ гэм буруугийн ухагдахууныг хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд оруулалгүй зөвхөн үйлийг үйлдэх болсон санаа зорилгыг хамруулжээ.

Хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн уг бүтээц нь 1935 – 1965 онд эх газрын эрх зүйн бүлийн улс оронд бий болоод байсан гэмт санаа, хүсэл зориг нь гэм бурууд хамаарах эсэх маргааны шийдэл болсон юм. Гэм буруу нь хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн субъектив талд гэмт санаатай хамт байрласан тохиолдолд андуурч болон хамтран үйлдсэн гэмт хэргийг задлан шинжлэхэд арга зүйн логик алдаа үүсэж байв. Тухайлбал, хоосон хайрцаг байна хэмээн андууран буудаж дотор нь байсан хүнийг алсан тохиолдлын андуурлыг гэм буруугийн

²⁷ Claus, R. (1992). Strafrecht Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen · Der Aufbau der verbrechenslehre. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München. S.139; Juristische Lehrgänge Alpmann&Schmidt. Frankfurt/Main – Mainz – Freiburg. Examenskurs. Strafrecht. Allgemeiner Teil. S. 1.

²⁸ †1882-1950. Тухайн үеийн Германы улсын Философийн профессор.

²⁹ Жам ёсны онолоор үйлдэл гэдэгт хүний булчингийн жам ёсны үйлчлэлээр илрэн гарч, гадаад ертөнцөд өөрчлөлт оруулсан эс үүсвэрийг ойлгодог.

³⁰ So definiert *Welzel*, § 8 I, die Handlung als “Ausübung der Zwecktätigkeit”; *Jürgen, B, & Ulrich, W, Wolfgang, M.* (1995). Strafrecht Allgemeiner Teil. 10.Aufl., Verlag Ernst und Werner Giesecking, Bielefeld 1995. S. 203.

тал дээр ярих боломжгүй. Учир нь андуурсан байдал нь тухайн хүний сэтгэцийн эрүүл мэндэд хамааралгүй байдлыг бий болгох ба тухайн хүний хэрэг хариуцах чадвар болон үр дагавар хоёрын харилцан хамаарал үүсгэхгүй. Мөн гэмт хэргийг үгүйсгэх нөхцөл байдал болох аргагүй хамгаалалтын үед субъект юу хийж байгаагаа мэдэж байдаг. Гэтэл ийм гэмт санааны санаатай хэлбэр хангагдсан хэрэгт эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхгүй байх нь өөрөө логикийн томоохон зөрчилдөөнийг үүсгэнэ. Үүнтэй холбоотойгоор гэм буруугийн ухагдахууныг сэтгэл зүйн талаас нь бус норматив хандлагаар авч үзэх нөхцөл байдал бий болсон байна.

Товчхондоо Уэлзел хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн субъектив талыг хэрэг хариуцах чадвартай бус үйлтэй холбон үзэж, үйлд өөрт нь субъектив шинж байна, энэ нь хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн субъектив талыг илэрхийлсэн шинж болно хэмээн системчил үүнийгээ үйлийн гэмт санаа хэмээн томъёолжээ. Ингэж хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл үйлийн бодит байдлыг илэрхийлэх объектив талын шинж болон түүний дотоод нөхцөл байдлыг илэрхийлэх субъектив шинжээс бүрдэх болсон байна. Гэвч дээрх хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц нь тухайн үедээ томоохон хэмжээний шүүмжлэлд өртсөн нь болгоомжгүй үйлийг гэмт хэрэгт хамааруулж эхэлсэн явдал байв. Болгоомжгүй үйлийн хууль зүйн урьдчилсан нөхцөлийг Уэлзелийн бий болсон хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийн загвараар эрүүгийн хуульд хуульчлан хэлбэржүүлэх боломжгүй байжээ. Учир нь Уэлзелийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц нь Эцсийн үйлдлийн онолд үндэслэх бөгөөд энэ нь “хүний үйлдэл бол хүсэл зорилго тавьж хийсэн үйл” хэмээн үзэж хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн субъектив талд зөвхөн үйлийн санаатай шинжийг авч үздэг. Гэтэл хүний болгоомжгүй үйлд түүний улмаас бий болох үр дагаварт хүрэх гэсэн ямар ч хүсэл, зорилго байдаггүй. Иймд болгоомжгүй үйлийг санаатай үйлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцээр загварчлан хуульчлах боломжгүй байдал үүсжээ.

Дээрх байдалтай холбоотойгоор Уэлзелийн бий болгосон гэмт үйл болон түүний хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцэд дахин өөрчлөлт орж эхэлсэн байна. Гэсэн хэдий ч үйлдлээр гүйцэтгэсэн санаатай үйл, түүний урьдчилсан нөхцөлийг тодорхойлоход уг онолын дэвшүүлсэн бүтээц өнөөг хүртэл ач холбогдлоо алдаагүй байгаа бөгөөд үйлдлээр гүйцэтгэсэн санаатай үйлдлийн хэм хэмжээний цогц, түүний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг дээрх үзлийн дагуу хуульчилж, практикт хэрэглэж байна.

Болгоомжгүй гэмт үйлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээний

урьдчилсан нөхцөл нь түүний онцлог байдалтай холбоотойгоор үүсэн бий болсон. Гэмт үйлдлийн талаарх Эцсийн үйлдлийн онол шүүмжлэлд өртөж эхэлснээр гэмт үйлдлийг дахин тодорхойлох шаардлага бий болсон ба түүнийг Нийгмийн үйлдлийн онолоор тайлбарлах болов. Уг онол нь Эцсийн үйлдлийн онолын үзэл санаан дээр суурилсан хэдий ч үйлдлийг хүнтэй болон бусад хүнд тусаж байгаа үр дагавраар бус харин нийгэмд хэрхэн тусах талаас нь авч үзсэн.

Нийгмийн үйлдлийн онолын суурыг анх Германы хууль зүйн эрдэмтэн Франц Риттер фон Лисцт (*Franz v. Liszt* (цаашид Лисцт гэнэ)), Эберхард Людвиг Фердинанд Шмидт (*Eberhard Schmidt* (цаашид Шмидт гэнэ)) нар бий болгожээ. Шмидт үйлдлийг “нийгэмд дур зоргоороо хандах хандлага”³¹ хэмээн бичсэн бол Лисцт “үйлдлийг байгалийн шинжлэх ухааны үүднээс бие физиологийн үзэгдэл, үйл хөдлөл хэмээн үзэх нь ач холбогдолтой бус, харин нийгэм рүү чиглэхэд нөлөөлсөн үзэгдэл”³² хэмээн илүү тодорхой тэмдэглэжээ. Яг үүний адилаар 1944 онд Германы хууль зүйн эрдэмтэн Карл Энгиш (*Karl Engisch* (цаашид Энгис гэнэ)), үйлдлийг “дур зоргоороо авирлаж нийгэмд бодит үр дагавар бий болгох байдал”³³ хэмээн тодорхойлсон юм. Тус эрдэмтдийн тодорхойлолтын цаад үндэслэл нь хүн үйлээрээ нийтээр тогтоосон журамд хохирол учруулж болно хэмээх утга байсан билээ. Энэ үндэслэл нь гэмт үйлдлийн тухай ойлголтод тодорхой хэмжээний өөрчлөлтийг авчирсан ба гэмт үйлдлийн тухай үзэл баримтлалд уг онолыг давамгайлахад хүргэжээ. Өнөөдрийн эрүүгийн эрх зүйд гэмт үйлдлийг тус онолын дагуу “хүний хүсэл зориг давамгайлсан болон давамгайлах боломжтой нийгэмд нөлөөлсөн үйл”³⁴ хэмээн тодорхойлж байна. Эрүүгийн эрх зүйд болгоомжгүй үйлдэл нь зөвхөн үүргийн тухай ойлголт дээр бий болох учир нийтээр тогтоосон дүрэм журамтай нягт холбоотой байдгийн дээр хүний удирдах боломжтой үйлүүд байдаг. Үүнээс улбаатайгаар болгоомжгүй үйлийн шинжийг хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд урьдчилсан байдлаар хуульчлах боломжтой болсон юм.

Гэмт үйлдлийн тухай үзэлд зарчмын шинжтэй өөрчлөлт гарч болгоомжгүй үйлдлийг гэмт хэрэгт хамааруулах болсон нь хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг санаатай болон

³¹ *Franz, v. L & Eberhard, S.* (1932). *Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, Band I, Einleitung u. Allgemeiner Teil*, 26. Aufl. S. 154.

³² *Franz, v. L & Eberhard, S.* (1932). *Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, Band I, Einleitung u. Allgemeiner Teil*, 26. Aufl. S. 154.

³³ *Karl, E.* (1944). *Der finale Handlungsbegriff*, In: *Probleme der Strafrechtserneuerung, Festschrift für Eduard Kohlrausch*, Berlin 1944, S. 160.

³⁴ *Werner, M.* (2011). *Festschrift für Eberhard Schmidt*. S.176. *Johannes, W & Werner, B & Helmut, S.* (2016). *Strafrecht – Allgemeiner Teil*. 46. Aufl. Verlag C.F.Müller. Rn.136.

болгоомжгүй гэсэн хоёр төрөлд хуваах шаардлагыг бий болгосон.

Болгоомжгүй үйлд зарим тохиолдолд ял хүлээлгэх эсвэл ялаас чөлөөлөх учиртай байдаг. Гэхдээ үүний өмнө тухайн үйлийг үнэхээр болгоомжгүй байсан эсэхийг эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлтэй харьцуулан тогтоох учиртай. 1940 – өөд оны үед Белингийн бий болгосон Сонгодог үзэл баримтлалын үүднээс болгоомжгүй байдал нь гэм буруугийн хэлбэрт хамаарч байсан. Гэвч энэхүү үзэл баримтлал дээр тулгуурлан бий болсон хэм хэмжээний бүтээцээр болсон үйлд хууль зүйн дүгнэлт хийж үзэхэд зарим нэг онцгой гэмт бус үйлүүд хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг хангаж байсан юм. Үүнийг хийсвэр жишээн дээр нотолбол, “Нэгэн залуу найз охинтойгоо цэцэрлэгт хүрээлэнд болзож байтал гэнэт хүчтэй аянга ниргэж найз охины амь үрэгдсэн” байна. Энэ тохиолдолд Сонгодог үзлийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийн дагуу залуу найз охиныг нь цахилгаан цохих боломжтой гэдгийг мэдэх ёстой гэсэн үндэслэлээр хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг хангах боломж үүсэж байгаа юм.³⁵ Энэ нь энгийн нэг тохиолдлыг “мэдэх боломжтой” гэсэн үндэслэлээр эрүүгийн хуулиар хориглосон үйлдэл болгох нөхцөлийг үүсгэж байна.

Энэ үндсэн дээр тухайн үеийн Германы хууль зүйн эрдэмтэн Энгиш Хэм хэмжээний онолыг үндэслэн болгоомжгүй үйлийг хэлбэржүүлсэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг бий болгосон бөгөөд түүнд “хянуур байх байдлыг зөрчих” гэсэн шинжийг нэмсэн байна.³⁶ Хэрэв хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийг хууль тогтоогчоос баталсан аливаа үйлдлийн гол шинжийг тодорхойлсон хэм хэмжээний нэг хэсэг хэмээн үзэх юм бол болгоомжгүй үйлдлийн хувьд үйлийн хууль зүйн үндсэн шинжээс гадна хянуур байх үүргийн шинж түүнд заавал байх нь зайлшгүй байсан юм. Ийнхүү хянуур байх үүргийг хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд хамааруулсан явдал нь гэмт үйлийн үзэлд Эцсийн үйлдлийн онолыг давамгайлахад ихээхэн нөлөөлжээ.

Хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөл бий болох энэхүү арга зүйтэй уялдаатайгаар түүнийг тайлбарлан хэрэглэх арга зүй бий болно. Эрх зүйн хэм хэмжээг практикт хэрэглэх арга зүй Силлогизм дээр үндэслэнэ. Силлогизм бол хоёр категорийн бодомжоос гуравдах категорийн бодомжийг гарган авах дедуктив оюун дүгнэлт мөн. Энэхүү ерөнхий силлогизмаас эрх зүйн силлогизм үүсэх юм. Өөрөөр хэлбэл, хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд агуулагдах шинжийг тохиолдлын шинжтэй харьцуулан дүгнэх замаар оюун

³⁵ Claus, R. (1992). Strafrecht Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen·Der Aufbau der verbrechenslehre. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München. S.139

³⁶ Karl, E. (1930). Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht.

дүгнэлт хийдэг. Энэхүү арга зүйтэй уялдаатайгаар эрүүгийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн объектив болон субъектив талыг болсон хэргийн үйл баримттай харьцуулан дүгнэн. Ийнхүү хэргийн үйл баримтыг дүгнэхэд хэлбэржүүлэн тогтоосон хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц хэрэгтэй бөгөөд дараах бүтээцийг санал болгодог байна.

Төрөлжүүлэн нэгтгэсэн эрүүгийн хуулийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд дүн шинжилгээ хийж үзвэл тэдгээрийг санаатай үйлдэл болон эс үйлдлийг илэрхийлсэн, болгоомжгүй үйлдэл болон эс үйлдлийг хэлбэржүүлсэн гэж ангилж болохоор байна. Манай улсын эрүүгийн хууль ч мөн адил дээрхийг илэрхийлсэн хэм хэмжээг агуулсан байна. Ийм тодорхой хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг доорх байдлаар зураглан задалж болохоор байна.

Санаатай үйлдлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц
<p>I. Хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүрдэл</p> <p>1. Объектив тал</p> <p>а. Хувь хүний үйлдэл байна.</p> <p>б. Өртөгдөх объект, үйлдэх субъект байна.</p> <p>в. Эрүүгийн хуулиар шаардсан хохирол, хор уршиг бий болсон байна (Материаллаг гэмт хэргийн хувьд).</p> <p>г. Үйлдэл үр дагавар хоёрын хооронд шалтгаант холбоо байна.</p> <p>д. Үйлдэл үр дагавар хоёрын хооронд объектив хамаарал байна.</p> <p>26 Субъектив тал</p> <p>а. Гэмт санаа байна.</p> <p>б. Зарим нэг хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд сэдэлт байна.</p>

Санаатай эс үйлдлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц
<p>I. Хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүрдэл</p> <p>2. Объектив тал</p> <p>а. Эрүүгийн хуульд заасан үр дүн гарсан байна.</p> <p>б. Эс үйлдэл үр дагавар хоёрын хооронд шалтгаант холбоо байна.</p> <p>в. Эс үйлдэл нь үр дагаварт объектив хамааралтай байна.</p> <p>г. Үйлдэл хийх үүрэг бүхий этгээд байна</p> <p>д. Үйлдэл хийх боломжтой байна.</p> <p>2. Субъектив тал</p> <p>а. Гэмт санаа байна.</p>

Эс үйлдлийн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц санаатай үйлдлийг илэрхийлж байгаа хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцтэй ерөнхий ижил боловч эс үйлдлийн онцлогтой

холбоотойгоор объектив талд үүрэг бүхий этгээд байх шинж нэмэгдэн орж ирнэ.

Болгоомжгүй үйлдлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээц
I. Хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүрдэл
1. Объектив тал
а. Эрүүгийн хуульд заасан үр дүн бий болсон байна.
б. Болгоомжтой байх үүргээ зөрчсөн байна.
в. Үр дагавар үйлдэл хоёрын хооронд шалтгаант холбоо байна.
г. Үйлдэл нь үр дагаварт объектив хамааралтай байна.
д. Үйлдлийн үр дүнд ямар нэг материаллаг хохирол учирсан байна

Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд гэм бурууг норматив байдлаар тодорхойлж хэрэг хариуцах чадвар хэмээн үзсэн боловч түүнийг ангилахдаа сэтгэхүйн онолын үүднээс авч үзэн санаатай болон болгоомжгүй хэлбэрт хуваасан. Энэхүү байдал нь гэм бурууг гэмт хэргийн бүтээцэд бие даасан байдлаар авч үзэх үү эсвэл эсвэл хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд хамааруулах уу гэсэн зөрчилдөөнтэй байдлыг үүсгэдэг. Энэ үндсэн дээр монгол улсын эрүүгийн хуульд байх болгоомжгүй хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг зураглахад болгоомжгүй шинжийг хаана байрлуулах вэ? гэсэн асуудал үүсэж байна. Монгол Улсын эрүүгийн хуульд хуульчлагдсан болгоомжгүй хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд дүн шинжилгээ хийж үзэхэд “Хууль, түүнд нийцүүлэн гаргасан захиргааны хэм хэмжээний акт, хэлцлээр хүлээсэн үүргээ биелүүлээгүй” гэсэн үүргээ зөрчих шинжийг нийт болгоомжгүй хэмжээнд суулгаж өгснөөс гадна “эсхүл бусад болгоомжгүй үйлдэл, эс үйлдэхүйн улмаас” гэсэн шинжийг хуульчилсан байна. Үүнээс үзэхэд манай эрүүгийн хуульд хуульчлагдсан болгоомжгүй үйлдлийг илэрхийлсэн хэм хэмжээ дээрх загварчлалын дагуу задарч болохоор байна.

Б. Гэм буруугийн ухагдахууныг эрх зүйт төрийн үзэл баримтлалаар авч үзэн практикт тогтоох нь

Гэм буруугийн ойлголт нь эртний Ромын үеэс үүсэлтэй бөгөөд хөгжлийн тодорхой үеүдийг дамжин өнөөдрийн түвшинд хүржээ. Субъект үйлдсэн гэмт хэрэгтээ заавал гэм буруутай байх ёстой ба тухайн субъектэд оногдуулах хариуцлага түүний гэм буруугийн байдалд суурилах³⁷ нь орчин үеийн эрүүгийн эрх зүйн тулгуур зарчимд тооцогдох болсон билээ.

³⁷ Нарангэрэл С. (2015) Монголын эрх зүйн эх толь бичиг, 4 дэх хэвлэл., Уб., 117 дахь тал; Carl Creifeld. Rechtswörterbuch. (2014) 21 Aufl., Verlag C.H. Beck, München. S. 1114; Johannes Wessels, Werner Beulke. Strafrecht Allgemeiner Teil. (2008). 38. Aufl., Verlag C.F. Müller, Heidelberg, München, Landsberg, et d. S. 138.

Гэмт үйлийн хууль зүйн анхны тодорхойлолтыг Гегель хийсэн гэж үздэг. Тэрээр гэмт үйлийг “өөрийн үйлийг мэдэж, түүний зорилгыг тодорхойлж байгаа гэм буруутай явдал”³⁸ гэж тодорхойлсон. Үүнээс гэмт үйл нь хүний сэтгэхүйн хүсэл зоригтой байх нөхцөл бий болсон юм. Тухайн үед эрх зүйн бүх ойлголтыг байгалийн шинжлэх ухааны эмпирик аналогуудаас олж харахыг хичээдэг байсан нь гэм буруугийн ухагдахуун хүний сэтгэхүйтэй холбоотой байх нөхцөлийг бүрдүүлжээ. Иймд гэм бурууг хүний сэтгэхүйн харьцаа гэж үзэж санаатай болон болгоомжгүй хоёр хэлбэрт хуваан үзсэн байна.

Гэм бурууг сэтгэл зүйн талаас авч үзэх үзлийг Максимилиан фон Бури (Maximilian von Buri), Франц фон Лист (Franz von List), Александр Лоффлер (Alexander Löffler), Эдуард Колрауш (Eduard Kohlrausch), Густав Радбрух (Gustav Radbruch) зэрэг эрдэмтэд бүтээлдээ³⁹ тусгажээ. Уг эрдэмтдийн хөгжүүлсэн сэтгэхүйн гэм буруугийн үзэл нь XIX зууны эхэн үеэс шүүмжлэлд ихээр өртөх болсон бөгөөд гол шүүмжийг Рейнхард Франк (Reinhard Frank) өрнүүлжээ. Түүнийхээр гэмт хэргийг үгүйсгэх нөхцөл байдал тэр дундаа Гарцаагүй байдал дээр гэм бурууг сэтгэхүйн талаас авч үзэх боломжгүй байжээ. Тэрээр 1904 онд бичсэн “Гэм буруугийн ухагдахууны бүтээц” хэмээх бүтээлдээ “Гэм буруугийн ухагдахуун нь санаатай болон болгоомжгүй хэлбэрээс өөр зүйлийг агуулдаггүй бол үр дүнг хүсэж болон мэдэж үйлдсэн гарцаагүй байдалд яагаад хариуцлага хүлээлгэхгүй байна. Гарцаагүй байдлын үед хүн юу хийж байгаагаа мэдэж байдаг. Энэ байдлаас санаатай үйлдэлд хариуцлага хүлээлгэхгүй байгаа нь ямар ч логикгүй”⁴⁰ гэжээ. Мөн тэрээр энэхүү санаагаа дахин сэтгэцийн өвчтэй хүмүүсийн үйлдэл дээр “Сэтгэцийн өвчтэй хүмүүс өөрийн үйлийг хүсэж, төлөвлөж чадна, зарим нь бүр өөрийн үйлдэл нь гэмт хэрэг гэдгийг мэднэ. Гэтэл эрүүгийн хариуцлага хүлээдэггүй. Иймээс эрүүгийн хариуцлага хүлээх нь үндэслэл нь сэтгэхүйтэй бус хариуцлага хүлээлгэх нөхцөлтэй холбогдож байна”⁴¹ гэсэн байна. Эдгээр үндэслэлүүд нь гэм бурууг сэтгэхүйн байдлаас бус Норматив (Normativ) байдлаар авч үзэх хандлагыг бий болгосон ба үүнийг “Норматив гэм буруугийн үзэл” гэнэ. Франкийн дээр гарсан үндэслэлээс гадна сэтгэхүйн гэм буруугийн үзлийг ихээхэн

³⁸ *Georg Wilhelm, F. H.* (1821). *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. Berlin. 117.

³⁹ *Maximilian, v B.* (1873). *Ueber Causalität und deren Verantwortung*. Leipzig; *Alexander, L.* (1895). *Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung*. Bd. I: *Die Entwicklung des geltenden Rechts*. Abth. 1: *Deutschland und Oesterreich*. Leipzig, C. L. Hirschfeld; *Eduard, K.* (1904). *Irrtum und Schuldbegriff im Strafrecht*. Guttentag, 1903; *Gustav, R.* *Über den Schuldbegriff*. ZStW 24.

⁴⁰ *Reinhard, F.* (1907). *Über den Aufbau des Schuldbegriffs*. FS der Jur. Ka' Fakultät der Universität Gießen. S. 6.

⁴¹ Мөн тэнд. S. 8.

шүүмжлэлд оруулсан өөр нэг үндэслэл нь хайхрамжгүй хандсан болгоомжгүй хэрэгт хэрэгтний сэтгэхүйн байдлыг холбох ямар ч боломжгүй байсан явдал юм.⁴² Хайхрамжгүй хандсан болгоомжгүй хэрэгт субъект хэрэг үйлдэх гэж буйгаа мэдэх боломжтой байсан ч огт мэдээгүй байдаг. Иймд огт мэдээгүй тохиолдолд үр дүн хэрэгтний сэтгэхүй хоёрын хооронд ямар ч харьцаа үүсэхгүй байгаа юм. Ийнхүү мэдээгүй үр дагаварт хэрэгтний сэтгэхүй хэрхэн харьцаатай болж байна вэ? гэх асуулт бий болсон байна. Иймд гэм буруугийн ухагдахууныг гэмт хэргийг үгүйсгэх нөхцөл байдал болон болгоомжгүй хэрэгтэй холбохын тулд дахин тодорхойлох шаардлага бий болсон ба Рейнхард Франк гэм буруугийн ухагдахуун нь зөвхөн субъектийн сэтгэхүйн байдлыг илэрхийлэх бус ижил түвшний гурван ойлголтыг илэрхийлнэ хэмээгээд нэгт – субъектийн сэтгэцийн хэвийн байдал, хоёрт – хэрэгт хандсан сэтгэхүйн харьцаа, гуравт – үйлдлийн нөхцөл байдлыг хэвийн ойлгох чадварыг гэм бурууд хамааруулсан ба гэм бурууг хариуцлага хүлээх үндэслэл гэж тодорхойлжээ⁴³.

Гэм буруугийн Норматив үзэлтэй холбоотойгоор Уэлзелийн бий болгосон хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлийн бүтээцийг дахин системчилчхэм шаардлага бий болжээ. Дахин системчлэх болсон үндэслэл нь сэтгэхүйн байдлыг үйлтэй холбох гаргалгаа байсан юм. Уэлзелийн үзлээр хүн зорилгодоо хүрэхийн тулд үйлдлийн гурван үе шатыг хэрэгжүүлэх ба энэ нь зорилгоо тодорхойлох, зорилгодоо хүрэх арга хэрэгслийг тодорхойлох, хүслээ гүйцэлдүүлэх (буюу үйлдэл хийх) юм. Ингэж Уэлзел хүний сэтгэхүйг үйлтэй хамааралтайгаар тайлбарлаж сэтгэхүй нь хүний хариуцлага хүлээх байдлыг тодорхойлох бус үйлийг тодорхойлж буй шинж учир хэм хэмжээний бүтцэд урьдчилсан нөхцөл байдлаар багтах ёстой гэж үзжээ. Ийнхүү хэм хэмжээний урьдчилсан нөхцөлд субъектив тал байх болсон бөгөөд түүний шинжид зөвхөн гэмт санаа буюу үйлдэлдээ хандсан сэтгэхүйн харьцааг багтааж харин гэм бурууг гэмт хэргийн бие даасан элементээр тогтоон түүнийг хариуцлага хүлээх урьдач нөхцөлөөр ойлгох болжээ.

Гэм бурууг норматив үзлийн үүднээс авч үзэж гэмт хэргийн бие даасан элементээр авч үзэх хандлага нь өнөөдөр эх газрын эрх зүйн тогтолцоотой улс оронд ноёлж байгаа бөгөөд энэ нь эрүүгийн эрх зүйн түвшинд бус Хүний эрхийн түгээмэл тунхаглал, Үндсэн хуульд хуульчлагдах, эрх зүйт төрийн нэг шинжийн түвшинд хүртлээ хөгжсөн байна.

⁴² *Claus, R.* (2006). *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band 1, 4. Aufl., Verlag C.H. Beck, München 2006. S.538.

⁴³ *Reinhard, F.* (1907). *Über den Aufbau des Schuldbegriffs*. Verlag von Alfred Töpelmann. Giessen. S.12.

Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн гэм буруугийн үзэл баримтлалд дүн шинжилгээ хийж үзвэл дээрх хоёр үзэл баримтлал нь холилдох байдлаар тусгагдсан байна. Монгол Улсын Эрүүгийн хуульд гэм буруугийн ухагдахууныг тодорхойлсон заалт байдаггүй бөгөөд түүнийг эрүүгийн эрх зүйн онол боловсруулж ирсэн. Субъектив талын үндсэн шинжээр тооцогдох Гэм бурууг Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд “үйлдсэн нийгэмд аюултай үйл ба түүний хор уршигт санаатай, болгоомжгүй хэлбэрээр хадсан сэтгэхүйн харилцаа”⁴⁴ гэж тодорхойлж ирсэн уламжлалтай. Үүний дагуу Монгол Улсын үе үеийн эрүүгийн хуульд гэм бурууг санаатай, болгоомжгүй хэмээн ангилж хуульчилж ирсэн билээ. Гэвч манай эрүүгийн хуульд хуульчлагдсан бусад гэм буруутай холбоотой хэм хэмжээ нь сэтгэхүйн үзэл баримтлалын дагуу бус гэм буруугийн норматив үзэл баримтлалыг илэрхийлж байгаа юм. Тухайлбал, эрүүгийн хуулийн 1.4.1 дүгээр зүйд “Энэ хуульд заасан гэмт хэрэг үйлдсэн нь шүүхээр тогтоогдсон гэм буруутай хүнд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэнэ”, 1.4.2 дугаар зүйд “Гэм буруугүйгээр энэ хуульд заасан хохирол, хор уршиг учруулсан бол эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхгүй” гэх зэргээр гэм буруу нь эрүүгийн хариуцлагын үндэс байх байдлаар хуульчилжээ. Ийнхүү хуульчлахын уг үндэс нь гэм буруугийн норматив үзлийн “Nulla poena sine culpa буюу гэм буруугүй бол ямар ч шийтгэл байхгүй” үзэл юм. Энэ байдлаас Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүй гэм буруугийн ухагдахууныг тодорхойлохдоо норматив үзлээр ангилахдаа сэтгэхүйн үзлийн үүднээс хандаж байна хэмээн үзэж болохоор байна.

Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд гэм буруугийн ухагдахууны үзэл баримтлал холилдох болсон шалтгааны нөхцөлийг доорх байдлаар тодорхойлж болохоор байна.

Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйн үзэл баримтлал тухайн үеийн ЗХУ-аас эх үндэстэй болохыг өгүүллийн эхэнд дурдсан билээ. Тухайн үеийн Зөвлөлтийн үеийн Оросын эрүүгийн эрх зүйд гэм буруугийн бие даасан үзэл байгаагүй ба анх Гэм буруугийн ухагдахууныг Рейнхард Франкийн үзэл баримтлалаас нутагшуулан авчээ.⁴⁵ Рейнхард Франк гэм буруугийн ухагдахууныг хүний сэтгэхүйн байдлаас өргөн хүрээнд авч үзсэнийг өмнө дурдсан. Түүний энэхүү гэм буруугийн ухагдахууны өргөн хүрээнд хариуцлага хүлээх урьдач нөхцөл байдлаар авч үзсэн үзэл нь тухай үеийн Зөвлөлтийн эрүүгийн эрх зүйн олон ном зохиолд тусгагдсан ба тухайлбал, Б.С.Утевскийн “Зөвлөлт Холбоот улсын Эрүүгийн эрх зүй дэх гэм буруу” гэх

⁴⁴ Нарангэрэл С. /2021/ Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг. Уб. 88 дахь тал.

⁴⁵ Коллектив авторов. (2009). Учение о составе преступления в уголовном праве России и Китая. Юридический центр Пресс. С.88.

монографид тусгалаа олсон байна. Тэрээр гэм бурууг хоёр үндсэн чанартай авч үзсэн ба 1. санаатай – болгоомжгүй, 2. шүүгдэгчид эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэх шаардлагатай нөхцөл байдлын цогц”⁴⁶ гэжээ. Үүнээс үзэхэд хамгийн анх ЗХУ-д гэм буруугийн ухагдахуун нь эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэх үндэс болсон Норматив агуулгаар анх үүссэн гэж дүгнэж болохоор байна. Гэвч 1950-иад оны дунд үед гэм буруугийн ухагдахууны талаар өргөн хэмжээний хэлэлцүүлгүүд явагдаж гэм буруугийн Норматив хандлагыг үгүйсгэх болжээ. Үүний үндэслэл нь Марксист үзэл баримтлалтай холбоотой бөгөөд хүн нийгмийн ач холбогдолтой зан авирыг сонгож нийгэмд аюултай үйл хийдэг гэх үзэлтэй холбоотой. Мөн тухайн үеийн ЗХУ-ын эрүүгийн хуульд “Гэм буруугийн зарчим” байгаагүй бөгөөд анх 1996 оны эрүүгийн хуульд тусгалаа олсон байна. Эрүүгийн хуульд “Гэм буруугийн зарчим” тусгагдаагүй тохиолдолд түүнийг сэтгэхүйн үзэл баримтлалын үүднээс авч үзэх боломжтой юм. Ийнхүү ЗХУ-ын эрүүгийн эрх зүйгээр дамжин орж ирсэн гэм буруугийн ухагдахуун нь Монгол Улсад 2002 оныг хүртэл сэтгэхүйн үзэл баримтлалын дагуу явж байсныг өмнөх хуулиудын гэм буруугийн ухагдахууныг илэрхийлсэн хэм хэмжээс харж болохоор байна. Тухайлбал, 1986 оны эрүүгийн хуулийн 2.1 дүгээр зүйлд *“Зөвхөн гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруутай, өөрөөр хэлбэл Эрүүгийн хуульд заасан нийгэмд аюултай хэргийг санаатай буюу болгоомжгүй үйлдсэн этгээдэд эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэж, ял оногдуулна”* гэж хуульчилсан байна. Үүний дараагаар 2002 оны эрүүгийн хуулиар гэм буруу нь эрүүгийн хариуцлагын үндэс байх норматив үзэл хамгийн анх орж ирсэн бөгөөд тус хуулийн 4.2 дугаар зүйлд *“Гэм буруугүйгээр энэ хуульд заасан хор уршиг учруулсан бол эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхгүй”* хэмээн заасан байна. Ийнхүү гэм буруугийн ухагдахууныг эрүүгийн хариуцлагын үндэс байхаар үзэхдээ түүнийг ангиллыг өмнөх сэтгэхүйн үзлийн дагуу санаатай, болгоомжгүй хэмээн үлдээсэн нь тус хоёр үзэл манай улсын эрүүгийн эрх зүйд холилдон үлдэх үндэс болжээ.

Гэм буруугийн ухагдахууны дээрх хоёр үзэл баримтлал холилдсон Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүйд төдийгүй шүүхийн практикт ч сөргөөр нөлөөлж улмаар хүний эрхийн ноцтой зөрчил үүсгэж байна. Шүүхийн практикт яллагдагчийн гэм буруугийн асуудлыг хангалттай түвшинд буюу үнэхээр оюун санааны хувьд бүрэн эрх чөлөөний үндсэн дээр мэдлэг, боловсрол нь хангалттай хэмжээнд хүрж, ямар нэг онцгой хэргийн нөхцөл байдлын үндсэн дээр хийсэн байдлыг бүрэн тогтохгүй байгаа нь зарим нэг⁴⁷ шийтгэх тогтоолоос харагдаж

⁴⁶ Утевский Б. С. (1950). Вина в советском уголовном праве. М. С. 103.

⁴⁷ 2023 оны 02 сарын 09-ны өдрийн Чингэлтэй дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/127 дугаартай шийтгэх тогтоол; 2023 оны 01 сарын

байна. Харин дээрх асуудлын оронд гэм буруугийн гэх шүүхийн шийтгэх тогтоолын хэсэгт прокурорын яллах дүгнэлтэд байх нотлох баримтын жагсаалтыг дахин хуулбарлан бичиж байгаа нь туйлын хангалтгүй.

Үүнээс гадна гэм буруугийн үзлийн дээрх холилдсон байдал дээр монгол улсад америкийн эрүүгийн шинж орж ирж байгаа нь байдлыг бүр ч дордуулж байна. Америкийн эрүүгийн загварын гол цөм нь гэм бурууг хянаж шалгах шүүхийн үүргийн оронд оноох ялыг тохиролцох асуудал байдаг.⁴⁸ Энэхүү хэрэгтэнтэй ял тохиролцох шинж манай эрүү болон ЭХХШТХ-ийн хэд хэдэн заалтад хуульчлагдсан байна. Тухайлбал, эрүүгийн хуулийн 5.5 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэгт “Гэмт хэрэг үйлдсэн нь нотлогдсон, гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрсөн хүний гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдал, учруулсан хохирол, хор уршгийн шинж чанар, хувийн байдлыг харгалзан шүүх энэ хуулийн 6.7 дугаар зүйлийн 1.1, 1.2-г заасан байдлаар зорчих эрхийг хязгаарлах ялыг хөнгөрүүлж, ялаас чөлөөлж, албадлагын арга хэмжээ хэрэглэж болно”, 6.7 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Шүүх гэмт хэрэг үйлдсэн нь тогтоогдсон, гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрсөн хүний гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдал, учруулсан хохирол, хор уршгийн шинж чанар, хувийн байдал, мөрдөн шалгах ажиллагааг шуурхай явуулж гэмт хэргийг нотлоход дэмжлэг үзүүлсэн байдлыг харгалзан дараах байдлаар эрүүгийн хариуцлагыг хөнгөрүүлж, эсхүл эрүүгийн хариуцлагаас чөлөөлж болно”, 7.1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт “хөнгөн гэмт хэрэг үйлдсэн хүн гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрч гэмт хэргийн улмаас учруулсан хохирлоо нөхөн төлж хор уршгийг арилгасан, эсхүл гэмт хэргийн улмаас учруулсан хохирлоо нөхөн төлөхөө илэрхийлсэн бол гэмт хэрэг үйлдсэн нөхцөл байдал, гэмт хэрэг үйлдсэн хүний хувийн байдлыг харгалзан тухайн зүйл, хэсэг, заалтад заасан хорих ялыг оногдуулахгүйгээр таван жил хүртэл хугацаагаар тэнсэж болно” Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 17.1 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Яллагдагч гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрч, мөрдөн шалгах ажиллагааг шуурхай явуулж гэмт хэргийг нотлоход дэмжлэг үзүүлэхээ илэрхийлж, гэмт хэргийн улмаас учруулсан хохирлоо нөхөн төлсөн, эсхүл нөхөн төлөхөө илэрхийлсэн бол хэргээ хялбаршуулсан журмаар хянан шийдвэрлүүлэх тухай хүсэлтийг мөрдөгч, эсхүл прокурорт гаргаж болно.”, 17.2 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Прокурор, мөрдөгч гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруугаа хүлээн зөвшөөрч, мөрдөн шалгах ажиллагааг шуурхай

09-ны өдрийн Сүхбаатар дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/58 дугаартай шийтгэх тогтоол зэрэг

⁴⁸ Хууль зүйн боловсрол, шинжлэх ухааны тулгамдсан асуудал (2010). *Бернд Шюнеман*. Дэлхий дахинд америкийн эрүүгийн процесс давамгайлж чадах уу. Уб., 45 дахь тал.

явуулж гэмт хэргийг нотлоход дэмжлэг үзүүлэхээ илэрхийлж, гэмт хэргийн улмаас учруулсан хохирлоо нөхөн төлсөн, эсхүл нөхөн төлөхөө илэрхийлсэн бол хэргийг хялбаршуулсан журмаар хянан шийдвэрлүүлэх хүсэлт гаргасан яллагдагчид Эрүүгийн хуулийн 5.5 дугаар зүйлийн 4 дэх хэсэг, 6.7 дугаар зүйлд заасныг үндэслэн ял оногдуулах, ялаас чөлөөлөх, ял оногдуулахгүй тэнсэж албадлагын арга хэмжээ хэрэглэх тухай болон энэ бүлэгт заасан журмаар хэрэг хянан шийдвэрлэх үндэслэл, журмыг танилцуулна.”, 17.3 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Прокурор хялбаршуулсан журмаар мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулсан хэргийн материалтай даруй танилцаж, дараахь нөхцөл байдал тогтоогдсон эсэхийг хянаана: 1.1.гэмт хэрэг үйлдсэн гэм буруугаа сайн дураараа хүлээн зөвшөөрсөн эсэх;” хэмээн хуульчлагдсан байна.

Гэм бурууг хянан тогтоох бус ялыг тохиролцох буюу *plea bargaining* нь Англи-Америкийн эрх зүйн тогтолцоотой улс оронд байж болох зүйл юм. Харин Эх газрын эрх тогтолцоотой тэр дундаа Үндсэн хуульдаа гэм буруугийн асуудлыг зөвхөн шүүхээр тогтоох эрх зүйт төрийн чиг баримжаанд шилжиж буй манай орны хувьд тохирох зүйл биш юм. Ялыг тохиролцох байдлаар өөрөөр хэлбэл, яллагдагчтай зөвшилцсөний үндсэн дээр ялыг тохиролцож байгаа нь эрх зүйт төрийн зарчмыг олон талаар зөрчихөөс⁴⁹ гадна үндсэн хууль заасан гэм бурууг тогтоох шүүхийн үүргийг үгүйсгэнэ. Энэ байдал нь нэг талаас ялын хөнгөлөлт үзүүлж байгаа мэт боловч нөгөө талаас хэрэв яллагдагч маргалдаж буй асуудлаар процессын эрхээ эдлэхийг хүсвэл түүний ялыг хүндрүүлэх дарамт байдаг. Тийм болохоор англиар *plea bargaining* гэж хэлдэг ялын тохиролцоо нь үнэнийг олж тогтоох шүүх ажиллагааны оронд цэвэр сүрдүүлэгт тулгуурладаг. Үүнээс гадна энэ хөнгөлөлт нь хийсэн хэрэгт нь тохирсон ял шийтгэл оноох ёстой гэсэн шударга ёсны зарчмыг, өөрөөр хэлбэл ял шийтгэлийн хэмжээг тохиролцсоноор түүнийг алдагдуулж байгаа юм.⁵⁰ Иймд эрүүгийн хууль болон ЭХХШТХ-д заасан дээрх заалтуудад өөрчлөлт оруулан засаж гэм буруугийн ухагдахууныг норматив байдлаар авч үзэж шүүхийн гэм бурууг тогтоох болон хэрэгт шалгагдаж байгаа этгээд гэм буруугаа шударга шүүхээр тогтоолгох эрхийг олгох нь зүйтэй.

⁴⁹ Мөн тэнд.

⁵⁰ Мөн тэнд.

[Ном зүй]

- Батбаяр Б. нар. Эрх зүйн үндэс. Уб. 2015.
- Баярсайхан Д. Эрх зүйн онол. Уб. 2010.
- Гантөмөр, Г. Гэмт хэргийн бүрэлдэхүүний ерөнхий онол. Уб. 2011.
- Лүндэндорж Н. Төрийн онол. Нэмж засварласан 4 дэх хэвлэл. Уб., 2020.
- Нарангэрэл, С. Гэмт хэрэг зүйлчлэх шинжлэх ухааны үндэс /онол, практик/. Уб. 1988.
- Нарангэрэл, С. Монгол Улсын хууль зүйн нэвтэрхий толь бичиг. Уб. 2021.
- Нарангэрэл, С. Монгол улсын эрүүгийн эрх зүй, Ерөнхий анги. Уб. 1999.
- Нарангэрэл, С. Эрдэнэбулган, Ж. Монгол Улсын эрүүгийн эрх зүй: Үзэл баримтлал, уламжлал, сургамж. Уб. 2019.
- Нарангэрэл, С. Эрх зүйн эх толь бичиг, 4 дэх хэвлэл. Уб. 2015
- Хууль зүйн боловсрол, шинжлэх ухааны тулгамдсан асуудал. Бернд Шюнеман. Дэлхий дахинд америкийн эрүүгийн процесс давамгайлж чадах уу. Уб. 2010.
- Эрдэнэбат Г. Nulla poena sine lege зарчмын социалист хувилбараас үүдэлтэй уршиг “Эрх зүй сэтгүүл” 2007. (15).
- Эрдэнэбулган Ж. Дээрэмдэх гэмт хэргийн эрүүгийн эрх зүйн үндсэн асуудал. Уб. 2014.
- Alexander, L. Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung. Bd. I: Die Entwicklung des geltenden Rechts. Abth. I: Deutschland und Oesterreich. Leipzig, C. L. Hirschfeld. 1895.
- Carl Creifelds. Rechtswörterbuch, 21. Aufl. Verlag C.H. Beck München. 2014.
- Claus, R. Strafrecht Allgemeiner Teil, Band 1, 4. Aufl., Verlag C.H. Beck, München 2006.
- Claus, R. Strafrecht Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen • Der Aufbau der verbrechenslehre. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München. 1992.
- Ernst, F.K. Grundsätze der natürlichen Rechtswissenschaft nebst einer Geschichte derselben, Halle: Hemmerde u. Schwetschke. 1797.
- Franz, v. L & Eberhard, S. Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, Band I, Einleitung u. Allgemeiner Teil, 26. Aufl. (1932).
- Georg W.F. H. Grundlinien der Philosophie des Rechts. Berlin. 1821.
- Georg W.F.H. Werke. Auf der Grundlage der Werke von 1832-1845 neu edierte Ausgabe. Redaktion Eva Moldenhauer und Karl Markus Michel, Frankfurt a. M.: Suhrkamp. 1979.
- Gustav, R. Über den Schuldbegriff. ZStW 24. 1904.
- Guttentag, J. Irrtum und Schuldbegriff im Strafrecht. 1903;
- Helmut, S. & Wilhelm, S. & Widmaier, S. Strafgesetzbuch kommentar. 3. Aufl., Carl Heymanns Verlag. 2016.

- Johannes Wessels, Werner Beulke. Strafrecht Allgemeiner Teil. 38. Aufl. C.F. Müller, Heidelberg, München, Landsberg. 2008.
- Jürgen, B, & Ulrich, W, Wolfgang, M. Strafrecht Allgemeiner Teil. 10. Aufl., Verlag Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld. 1995.
- Karl, B. Die Normen und ihre übertretung. Erster Band. Normen und Strafgesetz. Leipzig. Verlag von Felix Meiner. 1916.
- Karl, E. Der finale Handlungsbegriff, In: Probleme der Strafrechtserneuerung, Festschrift für Eduard Kohlrausch, Berlin. 1944.
- Karl, E. Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht. 1930.
- Marc, F. Die Marginalisierung der Unabhängigkeit der Dritten Gewalt in System des Strafrechts. 2010.
- Maximilian, v B. Über Causalität und deren Verantwortung. Leipzig. 1873.
- Paul J.A F. Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts. Giessen, 1801.
- Paul, J.A v F. Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. Giesen. 1847.
- Reinhard, F. Über den Aufbau des Schuldbegriffs. FS der Jur. Ka´Fakultät der Universität Gießen. 1907.
- Reinhold, Z. Juristische Methodenlehre. 6.Aufl., C.H.Becksche Verlagsbuchhandlung München. 1944.
- Uwe, M. Grundkurs Strafrecht. 4. Aufl., Verlag C.H. Beck München. 2017.
- Werner, M. (2011). Festschrift für Eberhard Schmidt. S.176. Johannes, W & Werner, B & Helmut. 2016.
- Widmaier. Strafgesetzbuch kommentar. 3.Aufl., Carl Heymanns Verlag. 2016.
- Коллектив авторов. Учение о составе преступления в уголовном праве России и Китая. Юридический центр Пресс. 2009.
- Пионтковский, А.А. Курс советского уголовного права. 1970.
- Сергеевский Н. Д. Русское уголовное право. Пособие к лекциям. Часть Общая. 11-е изд. Пг.. 1915.
- Утевский Б. С. Вина в советском уголовном праве. 1950.
- 2023 оны 01 сарын 09-ны өдрийн Сүхбаатар дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/58 дугаартай шийтгэх тогтоол
- 2023 оны 02 сарын 09-ны өдрийн Чингэлтэй дүүргийн эрүүгийн хэргийн анхан шатны шүүхийн 2023/ШЦТ/127 дугаартай шийтгэх тогтоол
- БНМАУ-ын Эрүүгийн хууль, 1986.
- Монгол Улсын Үндсэн хууль, 1992.
- Монгол Улсын эрүүгийн хууль, 2002, 2015.

[Abstract]

**Developing the Criminal Law of Mongolia Within
the Framework of the Liberal Rule of Law Doctrine**

Togoo Zolboo

Doctor of Laws (Ph.D.)

Public Law Department, School of Law,

National University of Mongolia.

Ulaanbaatar, Mongolia

The criminal law ideology of a liberal state governed by the rule of law is closely linked to the principle of legality. In such a system, criminal law is defined as "a set of behavioral norms that regulate relationships concerning the imposition of penalties by the state upon individuals." This necessitates that criminal liability be based solely on criminal law and that its application strictly adhere to established legal doctrines and methodologies. However, it has been observed that the current criminal law of Mongolia is not consistently interpreted or applied in accordance with a unified methodological approach. Moreover, since its adoption, the criminal law has undergone 29 amendments, indicating a lack of legal stability. These circumstances undermine guarantees inherent in the criminal law of a democratic state governed by the rule of law, and they represent a significant challenge currently facing Mongolia's criminal justice system. This article aims to highlight these issues and seeks to identify viable solutions and development pathways for criminal law of Mongolia within the framework of the liberal rule of law doctrine, grounded in the principle of legality and the principle of guilt.

[Keywords]

The principle of legality, norm theory, construction of preconditions of norms, methodology of interpretation and application of criminal law, principle of guilt, normative theory.