

Монгол Солонгосын олон улсын эрдэм шинжилгээний хурал
한-몽 국제학술대회

| 결과 보고서 |

Солонгос - Монгол улсын эрх зүйн өөрчлөлт шинэчлэл, түүний үнэлэлт дүгнэлт, цаашдын чиг хандлага

한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망

Хугацаа: 2016.07.27(лхагва) 10:00-18:30

Газар: Монголын хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн хурлын танхим

Зохион байгуулагч: Солонгосын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн,
Монголын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн,
Солонгосын Күүкмин их сургуулийн хууль зүйн сургууль (КИС, ХЗС),
МУИС-ийн хууль зүйн сургууль (МУИС, ХЗС)

일 시: 2016년 7월 27일 (수요일) 10:00-18:30

장 소: 몽골법제연구원 강당

주 최: KLRI





- 일시: 2016. 7. 27.(수) 10:00~18:30
- 장소: 몽골법제연구원 강당



개회사 E.Batbayar 박사(몽골법제연구원 원장)



환영사 이원 원장(한국법제연구원)



환영사 J.Erdenebulgan 교수(몽골국립대 법대 학장)



축사 Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회)



축사 몽골법무부 대표



[제1세션-발표1] 김대희 상임위원(한국 국민권익위원회)



[제1세션-발표2] Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원)



[제2세션-발표1] 김성배 교수(한국국민대)



[제2세션-발표2] P. Odgerel 교수(몽골 국립대)



[제3세션-발표1] 소정수 검사(한국 법무부)



[제3세션-발표2] M. Uyanga 교수(몽골국립대)



[제4세션-발표1] E. Batbayar 박사(몽골법제연구원)



[제4세션-발표2] 박광동 박사(한국법제연구원)



[제5세션-특별강연-발표1] 박정원 교수(한국 국민대)



[제5세션-특별강연-발표2] Sh. Unentugs 박사(몽골법무부 상급 전문가)



[제6세션-종합토론] 지성수 부장연구관(한국 헌법재판소)



[제6세션-종합토론] 김충구 교수(한국 국민대)

Солонгос - Монгол улсын эрх зүйн өөрчлөлт шинэчлэл,
түүний үнэлэлт дүгнэлт, цаашдын чиг хандлага

한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망





Солонгос - Монгол улсын эрх зүйн өөрчлөлт шинэчлэл,
түүний үнэлэлт дүгнэлт, цаашдын чиг хандлага

한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망





Программ

-10:00	Бүртгэл
10:00-10:20	Нээлт
	Нээлт: Чиглүүлэгч : Проф. Ан Гёнг Бунг(КИС) Нээлтийн үг: ХЗҮХ-ийн дарга Э.Батбаяр(Монголын ХЗҮХ) Мэндчилгээ: ХЗҮХ-ийн дарга И Вон(Солонгосын ХЗҮХ) МУИС-ХЗС-ийн захирал Ж.Эрдэнэбулган(МУИС-ХЗС) Доктор Ц.Мандах(Монголын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн) Монголын хууль зүйн яамны төлөөлөгч
10:20-10:30	Хүндэтгэлийн зураг авалт
10:30-11:30	[Нэгдүгээр хуралдаан] Захиргааны шүүхийн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага
	Чиглүүлэгч: Шүүгч Ким Жонхён(Солонгосын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)
	1. БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ УРЬДЧИЛАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААНЫ ТОГТОЛЦОО БА ТУЛГАМДСАН АСУУДАЛ Илтгэгч: Ким Тэхи(Солонгосын хүний эрхийн комиссийн Байнгын хорооны гишүүн) Хэлэлцүүлэгч: Дэд проф. Г.Банзрагч(МУИС-ийн ХЗС)
	2. Монгол улсын захиргааны хэргийн шүүхийн эрх зүйн орчин, дүн шинжилгээ Илтгэгч: Шүүгч Ц.Цогт(Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх) Хэлэлцүүлэгч: Шүүгч У Сёюун(Солонгосын шүүхийн бодлого төлөвлөлтийн судалгааны хүрээлэн)
11:30-12:30	[Хоёрдугаар хуралдаан] Захиргааны эрх зүйн салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага
	Чиглүүлэгч : Проф. Бак Жонвон(КИС)
	3. БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ЭРХ ЗҮЙН ХӨГЖЛИЙН ҮЕ ШАТ БА ҮНЭЛЭЛТ Илтгэгч: Проф. Ким Сонбэ(КИС) Хэлэлцүүлэгч: Шүүгч Ц.Цогт(Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх)
	4. Монголын Захиргааны эрх зүйн төлөвшлийн асуудал Илтгэгч: Дэд проф. П.Одгэрэл(МУИС ХЗС) Хэлэлцүүлэгч: Доктор. И Санюун (Солонгосын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)
12:30-14:00	Үдийн зоог
14:00-15:00	[Гуравдугаар хуралдаан] Олон улсын салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага
	Чиглүүлэгч : Доктор Пак Гуандун(Солонгосын ХЗҮХ)
	5. ЭЦЭГ ЭХ БОЛОН ГЭР БҮЛИЙН АЛЬ НЭГ ГИШҮҮН ХҮҮХДИЙГ ЭЦЭГ ЭХИЙН ЗӨВШӨӨРӨЛГҮЙГЭЭР ХИЛИЙН ЧАНД РҮУ АВЧ ЯВАХ ТОХИОЛДОЛД ХҮҮХДИЙГ ОРШИН СУУГАА УЛСАД НЬ ШУУРХАЙ БУЦААН АВЧРАХТАЙ ХОЛБООТОЙ ИРГЭНИЙ ЭРХ ЗҮЙН ОЛОН УЛСЫН КОНВЕНЦ БНСУ-ын Хууль зүйн яамны санаачилгаар Илтгэгч: Прокурор Су Жонсү(Солонгосын ХЗЯ) Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ц.Мандах(Монголын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн дарга)
	6. Монгол Улсын гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг хандлага Илтгэгч: Ахлах багш М.Уянга(МУИС ХЗС) Хэлэлцүүлэгч: Доктор И Санмү(Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)
15:00-16:00	[Гуравдугаар хуралдаан] Хууль эрх зүйн шинэчлэл ба нийгмийн хөгжлийн зорилт
	Чиглүүлэгч: Проф. Ким Дунхүн(КИС)
	7. Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэл: шүүхийн шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал Илтгэгч: Доктор Э.Батбаяр(Монголын ХЗҮХ-ийн захирал) Хэлэлцүүлэгч: Су Жонсү прокурор(Солонгосын хууль зүйн яам)
	8. Солонгосын нийгмийн хөгжил болон эрх зүйн тогтолцооны хөгжил Илтгэгч: Пак Гуандун доктор(Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн) Хэлэлцүүлэгч: Доктор (Sc.D) Ш.Үнэнтөгс(ХЗЯ-ны ахлах мэргэжилтэн)
16:00-16:30	Цайны завсарлага
16:30-17:30	[Тавдугаар хуралдаан] Тусгай илтгэл
	Чиглүүлэгч : Доктор. И Санюун(Солонгосын ХЗҮХ)
	9. Хойд Солонгосын хүний эрхийн эрх зүйн тогтолцооны тулгамдсан асуудал, дүн шинжилгээ Илтгэгч: Проф. Пак Жонвон(КИС) Хэлэлцүүлэгч: МУИС-ХЗС-ийн захирал Ж.Эрдэнэбулган(МУИС-ХЗС)
	10. МОНГОЛ, СОЛОНГОСЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТ, ЭДИЙН ЗАСГИЙН ХАМТЫН АЖИЛЛАГАА Илтгэгч: Доктор (Sc.D) Ш.Үнэнтөгс(ХЗЯ-ны ахлах мэргэжилтэн) Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ким Жонхён(Солонгосын ХЗҮХ)
17:30-18:20	[Зургадугаар хуралдаан] Нэгдсэн хэлэлцүүлэг
	Чиглүүлэгч : Доктор. И Санюун(Солонгосын ХЗҮХ)
	Жи Сонсү(Солонгосын Үндсэн хуулийн шүүхийн судалгааны хүрээлэнгийн салбарын дарга) Проф. Ким Чүнгү(КИС)
18:20-18:30	Хаалт
	Хаалтын үг : Проф. Кан Гүчол(КИС, МУИС-ХЗС СЭЗБТ)



PROGRAM

-10:00	등 록
10:00-10:20	개 회 식
	<p>사 회: 안경봉 교수(한국 국민대) 개회사: E.Batbayar 박사(몽골법제연구원 원장) 환영사: 이 원 원장(한국법제연구원) J.Erdenebulgan 교수(몽골국립대 법대 학장) 축 사: Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회) 몽골법무부 대표</p>
10:20-10:30	기념촬영
10:30-11:30	[제1세션] 행정재판의 개혁과 과제
	<p>사 회: 김정현 박사(한국법제연구원)</p> <p>1. 한국 행정심판제도의 현황과 과제 발표: 김대희 상임위원(한국 국민권익위원회) 토론: G. Banzragch 교수(몽골국립대)</p> <p>2. 몽골 행정재판의 평가와 전망 발표: Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원) 토론: 오세용 판사(한국 사법정책연구원)</p>
11:30-12:30	[제2세션] 행정법의 개혁과 과제
	<p>사 회: 박정원 교수(한국 국민대)</p> <p>3. 한국 행정소송법 개정과정 및 평가 발표: 김성배 교수(한국국민대) 토론: Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원)</p> <p>4. 몽골 행정법 법형성 발표: P. Odgerel 교수(몽골 국립대) 토론: 이상윤 박사(한국법제연구원)</p>
12:30-14:00	오 찬
14:00-15:00	[제3세션] 국제법 분야의 개혁과 과제
	<p>사 회: 박광동 박사(한국법제연구원)</p> <p>5. 국제적 아동탈취의 민사적 측면에 관한 협약 - 대한민국 법무부의 역할을 중심으로 발표: 소정수 검사(한국 법무부) 토론: Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회 의장)</p> <p>6. 몽골 국제 무역법의 법적 조정의 특징과 발전 경향 발표: M. Uyanga 교수(몽골국립대) 토론: 이상모 박사(한국법제연구원)</p>
15:00-16:00	[제4세션] 법제개혁과 사회발전의 과제
	<p>사 회: 김동훈 교수(한국 국민대)</p> <p>7. 몽골의 법제개혁 - 사법개혁의 실행, 성과와 과제 발표: E.Batbayar 박사(몽골법제연구원장) 토론: 소정수 검사(한국 법무부)</p> <p>8. 한국사회의 발전과 법제발전 발표: 박광동 박사(한국법제연구원) 토론: Sh.Vnentugs 박사(몽골법무부 상급 전문가)</p>
16:00-16:30	Coffee Break
16:30-17:30	[제5세션] 특별강연
	<p>사 회: 이상윤 박사(한국법제연구원)</p> <p>9. 북한 인권법제의 문제점과 전망 발표: 박정원 교수(한국 국민대) 토론: J.Erdenebulgan(몽골국립대 법대 학장)</p> <p>10. 해외투자의 상태와 과제: 몽골에 대한 한국투자 발표: Sh.Unentugs 박사(몽골법무부 상급 전문가) 토론: 김정현 박사(한국법제연구원)</p>
17:30-18:20	[제6세션] 종합토론
	<p>사 회: 이상윤 박사(한국법제연구원)</p> <p>지성수 부장연구원(한국 헌법재판소) 김충구 교수(한국 국민대)</p>
18:20-18:30	폐 회 식
	<p>폐회사: 강구철 교수(국민대 법대, 몽골한국법교육센터)</p>



CONTENTS

Нээлтийн үг: 개회사 1
 ХЗҮХ-ийн дарга Э.Батбаяр(Монголын ХЗҮХ)
 E.Batbayar 박사(몽골법제연구원 원장)

Мэндчилгээ 환영사 5
 ХЗҮХ-ийн дарга И Вон(Солонгосын ХЗҮХ)
 이 원 원장(한국법제연구원)

Мэндчилгээ 환영사 9
 МУИС-ХЗС-ийн захирал Ж.Эрдэнэбулган(МУИС-ХЗС)
 J.Erdenebulgan 교수(몽골국립대 법대 학장)

Мэндчилгээ 축사 13
 Доктор Ц.Мандах(Монголын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн захирал)
 Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회 의장)

Session 1_ Захиргааны шүүхийн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага 행정재판의 개혁과 과제

**БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ УРЬДЧИЛАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААНЫ ТОГТОЛЦОО БА
ТУЛГАМДСАН АСУУДАЛ** 21
 한국 행정심판제도의 현황과 과제
 Илтгэгч: Ким Тэхи (Солонгосын хүний эрхийн комиссийн Байнгын хорооны гишүүн)
 발표: 김대희 상임위원(한국 국민권익위원회)
 Хэлэлцүүлэгч: Дэд проф. Г.Банзрагч (МУИС-ийн ХЗС)
 토론: G. Banzragch 교수(몽골국립대)

Монгол улсын захиргааны хэргийн шүүхийн эрх зүйн орчин, дүн шинжилгээ 47
 몽골 행정재판의 평가와 전망
 Илтгэгч: Шүүгч Ц.Цогт (Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх)
 발표: Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원)
 Хэлэлцүүлэгч: Шүүгч У Сэун (Солонгосын шүүхийн бодлого төлөвлөлтийн су-далгааны хүрээлэн)
 토론: 오세용 판사(한국 사법정책연구원)



Session 2_ Захиргааны эрх зүйн салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага
행정법의 개혁과 과제

БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ЭРХ ЗҮЙН ХӨГЖЛИЙН ҮЕ ШАТ БА ҮНЭЛЭЛТ 87

한국 행정소송법 개정과정 및 평가

Илтгэгч: Проф. Ким Сонбэ (КИС)

발표: 김성배 교수(한국국민대)

Хэлэлцүүлэгч: Шүүгч Ц.Цогт (Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх)

토론: Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원)

Монгол улсын захиргааны эрх зүйн төлөвшлийн асуудал 147

몽골행정법의 발전

Илтгэгч: Дэд проф. П.Одгэрэл (МУИС ХЗС)

발표: P. Odgerel 교수(몽골 국립대)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор. И Санюүн (Солонгосын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)

토론: 이상윤 박사(한국법제연구원)

Session 3_ Олон улсын салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага
국제법 분야의 개혁과 과제

ЭЦЭГ ЭХ БОЛОН ГЭР БҮЛИЙН АЛЬ НЭГ ГИШҮҮН ХҮҮХДИЙГ ЭЦЭГ ЭХИЙН ЗӨВШӨӨРӨЛ ГҮЙГЭЭР ХИЛИЙН ЧАНД РУУ АВЧ ЯВАХ ТОХИОЛДОЛД ХҮҮХДИЙГ ОРШИН СУУГАА УЛСА Д НЬ ШУУРХАЙ БУЦААН АВЧРАХТАЙ ХОЛБООТОЙ ИРГЭНИЙ ЭРХ ЗҮЙН ОЛОН УЛСЫН КОНВЕНЦ БНСУ -ын Хууль зүйн яамны санаачилгаар 169

국제적 아동탈취의 민사적 측면에 관한 협약 -대한민국 법무부의 역할을 중심으로

Илтгэгч: Прокурор Су Жонсү (Солонгосын ХЗЯ)

발표: 소정수 검사(한국 법무부)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ц.Мандах (Монголын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн захирал)

토론: Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회 의장)



Session 5_ Тусгай илтгэл

특별강연

Хойд Солонгосын хүнийн эрхийн эрх зүйн тогтолцооны тулгамдсан асуудал, дүн шинжилгээ	273
북한 인권법제의 문제점과 전망	
Илтгэгч: Проф. Пак Жонвон (КИС)	
발표: 박정원 교수(한국 국민대)	
Хэлэлцүүлэгч: МУИС-ХЗС-ийн захирал Ж.Эрдэнэбулган (МУИС-ХЗС)	
토론: J.Erdenebulgan(몽골국립대 법대 학장)	

гадаадын хөрөнгө оруулалтын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага :

Монгол дахь Солонгосын хөрөнгө оруулалт	325
해외투자의 상태와 과제: 몽골에 대한 한국투자	
Илтгэгч: Доктор (Sc.D) Ш.Үнэнтөгс (ХЗЯ-ны ахлах мэргэжилтэн)	
발표: Sh.Vnentugs 박사(몽골법무부 상급 전문가)	
Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ким Жонхён (Солонгосын ХЗҮХ)	
토론: 김정현 박사(한국법제연구원)	

Session 6_ Нэгдсэн хэлэлцүүлэг

종합토론

Проф. Ким Чүнгү(КИС)	401
김충구 교수(한국 국민대)	
Хаалтын үг 폐회사	405
Проф. Кан Гүчол(КИС, МУИС-ХЗС СЭЗБТ)	
강구철 교수(국민대 법대, 몽골한국법교육센터)	
Тусгай илтгэл 특별강연	407

НЭЭЛТИЙН ҮГ

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал,
доктор, дэд професср Э.Батбаяр

Хүндэт зочид, төлөөлөгчид, эрхэм судлаачид аа!

Монгол-Солонгос хоёр улсын нөхөрсөг хамтын ажиллагаа нь олон тулгууртай билээ. Бид улс төр, эдийн засаг, хууль зүйн гэх мэт салбарт харилцан итгэлцэж нягт хамтран ажилладаг. Бидний хамтын ажиллагаа нь эрх чөлөө, ардчилал, зах зээлийн эдийн засгийг хөгжүүлэх, мөн хууль дээдлэх ёсыг төрийн үйл ажиллагааны үндсэн зарчим болгон төлөвшүүлэх гэсэн нэгэн үзүүрт зорилготой билээ.

Монгол Улсын Хууль зүйн үндэснийн хүрээлэн нь БНСУ-ын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн, БНСУ-ын Күүкмин их сургуулийн Хууль зүйн сургууль, МУИС-ын Хууль зүйн сургуультай олон жилийн хамтын ажиллагаатай ажиллаж ирсэн. Энэ дашрамд хэлэхэд “Солонгос-Монгол Улсын эрх зүйн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага” эрдэм шинжилгээний хурлыг зохион байгуулахад идэвхитэй дэмжлэг үзүүлсэн БНСУ-ын ХЗҮХ-ийн дарга, профессор И Вон, МУИС-ын ХЗС-ийн захирал профессор Ж.Эрдэнэбулган, ШЕЗ-ийн ШСМСХ /Шүүхийн судалгаа, мэдээлэл, сургалтын хүрээлэн/-ийн захирал, доктор Ц.Мандах, Монгол Улсын Хууль зүйн яамны Эрх зүйн шинэтгэлийн газрын дарга Т.Бат-Өлзий нарт талархал илэрхийлье.

Монгол Улс 1992 онд ардчилсан шинэ Үндсэн хуулиа баталснаас хойш дэлхийн эдийн засгийн түгээмэл хандлага, өөрийн орны өвөрмөц онцлогт нийцсэн хууль, эрх зүйн орчныг боловсронгуй болгох шаардлагын үүднээс хөгжингүй орнуудын эрх зүйн тогтолцооны шинэлэг зохицуулалтуудыг өөрийн оронд нутагшуулах, рецепци хийх талаар олон ажлуудыг шат дараатай хэрэгжүүлж ирсэн. Энэ хүрээнд Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэлийг 1990-1992 он, 1992-1998 он, 1998-2016 онуудад шат дараатай хийж хэрэгжүүлсэн бөгөөд одоогоор 2016 оноос хойш хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох гэсэн чиглэлээр бодлогын баримт бичиг гаргахаар судалгааны ажил хийгдэж байна.

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь ХЗЯ-ы захиалгад тулгуурлан “Эрх зүйн шинэтгэл:

Хүрсэн үр дүн /2008-2016/, цаашдын зорилт, чиглэл” сэдвээр судалгаа гүйцэтгэж, тайлан боловсруулах шатандаа ажиллаж байна. Энэхүү эрдэм шинжилгээний хуралд тавигдах судлаачдын илтгэл, хурлаас гарах зөвлөмж нь бидний судалгааны ажилд үнэтэй хувь нэмэр оруулна гэж найдаж байна.

Төгсгөлд нь энэхүү бага хурлын бэлтгэл ажилд оролцсон бүх хүнд баярласан талархсанаа дахин илэрхийлье. Энэхүү эрдэм шинжилгээний хурал шинэлэг мэдлэг, мэдээллээр дүүрэн байж амжилттай явагдана гэдэгт эргэлзэхгүй байна.

“Солонгос-Монгол Улсын эрх зүйн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага” эрдэм шинжилгээний хурал нээснийг мэдэгдье.

Та бүхэнд баярлалаа.

개회사

몽골 법제연구원 원장 박사E.Batbayar

존경하는 참석자 여러분 안녕하십니까 !

한-몽 양국은 여러 분야에서 우호 협력하고 있습니다. 우리는 정치, 경제, 법률 적으로 상호 협조해 왔습니다. 우리 협력의 목적은 자유, 민주주의와 시장 경제를 발전시키고, 국가의 최고 원리로서 법을 준수하는 것입니다.

몽골 법제연구원은 한국 법제연구원, 국민 대학교 법과대, 몽골 국립대학 법과대와 몇 년 전 부터 협력해 왔습니다. “한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망”이라는 주제로 한-몽 국제학술 대회를 개최할 때 지원하는 한국 법제연구원 이 원 원장님, 몽골 국립대학 법과대 학장 에르덴 불강 교수님 몽골 법원평의회 대표 만다흐 박사님, 몽골 법무부 대표 바트울지 님에게 감사 말씀 드립시다.

몽골은 1992년에 몽골의 민주헌법의 채택 이후 세계 경제의 일반적인 방법, 법적 프레임 워크의 개선을 위해 개발도상국의 법제에 새로운 규제를 연수하여 다양한 활동을 해 왔었습니다. 몽골은 법제 개혁을 1990-1992년, 1992-1998년, 1998-2016 년에 순서대로 적용했다가 2016년 이후 법을 개선하기 위한 정책문서연구작업이 집행되었습니다.

몽골 법제연구원은 몽골 법무부의 베이스를 주문하여 “몽골의 법제개혁: 사법개혁의 실행, 성과와 과제”라는 주제로 연구하여 보고서를 제출하였습니다. 이번 국제학술대회에서 나온 우리 연구에 크게 기여하기를 바랍니다.

마지막으로 이번 국제학술대회의 준비에 참여한 모든 분에게 다시 한 번 감사 말씀을 드리 겠습니다.

“한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망” 세미나의 개최를 선언합니다.

감사합니다.

Мэндчилгээ

Солонгосын Хууль зүйн үндэсний
хүрээлэнгийн дарга И Вон

Эрхэм хүндэт зочид оо ! Та бүхэнтэй уулзах болсондоо таатай байна.

Намайг Солонгос Монгол олон улсын эрдэм шинжилгээний хурлыг хамтран зохион байгуулж буй Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн дарга И Вон гэдэг.

Юуны өмнө энэхүү эрдэм шинжилгээний хурлыг хамтран зохион байгуулж буй Монголын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн дарга Э.Батбаяр, МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн захирал Ж.Эрдэнэбулган, Күүкмин их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн профессор Кан Гү Чол болон бидэнд мэндчилгээ дэвшүүлэхээр хүрэлцэн ирсэн Монголын Шүүхийн Ерөнхий зөвлөлийн төлөөлөгч Ц.Мандах, Монгол Улсын Хууль зүйн яамны Эрх зүйн шинэтгэлийн газрын дарга Т.Бат-Өлзий нарт баярласнаа илэрхийлье. Түүнчлэн өнөөдрийн эрдэм шинжилгээний хуралд илтгэгч болон хэлэлцүүлэгчээр оролцож байгаа Монгол, Солонгосын мэргэжилтнүүдэд болон өнөөдрийн энэхүү үйл ажиллагаанд хүрэлцэн ирсэн та бүхэндээ дахин баярласан талархсанаа илэрхийлье.

Монгол нь манай Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн эрх зүйн судалгааны байгууллагын хооронд бизнесийн эрх зүйн чиглэлээр хамтран ажиллаж эхэлсэн улсын нэг юм. Өнгөрсөн 2008 онд Солонгос Монгол мэргэжилтнүүдийн форум болж өнгөрсөн бөгөөд 2009 онд ч гэсэн урилгаар ирж сургалт явуулж байсан. Мөн энэ оны 4 сард Сөүл хотноо “Солонгос Монголын Иргэний процессын эрх зүйн тулгамдсан асуудлууд” сэдэвтэй МУИС-ХЗС-ийн профессорууд оролцсон олон улсын эрдэм шинжилгээний хурал зохион байгуулсан бөгөөд хэдэн өдрийн өмнө 7 сарын 7-8-ны хооронд МУИС-ХЗС-ийн оюутнууд Солонгос улсад зуны сургалтаар очиж Солонгосын эрх зүйн талаарх лекцийг сонссон.

Ялангуяа өнгөрсөн 7сарын 17-ны өдөр ерөнхийлөгч Пак Гын Хэ болон ерөнхийлөгч Цахиагийн Элбэгдорж нар Солонгос Монголын Чөлөөт худалдааг дэмжих гэрээ/FTA/-д гарын үсэг зурсан. Цаашдаа Солонгос Монголын Чөлөөт худалдааг дэмжих гэрээ /FTA/-г байгуулвал Солонгос Монголын хооронд эдийн засаг, соёл зэрэг олон салбарт харилцаа улам өргөжин тэлнэ гэдэгт итгэж байнга. Үүнтэй зэргэцэн хуулийн салбар ч гэсэн илүү хөгжин

тэлнэ гэдэгт найдаж байна.

Энэ үед зохион байгуулагдах олон улсын эрдэм шинжилгээний хурал нь илүү өргөн хүрээнд болно гэж бодож байна. Өнөөдөр хоёр улсын эрх зүйн шинэтгэлийн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлагын талаар хэлэлцэх гэж байна. “Захиргааны эрх зүйн орчин, дүн шинжилгээ”-ээр эхлэн захиргааны хэргийн шүүх, Олон улсын эрх зүй, эрх зүйн шинэтгэл болон нийгмийн хөгжил өнөөгийн байдал зэрэг олон салбарын хоёр улсын мэргэжилтнүүд хоёр орны эрх зүйн шинэтгэлийн талаар тус тусын туршлага болон мэдээлэл солилцон тус тусын орны эрх зүйн өнөөгийн байдал болон хөгжүүлэх аргын талаар хэлэлцэнэ гэдэгт найдаж байна. Түүнчлэн өнөөдрийн хэлэлцсэн агуулгыг цаашдаа хэрэгжих Солонгос Монголын Чөлөөт худалдааг дэмжих гэрээ/FTA/-д тусгана гэж бодож байна.

Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь Солонгосын цорын ганц хуулийн мэргэжлийн судалгааны байгууллага учраас эрх зүйн тогтолцоог мэргэжлийн түвшинд судалгаа хийх, судлах бөгөөд эрх зүйн мэдээллийг системтэйгээр цуглуулах, удирддаг учир үндэсний хууль тогтоомж бодлогод дэмжлэг үзүүлэх болон эрх зүйн соёлыг сайжруулах зорилгоор байгуулагдсан засгийн газраас санхүүждэг үндэсний судалгааны байгууллага юм. Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн нь өнөөдрийн хэлэлцүүлэгт суурилан Солонгос Монголын хоорондын эрх зүйн харилцаа болон судалгааг үргэлжлүүлэн цаашдаа Солонгос Монголын эрх зүйн харилцааны төв нь болохын тулд хичээнгүйлэн ажиллах болно.

Төгсгөлд нь энэхүү эрдэм шинжилгээний хурлын бэлтгэлийг хийхэд хичээнгүйлэн ажилласан бүх хүмүүстээ баярласнаа илэрхийлье.

환영사

한국법제연구원장 이 원

존경하는 내외 귀빈 여러분! 만나 뵙게 되어 반갑습니다.

저는 이번 한몽 국제학술대회를 공동으로 주최하는 한국법제연구원의 원장 이원입니다.

먼저 이번 학술행사를 함께 개최해 주신 몽골 법제연구원의 E.Batbayar 원장님, 몽골국립대학의 J.Erdenebulgan 학장님, 한국의 국민대학교 법과대학 강구철 교수님과 축사를 해주시는 Ts.Mandakh 몽골법원평의회 의장님, 000 법무부 차관님께 깊은 감사의 말씀을 드립니다. 그리고 오늘 주제 발표와 토론을 맡아 주신 몽골과 한국의 전문가 여러분들과 그 외에 자리를 함께 해주신 모든 분들께도 진심으로 감사와 환영의 말씀을 드립니다.

몽골은 저희 한국법제연구원이 법제연구 관련기관들과의 국제 네트워크 사업을 시작한 초창기부터 가장 활발히 연구교류를 해온 나라의 하나입니다. 이미 2008년에 한몽 전문가 포럼을 개최하였고, 2009년에도 초청연수와 교육 등을 진행하였습니다. 그리고 금년에는 4월에 “한몽 민사법의 쟁점”이라는 주제로 몽골 국립대학 교수님들을 모시고 서울에서 국제학술대회를 개최하였으며, 얼마 전인 7월 7일과 8일에는 몽골 국립대 학생들을 한국으로 초청하여 한국법에 대한 특강을 진행한 바가 있습니다.

특히 지난 7월 17일에는 박근혜 대통령과 차히야 엘벡도르지 몽골 대통령이 한·몽 FTA(자유무역협정) 체결 추진에 합의하였습니다. 향후 FTA가 정식으로 체결되면 한몽간에 경제, 문화 등 각 분야에서의 교류는 더욱 활기를 띠게 될 것입니다. 그와 동시에 법제분야에서도 더욱 왕성한 교류가 이루어질 것으로 기대됩니다.

이러한 시점에서 개최되는 오늘의 한몽 국제학술회의는 더욱 의미가 있다고 생각됩니다. 오늘 이 자리는 양국의 법제 개혁과 이에 대한 평가, 전망에 대해 심도 있는 토론을 위한 장입니다. ‘행정법의 개혁과 과제’를 시작으로 ‘행정재판’, ‘국제법’, ‘법제개혁과 사회발전의 과제’ 등 다양한 분야에서 양국의 전문가들이 양국의 법제개혁에 관한 각국의 경험과 정보를 교환하고,

각국의 법제의 현황 및 개선 방안에 관해 충분히 논의해주실 것으로 기대합니다. 그리고 오늘 논의된 내용은 향후 진행될 한몽 FTA 체결에 있어서도 좋은 참고자료가 될 수 있을 것으로 생각합니다.

한국법제연구원은 한국 유일의 법제전문 국책연구기관으로서, 법제를 전문적으로 조사·연구하고 법령정보를 체계적으로 수집·관리함으로써 국가입법정책의 지원과 법률문화의 향상을 목적으로 설립된 정부출연 국책연구기관입니다. 한국법제연구원은 오늘 논의된 내용을 기반으로 해서 한몽간 법제교류와 연구를 지속적으로 진행하여 향후 한몽간 법제교류의 증추가 될 수 있도록 노력하겠습니다.

끝으로 이 학술행사를 준비하느라 수고해주신 모든 분들께 감사의 말씀을 드립니다.

МЭНДЧИЛГЭЭ

МУИС-ийн ХЗС-ийн захирал

проф.Ж.Эрдэнэбулган

БНСУ-ын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн, БНСУ-ын Күүкмин их сургуулийн Хууль зүйн сургууль, Монгол улсын Хууль зүйн яам, Шүүхийн Ерөнхий зөвлөл Монголын улсын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн, МУИС-ийн Хууль зүйн сургуулийн хамтран зохион байгуулж буй “Солонгос-Монгол улсын эрх зүйн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага сэдэвт олон улсын эрдэм шинжилгээний хуралд хүрэлцэн ирсэн эрхэм хүндэт ноёд, хатагтай, профессор, багш нар бусад оролцогч та бүхэнд энэ өдрийн амар амгаланг айлтгая.

Юуны өмнө энэхүү хурлыг зохион байгуулахад хамтран ажилласан байгууллага, хүмүүс тэр дундаа БНСУ-ын Күүкмин их сургуулийн Хууль зүйн сургууль дахь Солонгосын эрх зүйн боловсролын төвийн захирал, профессор Кан Гүчол болон тус төвийн ажилтнуудад талархал илэрхийлье.

Өнөөдрийн энэхүү хурал нэлээд өргөн сэдвийн хүрээнд маш чухал асуудлуудыг авч үзэж байгаа бөгөөд ийм ч учраас хоёр улсын эрх зүйн салбарын судалгааны гол төв байгууллагууд оролцож байна. Мөн үүнээс гадна тус хуралд Солонгос болон Монголын судлаач, эрдэмтэд төдийгүй Солонгосын Үндсэн хуулийн шүүхийн судалгааны хүрээлэн, хүний эрхийн комиссийн Байнгын хорооны гишүүн, шүүгч, прокурор, хууль зүйн яамны төлөөллүүд оролцож өөр өөрсдийн салбарын хөгжлийн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлагын талаар илтгэл хэлэлцүүлж байгаа нь энэхүү хурлын ач холбогдлыг өндөрсгөж байгаа юм.

Бидний хийж байгаа энэхүү хурал нь хоёр улсын эрх зүйн боловсрол, хуулийн салбарын хамтын ажиллагааны нэгээхэн хэсэг болох бөгөөд бидний хамтын ажиллагаа улам бүр өргөжин тэлнэ гэдэгт миний бие эргэлзэхгүй байна. Цаашид бид эрх зүйн салбарын тодорхой асуудлуудаар хамтарсан судалгааг нарийвчлан хийх хэрэгтэй байна.

Энэхүү ажлыг хэрэгжүүлэхэд БНСУ-ын Күүкмин их сургуулийн Хууль зүйн сургууль дахь Солонгосын эрх зүйн боловсролын төвийн анхны төгсөгч оюутнууд маань гол боловсон

хүчин болох бөгөөд тэд солонгосын эрх зүйн боловсролыг өөрийн орондоо эзэмшсэн ахны мэргэжилтнүүд гэдгээрээ бахархаж байх ёстой.

Солонгос-Монгол улсын судлаачдын тавих илтгэл маш сонирхолтой, өнөө үед Монгол улсад эрх зүйн шинэчлэлийн хүрээнд хийгдэж буй чухал асуудлуудыг хөндсөн байна.

Ингээд хурлын үйл ажиллагаанд амжилт хүсч нийт оролцогч та бүхэнд эрүүл энх, хамгийн сайн сайхан бүхнийг хүсэн ерөөе.

Баярлалаа.

환영사

몽골 국립대학 법과대 학장

교수 E.Erdenebulgan

한국 법제연구원, 국민대학교 법대, 몽골 법무부, 법제연구원, 법원평의회, 몽골 국립대학교 법대가 공동 개최한 “한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망” 한-몽 국제학술대회에 참석하신 친애하는 참석자 여러분 안녕하십니까?

우선 이번 학술대회를 개최할 때 많은 도움을 해주신 조직과 사람들 그 중에서 몽골한국법교육센터 강구철 교수님과 몽골한국법교육센터 직원들에게 감사 말씀을 드립니다.

이번 학술대회는 매우 광범위한 주제 내에서 매우 중요한 문제로 토의하기 위해 양국 법률분야 연구기관들이 참여하고 있습니다. 또한, 이번 학술대회에 한국과 몽골의 교수님들뿐만 아니라 한국헌법재판소 연구관, 한국 국민권익위원회 상임위원, 판사, 검사, 법무부 대표님들 참여하여 자신의 분야에 대한 평가와 전망에 대해 토론하는 것이 이번 학술대회의 중요성을 의미하는 것입니다.

우리가 개최하는 이번 학술대회는 양국의 법률 교육, 법적 협력의 일환으로 우리의 협력을 확대한다고 믿습니다. 앞으로 우리는 사법분야의 특정분야에 대한 깊은 세부적 공동 연구를 할 필요가 있습니다. 이와 같은 일을 수행할 때 몽골한국법교육센터의 졸업 학생이 주요한 인물 될 것입니다.

이번 한-몽 연구자들의 발표는 몽골의 법제 개혁의 중요한 문제를 제기하고 있다고 생각합니다.

오늘 참석하신 여러분에게 건강과 행운을 기원합니다.

감사합니다.

Мэндчилгээ

Монгол улсын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн захирал Доктор Ц.Мандах

Эрхэмсэг зочид оо,

Хатагтай, ноёд оо,

Та бүхний энэ өдрийн амгаланг айлтгая.

Эрхэм хүндэт хурал зохион байгуулагчийн зүгээс энэхүү эрдэм шинжилгээний хуралд намайг урьж, үг хэлэх завшаан олгосон явдалд чин сэтгэлийн талархлаа илэрхийлье. Монгол, Солонгос хоёр улсын эрдэм шинжилгээний байгууллага, судлаач, эрдэмтэн эрхэмсэг та бүхэнтэй энэхүү эрдэм шинжилгээний хурал дээр уулзаж байгаагаа нэр төрийн хэрэг хэмээн үзэж байна.

Монгол, Солонгос хоёр улс нь ахан дүүсийн орнууд гэж дуудагдах хэмжээнд он удаан жилийн түүхэн хугацаанд гарал угсаа, соёл заншил, оюун сэтгэлийн нарийн харилцаа холбоотой явж ирсэн билээ. Энэхүү найрамдалт харилцаандаа суурилан хоёр улс 1990 онд дипломат харилцаа тогтоосноос хойш улс төр, эдийн засаг, худалдаа, нийгэм, соёл, хөгжлийн хамтын ажиллагааны олон салбар дахь харилцаа, хамтын ажиллагаагаа хурдацтай хөгжүүлсээр ирсэн юм.

Хоёр улсын найрсаг хамтын ажиллагааны хүрээнд хууль, шүүхийн салбар дахь хамтын ажиллагаа мөн эрчимтэй хөгжиж ирсэн юм. Хууль, шүүхийн салбар дахь хамтын ажиллагааны хүрээнд хоёр орны хууль, шүүхийн салбарын эрдэм шинжилгээний байгууллагууд хоорондын хамтын ажиллагаа чухал байр суурийг эзлэх бөгөөд энэхүү зохион байгуулагдаж байгаа хурал нь манай хоёр улсын хууль, шүүхийн салбарын хамтын ажиллагаанд чухал хувь нэмэр оруулна гэдэгт итгэлтэй байна.

“Солонгос-Монгол Улсын эрх зүйн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага” сэдэвт энэхүү эрдэм шинжилгээний хурал нь өнөөдөр 2 улсын захиргааны эрх зүйн салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага, захиргааны шүүхийн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага, олон улсын салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага, хууль эрх зүйн шинэчлэл ба нийгмийн хөгжлийн зорилт зэрэг 2 улсын хууль шүүхийн салбарын өнөөгийн

байдал, цаашдын чиг хандлага зэрэг өргөн хүрээний хамтын ажиллагаа, чиг хандлагыг хэлэлцэх хариуцлагатай индэр болоод зогсохгүй харилцан ойлголцох, нийтлэг үнэт зүйлсээ хамгаалах тухай ярилцах таатай нөхцөл бүрдсэнийг онцолмоор байна.

Монгол Улс ардчилсан нийгмийн тогтолцоонд шилжсэнээр хүний эрх, эрх зүйт ёс, төрийн эрх мэдлийн хяналт, тэнцвэрийн зарчимд суурилсан шинэ шүүх засаглалтай болохоор шинэтгэлийн томоохон алхмуудыг авч хэрэгжүүлж ирсэн. Одоогоос 5 жилийн өмнө Монгол Улсын Ерөнхийлөгчийн санаачилга дор шүүхийн шинэтгэлийг эхлүүлж, шүүхийн багц хуулиудыг баталсан.

Энэ хүрээнд Шүүхийн захиргааны төв байгууллага болох Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийг шүүхээс бие даалгаж тусдаа байгуулсан. Улмаар Шүүхийн ерөнхий зөвлөлөөс бүх шатны шүүхийг мэдээлэл, судалгаагаар хангах, шүүгч, шүүхийн захиргааны ажилтны мэргэжлийн хөгжлийг дэмжих, хууль зүйн үргэлжилсэн сургалтыг зохион байгуулах үндсэн чиг үүрэгтэйгээр Шүүхийн судалгаа, мэдээлэл, сургалтын хүрээлэнг 2014 онд байгуулсан. Энэхүү академик байгууллага нь Монгол Улсын шүүхийг мэдээлэл, судалгаагаар хангаж ажиллахын зэрэгцээ шүүхийн судалгааг хийдэг, сургалтыг зохион байгуулдаг байгууллагын хувьд гадаадын адил төстэй сургалт, судалгааны байгууллагатай хамтран ажиллах зайлшгүй шаардлагатай болно. Хэдийгээр тус хүрээлэн нь байгуулагдаад удаагүй боловч бие даан гадаад харилцааг өргөтгөх хүрээнд хоёр хөрш зэргэлдээ орны судалгаа, шинжилгээ, сургалтын байгууллагатай хамтын ажиллагааг тогтоон ажиллаж байгаа бөгөөд цаашид найрамдалт харилцаатай улс болох БНСУ-ын хууль, шүүхийн хүрээний судалгаа, шинжилгээ, сургалтын байгууллагатай хамтын ажиллагааг хөгжүүлэн ажиллах зорилготой байна. Шүүхийн ерөнхий зөвлөл нь МУИС-ийн БНСУ-ын эрх зүйн боловсролын төвтэй найрсаг хамтын ажиллагаатай бөгөөд 2014 онд БНСУ-ын ХЗЯ-ны дэмжлэгтэйгээр нийт Монгол Улсын 33 иргэний хэргийн шүүгчид зориулж “Тэр бүлийн маргаантай хэргийг шүүхээр шийдвэрлэх нь” сэдэвт сургалтыг амжилттай зохион байгуулсан юм. Мөн 2014 онд БНСУ-ын Күүкмины их сургуулийн Хуулийн сургуулийн 20 оюутанд Монгол Улсын шүүхийн тогтолцоо түүний өөрчлөлт, Шүүхийн тухай багц хууль, Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн үйл ажиллагааны талаар танилцуулах зэрэг хүрээнд хамтын ажиллагааг эхлүүлсэн юм.

Хамтын ажиллагааны хүрээнд маргааш буюу 7-р сарын 28-ны өдөр БНСУ-ын Хууль зүйн

ям, Шүүхийн захиргааны газраас Монгол Улсын иргэний хэргийн шүүгчид зориулж “Хүүхдийн асрамжлагчийг тогтоох, эд хөрөнгийн маргааныг хянан шийдвэрлэх практик, эрх зүйн зохицуулалт” сэдвээр сургалтыг зохион байгуулах бөгөөд сургагч багшаар тус хуралд оролцож байгаа эрхэм хүндэт шүүгч У Сэюун хичээлийг заах болсныг энэхүү завшааныг далимдуулан онцолж, талархалаа илэрхийлж байна.

Тус хүрээлэн нь гадаад хамтын ажиллагааг чухалчлахын зэрэгцээ дотоодын их дээд сургууль, эрдэм шинжилгээний байгууллагатай нягт холбоотой ажилладаг бөгөөд манай судалгаа, шинжилгээ, сургалтын үйл ажиллагаанд хурал зохион байгуулагч талууд болох ХЗҮХ, МУИС-ийн ХЗС-тай тогтмол амжилттай хамтран ажилладгийг энэхүү завшааныг далимдуулан онцолж, талархлаа илэрхийлье.

Иймд өнөөдрийн энэхүү эрдэм шинжилгээний хурал нь Монгол Улс, БНСУ-ын хууль, шүүхийн байгууллагууд хоорондын найрсаг хамтын ажиллагаанд онцгой чухал үүрэгтэй болохыг онцлон тэмдэглэж байна.

Энэхүү хуралд манай Шүүхийн судалгаа, мэдээлэл, сургалтын хүрээлэнгийн судлаачид идэвхтэй оролцож байгааг дуулгахад таатай байгаа бөгөөд тус хурлаар миний бие эрхэм хүндэт прокурор Су Жонсү (Солонгосын ХЗЯ)-ын илтгэлийг хэлэлцүүлэхээр уригдсанд талархлаа илэрхийлж байна.

Ингээд энэ хурлыг зохион байгуулахад бие хүч, сэтгэл санаа, оюун ухаанаа дайчлан оролцож хичээл зүтгэл гаргасан бүх хүнд Шүүхийн ерөнхий зөвлөл, Шүүхийн судалгаа, мэдээлэл, сургалтын хүрээлэнгийн нэрийн өмнөөс чин сэтгэлийн талархлаа илэрхийлж, хурал амжилттай явагдаж Монгол Улс, БНСУ-ын хууль, шүүхийн салбар дахь харилцаа, хамтын ажиллагаа улам бүр гүнзгийрэхийг хүсэн ерөөж та бүхэнд амжилт хүсье.

Баярлалаа.

축사

몽골 법원평의회 박사 Ts.Mandakh

존경하는 조직자들에게 이번 회의 추대해주시고 축사할 기회 주셔서 진심으로 감사드립니다. 양국 학자님들, 연구자님들 만나 뵙게 돼서 아주 영광스럽습니다.

한국과 몽골은 형제의 나라로 볼릴 만큼 오랜 역사를 공유하면서 인종적, 문화적, 정서적으로 특별한 유대관계를 이어왔습니다. 이러한 배경을 바탕으로 양국은 1990년 수교 이래 정치, 경제·통상, 사회, 문화, 개발협력 등 다양한 분야에서 교류와 협력을 빠른 속도로 발전시켜 왔습니다.

양국 강화를 바탕으로 법률, 법정 분야의 협력을 고도성장 시켜왔습니다. 이번 학술회의도 중요한 지위를 소유하고 있으며 큰 도움이 되기를 기대하고 있습니다.

“한국과 몽골의 법제개혁, 전망”이란 학술회의는 행정법제개혁 전망, 행정재판개혁 전망, 국제개혁 전망, 법제변경과 사회개발 목적 등 양국 법률 법정 분야 개혁, 전망 등 광범한 협력과 경향을 논의하는 중요한계기가 될 겁니다.

몽골은 민주주의 제도 이동하고 인권, 균형의 원칙에 근거한 사법을 제정하러 노력 해왔습니다. 5년 전 몽골 대통령 발의 의하여 법원 변경을 실시했으며 법정 조직법을 제정했습니다.

그래서 법원평의회를 법원에서 따로 발생시켰습니다. 따라서 법원평의회는 각급법원 정보, 조사를 제공하고, 판사와 법원행정관들을 전문개발 지원하고, 지속적인 법률교육을 조직할 기본적인 목적으로 2014 년에 법원조사 정보 교육원이 설치되었습니다. 이러한 목적에 따라 같은 기능을 담고 있는 기관들과 교류와 협력하는 것이 필요성이 높습니다. 비록 설치는 늦었지만 법원평의회 목적에 대한 독립적으로 행동하고 있으며 이번 회의를 통해서 많이 참고 할 것 이라고 생각합니다. 법원평의원과 몽골국립대학교 법과대학은 2014년에 대한민국 법무부 지원을 받고 몽골 민사사건 판사 (모두 33명) 들에게 “가정사건의 재판” 제목에 따라 세미나, 법과 대학 20명 학생들에게 몽골의 법정제도, 법원 조직법, 법원평의회 절차에 대해 소개시키는 등으로 교류 실시되었습니다.

내일 (07.28)에 대한민국 법무부와 법정행정처에서 조직한 세미나에 오늘 회의에 참가하고 있는 오세용 판사님께 감사합니다.

몽골법원평의회는 국제 협력을 강조할 뿐만 아니라 국내 대학교, 학술관들과 몽골법제연구

원, 몽골국립대학교 법과대학과 밀접한 관계가 있다는 것을 이번 기회를 통해서 말씀드리겠습니다.

이러한 이유로 이번 회의의 중요성이 많다고 강조하고 싶습니다.

그리고 몽골법원평의회 많은 연구자들 참가하고 있으며, 제가 한국 법무부의 소정수 검사님의 발표에 토론 맡게 되서 감사함을 표현합니다.

마지막으로 오늘 참가해주신 모든 분들 특히 조직자 여러분들에게 몽골법원평의회 대표하여 다시 한 번 감사드리겠습니다.

Session 1

**Захиргааны шүүхийн өнөөгийн байдал,
цаашдын чиг хандлага
행정재판의 개혁과 과제**

**БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ УРЬДЧИЛАН
ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААНЫ ТОГТОЛЦОО БА
ТУЛГАМДСАН АСУУДАЛ
한국 행정심판제도의 현황과 과제**

Илтгэгч: **Ким Тэхи** (Солонгосын хүний эрхийн комиссийн Байнгын хорооны гишүүн)

бэлтгэл: **김대희** 상임위원(한국 국민권익위원회)

Хэлэлцүүлэгч: **Дэд проф. Г.Банзрагч** (МУИС-ийн ХЗС)

Толгой: **G. Banzragch** 교수(몽골국립대)

БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ УРЬДЧИЛАН ШИЙДВЭРЛЭХ АЖИЛЛАГААНЫ ТОГТОЛЦОО БА ТУЛГАМДСАН АСУУДАЛ

2016. 7.



1

**Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх
ажиллагааны ойлголт**



Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны ойлголт






- ◆ **Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго**
 - Захиргааны байгууллагын хууль бус буюу зүй бус шийдвэр, төрийн эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх ба үүнээс татгалзах зэргээс шалтгаалж зөрчигдсөн иргэний эрх болон ашиг сонирхлыг сэргээж, захиргааны хэвийн үйл ажиллагааг хангахад оршино.
- ◆ **Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаатай харьцуулах нь**

Харьцуулалт		Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа	Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаа
Нийтлэг тал		- Захиргааны процессын ажиллагаа, хуулийн хэрэгжилтийг хангах - Хэргийн оролцогчдын хоёр талыг шүүх хуралдаанд оролцуулж тэгш байдлыг хангах зарчим - Хууль зүйн хувьд ашиг сонирхол нь хөндөгдсөн этгээд нэхэмжлэл гаргах - Урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны болон шүүхийн шийдвэрийг биелүүлэх	
Ялгаатай тал	Гол зорилго	Захиргааны хяналт ба зөрчигдсөн эрх ашгийг сэргээх үүрэгтэй	Зөрчигдсөн эрх ашгийг сэргээх үүрэгтэй
	Захиргааны процессын ажиллагааны хүрээ	Хууль ёсны болон зорилгод нийцсэн эсэхийг шалгана	Зарчмын хувьд хууль ёс эсэхийг л шалгана
	Захиргааны процессын ажиллагааны хүрээ	Процессын хялбаршуулсан ажиллагаа	Процессын үндсэн ажиллагаа
	Захиргааны процессын ажиллагааны төрөл	Даалгах нэхэмжлэлийг хүлээн зөвшөөрсөн	Даалгах нэхэмжлэлийг хүлээн зөвшөөрөөгүй

3

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны объект



Захиргааны акт

- ◆ Тодорхой хууль зүйн фактын дагуу захиргааны байгууллагын хууль хэрэгжүүлэх буюу төрийн эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх эсхүл үүнээс татгалзах зэргийн үйлдэл

Эс үйлдэхүй

- ◆ Захиргааны байгууллагаас оролцогчийн хүсэлтээр тодорхой хугацааны дотор тодорхой захиргааны акт гаргах ёстой байтал шийдвэрлэхгүй орхигдуулах

4

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны төрөл

국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

Хүчингүй болгох	◆ Захиргааны байгууллагын хууль бус буюу зүй бус захиргааны актыг хүчингүй болгох эсхүл өөрчлөх ажиллагаа
Хууль бус гэдгийг хүлээн зөвшөөрүүлэх	◆ Захиргааны байгууллагаас захиргааны акт гаргасан эсэх, хүчин төгөлдөр эсэхийг шалгах ажиллагаа
Даалгах	◆ Оролцогчийн хүсэлтийн дагуу захиргааны байгууллагын хууль бус буюу зүй бус татгалзал эсхүл эс үйлдэхүйд тодорхой захиргааны акт гаргуулахаар даалгах ажиллагаа

5

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны холбогдох хууль тогтоомж

국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны хууль	◆ “Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай ерөнхий хууль” (Нийт 8 бүлэг, 61 зүйл)
Бусад онцгой хууль	◆ “Төрийн албан хаагчийн тухай хууль”(Төрийн албан хаагчийн сахилгын шийтгэлийн талаар урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа), “Төрийн татварын ерөнхий хууль”(Татварын маргааныг урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа) гэх мэт


※ БНСУ-ын Үндсэн хуулийн 107 дугаар зүйлийн 107.3 дахь хэсэг : Шүүхээс хянан шийдвэрлэх ажиллагааны өмнөх шатаар захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлж болно. Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны процессыг хуулиар тогтоох боловч шүүхэд хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны процессыг баримтална.

6





Төв захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх хороо



국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

Үүсэл хөгжил


- ◆ **Холбогдох хууль тогтоомж** : Үндсэн хуулийн 107 дугаар зүйлийн 107.3 дахь хэсэг, Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хууль
- ◆ **Байгуулагдсан огноо** : 1985.10. Ерөнхий сайдын захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх хороо
- ◆ **Хорооны нэр өөрчилсөн огноо** : 2010. 7. Төв захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх хороо

Хорооны чиг үүрэг

- ◆ Дараах захиргааны байгууллагын акт буюу эс үйлдэхүйд холбогдуулан гаргасан гомдлын дагуу урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэн шийдвэрлэнэ.
 - Ерөнхийлөгчийн харьяа байгууллагын дарга, Ерөнхий сайд болон бусад сайд, яамдын харьяа байгууллага
 - Дээд шатны Засаг дарга нар, дээд шатны засаг захиргаа нутаг дэвсгэрийн нэгжийн боловсрол хариуцсан Засаг дарга
 - Төрийн бүтэц, зохион байгуулалтын тухай хууль буюу бусад ердийн хуулийн дагуу байгуулсан орон нутгийн тусгай төв захиргааны байгууллага

10

Төв захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх хорооны мөн чанар



Хянан шийдвэрлэх байгууллага	◆ Урьдчилан шийдвэрлэх захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлэж бүх нийтэд үйлчлэх хүчин чадал бүхий шийдвэрийг гаргаг байгууллага
Хамтын хариуцлагын байгууллага	◆ Хуралд ололцсон гишүүдийн олонхийн саналаар урьдчилан шийдвэрлэж журмаар гаргасан гомдлыг шийдвэрлэдэг хамтын хариуцлагын байгууллага (Гишүүдийн дийлэнх нь төрийн бус олон нийтийн гишүүн)
Шүүх эрх мэдлийг шилжүүлэн авч хэрэгжүүлэх байгууллага	◆ Процессын ажиллагааг хэрэгжүүлж, бие даан хянан шийдвэрлэх эрх мэдэл бүхий байгууллага

11

Хороо болон хурлын бүрэлдэхүүн



Гишүүний бүрэлдэхүүн : нийт 50 гишүүн

- ◆ Хорооны дарга 1 хүн (Иргэний эрх ашгийг хамгаалах хорооны дэд дарга)
- ◆ Байнгын гишүүн 3 хүн, байнгын бус гишүүн 46 хүн 2016. 5-р сары байдлаар



Хурлын бүрэлдэхүүнт гишүүн : 9 хүн

- ◆ Хорооны дарга, байнгын 2 гишүүн, байнгын бус 6 гишүүн нийт 9 гишүүн оролцдог.
- ◆ Хуралд байнгын бус гишүүний дийлэнх оролцоно.

12

Хорооны гишүүний шалгуур ба бүрэн эрхт хугацаа

국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

Гишүүний шалгуур

- ◆ Өмгөөлөх эрхтэй байх (практикт 5 жилээс дээш ажилласан байх)
- ◆ Их сургуулийн багш(дэд багшаас дээш зэрэгтэй байх)
- ◆ 4 дүгээр зэргээс дээш эсхүл дээд албан тушаал бүхий төрийн албан хаагчаар ажиллаж байгаа эсхүл ажиллаж байсан
- ◆ Докторын зэрэг хамгаалсан (тухайн салбарт 5 жилээс дээш ажилласан байх)
- ◆ Үүнээс гадна захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны талаар мэдлэг, туршлагатай хүн

Бүрэн эрхт хугацаа

- ◆ Байнгын гишүүн : 3 жил
(1 удаа улируулан ажилуулж болно, нийт 6 жил)
- ◆ Байнгын бус гишүүн : 2 жил
(2 удаа улируулан ажилуулж болно, нийт 6 жил)

13

Хурлын төрөл

국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

Үндсэн хорооны хурал

- ◆ Долоо хоног бүр мягмар гарагт, сард 4 удаа (жилд 46 удаа хуралдана.)
- ◆ Хорооны дарга, байнгын 2 гишүүн, байнгын бус 6 гишүүн нийт 9 гишүүн оролцдог.

Бага хорооны хурал

- ◆ Үндсэн хорооны хурал болох өдрийн өглөө хуралдана.
- ◆ Жолооны үнэмлэхтэй холбоотой хэргийг хянан шийдвэрлэнэ.
- ◆ Байнгын 2 гишүүн, байнгын бус 2 гишүүн нийт 4 гишүүн оролцдог.

Мэргэжлийн хорооны хурал

- ◆ Тодорхой салбар(мэдээлэл технологи, цэргийн албан хаагчийн нийгмийн хамгаалал, анагаах ухаан) –ын хэргийг хянан шийдвэрлэнэ.
- ◆ Салбар бүрийн мэргэжилтнээр бүрэлдсэн мэргэжлийн хорооноос сар болгон нэгээс дээш удаа хуралдана.
- ◆ Байнгын гишүүн, байнгын бус гишүүн зэргээр нийт 4-5 гишүүн оролцдог.

14



3

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны одоогийн байдал

Урьдчилан шийдвэрлэсэн хэргүүд



Жилд 25 мянга гаруй хэргийг хянан шийдвэрлэдэг ('15жил 24,425 хэрэг)

Ангилал Жил	Хүлээн авсан хэрэг	Хянан шийдвэрлэсэн хэрэг				Хангаж шийдвэрлэсэн хувь (%)	Гомдлоо буцаасан шилжүүлсэн
		Нийт	Хангаж шийдвэрлэсэн	Хангаагүй	Буцаасан		
2011	28,058	28,923	4,840	23,084	999	16.7	1,063
2012	25,317	24,987	3,983	19,974	1,030	15.9	1,015
2013	25,570	24,405	4,227	18,820	1,358	17.3	1,088
2014	25,301	25,270	4,131	19,164	1,975	16.3	1,068
2015	24,425	24,947	3,933	18,627	2,387	17.4	1,433

2016 оны 7-р сарын дунд үеэр

- Одоогийн байдлаар 14,298 хэргийг хүлээн авч, 12,742 хэргийг хянан шийдвэрлэсэн.





БНСУ-ын захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тулгамдсан асуудал (1)



Улсын төлөөлөгчийн тогтолцоо

◆ Тогтолцоог нэвтрүүлэх болсон шалтгаан

Хэргийн бодит байдал ба хууль зүйн ашиг сонирхлын зөрчил бүхий ээдрээтэй хэрэг нэмэгдэж захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх гомдлыг төлөөлөгчөөр дамжуулж гаргах нь элбэг болсон.

→ Нийгмийн эмзэг бүлгийн хүмүүсийн эрх ашгийг хамгаалах улсын төлөөлөгчийн тогтолцоог нэвтрүүлэх шаардлагатай.

◆ Хамаарах этгээд ба хүрээ

Гомдол гаргагчийн эдийн засгийн байдал, өндөр нас, хөгжлийн бэрхшээлтэй эсэхийг бүхэлд нь шалгаж тус тогтолцоонд хамрах этгээдийг сонгоно.

◆ Үйл ажиллагааны хүрээ

Хэргийн тухай зөвлөх, гомдол, хариу тайлбар гаргах, бичих, хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд аман тайлбар гаргах гэх мэтийн төлөөллийн үйл ажиллагаа

БНСУ-ын захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тулгамдсан асуудал (2)



Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны гомдлыг хангаж шийдвэрлэсэн шийдвэрийг биелүүлэх

- ◆ Захиргааны байгууллагаас гомдлыг хангаж шийдвэрлэсэн боловч зохих захиргааны актыг гаргах байвал уг шийдвэрийг биелүүлэх хүртэл тодорхой хэмжээний нөхөн төлбөр гаргуулах тогтолцоо
- ◆ Захиргааны хэргийг урьдчилан шийдвэрлэж гаргасан шийдвэр үүр нөлөө нэмэгдэнэ

21

БНСУ-ын захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тулгамдсан асуудал (3)



Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх тусгай ажиллагааны нэгдсэн байдлыг хангах

- ◆ **Одоогийн байдал ба тулгамдсан асуудал**
Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх тусгай ажиллагаагаар
① улсын татвар, орон нутгийн татварын маргаан, ② патентын маргаан, ③ төрийн албан хаагч, багшийн гаргасан гомдолтой холбоотой маргаан, ④ шударга өрсөлдөөнтэй холбоотой маргаан гэх мэт олон маргаан байдаг.

→ Тус бүр өөр процессоор явагддаг бөгөөд холбогдох байгууллагын бие даасан болон объектив байдал сул.

22

БНСУ-ын захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тулгамдсан асуудал (3)



Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх тусгай ажиллагааны нэгдсэн байдлыг хангах

◆ Асуудлыг шийдвэрлэх арга

Захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх тусгай ажиллагааг ерөнхий ажиллагаатай нэгтгэж, (сорилт нэр)“захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх хороо” гэдэг хянан шийдвэрлэх нэгдсэн байгууллагыг шинээр байгуулах

-Патентын маргаан гэх мэт өндөр мэргэжлийн мэдлэг шаардсан маргааны хувьд урьдчилан шийдвэрлэх ерөнхий ажиллагаанд нэгтгэхгүй байх.

- Нэгтгэх маргааныг салбар бүрээр хариуцсан хянан шийдвэрлэх газрыг байгуулах

23

БАЯРЛАЛАА



한국 행정심판제도의 현황과 과제

2016. 7.



1

행정심판 제도의 개관



행정심판 제도

◆ 행정심판의 목적

- 행정청의 위법하거나 부당한 처분 그 밖에 공권력의 행사·불행사 등으로 인한 국민의 권리 또는 이익의 침해를 구제하고, 행정의 적정한 운영을 기하는데 있음

◆ 행정소송과의 비교

구분		행정심판	행정소송
같은 점		<ul style="list-style-type: none"> - 쟁송절차, 사법적 성질의 작용 - 대심구조 - 법률상 이익이 있는 자가 제기 - 재결 또는 판결에 기속력 	
다른 점	주된 목적	행정감독적 및 권리구제 기능	권리구제 기능
	쟁송 범위	적법성 및 합목적성	원칙적으로 적법성만 판단
	쟁송의 성격	약식쟁송	정식쟁송
	쟁송종류	의무이행심판 인정	의무이행소송 불인정

3

행정심판의 대상

처분

- ◆ 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부, 그 밖에 이에 준하는 행정작용

부작위

- ◆ 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 하여야 할 법률상 의무가 있는데도 처분을 하지 아니하는 것

4

행정심판의 종류

취소심판

- ◆ 행정청의 위법·부당한 처분을 취소 또는 변경하는 심판

무효등 확인심판

- ◆ 행정청의 행정청의 처분의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 심판

의무이행 심판

- ◆ 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 행정심판

5

행정심판 관계법령

행정 심판법

- ◆ 행정심판에 관한 기본법(총 8장 61조)

기타 특별법

- ◆ 국가공무원법(국가공무원의 징계에 관한 심판), 국세기본법(조세심판) 등


※ 대한민국 헌법 제107조제3항 : 재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하되, 사법절차가 준용되어야 한다.

6






중앙행정심판위원회



국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

설치근거 및 연혁

- ◆ 관련법령 : 헌법 제107조제3항, 행정심판법
- ◆ 설치일자 : 1985.10. 국무총리행정심판위원회
- ◆ 명칭변경 : 2010. 7. 중앙행정심판위원회




위원회의 기능

- ◆ 다음 행정청의 처분이나 부작위에 대한 심판청구사건의 심리·재결
 - 대통령 소속기관의 장, 국무총리 및 행정 각 부 장관 및 그 소속기관
 - 특별시장·광역시장·도지사·제주특별자치도지사 및 교육감
 - 정부조직법이나 다른 법률에 따라 설치된 국가특별지방행정기관

10

위원회의 성격



심리·재결기관	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 심판청구사건을 판단하고 대외적인 기속력을 가지는 재결을 하는 기관
합의제 행정기관	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 출석위원 과반수의 찬성으로 재결하는 합의제기관 (과반수 이상은 민간위원)
준사법적 행정기관	<ul style="list-style-type: none"> ◆ 소송법적 절차를 적용하며 독립적으로 판단·재결하는 권한을 가진 기관

11

위원 및 회의 구성



위원의 구성 : 총 50인

- ◆ 위원장 1인(국민권익위원회 부위원장)
- ◆ 상임위원 3인 및 비상임위원 46인

2016. 5. 현재

임명직 : 4인

변호사 : 23인

법대 교수 : 16인

의사 : 5인

사회대 교수 : 2인

※ 여성위원 : 16인

회의구성 위원수 : 9인

- ◆ 위원장, 상임위원 2인 및 비상임위원 6인 등 총 9인 참석
- ◆ 비상임위원이 과반수 이상 참석

12

위원의 자격 및 임기

위원의 자격

- ◆ 변호사 자격 소지자(실무경험 5년 이상)
- ◆ 대학 교수(조교수 이상)
- ◆ 4급 이상 공무원 또는 고위 공무원단이었던 자
- ◆ 박사학위 취득자(해당분야 5년 이상 근무경험자)
- ◆ 그 밖에 행정심판에 관한 지식과 경험이 있는 자

위원의 임기

- ◆ 상임위원 : 3년
(1회 연임 가능, 총 6년)
- ◆ 비상임위원 : 2년
(2회 연임 가능, 총 6년)

13

회의운영

본위원회 회의

- ◆ 매주 화요일, 월 4회 개최 (통상 연간 46회 개최)
- ◆ 위원장, 상임위원 2인 및 비상임위원 6인 등 총 9인 참석

소위원회 회의

- ◆ 본 회의 개최일 당일 오전에 개최
- ◆ 운전면허사건의 심리·재결
- ◆ 상임위원 2인, 비상임위원 2인 등 총 4인 참석

전문위원회 회의

- ◆ 특정분야(정보공개분야 및 보훈·의료) 사건의 전문심리
- ◆ 분야별 전문가로 구성된 전문위원회를 각 월 1회 이상 개최
- ◆ 상임위원, 비상임위원 등 4~5인으로 구성

14



사건 처리



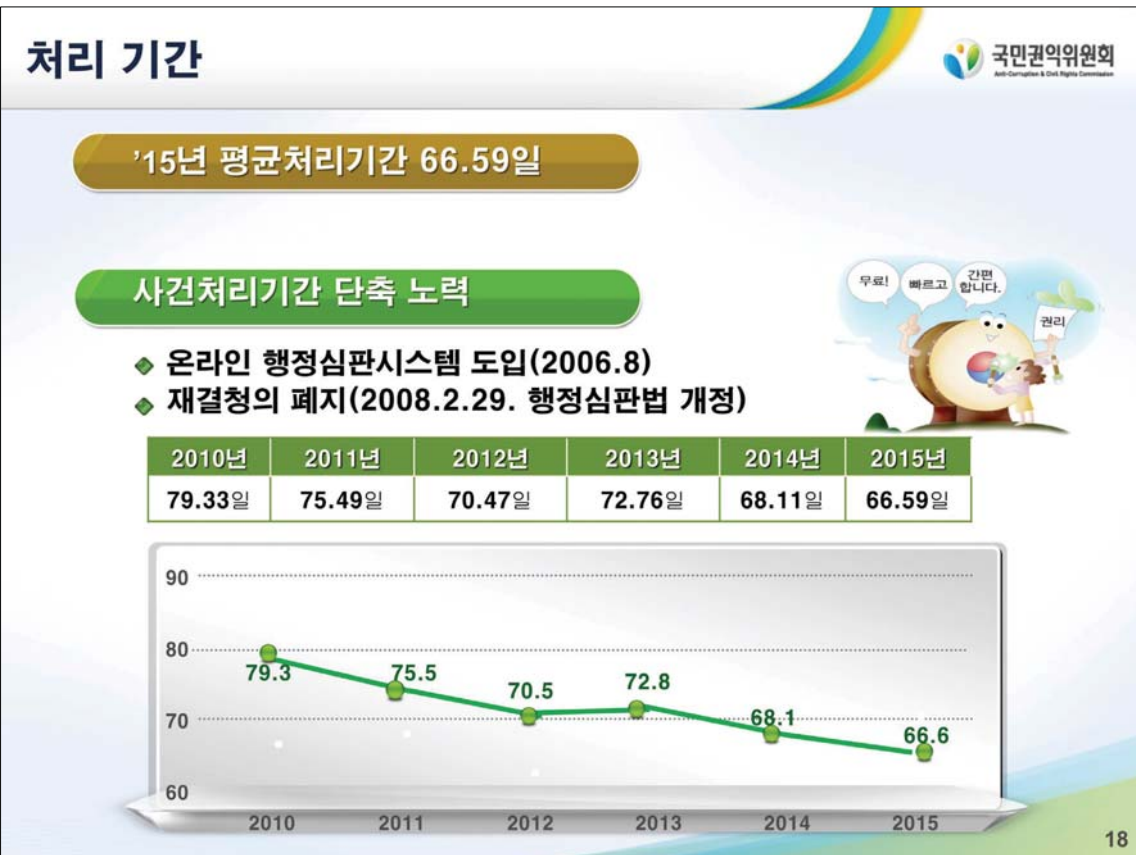
국민권익위원회
Anti-Corruption & Civil Rights Commission

연간 2만5천건 내외의 사건을 처리('15년 24,425건)

구분 연도	접수 (건)	심리·의결(건)				인용률 (%)	취하· 이승
		계	인용	기각	각하		
2011	28,058	28,923	4,840	23,084	999	16.7	1,063
2012	25,317	24,987	3,983	19,974	1,030	15.9	1,015
2013	25,570	24,405	4,227	18,820	1,358	17.3	1,088
2014	25,301	25,270	4,131	19,164	1,975	16.3	1,068
2015	24,425	24,947	3,933	18,627	2,387	17.4	1,433

**2016년
7월 중순**

- 현재 14,298건 접수, 12,742건 처리



4

한국 행정심판의 과제



한국 행정심판의 과제 (1)



행정심판 국선대리인제도

- ◆ 도입배경
사실관계 및 법리가 복잡한 사건의 증가로 행정심판
청구시 대리인 선임 비율이 지속적 증가
→ 사회적 약자에 대한 권리구제 확대를 위한
국선대리인 제도 도입 필요
- ◆ 지원대상 및 범위
청구인의 경제적 여건, 고령, 장애상황 등을
종합적으로 고려하여 제도 지원 대상 선정
- ◆ 업무 범위
사건 상담, 청구서 및 보충서면 작성·제출, 구술
심리 참석 진술 등 심판 대리업무 수행

한국 행정심판의 과제 (2)

행정심판 인용재결에 대한 간접강제 도입

- ◆ 행정청이 인용재결에 따른 처분을 하지 않는 경우, 이행시까지 행정청에게 일정 금액의 배상을 명하는 제도
- ◆ 행정심판 인용재결의 실효성 제고 기대

21

한국 행정심판의 과제 (3)

특별행정심판의 일원화

- ◆ 현황 및 문제점

특별행정심판으로 ① 국세 및 지방세 심판,
② 특허심판, ③ 공무원 및 교원의 소청심사,
④ 공정거래사건에 대한 심판 등이 다수 존재

→ 절차가 다양하고 담당 기관의 독립성 및 객관성이 높지 않음

22

한국 행정심판의 과제 (3)

특별행정심판의 일원화

◆ 개선방안

특별행정심판을 일반행정심판으로 편입하고,
(가칭)행정심판원이라는 통합 심판기관 신설

- 특허심판 등 고도의 전문성이 인정되는 특별심판은 통합대상에서 제외
- 통합되는 특별심판의 분야별로 전담조직(심판부)을 둬

23

감사합니다



Монгол улсын захиргааны хэргийн шүүхийн эрх зүйн орчин, дүн шинжилгээ 몽골 행정재판의 평가와 전망

Илтгэгч: **Шүүгч Ц.Цогт** (Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх)

발표: **Ts. Tsogt** 판사(몽골 행정 고등법원)

Хэлэлцүүлэгч: **Шүүгч У Сэюун** (Солонгосын шүүхийн бодлого төлөвлөлтийн судалгааны хүрээлэн)

토론: **오세용** 판사(한국 사법정책연구원)

Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүхийн эрх зүйн орчин, дүн шинжилгээ¹⁾

Ц.Цогт

Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн шүүгч

Товч агуулга

Энэхүү илтгэлд Монгол Улсад захиргааны хэргийн шүүх байгуулагдсан эрх зүйн үндэслэл, шүүхийн тогтолцоонд захиргааны хэргийн шүүхийн эзлэх байр суурь, шүүхийн үйл ажиллагааны төлөвшил, дагнасан шүүхийн тогтолцооны онцлог, хэргийн харьяалал, маргааны төрөл, ачаалал, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны онцлог, тулгамдсан асуудал зэрэг асуудлыг хөндсөн болно. Захиргааны хэргийн шүүхийн үйл ажиллагааны үр дүн нь (1) дагнасан хэрэг маргааны онцлогт тохирсон өвөрмөц хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журам болон (2) мэргэшсэн шүүгч, хуульчдын чадвараар илэрхийлэгдэн хэмжигдэх учирэдгээр чиглэлээр эрх зүйн зохицуулалтыг цаашид боловсронгуй болгох шаардлага байгаа. Нөгөө талаар, захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрийн бодит гүйцэтгэл, хэрэгжилт нь энэхүү дагнасан шүүх болон хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилгыг гүйцэлдүүлэх эцсийн хэмжүүр болохынхоо хувьд тулгамдсан асуудлын нэгэн болоод байгаа талаар эцэст нь танилцуулах юм.

Түлхүүр үг

Захиргааны хэргийн шүүх, захиргааны хэрэг, дагнасан шүүх, мэргэшсэн шүүгч, захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаа, захиргааны хэргийн шүүхийн тогтолцоо, захиргааны шүүхийн төлөвшил.

1) “Солонгос-Монгол Улсын эрх зүйн хөгжлийн өнөөгийн байдал, цаашдын хандлага” сэдэвт олон улсын эрдэм шинжилгээний бага хуралд зориулсан илтгэл.

Шүүхийн тогтолцоонд захиргааны хэргийн шүүхийн эзлэх байр суурь, гүйцэтгэх үүрэг

Монголын улс төрчид, хуульч-мэргэжилтнүүд Үндсэн хуулийн төсөл боловсруулж эхлэхээс өмнө ч, явцад ч бусад орны шүүхийн, түүний дотор Захиргааны хэргийн шүүхийн тогтолцоо, үйл ажиллагааны эрх зүйн үндсийг судалж байсан бөгөөд түүний үр дүнд Захиргааны хэргийн шүүхийн тухай шинэ Үндсэн хуульд анхлан тусгаж чадсан болов уу²⁾. Ардчилсан төрийн үйл ажиллагааны үндсэн зарчмуудын хэрэгжилт, ялангуяа хүний эрх, эрх чөлөөг баталгаатай хангахад шүүх байгууллагын тогтолцоо оновчтой, эрх мэдэл хүрэлцэхүйц байх ёстой³⁾. Шинэ үндсэн хууль шүүн таслах ажиллагааны төрлөөр дагнасан шүүх байгуулж болохоор заасны дагуу УИХ-ын 1998 оны 18 дугаар тогтоолоор батлагдсан Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийн 27 дугаар заалт, 2000 оны 39 дүгээр тогтоолоор батлагдсан Монгол Улсын шүүх эрх мэдлийн стратеги төлөвлөгөөний Стратеги зорилт, арга хэмжээний 1.2.1 –д захиргааны хэргийн дагнасан шүүх байгуулах талаар шаардлагатай алхмуудыг тодорхойлж ирсэн байна. Улмаар Засгийн газрын мөрийн хөтөлбөрт⁴⁾ тухайлан заасан анхны шүүн таслах ажлын төрлөөр дагнасан шүүх болох Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах зорилго 2002 оны 12 дугаар сарын 26 –ны өдөр батлагдсан Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах тухай хууль батлагдсанаар бодит ажил⁵⁾ болсон юм. Төр засаг “дур зоргоороо аашлах” боломжийг бууруулахад засгийн газар нь дүрэм журмыг мөрддөг, шүүх нь төвийг сахисан байдлаар хуулийг сахиулах нөхцлийг хангадаг хууль дээдлэх ёс чухал үүрэгтэй⁶⁾.

2) Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүхийн мөн чанар, нийгэм – эрх зүйн ач холбогдол. Б.Чимид. Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 44 дэх талд. 2004 он.

3) Захиргааны хэргийн шүүх – Хүний эрх. Ц.Цогт. Хүний эрх сэтгүүл 2005 оны №4.

4) Засгийн газрын 2000 оны 179 дүгээр тогтоолоор батлагдсан “Засгийн газрын үйл ажиллагааны мөрийн хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөө” –ны 314 дүгээр зүйлийн 6.4.6 дугаар хэсгийн 1072 –д Дагнасан шүүхийн эрх зүйн үндэсийг бүрдүүлж, захиргааны хэргийн шүүхийг байгуулан ажиллуулна хэмээн тодорхойлон төлөвлөж байсан байдаг.

5) “Хэдийгээр Монгол Улсад 1998 онд “Захиргааны хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх хуулийн тухай” төслийг боловсруулж, УИХ-д өргөн барьсан ч өнөөдрийг хүртэл уг хуулийг батлаагүй байна. Захиргааны хэргийн шүүхийг алгуурлахгүй байгуулах нь төр, иргэн хоёр хуулийн өмнө эрх тэгш байх зарчмыг хангах, Монгол Улсын иргэн үндсэн эрх, эрх чөлөөгөө баталгаатай эдлэх, ингэснээр бидний сонгож авсан ардчилсан нийгмийг төлөвшүүлэх үйл явцын урагшилсан давшингүй нэг алхам болохсон” хэмээн захиргааны эрх зүй судлаач, доктор Д.Сүнжид 2002 онд бичиж байжээ. Захиргааны шүүх байгуулснаар хүний эрхийг хамгаалахад том алхам хийнэ. Д.Сүнжид. Эрх зүйн шинэтгэл сонин. 2002 оны 12 дугаар сар №3.

6) Монгол Улсад Ардчилалын бэхжүүлэхэд Үндсэн хуулийн гүйцэтгэсэн үүрэг: Дүн шинжилгээ. 2015 он. 13 дах

Шүүхийн тогтолцоон дахь захиргааны хэргийн шүүхийн байр суурь нь анхны хэрэг маргааны төрлөөр дагнасан шүүх гэдгээр тодорхойлогдох бөгөөд дагнасан шүүхээ дагаад хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны бие даасан хууль тогтоомж шинээр боловсруулах, мэргэшсэн боловсон хүчин бэлтгэх зэрэг дагалдах онцлог, шаардлагууд тавигддаг, бас хөгждөг болох нь тодорхой болсон юм. Ийм учраас дагнасан шүүх бол шүүхийн тогтолцооны зүгээр л нэг хэсэг нь биш, харин шүүх тогтолцооны цаашдын чиг хандлага, хөгжлийн ирээдүй юм⁷⁾. Орчин үеийн захиргааны эрх зүйн харилцааны чиг хандлага иргэндээ ойр, үйл ажиллагаа нь хүртээмжтэй захиргаа бий болгохын төлөө өөрчлөгдөж байгаа боловч захиргааны эрх зүйн уламжлалт нэг талын давамгайлсан харилцаа, иргэдийн эрх ашиг сонирхлын дээгүүр захиргааны (нийтийн биш тухайн байгууллага, албан тушаалтны үйл ажиллагааны) санаа зоригийг тулган хүлээлгэх⁸⁾ эрмэлзэл, хуучин байр суурь харьцангуй хадгалагдсан хэвээр байна. Тиймээс захиргааны үйл ажиллагаан дахь иргэний эрхийн зөрчлийг сэргийлэх, таслан зогсоох зорилгоор хяналтын тогтолцоог зөвхөн захиргааны өөрийн бүтэц, дотоод хяналтад найдаж хариуцуулах боломжгүйд хүрсэн тул захиргааны үйл ажиллагаанд дагнасан шүүхийн хяналтыг бий болгох, улмаар түүгээр дамжуулан иргэний эрхийн зөрчлөөс хязгаарлах, хамгаалах, нээлттэй бас хариуцлагатай захиргааг төлөвшүүлэхэд зорьсон болно. “Захиргааны хэргийн шүүхийн гол зорилго нь иргэний нийтийн эрх зүйн субъектив эрхийг хамгаалах, түүгээр дамжуулан захиргааны үйл ажиллагаа хуульд нийцэж байгаа эсэхэд хяналт тавихад оршино”⁹⁾ гэж захиргааны эрх зүйн тэргүүлэх эрдэмтэн П.Одгэрэл дүгнэсэн байна. 2010 онд хийгдсэн, “Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүхийн төлөвшил, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн хэрэгжилт” цогц шинжтэй судалгааны тайланд дурьдсанчлан¹⁰⁾, захиргааны

ь талд.

7) Монгол Улс дахь дагнасан шүүхийн тогтолцоо: үр нөлөө, анхаарах зарим асуудал. М.Батсуурь. Хууль дээдлэх ёс сэтгүүлийн 2013 оны №4(44) 49 дэх талд.

8) “Ард иргэдийн сэтгэлгээнд өөрчлөлт оруулах /даргыг тахин шүтдэг, дарга албан тушаалтнууд буруу зүйл хий дэггүй гэсэн хатуу байр суурьтай байдаг/ хүний салшгүй бүрэн эрхийг хэн дуртай үедээ хөндөж, хууль зөрчих ёсгүй гэдгийг дахин дахин сурталчилж таниулах нь хамгаас чухал гэж үзэж байна” хэмээн захиргааны хэргийн нэгэн шүүгч иргэдэд захиргааны үйл ажиллагаанд өртөгдсөн эрхээ хамгаалуулах боломжтой гэдгийг мэдүүлэх ийн чухлын талаар саналаа бичиж байжээ. Захиргааны процессын хуулийг хэрэглэхэд гарч байгаа хүндрэлүүд, түүнийг шийдвэрлэх арга замууд. У.Бадамсүрэн. Шүүхээс хууль тайлбарлан хэрэглэх онол практикийн тулгамдсан асуудал. 199 дэх талд 2008 он. Улсын дээд шүүх.

9) Захиргааны эрх зүйн ерөнхий анги. П.Одгэрэл. 57 дахь талд. 2016 он. 3.Хэвлэлт.

10) “Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүхийн төлөвшил, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн хэрэг

хэргийн шүүх өнгөрсөн хугацаанд иргэд, хуулийн этгээдээс гаргасан нэхэмжлэлийн дагуу тэдгээрийн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалан ажиллаж, харьцангуй хурдан хугацаанд төлөвшсөн байна.

Нөгөө талаар, 1992 оны Үндсэн хуулиар тунхагласан төрийн эрх мэдлийг хуваарилах зарчмын хэрэгжилт, гүйцэтгэх ба шүүх эрх мэдлийн хороонд анх удаа бодит байдлаар бүрдэж тогтох үндэслэл нь захиргааны хэргийн дагнасан шүүх байгуулсан явдал билээ. Гэхдээ энэ нь төрийн байгууллагын эрх мэдэл хоорондын хуваарилалт, хяналт тэнцэл гэхээс илүүтэйгээр захиргааны үйл ажиллагаанд өртсөн иргэний эрхэд хамгаалалт бий болгох нөхцөл бүрдсэн гэдэг утгаараа ач холбогдол илүү. Аливаа улсад захиргааны эрх зүйн хөгжил нь тодорхой нэг институци, үйл явдал, хууль дагаж үүсч хөгжсөн байдаг, тухайлбал Францад 18 дугаар зууны төгсгөлд хувьсгалын дараахнаас үүссэн Төрийн Зөвлөл (*Conseild'Etat*)-ийн үйл ажиллагаа¹¹), АНУ-д 19 дүгээр зууны сүүлчээр холбооны улсын агентлагууд (*Regulatory Agencies and Commissions*) байгуулагдаж, түүний шийдвэр үйл ажиллагааг дагажтус тус захиргааны эрх зүй хурдацтайхөгжлийн замд орсон гэж үзэж болно. Харин Монгол Улсын орчин цагийн захиргааны эрх зүй нь Захиргааны хэргийн шүүх байгуулагдсан, ажиллаж эхэлсэн цагаас цоо шинэ хөгжил, төвшинд хүрч хөгжиж байгаа, өөрөөр хэлбэл дан ганц захиргааны процессын хууль тогтоомжийн тогтолцоо бус захиргааны эрх зүй бүхэлдээ Захиргааны хэргийн шүүхээ дагаж хөгжиж байна гээд хэлчихээд алд дэлэм алдсан хэрэг болохгүй биз ээ.

Тогтолцооны асуудал

2002 оны Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах тухай хуулиар зөвхөн аймаг, нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүх буюу анхан шатны шүүхүүдийг байгуулсан бөгөөд ингэхдээ аймгийн захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхийн ерөнхий шүүгчийг тухайн аймгийн давж заалдах шатны (ерөнхий харьяалалын шүүх) шүүхийн ерөнхий шүүгч хавсран ажиллахаар зохицуулсан¹²) байдаг. Түүнчлэн, үүнтэй зэрэгцүүлэн Шүүхийн тухай (2002)

жилт”судалгаанытайлан. 70 дахь талд. 2010 он. Ханнс-Зайделийн сан. 2010 оны байдлаарх захиргааны хэргийн шүүх, түүний үйл ажиллагаанд хийгдсэн энэхүү судалгаанаас холбогдох бусад асуудлыг дэлгэрүүлэн үзэх боломжтой.

11) French Administrative Law and Common-Law World. Bernard Schwartz. 1954 (1923) pp23.

12) 2002 оны 12 дугаар сарын 26-ны өдрийн хуулиар Шүүхийн тухай хуульд 32дугаар зүйлд “32.10. Аймгийн захи

оны хуульд оруулсан нэмэлт өөрчлөлтөөр¹³⁾ аймаг, нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүх нь анхан шатны шүүх болох талаарх зохицуулалтыг нэмсэн байдаг.

Аймгийн захиргааны хэргийн шүүхийн энэхүү тухайн аймгийн давж заалдах шатны шүүхийн “хавсарга” мэт зохион байгуулалт нь захиргааны шүүхийн үйл ажиллагаа болон зохион байгуулалтад сөрөг үр дагаваруудыг дагуулсаар ирсэн юм. Гагцхүү Улаанбаатар хотод байрлах Нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүх нь хэрэг дээрээ өөрийн тамгын газартай, ерөнхий шүүгчтэйгээр байгуулагдан ажилласан цорын ганц бие даасан, дагнасан шүүх болж байгуулагдсан байлаа.

Монгол Улсын шүүхийн үндсэн тогтолцоо¹⁴⁾ нь засаг захиргаа, нутаг дэвсгэрийн зохион байгуулалттай харгалзсан шинжтэй байдаг өөрөөр хэлбэл засаг захиргаа, нутаг дэвсгэрийн анхны нэгж болох сум, дүүрэгт сум эсхүл сум дундын, дүүргийн шүүх харин аймаг, нийслэлд аймаг, нийслэлийн давж заалдах шатны шүүх байх мэтээр. Харин захиргааны хэргийн дагнасан шүүх байгуулахдаа энэ зүй тогтлоос өөрөөр буюу аймаг, нийслэлийн төвшинд анхан шатны шүүх байгуулсан юм. Энэ нь ч тухайн үеийн улс төр, эдийн засгийн хүчин зүйлс болоод эрх зүйн сэтгэлгээний төлөвшилтэй хамааралтайгаар нэг дор бүрэн төгс захиргааны хэргийн шүүхийн тогтолцоо бүрдүүлэх боломжгүй байсан, түүнчлэн хэрэг маргааны гаралт, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны практик, төлөвлөөс хамааран цаашид хэрхэхийг тодорхойлох зорилготой байсантай холбоотой бизээ.

Давж заалдах, хяналтын шатны журмаар захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлэх чиг үүргийг Шүүхийн тухай (2002) оны хуулийн 15 дугаар зүйлийн 15.2-т оруулсан нэмэлт өөрчлөлт, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 15 дугаар зүйлийн 15.2.1-д зааснаар¹⁵⁾ Улсын дээд шүүхэд олгосон байдаг. Өөрөөр хэлбэл, давж заалдах шатны тухайлсан шүүх байгуулалгүйгээр Улсын дээд шүүхийн Захиргааны хэргийн танхим нь нэгэн зэрэг давж заалдах болон хяналтын шатны шүүхийн үүргийг гүйцэтгэх болсон юм.

ргааных эргийн шүүхийн Ерөнхий шүүгч нь аймгийн шүүхийн Ерөнхий шүүгч байна.” гэсэн хэсэг нэмсэн.

13) 2002 оны 12 дугаар сарын 26-ны өдрийн хуулиар Шүүхийн тухай хуульд 161 дугаар зүйл нэмсэн.

14) Монгол Улсын 1992 оны Үндсэн хуулиар шүүхийн нийт тогтолцоог Үндсэн ба Дагнасан гэсэн хоёр хэсгээс бүрдэхээр, гэхдээ хяналтын шатны шүүхийн төвшинд нэг шүүхтэй байхаар хуульчилсан.

15) Нэмэлт, өөрчлөлт орохоос өмнө буюу 2002 оны 12 дугаар сарын 26-ны өдрийн анх батлагдсан байдлаараа Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 15 дугаар зүйлийн 15.2.1 –д “*аймаг, нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүх анхан шатны журмаар шийдвэрлэсэн хэргийг давж заалдах шатны журмаар*” Улсын дээд шүүхийн захиргааны хэргийн танхим хянан шийдвэрлэнэ гэж заасан байсан.

Захиргааны хэргийг хяналтын шатанд шийдэхдээ “тухайн асуудлаар мэргэшээгүй” 2 шүүгч орж байгаа нь захиргааны хэргийн танхимын нэг шүүгчийг “өөртөө татаж чадвал” олонхоороо шийдвэр гаргах боломжтой болно гэсэн үг¹⁶⁾.

Хэдий тогтолцооны хувьд бүрэн биш¹⁷⁾, анхан шатны болон давж заалдах шатны шүүхийн зохион байгуулалт асуудалтай байсан ч захиргааны хэргийн дагнасан шүүх байгуулж ажлыг нь эхлүүлсэн явдал нь “*нийтийн захиргааны үйл ажиллагаанд тавих ерөнхий шүүхийн хяналтыг чанарын хувьд өөрчлөх*”¹⁸⁾ зорилгод нийцсэн хэрэг байлаа.

Захиргааны хэргийн шүүх үйл ажиллагаа эхлүүлснээс хойш 6 жил гаруйн дараа захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийг¹⁹⁾ тусд нь байгуулж ажиллуулахаар шийдвэрлэсэнээр 2011 оны 4 дүгээр сарын 01-ны өдрөөс захиргааны хэргийн шүүх тогтолцооны хувьд бүрэн бүрдсэн юм. Ингэснээр Улсын дээд шүүхийн Захиргааны хэргийн танхим давж заалдах шатны журмаар хэргийг шийдвэрлэдэгтэй холбоотойгоор тухайн хэргийг хяналтын журмаар хэлэлцэхэд захиргааны хэргийн танхимын шүүх бүрэлдэхүүн хүрэлцэхгүй²⁰⁾ байх, улмаар өөр бусад танхимын шүүгч нарын оролцоотойгоор шийдвэрлэсэн²¹⁾ хэрэгт хуульчид, мэргэжилтнүүдийн зүгээс шүүхийн шийдвэрийн мэргэшсэн байдалд эргэлзэхэд хүргэх зэргээр үүсээд байсан маргаантай асуудлыг

16) “Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүхийн төлөвшил, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн хэрэг жилт” судалгааны тайлан. 11 дэх талд. 2010 он. Ханнс-Зайделийн сан.

17) Давж заалдах боон хяналтын шатны шүүхийн үүргийг нэг бүтэц буюу Улсын дээд шүүхийн захиргааны хэргийн танхим гүйцэтгэж байгаа учир дагнасан шүүхийн хяналтын тогтолцоо төгөлдөр биш байна. Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 9 дэх талд. Б.Чимид нарын судалгааны баг. Хууль зүйн үндэсний төв. Дэлхийн банк “Шүүх, эрх зүйн шинэчлэлт” төсөл. 2008 он.

18) Захиргааны хэргийн шүүхийн өмнөх үеийн шүүхийн хяналт, шинэ тогтолцооны үндэс, Б.Чимид. Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 38 дахь талд. 2004 он. Ханнс-Зайделийн сан. Б.Чимид багш энд “ерөнхий шүүхийн хяналт” хэмээсэн нь дагнасан бус шүүхээс захиргааны хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэхэд учирч байсан доголдолыг илэрхийлэхэд зорьсон бизээ. Ц.Ц

19) 2010 оны 12 дугаар сарын 31-ны өдрийн Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх байгуулах тухай хууль.

20) Улсын дээд шүүхийн захиргааны хэргийн танхим тухайн үед 6 шүүгчийн орон тоотой байсан бөгөөд давж заалдах журмаар хэрэг шийдвэрлэх бүрэлдэхүүнд тэдгээрийн 3 шүүгч нь томилогдож орсон тохиолдолд хяналтын шатны журмаар тухайн хэргийг хэлэлцэхэд оролцох боломжгүй тул эрүү, иргэний хэргийн танхимаас доод тал нь 2, түүнээс дээш тооны шүүгч нарын бүрэлдэхүүнтэйгээр захиргааны хэргийг хяналтын журмаар хэлэлцэн шийдвэрлэж байсан юм. Ц.Ц

21) “Харин хяналтын шатны тухайд хэрэг, маргааныг ихэнхдээ бусад танхимын шүүгчид шийдвэрлэсэн байна. Хяналтын шатны шүүх хуралдаанд хамгийн олон оролцсон гэх захиргааны хэргийн шүүгч П.Цэцгээд 5 хэрэг ногдож байхад өөр бусад танхимын шүүгч С.Нямжавт-18 хэрэг, Б.Доржготовт-14 хэрэг, Д.Батсайханд-14 хэрэг ногдож байгаа нь захиргааны хэргийн шүүх энэ шатандаа дагнан мэргэшсэн байх зарчим биелэхгүй байна.” Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 10 дахь талд.

шийдвэрлэсэн. Нөгөө талаар, давж заалдах шатны шүүх байгуулагдаж ажиллан Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 90 дүгээр зүйлд заасан гомдлыг хянан хэлэлцэх болсоноор анхан шатны шүүхүүдийн процессын хуулийн хэрэглээний зөрүүтэй байдлууд жигдрэхэд эерэгээр нөлөөлсөн байдаг.

2016 оны 7 дугаар сарын 01-нээс мөрдөгдөж эхлэх процессын хуульд давж заалдах журмаар захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлэх зарчим, харьяалал зэрэгт нилээдгүй өөрчлөлт орсон хэдий ч цаашид давж заалдах шатны шүүхийн чиг үүргийг дараах асуудлаар илүү тодорхой болгох шаардлагатай гэж үзэж байна. Үүнд, хэрэг маргааны төрөл олширч, шинэ төрлийн захиргааны эрх зүйн харилцаа маргаанууд шийдвэрлэгдэх болсонтой холбогдуулан улсын хэмжээний давж заалдах шатны шүүхийн хувьд танхимын²²⁾ зохион байгуулалтайгаар ажиллах шаардлага байна. Юуны түрүүнд, гааль, татвар, концесс зэрэг эдийн засгийн хэргийн танхим байгуулах. Түүнчлэн, давж заалдах шатны шүүхийн шийдвэрт гарсан гомдол бүрийг хяналтын журмаар заавал хэлэлцэж буй нь хоёр дахь шатны шүүхийн үйл ажиллагааг үргүйдүйлж, зүгээр нэг үр дагаваргүй “шат дамжлага” болгоход хүргэж болзошгүйг анхаарах.

Анх “53 шүүгч аймаг, нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүхэд шүүгчээр томилогдож, захиргааны хэргийн шүүхүүд ажиллаж эхэлснээс хойш 4 сарын хугацаанд 162 нэхэмжлэл хүлээж авснаас, 100 гаруйг нь Нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүх дангаараа”²³⁾ хүлээж авч байсан ажээ. Одоо хэрнээ энэ харилцан тэнцвэргүй ачаалалтай байдал хэвээр байгаа бөгөөд анхан шатны шүүхүүд харилцан адилгүй ачаалалтай²⁴⁾ байгаа нь тухайн аймаг орон нутгийн хувьд захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхтэй байх байхгүйн тухай ярих биш харин хэрхэн яаж боловсон хүчний хуваарилалт болон шүүхийн зохион байгуулалтыг зөв зохистой хийх, ингэхдээ иргэд өөрийн оршин суугаа газартаа захиргааны шүүхэд хандах

22) Монгол Улсын шүүхийн тухай хуульд 2015 оны 6 дугаар 19-ны өдрийн хуулиар нэмэлт өөрчлөлт оруулахдаа давж заалдах шатны шүүхэд танхим байгуулах боломжийг зөвхөн “Аймгийн Эрүү, Иргэний хэргийн давж заалд ахшатны шүүхээр” хязгаарласан шинжтэй өөрчлөлт оруулсаныг эргэж харах шаардлагатай. Мөн хуулийн 22 дугаар зүйлийн 22.3-г харах.

23) Монгол Улсад захиргааны хэргийн шүүх байгуулагдаж буй үйл явц, түүний онцлог. Ч.Ганбат. Монголын төр, эрх зүй сэтгүүл. 2004 оны №4.

24) 2006 онд хийсэн судалгааны тайланд “Орон нутаг дахь захиргааны хэргийн шүүхийн ачаалал жигдрэхгүй нэлээд “сул зогсож” байна” хэмээн тэмдэглэгдсэн байдаг. Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 9 дэх талд. Б.Чимид нарын судалгааны баг. Хууль зүйн үндэсний төв. Дэлхийн банк “Шүүх, эрх зүйн шинэчлэлт” төсөл. 2008 он.

боломжтой байдлаар зохицуулах талаар анхаарах шаардлагатай байна. Тухайлбал, Шүүхийн ерөнхий зөвлөлөөс шүүхийн багц хууль батлагдсантай холбогдуулан шүүхүүдийг шинэчлэн байгуулах хуулийн төсөлд анхан шатны захиргааны хэргийн шүүхүүдийг бүсчилэн, тойргийн загвараар байгуулахаар УИХ-д санал хүргүүлснийг тухайн үед шат шатны шүүхээс санал гаргасны дүнд анхан шатны шүүх иргэдэд ойр, хүртээмжтэй байх, иргэдийн шүүхэд мэдүүлэх эрхийг орон зай, цаг хугацааны хүчин зүйлээс хамааралтай болгох улмаар хязгаарлах нөхцөлд хүргэж болохгүй гэдэг үүднээс аймаг, орон нутаг бүрт нь хэвээр байгуулахаар шийдвэрлэж байсан. Түүнчлэн 2013 оны 1 дүгээр сарын 24 -ны өдрийн Шүүх байгуулах тухай хуулиар Сэлэнгэ, Булган аймгуудад захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхгүй, тухайн аймгуудын иргэдийн нэхэмжлэлийг Дархан-Уул, Орхон аймаг дахь захиргааны хэргийн шүүх харьяалан шийдвэрлэх болсон нь хожим засагдсан²⁵⁾ ч тухайн үедээ иргэдэд нилээдгүй чирэгдэлтэй байдлыг үүсгэсэн төдийгүй, энэхүү хүндрэлээс²⁶⁾ шалтгаалан шүүхэд хандах эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүйд хүрсэн тохиолдол байсныг ч үгүйсгэхгүй юм.

Нөгөө талаар, Захиргааны ерөнхий хууль, Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн дагуу шүүхийн хяналтын объект нэмэгдэж²⁷⁾ дан ганц захиргааны актаар хязгаарлагдахгүйгээр захиргааны гэрээ, захиргааны төлөвлөлт зэрэг²⁸⁾ бүхий л захиргааны хууль бус үйл ажиллагааны улмаас үүдсэн хэрэг маргаан шийдвэрлэгдэх болсон тул цаашид орон нутаг дахь захиргааны хэргийн ачаалал “сул зогсолтын хэмжээнд” байхгүй болов уу.

25) Энэ хууль 2015 оны 6 дугаар сарын 19-ны өдрийн хуулиар хүчингүй болсон.

26) “Зарим шүүгчдээс дэвшүүлдэг дагнасан шүүхийг бүсчилэх саналыг Монгол шиг тархай бутархай байршилтай, хүн ам цөөнтэй улсын хувьд хэрэглэх нь иргэдээс шүүхийг улам холдуулах муу үр дагавартай” Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 9 дэх талд.

27) Монгол Улсын Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгын тухайд. Г.Банзрагч. Шүүх эрх мэдэл сэтгүүл 2016 оны №1.

28) “Захиргааны хууль зөрчсөн бүхий л үйл ажиллагааг засч, залруулаад явж чадах тийм хяналтын хүрээ нь байна уу? ... Гэрээ, төлөвлөлт төлөвлөгөө гээд бусад юмнууд нь хуулиас гадуур ... маргаан гарлаа гэхэд Захиргааны шүүх үүнийг хүлээж авахгүй, өнөөдрийн манай Монголын орчинд бол.” П.Одгэрэл. “Захиргааны шинэтгэл: Асуудал ба Шийдэл” сэдэвт бага хурлын үндсэн илтгэлүүдтэй холбогдуулж дэвшүүлсэн асуудал, саналууд. Төрийн захиргаа сэтгүүлийн 2011/Тусгай дугаар (18) 56 дахь талд.

Боловсон хүчин (мэргэшсэн байдал, тогтвортой хараат бусаар ажиллах боломж)

Өнөөдрийн байдлаар улсын хэмжээнд анхан шатны захиргааныхэргийнхорин хоёршүүхэд 22 ерөнхийшүүгч, 82 шүүгч²⁹⁾, Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхэд 11 шүүгч³⁰⁾, хяналтын шатны шүүхэд 8 шүүгчийн орон тоотойгоор ажиллаж байна. Нэг үеэ бодвол, анхан шатны шүүхүүд бүтцийн хувьд бүгд бие даасан болж хөгжиж байна. Дагнасан шүүхийн утга учир нь өөрийн гэсэн процессын зарчмуудыг удирдлага болгон мэргэшсэн шүүгчтэйгээр ажилладагт оршдог. 2004 онд захиргааны хэргийн шүүх анх ажиллаж эхлэх үед бэлтгэгдсэн боловсон хүчин байгаагүй боловч түүнтэй харьцуулбал 10 гаруй жилийн шүүхийн практик, хууль тогтоомжийн хэрэгжилттэй болсон өнөө үед харьцангуй сонгон шалгаруулалт хийх боломжтой болсон. 2013 оноос хүчин төгөлдөр мөрдөж эхэлсэн шүүхийн багц хуулийн дагуу шинээр шүүгчээр ажиллахаар нэр дэвшигч болон давж заалдах, хяналтын шатны шүүхэд ажиллах хүмүүст “*тухайн дагнасан шүүхийн эрх зүйн чиглэлээр мэргэшсэн байх*” шаардлага тавьж буй хэдий ч, энэхүү шалгуур, үзүүлэлтийг нарийвчлан тодорхойлох, улмаар чадлан хэрэгжүүлэх ажил төдийлөн хангалттай биш байгаад анхаарах шаардлагатай.

Түүнчлэн, хуулиар шүүгчийг өөрийнх нь зөвшөөрөлгүйгээр өөр ажил шилжүүлэхийг тухайлан зааж хориглосон зохицуулалтыг үл хэрэгсэн “*Улсын Их Хурлаас батлагдсан орон тооны хүрээнд Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх нь Ерөнхий шүүгч 1, шүүгч 12, нийт 13 шүүгчийн орон тоотой ажиллах ёстой байсан ба тухайн үед тус шүүх нь орон тоо дутуу буюу нийт 6 шүүгчтэйгээр ажиллаж байсан, УИХ-аас Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүхийн шүүгчдийн тоог цөөрүүлсэн шийдвэр гараагүй байхад шүүхийг татан буулгаж шинээр байгуулсан гэдэг үндэслэлээр Ерөнхий зөвлөл тус шүүхийн нэр бүхий шүүгчдийг орон нутагт байрлах эрүүгийн болон иргэний хэргийн шүүхэд шилжүүлэх санал*” гаргаж томилуулсан явдал³¹⁾ гарсан нь захиргааны хэргийн шүүхээр

29) 2016 оны 05 дугаарсарын 13-нд Шүүхбайгуулахтухайхуульдөөрчлөлторуулахтухайхууль, "Шүүгчийноронтоо гшинэчлэнбатлахтухай" УИХ-ынтогтоолоор батлагдсан орон тоо нь энэ бөгөөд үүнээс дутуу ажиллаж байгаа.

30) Дээрх тогтоолоор батлагдсан орон тоо нь захиргааныхэргийндавжзаалдахшатнышүүхэд 1 ерөнхийшүүгч, 15 шүүгч.

31) Шүүхийн бие даасан, шүүгчийн хараат бус байдлын баталгаа: Шүүгчийн томилгоо сэдэвт бодлогын судалгаа ны тайлан. 105 талд. Нээлттэй Нийгэм Форум, 2015 он.

шийдвэрлэгддэг хэрэг маргааны онцлог буюу төрийн улс төрийн болон захиргааны байгууллага, эрх мэдэл бүхий албан тушаалтнуудын шийдвэр үйл ажиллагааг хянаж шийдвэрлэдэгтэй холбогдуулан энэхүү шүүх, шүүгчийг “чих зөөлөн”-тэй байлгах сонирхол ихээхэн байгааг³²⁾ харуулж байна.

Тиймээс цаашид захиргааны хэргийн дагнасан шүүхийн боловсон хүчний бодлогын хувьд шат шатанд нь мэргэшсэн шүүгч сонгож ажиллуулах, шүүгч нар тогтвортой, мэргэшиж, хараат бусаар³³⁾ажиллах нөхцлийг *de facto* байдлаар хангах нь зайлшгүй шаардлагатай, захиргааны хэргийн шүүх “*засаг захиргааг өмгөөлөн хамгаалагч, түүний хавсарга бус харин тэдгээрийн үйл ажиллагаанд хүч нөлөөтэй хяналт тавьж, эрх зүйт төрийн дээд зарчим болсон хууль дээдлэх ёсыг хангах механизм байх ... шүүгчид яаж өсөж, хэр шударга ажиллахаас хамаг зүйл шалтгаалах*”³⁴⁾ учир тэргүүлэх ач холбогдолтой тулгамдсан асуудлын нэг болоод байна.

Захиргааны хэргийн шүүхийн чиг үүрэг, зорилго (“хуулийн” зөрчил үү эсхүл иргэний “эрхийн” зөрчил үү)

1990 оноос өмнөх тогтолцоонд эрүү, иргэний журмаар хэрэг маргааныг шийдвэрлэх явцдаа *ЭНГИЙН МАГАДЛАЛ* гаргах гэх мэтээрзөвхөн хязгаарлагдмал хүрээнд зарим нэг захиргааны үйл ажиллагаанд шүүхуувь хүний эрх, ашиг сонирхлыг шууд бус, дам байдлаархамгаалах (хяналт тавих) төдий зохицуулалттай байсан. Монгол Улсын захиргааны процессын эрх зүйн хөгжилд 2002 оны Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах тухай, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль батлагдан 2004 оноос хэрэгжиж эхэлсэнээс хойш эрс өөрчлөлт хийгдэж, захиргааны хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго³⁵⁾нь хууль эрх зүйн хувьд цоо шинэ гэж хэлж болохуйц үзэл баримтлал буюу

32) “ЗХШ-д ийм хандлага гарах аюул бусад шүүхээс илүүтэй нүүрлэж таарна” гэж 2004 онд энэ шүүх дөнгөж байгуулагдаж байх үед судлаачид бичиж байсан нь одоо нотлогдоод байна. Дэлгэрэнгүйг Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг номны IV бүлгээс үзнэ үү.

33) “Гэрээ засаад төрөө зас” гэдэг шүүгч өөрөө хамгаалагдсан байж дараа нь өөр бусдын эрх, эрх чөлөөг хамгаалах тухай ярих боломжтой. Шүүх-Хүний эрхийн баталгаа. Ц.Цогт. Хүний эрх сэтгүүл. 2009 оны №2.

34) Шүүхийн шинэ тогтолцооны үндэс – Захиргааны хэргийн шүүх байгуулахад тулж ирсэн нь. Б.Чимид. Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 41 дэх талд. 2004 он. Ханнс-Зайделийн сан.

35) Шүүхийн чиг үүрэг шинэчлэгдсэн нь. Дарангуйлалын зэвсгээс шударга ёсны манаанд, Б.Чимид. Захиргааны х

“захиргааны хууль бус үйл ажиллагааны улмаасхүний эрх зөрчигдөхөөс сэргийлэх, иргэний зөрчигдсөн эрхийг сэргээн, тогтоох” зорилготой болсон билээ.

Гэвч энэхүү үзэл баримтлал нь шүүхийн практикт буюу хуулийн бодит хэрэгжилтэнд бүрэн төгс ойлгогдож, хэрэглэгдэж чадахгүй байсаар 10 гаруй жил өнгөрсөн байна. Захиргааны эрх зүйн онолын хувьд 1992 оны Үндсэн хуулийн “*төрөөс хүний эрх, эрх чөлөөг хангахуйц хууль зүйн баталгааг бүрдүүлэх, хөндөгдсөн эрхийг сэргээн эдлүүлэх*” үүргийг иргэнийхээ өмнө хариуцах зохицуулалт болон 2002 оны процессын хуульд тусгаж өгсөн захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь иргэн, хуулийн этгээдээс эрхээ хамгаалуулах баталгаа байх зарчмыг боловсронгуй болгож, хөгжүүлэх, нарийвчлан тодорхойлох шаардлага гарч байна. “Үндсэн хуулийн зохицуулалтаас үзвэл шүүхийн тэр дотроо захиргааны хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь “захиргааг хянах” биш харин иргэний “эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалах” сэргээн тогтоох явдал гэж тодорхойлж болно. Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилгоос хамаарч тухайн нэхэмжлэлийг шийдвэрлэх процессын зарчим, хэргийн оролцогч байх шалгуур, нөхцөл, оролцогчийн эрх зүйн байдал, эрх, үүрэг, шүүхээс гаргаж болох шийдвэрийн төрлүүд зэрэг нь өөр өөр байх учиртай болно”³⁶⁾.

Захиргааны хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь “зөрчигдсөн эрх, хууль ёсны ашиг сонирхлыг хамгаалах бус харин маргаан бүхий захиргааны акт хууль ёсны дагуу гарсан эсэхийг тодорхойлоход оршиж байсан энэхүү загвараас бүрэн татгалзаж, захиргааны хэргийн шүүхийн процессын зорилго нь “маргаан бүхий акт нь хувь этгээдийн эрхийг зөрчсөн эсэхийг тогтоон шийдвэрлэх явдалд чиглэдэг загвар”³⁷⁾ руу онол, хууль, хэрэглээний төвшинд бүрэн шилжихэд зорьж байна.

эргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 2004 он. Ханнс-Зайделийн сан. Энэ номын х эсгээс дэлгэрүүлэн үзнэ үү.

36) Захиргааны эрх зүйн өгүүлэл, нийтлэлийн эмхэтгэл. Ц.Цогт. 2016 он. 34 дэх талд.

37) Захиргааны эрх зүйн онол дахь гол үзэл баримтлалын өөрчлөлт, түүний урьдач болсон Оросын холбооны улс ын захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх хуулийн эмхтгэл. Зеленцов Александр Борисович. Захиргаан ы эрх зүй ба процесс сэтгүүл 2015 оны №11.

Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны журам: онцлог, тулгамдсан асуудал

А. Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах тухай хуультай хамт нэг өдөр Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль батлагдаж, улмаар 2004 оны 6 дугаар сарын 01-ны өдрөөс хэрэгжиж эхэлсэнээр 1990 оны 3 дугаар сарын 23-ны өдрийн “Монгол Улсын иргэний эрхийг хохироосон төрийн захиргааны байгууллага, албан тушаалтны хууль бус үйл ажиллагааны талаар шүүхэд гомдол гаргах журмын тухай хууль” хүчингүй болсон юм. Үндсэн хуулийн шилжилтийн хугацаанд “иргэний шүүн таслахын хүрээнд захиргааны байгууллагын үйл ажиллагаанд тавих хяналтын талаар тухайлсан хууль гаргасан нь цагтаа чухал алхам болсон юм”³⁸⁾. Улс төр, нийгмийн өөрчлөлтийн өрнөлт байдал, цаг үетэй давхцсан байдлаас шалтгаалан уг хуулийн зорилго, зохицуулалт “цааснаасаа халилгүйгээр” шахуу 2002 оны дагнасан шүүх байгуулах хуультай золгосон билээ. Энэ оны 7 дугаар сарын 01-ны өдрөөс Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хууль хэрэгжиж эхлэн *Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль* халаагаа өгөх хүртэл нийт 10 удаа нэмэлт, өөрчлөлт орж байснаас 2010 оных нь хамгийн дорвитой өөрчлөлт байсан юм. Харин 2016 оны 7 дугаар сарын 01-ны өдрөөс шинэ шүүхийн процессын хууль дөнгөж хэрэгжиж эхлээд байна.

2002 оны Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх хуулийн онцлог, шинэчлэх шаардлагын талаар тойм асуудлыг судлаач доктор Г.Банзрагчийн өгүүлэлээс³⁹⁾ дэлгэрүүлэн үзэж болох тул энд нуршихыг зорьсонгүй. Түүнчлэн, энэ өгүүлэлд захиргааны хэрэг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагааны асуудлыг бүхэлд нь авч үзэхийг зориогүй учир зөвхөн суурь, ерөнхий зарчмын шинжтэй зарим нэг асуудлыг өмнө гарсан өгүүлэлээс⁴⁰⁾ (зөвхөн энэ хэсэгт) сийрүүлэн хөндье.

Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны суурь асуудлын нэг нь “захиргааны үйл ажиллагааны ямар хэлбэр нь шүүхийн журмаар хянагдах боломжтой”-гоор

38) Хуучин шинийн зааг дахь шүүхийн хяналт, ялгуурхан шинэтгэл (1990 оны III сараас 2004 оны V сар) Б.Чими д. Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 37 дахь талд. 2004 он. Ханнес-Зайделийн сан.

39) Монгол Улсын Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн шинэчилсэн найруулгын тухайд. Г.Банзрагч. Шүүх эрх мэдэл сэтгүүл 2016 оны №1.

40) Захиргааны процессын эрх зүйн шинэчлэл: Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго ба Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төрөл. Ц.Цогт. Эрх зүй сэтгүүл 2016 оны №2, Цуврал 34.

зохицуулагдах тухай асуудал байдаг. Шүүхэд хянагдах захиргааны үйл ажиллагааны төрөл, цар хүрээ ямар байхыг тодорхойлохдоо Захиргааны ерөнхий хуулийн 3 дугаар зүйлийн зохицуулалт буюу захиргааны үйл ажиллагаан дахь хуулийн (шүүхийн) хяналттай уялдуулан ойлгох учиртай.

Хэдийгээр манай улс 2002 оноос хойш захиргааны акт, захиргааны хэм хэмжээ тогтоосон шийдвэр шүүхийн журмаар хянагдах боломжтой байхаар зохицуулсан ч 10 гаруй жилийн практикт захиргааны үйл ажиллагаанд шүүхийн хэрэгжүүлж буй хуулийн хяналтын зорилго, цар хүрээ, хязгаарлалтын “*онолын үзэл баримтлал тодорхойгүй*”-гээс маргаантай асуудлууд нилээн гарч байна. Тухайлбал, тодорхой этгээдийн эрхийн зөрчлийг шалгаж тогтоох зорилготой хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төрлийг хуульчилсан боловч онол, практикын түвшинд нэхэмжлэл гаргаж буй этгээдэд тавигдах шаардлагыг төдийлөн нягтлахгүйгээр маргах эрхийг шалгуургүйгээр нээсэн байдлаар явж ирсэн нь ерөнхий хяналт буюу объектив хуулийг хамгаалах уламжлалт сэтгэлгээ⁴¹⁾ одоог хүртэл нөлөөтэй байгаатай холбоотой. Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн төслийг анх боловсруулахдаа Германы хууль, туршлагыг түлхүү судалсан⁴²⁾ бөгөөд Монгол Улс түүнийг нутагшуулахад шаардагдах өөрийн гэсэн практик, онолын суурь судалгаа төдийлөн өндөр түвшинд тодорхой байгаагүй гэж үзэж болно. Тухайлбал, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуульд тусгагдсан ганцхан зарчим нь субъектив эрхийн маргааныг хянан шийдвэрлэх зорилго байх боловч бодит байдал дээр “*хуулийн зөрчил байгааг хэн шийдэх вэ, нэхэмжлэл гаргах эрхийг нь хязгаарлавал цаана хууль зөрчигдсөн байдал байсаар байх болно*” зэрэг үндэслэлээр “маргах эрхийн шалгуурыг” хэрэглэхгүйгээр захиргааны хэрэг үүсгэж, хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулж ирсэн нь шүүх захиргааны үйл ажиллагаан дахь хуулийн зөрчлийг “хянах” зорилготой⁴³⁾ байсан өмнөх үеийн үзэл баримтлал онол,

41) Энэхүү ойлголтыг “*Path Dependence*” гэдэг нэршлээр тодорхойлж судалдаг бөгөөд хуучин цаг, нөхцөл байдал өөрчлөгдсөн хэдий ч өмнө нь гаргаж байсан шийдэл, санаа шинэ нөхцөл байдалд ч хэрэглэгдсээр, нөлөөтэй оршоор байхыг илэрхийлдэг ойлголт билээ. Ц.Ц

42) “Эрх зүйн бүлийн хамаарал хийгээд захиргааны дагнасан шүүхийн бие даасан тогтолцоотойг харгалзан ХБНГ У-ын жишгыг голлон харгалзах нь зүйтэй гэдэгт санал нэгдсэн болно. Иймийн учир явж судалж, урьж сонсож эрдэмтдийн арга зүйн туслалцаа авсан нь ихээхэн ач тустай болсныг дурдахын хамт эцэслэн шийдвэрлэхдээ нэгэн улсын хуулийг үгчлэн хуулж, тогтолцоог хөдлөшгүй загвар болгож, бусдын зөвлөгөөг бурханчлан дагаагүй, зөвхөн харглан үзсэн гэдгийг тэмдэглэх нь зүйтэй.” Б.Чимид. Захиргааны хэргийн шүүх: Монгол дахь шинэтгэл, дэлхийн улсуудын жишиг. 44-45 талд. 2004 он. Ханнс-Зайделийн сан.

43) “Захиргааны эрхийн шинжлэх ухаан бол зөвхөн төрийн удирдлагад буюу захиргааны байгууллагын үйл ажиллагаанд хууль ёсыг хангах талаар гүйцэтгэх үүрэг, эрхийн арга хэлбэрийн талаас нь авч үздэг байна” Б.Чими

практикын аль алинд хадгалагдсан хэвээр байгаагийн илэрхийлэл гэж дүгнэхэд хүргэж байна.

Захиргааны ерөнхий хууль батлагдсан, уг хуульд захиргааны үйл ажиллагааны хэлбэрүүд, зарчим, үр дагавар⁴⁴⁾ зэргийг тодорхойлон зохицуулсантай уялдуулан захиргааны хэргийг шүүхийн журмаар хянан шийдвэрлэх ажиллагааны онолын чиглэл илүү тодорхой болж, тогтох боломжтой болсон хэдий ч процессын эрх зүй дараах асуудлаар юун түрүүн шинэчлэл хийх шаардлагатай тулсан. Тиймээс шүүхийн процессын шинэ хуулиар: Захиргааны акт (зах.гэрээ, хэм хэмжээний акт)-тай холбоотой маргаан буюу тодорхой субъектын эрхийн зөрчлөөс үүдсэн маргааныг (1) *Хянан шийдвэрлэх ажиллагаа* -наас гадна, объектив эрх зүйн (нийтийн эрх ашгийн төлөөлөх, хуулиар тусгайлан маргах эрх олгогдсон этгээд түүнчлэн захиргаа хоорондын нийтийн эрх зүйн хүрээнд үүссэн) маргааныг (2) *Хянан шийдвэрлэх ажиллагаа* -г төрөлжүүлэн зохицуулж өгсөн.

Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг дээрх байдлаар төрөлжүүлэн ангилснаар оролцогч (эрх зүйн байдлын хувьд тодорхойлох) нарт тавигдах шаардлага, нэхэмжлэх эрхийн нөхцөл, шаардлага, маргаан шийдвэрлэлтийн үр дагаварын онол, зарчмын асуудлууд нь тус тусдаа ялгамжтай байдлаар даган зохицуулагдаж, улмаар практикт жигдрэх боломжтой юм. Тухайлбал, тодорхой субъектын эрхийн зөрчлөөс үүдсэн маргааныг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хувьд шүүх хэрэг үүсгэх үед нэхэмжлэл гаргаж буй этгээдийн “эрх, хууль ёсны ашиг сонирхол болон маргаж буй захиргааны үйл ажиллагаа”-ны хоорондын шалтгаант холбоо, уялдааг шалгах, уг захиргааны шийдвэр тэрхүү этгээдийн хувьд тухайлсан үйлчлэл бүхий эсэхийг⁴⁵⁾ тодруулсны үндсэн дээр захиргааны хэрэг үүсгэж, хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулах боломжтой байх. Ингэхдээ тухайн захиргааны шийдвэрийн талаар “маргах эрх”-тэй эсэхийг хэрэг үүсгэхдээ судалж тодруулах үүрэгтэй байх нь субъектив эрхийн зөрчлийг Хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төрлийн онцлог юм. Маргах эрх буюу *Standing* шалгуур нь энэ төрлийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны хамгийн эхний шалгуурын нэг байх бөгөөд хүлээн зөвшөөрөгдөж, судлагдсан онол номлолын хувьд ч

д. БНМАУ-ын Захиргааны эрх. УБ., 1973, 392- 404 дэх тал.

44) Захиргааны эрх зүй дэх “*functus officio*” зарчим ба Захиргааны албан тушаалтны шийдвэрээ хүчингүй болгох эрхийн зарим асуудал. Өгүүлэлээс “хууль тогтоомж зөрчсөн шийдвэрийн үр дагаварыг арилгах” зохицуулалт шаардлагатай талаар дэлгэрүүлэн үзнэ үү. Д.Мөнхтуяа. Шүүх эрх мэдэл сэтгүүлийн 2014 оны №4.

45) Тодорхой субъектын тодорхой эрх зөрчигдсэн эсэхийг шалгаж тогтоох зорилготой байдгынх нь хувьд захиргааны актыг объектив талаараа хуульд нийцсэн эсэхийг шалгах ХХША-наас ялгаатай байдаг. Ц.Ц

энэхүү шалгуурыг давсны дараа шүүхийн процесс эхлэх боломжтой байх ёстой байдаг.

Нэг үгээр хэлбэл, тодорхой нэг захиргааны актын агуулга, зохицуулалт нь нэхэмжлэл гаргаж буй этгээдийн хууль ёсны эрх ашиг сонирхолтой ямар нэгэн байдлаар огтлолцох, зөрчилдөх буюу эрх зүйн хувьд үйлчлэл бүхий байж болох эсэхийг судалж тогтоох нь захиргааны эрх зүйн онолд *Standing* гэсэн нэршлээр судлагдаж ирсэн бөгөөд Монгол Улсын орчин цагийн захиргааны эрх зүйд энэ ойлголттой дүйцэхүйц судлагдахуун нь бидний нэршиж заншсанаар “субъектив эрх” –ын шаардлагатай дүйцэх юм. *Standing question* эсхүл *Standing issue* гэх мэтээр хэрэглэгддэг энэхүү ойлголт нь тухайн этгээд нь шүүхэд нэхэмжлэл гаргаж буй уг захиргааны шийдвэрийн талаар шүүхэд хянан шийдвэрлэхэд “бие даасан оролцогч болж маргах эрхтэй этгээд” мөн үү биш үү гэдгийг тодорхойлох тухай асуудал бөгөөд тодорхой захиргааны шийдвэр болон түүнтэй маргахыг хүссэн этгээдийн эрхийн хооронд үйлчлэл, харилцаа байж болох нь тогтоогдвол тэрхүү этгээдийг “маргах, шаардах эрхтэй” гэж тооцох зэргээр эрх зүйн байдлыг нь тодорхойлоход зорьдог. Энэ нь тодорхой захиргааны үйл ажиллагаанд өртөөгүй, үйлчлэл нь хамааралгүй этгээдүүд хийсвэр байдлаар маргаан үүсгэхээс сэргийлэн үүсэж, хөгжсөн онолын ойлголт юм. Гэвч захиргааны хэргийн шүүхийн үйл ажиллагааны өнгөрсөн хугацаанд *objective* буюу ерөнхий эсхүл *subjective* буюу тодорхой эрхийн зөрчлөөс үл хамааран нэхэмжлэгчид субъектив эрхийн зөрчил үүссэн байх шаардлага тавьж ирсэн нь ойлголт, хэрэглээний төвшинд зөрчил, маргаан⁴⁶⁾ үүсгэх үүсвэр болж байсан бөгөөд уг салбарын судлаач, эрдэмтэдийн зүгээс ч үүнийг ялгах онол, эрх сурвалжийн талаар тодорхой судалгаа бүтээл хийгдээгүй байсан нь нөлөөлсөн юм.

Харин объектив буюу захиргааны шийдвэрийн үйлчлэл тодорхой субъектын эрхийн зөрчил үүсгэсэн эсэхээс үл хамааран хуулиар маргах эрх олгогдсон этгээдийн нэхэмжлэлээр хэрэг үүсгэн хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулж буй тохиолдолд шүүх тэрхүү этгээд

46) Тухайлбал, захиргааны хрэгийн шүүх байгуулагдан үйл ажиллагаа явуулж эхэлсэний дараахан энэ асуудлаар м анай захиргааны эрх зүйн тэргүүлэх багш нарын нэг “Нэхэмжлэл гаргах эрхийг зөвхөн эрх нь зөрчигдсөн иргэн, хуулийн этгээд эдлэх үү эсхүл эрх зөрчигдөөгүй ч гэсэн тухайн захиргааны актыг хууль бус гэж үзвэл шүүхэд нэхэмжлэл гаргах эрхтэй байх уу гэсэн асуудал нь сонирхол татсан, бас маргаантай асуудал бололтой. Шүүхээс зөвхөн эрх нь зөрчигдсөн иргэн, хуулийн этгээд л шүүхэд нэхэмжлэл гаргах эрхтэй байх уу гэсэн асуудал нь сонирхол татсан, бас маргаантай асуудал бололтой. Шүүхээс зөвхөн эрх нь зөрчигдсөн иргэн, хуулийн этгээд л шүүхэд нэхэмжлэл гаргах эрхээр хангагдана гэсэн практикийг хэвшүүлж байна гэж ойлгогдож байна” хэмээн энэ асуудал маргаантай байга талаар асуудал дэвшүүлсэн өгүүлэл нийтлүүлж байсан юм. Захиргааны хэргийн шүүхэд нэхэмжлэл гаргах эрх. Д.Ганзориг. 27 дахь талд. Хүний эрх сэтгүүлийн 2005 оны №4.

тухайн асуудлаар “маргах, шаардах эрхтэй” эсэхийг субьектив хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны адил судалж, шалгах шаардлагагүй байдаг. Учир нь энэхүү төрлийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь нэхэмжлэгч этгээдийн эрх зөрчигдсөн эсэхээс үл хамааран захиргааны үйл ажиллагаа, шийдвэр дэх хуулийн зөрчлийг арилгуулах явдал байдаг бөгөөд уг этгээдэд маргах эрхийг хуулиар урьдчилан олгосон байдагт оршдог. Нэгэнт энэ хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилго нь тодорхой этгээдийн эрх зөрчигдөхөөс сэргийлэх, эсхүл зөрчигдсэн эрхийг сэргээн тогтооход чиглэгдээгүй тул хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үр дүнд хэн нэгэн этгээдийг эрх ашиг сэргэсэн, хамгаалагдсан байх биш харин захиргааны үйл ажиллагаан дахь хуулийн зөрчил арилсан байх явдал байдаг.

Тиймээс (1) нийтийн эрх ашгийг төлөөлөн нэхэмжлэх, (2) захиргааны байгууллагад хуулиар тодорхой асуудлаар тусгайлан маргах эрх олгогдсон, түүнчлэн (2) захиргаа хоорондын⁴⁷⁾ маргааныг *хянан шийдвэрлэх ажиллагаа* -ны дүнд захиргааны үйл ажиллагаан дахь хуулийн зөрчил арилж, нийтийн эрх зүйн хүрээнд үүссэн объектив маргаан шийдвэрлэгдэх боломжтой болох юм. Энэхүү төрлийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хэт нээлттэй биш, хязгаарлагдмал хүрээнд зөвшөөрөх нь захиргааны нийгэмд гүйцэтгэх үүргийг хэрэгжүүлэхэд тус дөхөмтэй бөгөөд гагцхүү “хуульд эрх олгогдсон” тохиолдолд, мөн тусгайлан эрх олгогдсон этгээд маргах эрхтэй байхаар зохицуулагддаг.

Харин үүнд захиргааны байгууллагын “бүрэн эрх” хэрэгжээгүй, зөрчигдсэн гэх зэрэг асуудлаар захиргааны хэргийн шүүхэд хандах явдлыг хамааруулах боломжгүй. Захиргааны байгууллага хууль тогтоомжоор олгогдсон бүрэн эрхийг хуулиар зөвшөөрөгдсөн цар хүрээ, арга журмаар өөрөө хэрэгжүүлээд дуусах учиртай, түүнээс “бүрэн эрх хэрэгжсэнгүй, зөрчигдлөө, нөгөө этгээд бүрэн эрхийн хүрээнд гаргасан шийдвэрийг биелүүлэхгүй байгаа” гэх зэргээр өөрийн бүрэн эрхийг хэрэгжүүлэх асуудлаар шүүхийн журмаар маргах эрхийг ерөнхий зохицуулалт байдлаар захиргаанд олгодоггүй. Шүүх ч энэ төрлийн шаардлага, үндэслэлээр захиргааны хэрэг үүсгэн хянан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулахгүй, учир нь энэ

47) Энэ тохиолдолд маргаж буй захиргааны байгууллагууд нь өөр хоорондоо шатлан захирагдах байгууллага эсхүл нэг системн буюу нэг дээд шатны байгууллагатай этгээдүүд биш байх шаардлага тавигдана. Жишээлбэл, Засгийн газрын харьяа яамд хооронд, яам агентлаг хоорондын маргааныг шүүхийн журмаар шийдвэрлэхгүй, харин тэдгээрийг нэгтэн удирдах эрх бүхий Засгийн газар шийдвэрлэх учиртай. Харин нутгийн өөрөө удирдах байгууллагад, бие даасан агентлаг болон Засгийн газрын яам, агентлаг хоорондын маргаан хамаарах юм. Ц.Ц

нь захиргааны хэргийн шүүхийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилгод нийцэхгүй.

Захиргааны тодорхой байгууллага нийгмийн харилцаанд оролцохдоо хуулиар үйл ажиллагаа нь зохицуулагдаж байдаг “хуулийн этгээд” болохынхоо хувьд хоёр өөр эрх зүйн байдалтайгаар оролцдог. Нэгдүгээрт, өөрт нь хуулиар удирдах, зохион байгуулалт хийх эрх олгогдсон тэр харилцаанд “захиргааны хувиар”, харин өөр бусад захиргааны байгууллагад захирах эрх олгогдсон харилцаанд зохицуулалтад өртөж хамрагдаж буй “субъектын хувиар” оролцдог. Тухайлбал, шударга өрсөлдөөнийг хангаж, зохицуулалт хийх үүрэг бүхий захиргааны агентлаг нь өрсөлдөөнийг зохицуулах харилцаанд “захиргаа” харин уг байгууллагын барилга оршин байдаг газрын эзэмшлийн асуудлаар газрын харилцааны талаарх төрийн байгууллагын шийдвэрт захирагдах этгээдийн хувьд эсхүл төрийн аудитын харилцаанд уг байгууллагын хяналт шалгалт чиглэж буй этгээд болж оролцох болдог зэргээс харж болох юм. Эдгээр харилцаанаас маргаан үүсвэл өрсөлдөөнийг зохицуулах үүрэг бүхий захиргааны байгууллага дээрх байгууллагуудын шийдвэрийн талаар захиргааны хэргийн шүүхэд хандахдаа Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулиар тодорхойлсон нэхэмжлэгч⁴⁸⁾ “хуулийн этгээд”-ийн хувиар маргах эрхтэй.

Ийнхүү захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилготой уялдуулан хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төрөлжүүлэн тодорхойлох нь процессын эрх зүйн шинэчлэлийн чухал асуудал болон судлагдаж байна.

Б. Хэргийн харьяалал, маргааны төрөл, онцлог (*From Enumeration Clause to General Clause*)

1990 оны 3 дугаар сарын 23-ны өдрийн Монгол Улсын иргэний эрхийг хохироосон төрийн захиргааны байгууллага, албан тушаалтны хууль бус үйл ажиллагааны талаар шүүхэд гомдол гаргах журмын тухай хууль болонтүүнээс өмнөх БНМАУ-ын иргэний байцаан шийтгэх хуульд (1967.06.29) төр ба иргэний хоорондын харилцаанаас үүссэн тоотойцөөн⁴⁹⁾ хэргийг л шүүх шийдвэрлэх боломжтой байсан. Ингэхдээ эрхийн зөрчилд автсан иргэн нэхэмжлэгчийн хувиар бус харин ердөө л сонирхогч⁵⁰⁾ (гомдол, мэдээлэл гаргагч)-ийн хувиар буюу захиргааны үйл ажиллагаан дахь хуулийн зөрчлийг мэдээллэх “сигнал”⁵¹⁾ болж

48) ЗХХШТхуулийн 1.1, 3.1.7 –д заасан “хуулийн этгээд”.

49) Гурван төрлийн хэрэг. БНМАУ-ын Иргэний байцаан шийтгэх хуулийн 197 зүйлд.

50) БНМАУ-ын Иргэний байцаан шийтгэх хуулийн тайлбар. Редактор Д.Зундуй, Н.Чинбат. 223 дахь талд. 1984 он.

51) “On Rules for Deciding Citizens’ Proposals, Applications and Appeals”, D.Danzandorj, The Mongolian Legal System.

оролцох төдий бөгөөд хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үр дүнд гомдол, мэдээлэл гаргагчийн эрхийг сэргээхэд бус захиргааны үйл ажиллагаан дахь зөрчлийг залруулахад чиглэгдсэн, захиргааны байгууллага, албан тушаалтан “хариуцагч”-ийн эрх зүйн байдалтайгаар оролцохгүй харин төлөөлөгч оролцуулж болох зэрэг зохицуулалттай байлаа.

Харин Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль анх 2002 онд батлагдах үед захиргааны хэргийн шүүхээр хянан шийдвэрлэгдэх хэрэг, маргааны төрөл нь жагсаалтын зарчмаар (enumeration clause) мөн хуулийн гурав, дөрөвдүгээр зүйлд тусгагдан зохицуулагдсан билээ. Ингэхдээ хариуцагч болох байгууллагуудыг оноосон нэрээр⁵²⁾ зааж жагсаалт үүсгэсэн нь хожим “тоосго сугалах” аргаар энэхүү жагсаалтаас тодорхой захиргааны байгууллагын нэрийг хасах⁵³⁾, шинээр байгуулагдсан захиргааны байгууллага уг жагсаалтад байхгүй⁵⁴⁾ гэх зэрэг шалтгаар иргэний нэхэмжлэлийн хариуцагчаар, захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцохоос цааргалах, булзах үндэслэл болжулмаар эрхийн зөрчил амссан иргэний асуудлыг дагнасан шүүх, тухайлсан журмаар шийдвэрлэн сэргээх ажиллагаанд саад болж байсан юм. Нөгөө талаар зарим захиргааны байгууллага, албан тушаалтныг нэр зааж оруулаагүй нь, тухайлбал улсын ерөнхийлөгч⁵⁵⁾-ийг уг жагсаалтын эхэнд буюу Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн төслийн эцсийн хэлэлцүүлэгт оруулсан хувилбарын 4 дүгээр зүйлийн 4.1.1-д бичигдсэн байсныг хассан нь тэдгээр байгууллага, албан тушаалтны нийтийн эрх зүйн харилцаанд үүссэн тодорхой нэг

pp154. William Elliott Butler. 1982.

52) Тухайлбал, 4 дүгээр зүйлийн 4.1.9-д “Үнэт цаасны хороо” гэж заасан байсныг төрийн байгууллага өөрчлөгдөн байгуулах замаар тухайн байгууллагын оноосон нэр өөрчлөгдсөн учир “Санхүүгийн зохицуулах хороо” болго н хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах шаардлагатай болсон зэрэг.

53) 2005 оны 4 дүгээр сарын 28-ны өдрийн хуулиар 4 дүгээр зүйлийн “4.1.1. Монгол Улсын Засгийн газар,” мөнзүйлийн “4.1.6. Сонгуулийн ерөнхий хороо,” гэсэн заалтыг тустус хүчингүй болсонд тооцсон. Захиргааны хэргийн шүүхэд нэхэмжлэл гаргах эрх. Д.Ганзориг. Хүний эрх сэтгүүлийн 2005 оны №4 26 дахь тал болон 3-р ишлэлээс үзнэ үү.

54) “Нийгмийн хөгжлийн шаардлага болон захиргааны байгууллагын үйл ажиллагааны олон талт байдал нь жагсаалтын зарчмын хүрээгээр хязгаарлагдахгүй нь тодорхой тул нийтийн эрх зүйн маргаан ойлголтыг онол-практикийн үүднээс нэгтгэн дүгнэж, цаашдын хөгжлийн чиг хандлагыг оновчтой тодорхойлох шаардлага нэгэнт т улгарчээ.” хэмээн доктор А.Эрдэнэцогт Захиргааны хэргийн шүүх үүсч, байгуулагдсны 10 жилийн ойд зориулсан бага хурал тавьсан илтгэлдээ дурьдаж байжээ. Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг боловсролгүй болгох асуудал. Эрх зүй сэтгүүл 2016 оны №1 Цуврал 33.

55) Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн Хувийн хэргийн 162-164, 206-209 дэх талд. 2002 оны 12 дугаар сарын 24-ны өдөр эцсийн хэлэлцүүлэгт бэлтгэж оруулсан төсөлд байгаад Эцсийн хэлэлцүүлгийн үед санал хураалгах зарчмын зөрүүтэй саналын жагсаалтад гишүүн Д.Лүндээжанцангийн “хасах” саналтайгаар Байнгын хорооноос дэмжигдэж, танилцуулагдсаны дагуу хасагдсан байдаг.

тохиолдлыг шийдвэрлэсэн, иргэнд эрх зүйн шууд үр дагавар, үйлчлэл бүхий шийдвэр үйл ажиллагаа хуулийн хяналтад орохгүй байх боломжийг бүрдүүлсэн, цаана хүний эрх зөрчигдсөн байдал шийдвэрлэгдэхгүй үлдсэн байдаг.

Тийм учир манай орчин цагийн үндсэн хууль, захиргааны эрх зүйн тэргүүлэх судлаач Б.Чимид багшийн тодорхойлсончлон “тэнгэрээс газар хүртэлх” олон төрлийн хэргийг шийдвэрлэхүүрэгтэй захиргааны хэргийн шүүхийн хэргийн харьяаллын асуудлаар Захиргааны ерөнхий хуульд (5 дугаар зүйлд) захиргааны байгууллагыг тодорхойлохдоо оноосон нэрийн “жагсаалтаас татгалзаж, төрөлжүүлэн” томъёолсон бол Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 13 дугаар зүйлд захиргааны хэргийн шүүхийн харьяалан шийдвэрлэх хэрэг маргааныг “*Захиргааны хэргийн шүүх Үндсэн хуулийн цэц болон өөр шүүхэд харьяалуулснаас бусад нийтийн эрх зүйн маргааныг хянан шийдвэрлэнэ*” хэмээн сонгодог ерөнхий зарчмаар (general clause) тодорхойлон хуульчилж өгсөн. Энэ талаар “Монголын эрх зүй тоочих зарчмаас ерөнхийлөн заах зарчим руу шилжиж байгаа эсэх нь сонирхол татахуйц асуудал. Ерөнхийлөн заах тохиолдолд аль ч захиргааны байгууллагын гаргасан захиргааны актын эсрэг шүүхэд гомдол гаргах боломжтой болох юм. Энэ ч утгаараа монголын эрх зүйн хөгжилд түлхэц үзүүлэх бөгөөд эрх зүйт төрийн зарчимд чиглэсэн бас нэгэн чухал ахиц дэвшил болох юм.”⁵⁶⁾ хэмээн Германы төдийгүй, Монголын захиргааны хэргийн шүүх, хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны талаар өргөн мэдлэг, мэдээлэлтэй ХБНГУ-ын эрдэмтэн доктор Юрген Харбих дүгнэсэн байдаг.

В. Маргааны төрөл, ачаалал, шийдлийн талаар товчхон:

Монгол Улсын захиргааны хэргийн гурван шатны шүүх 2004-2013 онд нийт 19.683 хэрэг хүлээн авснаас, анхан шатны шүүхээр 7.441, давж заалдах шатны шүүхээр 3.519, хяналтын шатны шүүхээр 1.807, нийт 12.767 хэргийг шүүх хуралдаанаар хянан шийдвэрлэсэн нь нийт хүлээн авсан захиргааны хэргийн 64.9 хувийг эзэлж байна⁵⁷⁾. Өмнө дурьдсанчлан, анхан шатны шүүхүүдийн ачаалал харьцангуй, ялангуяа нийслэл дэх шүүх ачаалал бусадтай нь

56) “Өрнө, дорнын эрх зүйн харилцан уялдаа - Монгол Улсын нийтийн эрх зүйн жишээндээр” сэдэвт судалгааны илтгэл. Юрген Харбих “Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэл ба харьцуулсан эрх зүй” олон улсын эрдэм шинжилгээний хураал. 2014 оны 5 дугаар сарын 30-ны өдөр зохион байгуулагдсан.

57) Захиргааны хэргийн шүүхээр хянан шийдвэрлэгдсэн хэргийн тойм 2004-2014. Монгол Улсын Дээд шүүх. 2014 он.

харьцуулбал хэт өндөр, анхан шатны журмаар шийдвэрлэсэн бүх хэргийн 50.1 гаруй хувь⁵⁸⁾ байсаар ирсэн нь мэдээж Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 14 дүгээр зүйлийн 14.1-д “*нэхэмжлэлийг тухайн захиргааны акт гаргасан захиргааны байгууллага, албан тушаалтны харьяалах захиргааны хэргийн шүүхэд гаргана*” хэмээн зохицуулсантай холбоотой бөгөөд нийслэл хотод зөвхөн нутгийн захиргааны байгууллага төдийгүй, Монгол Улсын захиргааны төв байгууллагууд оршин байрлаж, хүн амын тэн хагас орчмын амьдрал ахуйг зохицуулсан шийдвэр гаргаж байдгаас үүдэлтэй билээ.

Энэхүү ачааллыг зохицуулах зорилгоор нийслэл дэх анхан шатны шүүхэд орон тоо нэмэгдүүлэхээс гадна, анхан шатны журмаар 3 шүүгчийн бүрэлдэхүүнтэйгээр шийдвэрлэх хэргийн хариуцагчийн төрөл, гаргадаг шийдвэрийн үйлчлэлийн хүрээ (*тухайлбал, захиргааны хэм хэмжээний акттай холбоотой хэрэг*), далайц зэргийг харгалзан өөрчлөх⁵⁹⁾, “хэргийн онцлог, маргааны цар хүрээ” зэргээс хамааран тухайн шүүх шийдвэрлэж байхаар⁶⁰⁾ зохицуулах замаар шүүхийн ачаалалд нөлөөлдөг зүйлсийг уяан хатан байдлаар шийдэх ажил хийгдэж байна.

Захиргааны хэргийн анхан шатны шүүх байгуулагдсан эхний жилд буюу 2004 онд 145 хэрэг шийдвэрлэгдэж байсан бол 2013 онд 1106 хэрэг хянан шийдвэрлэсэн нь 6.6 дахин өссөн байна⁶¹⁾. Цаашид ч Захиргааны ерөнхий хууль, шинэ шүүхийн процессын хуулийн дагуу шүүхийн хэргийн харьяалал нь захиргааны гэрээ зэргээр нэмэгдэн зохицуулагдсан тул улам өсөх нь дамжиггүй юм.

Маргааны төрлийн хувьд

2004 онд “Нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүхийн анхны 4 сард хүлээж авсан 100 гаруй хэргийн 10 гаруй хувь нь татвар ногдуулсан татварын улсын байцаагчийн актыг үл зөвшөөрсөн, 21 хувь нь газар эзэмшүүлэх болон үл хөдлөх эд хөрөнгийн бүртгэлтэй

58) Нийслэл дэх захиргааны хэргийн анхан шатны шүүхийн шүүгчийн ачаалал 2008 оноос 2012 онд 31 хувь өссө н. 2012 оны байдлаар нэг шүүгчид 103 шийдвэрлэсэн хэрэг ногдож байсан. Мөн дээрх тоймд.

59) Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 52 дугаар зүйлийн 52.1.2 –д “аймаг, нийслэлийн Засаг дарг а” байсныг 2014 онд “аймаг, нийслэлийн иргэдийн Төлөөлөгчдийн Хурлын болон түүний Тэргүүлэгчдийн гаргасан захиргааны акттай холбоотой” хэргийг 3 шүүгчийн бүрэлдэхүүнтэй шийдвэрлэхээр болгож өөрчилж байсан.

60) Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 74 дүгээр зүйлийн 74.1.3 –д “тухайн шүүхийн шүүгчдийн зөвлөгөөнөөр шүүх бүрэлдэхүүнтэй шийдвэрлэхээр тогтоосон” хэргийг гурван шүүгчийн бүрэлдэхүүнтэйгээр хянан шийдвэрлэнэ.

61) Захиргааны хэргийн шүүхээр хянан шийдвэрлэгдсэн хэргийн тойм 2004-2014. Монгол Улсын Дээд шүүх. 2014 он.

холбогдсон актад гомдол гаргасан”⁶²⁾ хэрэг байсан, арав гаруй жилийн дараа ч энэ харьцаа өөрчлөгдөөгүй байгаа нь Улсын дээд шүүхээс захиргааны хэргийн шүүхийн өнгөрсөн 10 жилийн шийдвэрлэсэн хэрэг маргааны тойм судалгаанд “2004-2013 онд шийдвэрлэгдсэн нийт захиргааны хэрэг маргаанд Газрын тухай хуулиуд болон Төрийн албаны тухай хуулиар хянан шийдвэрлэгдсэн хэрэг маргаан давамгайлж” гэж тусгагдсанаар батлагдаж байна. Эдгээр хоёр төрлийн хэргээс гадна, тогтмол шийдвэрлэгддэг эхний хэдэн маргааныг дурьдвал, татварын акттай холбоотой, ашигт малтмалын болон бусад төрлийн лицензтэй холбоотой, эд хөрөнгийн болон иргэний бүртгэлтэй холбоотой болон төрийн хяналт шалгалттай холбоотой маргаан байдаг. Харин цаг үеийн байдлаас шалтгаалан сонгуультай жилд сонгуулийн маргаантай хэрэг, татварын томоохон зөрчил илэрсэн тохиолдолд татварын маргаантай хэрэг эрс өссөн байх тохиолдол байдаг.

Шүүхэд гаргасан нэхэмжлэлийг хангаж, маргаан бүхий захиргааны шийдвэр үйл ажиллагааг хуулийн зөрчилтэй тогтоож, нэхэмжлэл гаргасан иргэн, хуулийн этгээдийн эрхийг хамгаалсан, сэргээн тогтоосон шийдвэрийн хувь (хяналтын буюу эцсийн шатны шүүхээр орж шийдвэрлэгдсэн хэргийн тухайд авч үзвэл) нийт шийдвэрийн 55.7 хувийг эзэлж байна. Хэдийгээр нэхэмжлэлийг хангаж байгаа тоон үзүүлэлтээр Монгол Улсын захиргааны байгууллагын үйл ажиллагаанд хууль зүйн талаас нь дүн тавьж болох ч, энэ нь дангаараа иргэн, хуулийн этгээдийн эрхийг хамгаалсан, сэргээсэн хувь хэмжээний бүрэн утгыг илэрхийлэхгүй юм. Учир нь захиргааны хэргийн хувьд нэхэмжлэгчээс гадна, тухайн хэрэг, шийдвэрийн улмаас эрх ашиг сонирхол нь хөндөгдөж болзошгүй гуравдагч этгээд оролцох⁶³⁾ нь элбэг бөгөөд нэхэмжлэлийг хэрэгсэхгүй болгосон шийдвэрийн цаана тухайн захиргааны шийдвэрээр эрх олж авсан гуравдагч этгээдийн эрх хамгаалагдаж үлддэг гэдгийг тооцох ёстой. Шүүн таслах ажиллагааны чанар, үзүүлэлт формал талаас дээд шатны шүүхээр хянагдсан байдлаар хэмжигдэх боловч, хэргийн оролцогчид, хуульчид, мэргэжилтнүүдийн зүгээс өгөх дүн, хандлага болон судлаач, эрдэмтэдийн шинжилгээ, судалгааны үзүүлэлт хамгийн чухал шалгуур болох юм. Цаашилбал, захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрт

62) Монгол Улсад захиргааны хэргийн шүүх байгуулагдаж буй үйл явц, түүний онцлог. Ч.Ганбат. Монголын төр, эрх зүй сэтгүүл. 2004 оны №4.

63) Эхний жилүүдэд шийдвэрлэгдсэн хэрэгт гуравдагч этгээд оролцуулсан талаар судалгааг “Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 9 дэх талд. Б.Чимид нарын судалгааны баг. Хууль зүйн үндэсний төв. Дэлхийн банк “Шүүх, эрх зүйн шинэчлэлт” төсөл. 2008 он.” –ээс үзнэ үү. Сүүлийн үед буюу өнгөрсөн хугацаанд энэ сэдвээр цогц судалгааг хийгдээгүй байгаа болно.

зүгээр нэг явган хэрүүлийн чанартай хандах биш, шинжлэх ухааны үндэслэлтэйгээр судлах, эрх зүйн шүүмж судлалын үүднээс дүгнэлт⁶⁴⁾ өгөх шинж хэдийн харагдаж эхэлсэн билээ.

Г. Нэхэмжлэлийн шаардлагын төрөл:

Өнгөрсөн хугацаанд эрх зүйн харилцаа байгаа эсэхийг тогтоолгох (*public law related action - existence or non-existence of a legal relationship*⁶⁵⁾) нэхэмжлэлийн шаардлагын талаар хаа хаанаа бодиттой ойлголтоггүй явж ирсэн бөгөөд захиргааны актыг хүчингүй болгуулах, илт хууль бусад тооцуулах (ялгаа тодорхойгүй), эрэмбэ буюу аль нь эрх зүйнхамгаалалтын хувьд илүү гэдгийг ялгаж тодорхойлж ирээгүй.Нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлүүдийг судлах, түүнийг шүүхээс ялгаж салгажшийдвэрлэх асуудал анхнаасаа⁶⁶⁾ ярвигтай асуудлын нэгбайсан бөгөөд одоогоор онол, хууль, хэрэглээний төвшинд нэр тэргүүнд судлж, практикт цэгцлэх шаардлагатай асуудал хэвээр байна.

Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 32 дугаар зүйлийн 32.5 –д “нэхэмжлэлийн шаардлагын агуулга” гэсэн тодорхойлолт (нэр)-ын дор нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлүүдийг зохицуулахыг зорьсон байсныг уг хуульд нэмэлт, өөрчлөлт оруулахдаа⁶⁷⁾хасаж, “нэхэмжлэлийн шаардлагын үндэслэл”-ыг тодорхойлсон байдлаар өөрчлөн найруулсан байдаг. Зүй нь уг зүйл, хэсэгт “нэхэмжлэлийн шаардлагын үндэслэл” гэдэгт юуг ойлгох вэ гэдэг тодруулга нэмж оруулахын зэрэгцээ, “нэхэмжлэлийн шаардлагын агуулга” нэрийн дор нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлүүдийг тодорхойлж байсныг зөвтгөн залруулж, агуулгыг нь хэвээр хадгалах шаардлагатай байжээ.

Тиймээс өнөөг хүртэл, захиргааны хэргийн шүүхэд гаргах нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлүүдийг тодорхойлсон зохицуулалт тодорхойгүйгээс⁶⁸⁾хуульч, өмгөөлөгчид гагцхүү

64) Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрт хийсэн дүн шинжилгээ. Г.Банзрагч. Шүүх эрх мэдэл сэтгүүлийн 2014 оны №4.

65) ХБНГУ-ын Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 43 дугаар зүйлийн (1)-д.Code of Administrative Court Procedure in the version of the promulgation of 19 March 1991 (Federal Law Gazette I page 686), most recently amended by Article 5 of the Act of 10 October 2013 (Federal Law Gazette I page 3786)

66) “Тухайлбал, захиргааны актыг *хүчингүй болгох* болон захиргааны байгууллагаа гаргасан захиргааны актыг *илт хууль бус гэдгийг хүлээн зөвшөөрөх* 2 заалтыг шүүхийн нэг шийдвэрт [нэхэмжлэлийн нэг шаардлагыг шийдвэрлэхэд гэсэн утгаар бичигдсэн болтой Ц.Ц] нэгэн зэрэг тусгаж болохгүй...” Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил [судалгааны тайлан-2006]. 59 дэх талд.

67) 2010 оны 10 дугаар сарын 29-ны өдрийн хуулиар.

68) Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 9, 10, 11 дүгээр зүйлд маргаан бүхий захиргааны акт, илт хууль бус захиргааны акт, захиргааны акт гаргахыг даалгах талаар зохицуулсныг эс тооцвол. Ц.Ц

шүүхийн практик, шүүхээс захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлээд гаргаж болох шийдвэрийн төрлүүдэд⁶⁹⁾ үндэслэнбаримжаалж даалгах, хүчингүй болгох, илт хууль бусад тооцуулах, хохирол гаргуулах гэсэн ерөнхий агуулгаар нэхэмжлэл гаргаж ирсэн, шүүх нь ч шийдсээр ирсэн. Ялангуяа захиргааны актыг хүчингүй болгуулах (*action for the revocation*), эсхүл түүнийг илт хууль бусад тооцуулах (*action for the declaration of nullity*), мөн эс үйлдэхүй хууль бус болохыг тогтоолгох (*action for the declaration of illegality of inaction*), эсхүл тодорхой шийдвэр гаргахыг даалгах (*mandamus action*) нэхэмжлэлийн шаардлагыг өөр хооронд нь онцын ялгамжгүйгээр ойлгож, хэрэглэж ирснийг онол, хууль, хэрэглээний төвшинд уг сурвалжаас нь судалж, эрх зүйн ойлголт, үр дагавар ялгамжтайг нь тодорхойлон зааглаж хууль номд тусгах, хэрэглэж хэвших нь захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тулгамдсан асуудал болоод байгаа юм. Иймийн учир Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх хуулийн 52 дугаар зүйлийн 52.5 -д нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлүүдийг болон түүнд тавигдах шаардлагыг (шүүхээс тухайн шаардлагыг шийдвэрлэх шийдвэрийн төрөлтэй уялдуулан) ялгамжтайгаар зохицуулж өгөхийг зорьсон билээ.

Цаашид захиргааны байгууллагаас тодорхой шийдвэр гаргах, үйл ажиллагаа явуулахгүй байхыг урьдчилан хориглох (*action for injunctive order*) нэхэмжлэлийг судлах, нэхэмжлэгчийнэрх, хуульёсныашигсонирхолнь“зөрчигдөжболзошгүй”талаарх нэхэмжлэлийн шаардлагад тавигдах шаардлага, түүнийг шийдвэрлэсэн шүүхийн шийдвэрийн агуулга зэргийг тодорхойлох шаардлагатай. төдийгүй, нэхэмжлэлийн шаардлагын төрлөөс хамааран захиргааны хэргийн шүүхэд маргах эрх (Маргахэрхбуюу Standing) –дтавигдах шалгуур, шаардлагыг ялгамжтайгаар зааж, тодорхойлсон зохицуулалтыг хуульд тусгах шаардлагатай гэж үзэж байна.

Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэлийн асуудал

Шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагааны зорилго нь шүүхээс гарсан шийдвэрийг албадан биелүүлж, хуулиар хамгаалагдсан эрх, ашиг сонирхлыг бодит байдлаар сэргээн тогтооход чиглэж байдаг⁷⁰⁾. “Тоон үзүүлэлт болон судалгааны бусад үр дүнгээс үзэхэд Захиргааны

69) Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 70 дугаар зүйлийн 70.2 дахь хэсэгт. Ц.Ц

хэргийн шүүхийн шийдвэр биелэхгүй байгаа байдал нилээд өргөн хүрээтэй байгаа нь ажиглагдаж байна”⁷¹⁾ гэж 2007 оны байдлаар хийгдсэн захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэлийн талаарх судалгаанд тусгагдсан байх бөгөөд одоо ч энэ байдал төдийлөн өөрчлөлтгүй явсаар байгаа. Ойрын жишээ татвал, аймаг, нийслэлийн захиргааны хэргийн шүүхүүд 2011 оны 1 дүгээр улирлын байдлаар нийт 76 хэрэг маргаан шийдвэрлэсэн боловч шүүхийн шийдвэрийн 30 буюу дөнгөж 39.4 хувь нь биелсэн⁷²⁾ байна.

Эдгээр асуудлыг шийдвэрлэхийн тулд нэг талаас шүүх шийдвэрээ хэрхэн биелүүлэх арга журмыг тодорхой зааж өгч байх⁷³⁾ зэрэг шүүх, шүүгчээс⁷⁴⁾ хамааралтай зохион байгуулалтын шинжтэй арга ажиллагааг анхаарахаас гадна захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэлийн эрх зүйн⁷⁵⁾ орчинг бий болгох⁷⁶⁾ зайлшгүй шаардлагын үүднээс энэхүү дагнасан шүүх байгуулагдаж ажилласнаас хойш даруй 12 жилийн дараа Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх тухай хуулийг батлахтай холбогдуулан Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай хуульд шинээр “Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрийг Захиргааны хэргийн талаарх шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагаа” –ны талаар бүлэг⁷⁷⁾ оруулж өгсөн

70) Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааны төлөвшил |судалгааны тайлан-2006|. 67 дахь талд.

71) Захиргааны хууль бус шийдвэрийн улмаас хохирсон хохирогчийн эрхийн хэрэгжилтийн төлөв байдал. Д.Ганз ориг. Хүний эрх сэтгүүл 2007 оны №4.

72) Захиргааны шинэтгэл ба Захиргааны хэргийн шүүх. Захиргааны эрх зүйн өгүүлэл, нийтлэлийн эмхэтгэл. 11 дэх талд. Ц.Цогт. 2016 он.

73) Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 78 дугаар зүйлийн 78.2 –т “Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр биелүүлэх арга, журмыг гаргасан шийдвэртээ тодорхойлно” хэмээн заасан, харин шинэ шүүхийн процессын хуульд энэ заалт тусгагдаагүй байна.

74) Шүүгчийн эрх зүйн байдлын тухай хуулийн 9 дүгээр зүйлийн 9.2.10. шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэлийн статистик мэдээлэл дхяналт тавьж, холбогдох байгууллагад шаардлагатавх;

75) “Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр зарим тохиолдолд “хий хоосон шийдвэр” болж болзошгүй байдал ажиглагдлаа. Ялангуяа төрийн захиргааны дээд, төв байгууллагатай шийдвэр гүйцэтгэлийн ажиллагаа багагүй хүндрэлтэй явагдаж байна. Тиймээс шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх ажиллагааны тогтолцооны асуудлыг дахин нягталж болж өгвөл захиргааны байгууллагаас хамаарал багатай тогтолцоог бүрдүүлэх шаардлагатай болжээ” Захиргааны хууль бус шийдвэрийн улмаас хохирсон хохирогчийн эрхийн хэрэгжилтийн төлөв байдал. Д.Ганз ориг. Хүний эрх сэтгүүл 2007 оны №4.

76) Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрийг албадан гүйцэтгэхэд тулгарч буй асуудлын талаар Х.Батсүрэн. “Шударга ёсны хэмжүүр” сэтгүүлийн 2011 он № 01 /001/ үзнэ үү. Мөн Шийдвэр гүйцэтгэх байгууллагын тогтолцоо нь зарим захиргааны дээд шатны байгууллагын тухайлбал, өөрийг нь харьяалах шууд урирдлага болох Хууль зүйн яамны эсрэг захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэрийг биелүүлэх боломжгүйд хүргэхээр байгаа талаар бичсэнийг “Захиргааны хэргийн шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэлийн тулгамдсан асуудал”. П.Соёл-Эрдэнэ. Шүүхээс хууль тайлбарлан хэрэглэх онол практикийн тулгамдсан асуудал. 2008 он. Улсын дээд шүүх. 214 дэх талаас үзнэ үү.

77) Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай 2002 оны хуульд 2016 оны 2 дугаар сарын 04-ны өдөр оруулсан нэмэлт, өөрчлөлтөөр 101 дүгээр бүлэг буюу 791 зүйлээс 794 зүйлд.

нь бүрэн төгс зохицуулалт биш ч гэсэн дэвшил болсон байх бодно. Түүнчлэн, өнөөгийн байдлаар Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх хуулийн шинэчилсэн найруулгад энэ агуулгаараа тусгагдан УИХ-р хэлэлцэгдээд⁷⁸⁾ байгаа билээ.

Эцэст нь тэмдэглэхэд,

Монгол Улс дахь захиргааны хэргийн шүүхийн эрх зүйн орчинг материаллаг буюу шүүхийн хэрэглэх хууль, шүүхийн тогтолцоо, чиг үүрэг, мэргэшсэн шүүгч зэрэг харилцааг зохицуулсан нэг хэсэг, шүүх захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа, түүний шийдвэрийн гүйцэтгэл гэсэн хэсэгт бүлэглэн авч үзэж дүгнэлт өгөхийг зорьлоо. Монгол Улсын захиргааны хэргийн шүүх хэвийн ажиллаж, захиргааны үйл ажиллагааны улмаас иргэний эрх зөрчигдөхөөс сэргийлэх, зөрчигдсөн эрхийг хамгаалж, сэргээн тогтоох чиг үүргээ хэрэгжүүлэхэд шаардагдах материаллаг болон процессын эрх зүйн орчин энэ өгүүллийн холбогдох хэсгүүдэд дурьдсанчлан өөрчлөгдөж, боловсронгуй болохыг зэрэгцээ өөрийн орны соёл уламжлалд нийцүүлэн, орчин цагийн дэлхийн улсуудын төвшинд хүрэх зорилго өмнө маань оршсоор байна.

Ашигласан эх сурвалж

78) УИХ-р 2016 оны хаврын чуулганаар хэлэлцэгдсэн, Төрийн мэдээлэл сэтгүүлд нийтлэгдээгүй байгаа.

몽골행정법원의 법환경과 분석¹⁾

Ts. Tsogt

행정고등법원 판사

요약

이 논문에는 몽골행정법원이 설치된 법적근거와 사법체계에서의 행정법원의 지위, 사법업무의 발전, 특별법원체계의 특징, 사건관할, 분쟁종류, 법원의 업무량, 소송과정의 특징, 당면과제 등의 문제들을 다루었다. 행정법원업무의 결과는(1) 행정사건의 특성에 맞는 고유한 소송절차와 (2) 전문화된 법관과 법조인들의 능력으로 드러나고 가늠되어지기 때문에 법규정을 이러한 방향으로 향후 정비할 필요가 있다. 다른 면에서, 행정법원판결의 실질적 집행과 적용이 이러한 특별법원과 소송목적의 완성을 최종척도가 된다는 의미에서 당면과제 중 하나임에 대해서는 후미에 소개하려한다.

키워드

행정법원, 행정사건, 특별법원, 전문화된 법관, 행정소송, 행정법원체계, 행정법원의 발전

사법체계 내 행정법원의 지위와 역할

몽골의 정치인들과 법전문가들은 헌법법안 입안 전이나 입안 중에도 외국법원 그 중 행정법원체계와 그 업무의 법적근거에 대해 꾸준히 연구해왔으며, 그 결과로 행정법원에 관하여 신헌법에 최초로 규정되었다²⁾. 민주국가의 기본원칙의 적용하여 특히 인권 및 자유보장을 위하여 사법기관의 체계는 적합하고 이를 충분히 실행할 만큼의 권한을 가져야 한다³⁾. 신헌법이 소송종류에 따라 특별법원을 설치하도록 규정한 바에 의하여, 국가최고회의에서 1998년 제18호 법령으로 제정한 몽골 법제개혁정책의 제27조와 2000년 39호 법령으로 제정한 몽골사법부전략계획의 전략목표와 조치제1조2항1호에 행정특별법원설치를 위한 단계적 요건에 대하여 규정하였다. 게다가 정부공약⁴⁾에서 강조한 소송종류로 전문화된 특별법원인 행정법원을 설치한다는

1) “한국-몽골의 법발전의 현황과 향후경향”을 주제로 한 국제학술대회 논문

2) 몽골행정법원의 의의와 사회-사법적 연관성, B. Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례 44면, 2002년.

3) 행정법원-인권, Ts. Tsogt, 인권 학술지 2005년 4호.

4) 2000년 제179호 시행령으로 제정된 “정부사업공약 실행조치계획”의 제314조 6항4호6목 1072에 특별법원의 법적근거를 조성하고, 행정법원을 설치하여 운영한다고 명확히 계획하였다.

목적은 2002년 12월 26일 제정된 행정법원설치법이 제정됨으로써 본격적으로 실체화되었다5). 이에 따라 국가의 “자의적 횡포” 가능성을 감소시키기 위해서는 정부는 법령을 준수하고, 법원은 중립을 지킴으로써 입헌주의에 따른 준법의식이 중요한 역할을 할 것이다6).

사법체계상 행정법원은 행정사건이라는 특별사건을 재판하기 위해 설치된 제1심특별법원으로 정의되며, 특별법원 행정소송의 법적근거로서 독립된 법률을 새로 제정하여, 이에 따라 전문화된 인력양성 등 부수적 특징과 요건이 충족되어야 하며 이로써 발전할 수 있다는 것은 분명하다. 이리므로 특별법원은 사법체계의 그냥 한 부분이 아닌, 사법체계의 향후 경향, 발전의 미래이기도 하다7). 현대 행정법관계의 경향은 국민에게는 가깝고, 업무는 만족할만한 행정을 만들기 위해 변화되고 있지만, 행정법의 전통적 편파관계, 국민의법의 위에 군림하는 행정청의(공익이 아닌 관할 기관과 공무원의 업무를 위한)의지를 강제하려는8) 구시대적 입장을 여전히 유지하고 있는 편이다. 그러므로 행정행위 상 국민의 권리침해를 예방하고 배제하려는 의도로 한 감독체계는 단지 행정청 자체 조직과 내부심사에 의존할 수 없는 수준에 이르렀으므로 행정행위에 특별법원이 견제할 수 있게끔 하여 이를 통해 국민권리침해를 제한, 보호하고 개방적이고 책임감 있는 행정으로 발전해 나가게 하였다. “행정법원의 주된 목적은 국민의 공법 상 주권적 권리를 보호하고, 행정행위의 적법여부를 심사하는 데에 있다”9) 고 행정법 학자 P. 어드게렐은 결론지었다. 2010년 “몽골행정법원의 발전, 행정소송법의 실행”이라는 통합연구보고서에 언급한대로10), 행정법원이 과거에 국민과 법인이 제안한 청원에 따라 그들의 권리와, 법익을 보호해 왔으며, 비교적 빠른 시일내에 발전했다.

다른 면에서, 1992년 헌법으로 공포한 국가권력분립원칙의 적용과 실행 그리고 최초로 행정권 및 사법권간의 차이가 분명해질 수 있었던 현실적 근거는 행정법원이라는 특별법원의 설치이다. 그러나 이것은 국가기관 상호의 권한분립과 견제와 균형보다는 행정행위로 침해된 국

5) “몽골에서 1998년 “행정소송법안”을 발의하여 국회에 상정했음에도 현재까지 이 법을 제정하지 않았다. 행정법원을 지체 없이 설치하는 것은 국가와 국민 간의 법 앞에서 평등할 원칙을 보장하고, 몽골국민의 기본권과 자유의 향유를 보장하는 것이며, 이렇게 함으로써 민주사회의 발전으로 진보하게 된다.” 라고 행정법학 연구자 D. Sunjid박사는 2002년에 기록하였다. 행정법원을 설치함으로써 인권보호의 큰 일보를 내딛게 된다. D. Sunjid, 법제개혁신문, 2002년12월3호.

6) 몽골 민주주의 발전에 기여한 헌법의 역할: 분석, 2015년, 13면

7) 몽골의 심급제도 : 영향력, 유의점, M. Batsuuri, 입헌주의 학술지, 2013년 4호., 49면

8) “국민의 의식에의 변화/상관에게 복종, 행정기관, 공무원들은 무결점하다는 의식이 있다/ 인류의 기본권을 누구도 임의적으로 침해하고, 위법한 행위를 해서는 안 된다는 것을 반복적으로 공표하는 것이 가장 중요하다고 본다” 고 행정법원의 한 법관이 행정소송으로 침해된 권리를 구제하는 것의 중요성에 대해 의견을 작성하였다. 행정소송법을 사용 시 발생하는 장애와 그 해결방안, U. Badaamsuren, 법원의 법해석 이론과 실제의 당면한 문제, 199면, 2008년, 대법원

9) 행정법총칙, P. Odgerel, 57면, 2016년, 3판

10) “몽골의 행정법원의 발전과 행정소송법의 실행” 연구보고서, 70면, 2010년, 한스자이텔 재단, 2010년 행정법원 현황과 그 업무에 대한 이 연구 및 당면문제 참고.

민의 권리를 구제 및 보호할 수 있는 환경이 조성되었다는 면에서 그 의의가 더 크다. 어떠한 국가에서든 행정법의 발전은 특정한 기관, 사건 및 법에 따라 발생하여 발전하여 왔다. 예를 들면 프랑스에서는 18세기 말 대혁명 이후에 발생한 국가위원회(Conseil d'Etat)의 업무¹¹⁾에 의하여, 미합중국에서는 19세기말에 연합국의 규제기관과 위원회(Regulatory Agencies and Commissions)가 개설되어 각 각 행정법의 급격한 발전을 이루었다고 보고 있다. 하지만 현대 몽골행정법은 행정법원이 처음 설치되어 업무를 시행한 때에 비하면 완전히 새로운 발전단계 수준에 이르렀다. 즉, 행정소송법체계 뿐만이 아니라 행정법 전체가 행정법원을 쫓아 발전하고 있다고 짐작할 수 있다.

체계의 문제

2002년 행정법원설치법으로 오직 아이막*(몽골의 행정구역의 하나로서 한국의 “광역시”에 해당-역자), 수도 단위의 지방행정법원, 즉 제1심법원을 설치하였으며, 아이막의 제1심 지방행정법원의 법원장이 해당 아이막의 고등법원(고등법원)의 법원장의 업무를 중임 하도록 조정¹²⁾ 하였다. 이와 동시에 법원법(2002년)의 개정되어¹³⁾ 지방행정법원을 제1심법원으로 정하는 규정을 신설하였다.

이러한 아이막 지방행정법원과 아이막 고등법원 “중복업무” 조정은 행정법원업무와 조직에 부정적 결과를 가져왔다. 울란타바르 시에 소재하는 지방행정법원만이 사무국과 법원장이 있는 유일한 독립적인 특별법원으로 설치되었다.

몽골 사법기본체계¹⁴⁾는 행정구역을 고려한 흔적이 있다. 즉, 행정구역의 기초단위인 сум, 두렉에 сум 및 сум 간의 지방법원, 두렉 지방법원을, 상위단위인 아이막 및 수도에는 아이막, 수도 고등법원을 두는 형태를 취했다. 그러나 행정특별법원을 설치하면서 이에 맞지 않게 아이막 및 수도 단위에 제1심법원을 설치하였다. 이것은 당시의 정치, 경제적 요인 및 법의식 발전단계와 맞물리면서 단번에 완전한 행정법원체계를 구성할 수 없었고, 그에 따라 행정사건발생빈도와 소송실무, 그리고 발전에 따라 향후 어떻게 조정할 지 결정하려던 목적과 관련된다.

향소, 상고에 따른 행정사건의 심판권을 법원법(2002년)에 신설된 제15조 2항과 행정소송

11) French Administrative Law and Common-Law World. Bernard Schwartz. 1954 (1923) pp23.

12) 2002년 12월 26일 제정된 법원법 제 32조 10항에 “아이막 행정법원의 법원장은 아이막 법원의 법원장을 겸한다” 라는 규정을 신설하였다.

13) 2002년 12월 26일 제정된 법원법 제 161조 신설.

14) 몽골의 1992년 헌법으로 법원체계를 일반법원 및 특별법원으로 구성하였지만 대법원의 경우 하나의 법원이 있도록 규정하였다.

법 제 15조 2항 1호에 근거하여¹⁵⁾ 대법원에 부여하였다. 환언하자면, 별도의 독립된 고등법원을 설치하지 않고 대법원의 행정청서에서 항소와 상고심판업무를 동시에 수행해 온 것이다. 행정사건을 상고심에서 심판할 시 “본안과 관련하여 전문화되지 않은” 대법관 2인이 참여하도록 규정한 것은 행정사건 1인의 대법관을 “설득할 수 있다면” 본안에 있어서 다수결로 인용판결이 가능하다는 뜻이다¹⁶⁾.

아무리 체계 면에서 완전하지 않고¹⁷⁾, 제1심과 제2심법원의 조직에 문제가 있더라도, 행정사건을 전담하는 특별법원을 설치한 것은 “행정청의 행위에 대한 일반법원의 감독 및 견제를 질적으로 변화시킨다는”¹⁸⁾ 목적에 부합한 일이었다.

행정법원의 업무가 시작된 지 6년이 지난 후에야 행정고등법원¹⁹⁾을 따로 설치 및 운영함으로써 2011년 4월 1일부터 행정법원체계가 비로소 온전하게 구성되었다. 이렇게 함으로써 대법원의 행정지원이 항소심으로 행정사건을 심판하게 된 것과 관련하여 본안을 상고심으로 심판할 대법원 행정지원 대법관이 부족했던 점²⁰⁾, 이로 인해 다른 지원의 대법관들의 참여로 판결한²¹⁾ 행정사건에 대하여 법조인과 전문가 측에서 법원판결의 전문성 여부에 대해 확신이 없는 점 등 기존의 문제들을 해결하였다. 다른 면에서, 행정고등법원이 설치되어 행정소송법 제 90조에 규정한 항소장을 심리하게 됨으로써 제1심법원의 행정소송법사용의 편차를 좁히는 긍정적인 영향을 끼쳤다.

2016년 7월 1일부터 시행되는 행정소송법에 항소심으로 행정사건의 심리원칙과 관할권 등에 대하여 적지 않은 개정이 이뤄졌으나 향후 고등법원의 역할을 다음의 문제들로 더욱 명확히 할 필요가 있다고 보는 바이다. 이를테면, 분쟁의 종류가 증가하여 새로운 종류의 행정법률

15) 개정 이전 즉 2002년 12월 26일 처음 제정된 행정소송법 제 15조 2항 1호에 “아이막, 수도 행정법원은 제1심으로 판결한 사건을 항소심으로” 대법원의 행정지원이 심리한다고 명시하였다.

16) “몽골행정법원의 발전, 행정소송법의 실무” 연구보고서, 11면, 2010년, 한스자이텔 재단

17) 항소심과 상고심 법원의 역할을 하나의 구조로, 즉 대법원의 행정지원이 수행하고 있으므로 특별법원의 사법심사체계가 완전하지 않다고 할 수 있다. 행정소송의 발전, 연구보고서, 2006년, 9면, B.Chimid 등 연구팀, 세계은행 “사법, 법제 개혁”안, 2008년

18) 행정법원 이전 시대의 법원심사와 신체계의 기초, B.Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례, 38면, 2004년, 한스자이텔 재단, B.Chimid 교수가 여기에 “고등법원의 감독”이라고 한 것은 특별법원이 아닌 일반법원에서 행정분쟁을 심리시 발생했던 문제점을 드러내는데 그 목적을 두었다. Ts. Tsogt

19) 2010년 12월 31일 행정합소심법원의 설치에 관한 법

20) 대법원 행정부서는 당시 판사 6명이 인원이 있었고 합소심규정에 따라 심리 구성에 그들 중 3명이 임명된 경우 상고심규정으로 사건심리에 참여할 수 없었으므로 형사, 민사 부서에서 2명 이상의 판사들로 구성해 행정부서를 상고심규정으로 합의 판결하였다. Ts. Tsogt

21) “그러나 상고심에 대하여 사건, 분쟁을 대부분의 경우 다른 부서의 판사들이 판결하였다. 상고심재판에 가장 많이 참여한 행정법관 P.체츠게에게 5건을 배당했다면 다른 부서의 법관 C. 남자브트는 18건, B. 더르췌기터브트는 14건, D. 바트새항은 14건을 배당하였다는 것은 행정법원이 이 단계에서 전문화 원칙이 실현되지 않았다.” 행정소송의 발전, 연구보고서-2006, 10면

관계를 심판하게 된 것과 관련하여 국가규모의 고등법원의 경우 지원을²²⁾ 설치하여 조직적인 업무수행이 요구된다. 우선 세관, 조세, 이권(컨세션) 등 경제사건을 전담하는 지원 설치하는 것을 들 수 있다. 항소심 판결에 대한 의무적으로 상고하는 것은 제2심법원의 업무를 이렇다 할 성과와 결과 없이 그냥 “거치는 단계” 정도로 만들 수밖에 없게 만드는 것 또한 유의해야 한다.

“법관 53인을 지방행정법원에 임명하여 행정법원이 업무를 개시한 이후 4개월의 기간 동안 162건의 사건 중, 100건 이상을 수도행정법원 단독으로²³⁾ 심판하였다. 아직까지도 법원의 불균등한 업무 부담이 존재하며 제1심법원의 불균등한 업무부담²⁴⁾은 특정 아이막에 제1심행정법원이 소재하는지 여부가 아닌 인력배분과 법원조직을 효율적으로 조직함으로써 국민이 거주하는 아이막의 행정법원에 청구할 수 있도록 조정하는 것에 중점을 둘 필요가 있다. 예를 들면, 법원평의회에서 종합적인 “법원법”을 제정한 것과 관련하여 제1심법원을 행정구역 별로 구역화하여, 관할구역 형태로 설치하도록 국가최고회의에 의견을 전달한 것을 당시 각 급 법원에서 제시한 의견들 중 제1심법원이 국민에게 접근성이 좋고, 만족할 만하며 국민의 고소권을 시공간적 요인에 제약, 제한받지 않게 하고자 각 지방마다 이전처럼 설치하도록 결정하였다. 2013년 1월 24일에 제정된 법원설치법을 근거로 셀렙게, 불강 아이막에 행정법원 부재와 해당 아이막의 거주민의 청원에 따라 다르항-울, 어르헝 아이막 소재 행정법원의 관할로 귀속시킨 것은 후에 수정되었지만²⁵⁾, 그 당시에는 국민에게 적잖은 불편을 주었을 뿐 아니라, 이러한 고통²⁶⁾으로 인해 국민이 법원에 청구할 권리를 제대로 실행하지 못하는 경우까지 있었음을 부정할 수 없다.

다른 면에서, 행정법, 행정소송법을 쫓아 법원의 감독대상이 증가되어²⁷⁾ 행정처분으로만 한정하지 않고 행정계약, 행정계획 등²⁸⁾, 모든 행정의 위법한 업무에서 기인한 사건들을 판결하게 되었으므로 향후 지방에서의 행정사건의 업무가 “휴지상태”에 이르지 않을까 한다.

22) 몽골 법원법에 2015년 6월 19일 개정 시 항소심법원에 부서 개설 가능성을 오직 “도의 형사, 민사사건의 항소심법원으로” 한정된 내용의 변경을 잘 확인해야 한다. 또한 이 법의 제 22조 3항을 보아야 한다.

23) 몽골에서의 행정법원 설치 과정과 그 특징, Ch.강바트, 몽골의 국가, 법학 지, 2004년 4호.

24) 2006년에 작성된 연구보고서에 “지방에서의 행정법원의 업무부담 평준화가 상당히 ”느슨하게 멈춰있다”고 기록되어 있다. 행정소송의 발전, 연구보서-2006, 9면, B.Chimid 등 연구팀, 세계은행 “사법, 법제개혁”안, 2008년

25) 이 법은 2015년 6월 19일 법으로 폐지되었다.

26) “몇몇 법관 중에서 제외하는 심급법원을 구역화 하는 의견을 몽골과 같은 분산되어살고, 인구가 적은 국가의 경우에 적용하는 것은 국민으로부터 법원을 더욱 멀어지게 만드는 부정적 결과를 초래한다.” 행정소송의 발전, 연구보고서-2006, 9면

27) 몽골 행정소송법 전부개정에 관하여, G.반즈락취, 사법권 지, 2016년, 1호.

28) “행정법 위반 모든 업무 수정 및 교정 심사 범위가 존재하는가? ... 계약, 계획 등은 법 외의 것이다 ... 분쟁이 발생하면 행정법원은 그것을 각하하지, 현재 우리 몽골에서는.” P.Odgerel, “행정개혁: 문제와 결정” 주제에 사회학회의 기본발표들과 관련하여 제기한 제기와 의견들, 국가행정잡지, 2011, 특수 코드(18) 56면

인력(전문성과 안정성을 가지고 자주적으로 일할 기회)

현재 국가규모에서 22개의 제1심행정법원에 법원장 22명과 판사 82명²⁹⁾이 재직 중이고, 행정고등법원에는 판사 11명³⁰⁾, 대법원에는 대법관 8명이 재직 중이다. 시대적으로 제1심법원은 구조면에서 모두 독립적으로 발전 중이다. 고등법원의 의의는 고유한 소송절차원칙들을 기초로 하여, 전문화된 법관이 재판한다는 것에 있다. 2004년에 행정법원이 처음으로 설치될 때 준비된 인력이 없었지만 그때와 비교하면 10여 년 간 행정법원은 실무 상 경험과, 적용될 법률이 제정됨에 따라 현재로선 비교적 선발적으로 임용할 기회가 생겼다. 2013년부터 시행된 법원법에 따라 새로 법관으로 임용대상자들과 항소, 상고심법원에 임용대상자들에게 “해당 특별법원의 재판사무에 관하여 전문화”될 것을 임용기준으로 정하고 있으나 이러한 기준을 자세히 정하여 심사할 업무가 충분치 못함을 고려해야 한다.

이와 같이, 법률로 법관 본인의 허락 없이 파견하는 것을 특별히 금지한 규정을 삭제하여 “국가최고회의에서 제정한 법관임용안에 따라 행정고등법원에 법원장 1인, 판사 12인의 총 13인의 법관이 재판사무를 수행하게 되었지만, 당시 동법원은 부족한 법관으로 즉, 6인의 판사로만 재판사무를 수행했으므로, 국가최고회의에서 행정항소심법원의 법관들의 수를 감소시키기로 실제로 결정하지 않았음에도 불구하고, 법원평의회에서는 법원을 재설치하였다는 명분으로 동법원의 법관들을 지방에 소재 형사 및 민사법원으로 파견한 사건³¹⁾ 이 발생했으며, 이는 행정법원의 관할사건의 특성과 정치기관과 행정청 및 공무원의 결정과 업무를 견제하는 기능을 지닌 행정법원의 융통성을 저해하는 결과를³²⁾ 초래했다.

그러므로 향후 행정법원의 임용정책으로, 각심마다 전문화된 법관을 선발하여 법관들이 안정적으로, 전문성을 가지고, 자주적으로³³⁾ 재판할 수 있는 환경을 사실적으로(de facto) 조성하는 것이 반드시 필요하고, 행정법원은 “행정청의 변호자로, 부속적인 기관이 아니라 행정청의 행위를 견제 및 심사하여 법치주의를 충족하는 체계여야 한다... 법관들의 발전성과 정의로운 심판만이 모든 것을 좌지우지”³⁴⁾하기 때문에 이는 가장 중요한 당면과제 중 하나이다.

29) 2016년 5월 13일의 법원설치에 관한 법 개정, “법관 인원 개혁에 관한” 국회 규정으로 제정된 인원으로 그 보다 부족한 인원으로 업무를 수행하고 있다.

30) 상기 규정으로 제정된 인원은 행정항소심법원에 법원장이 1명, 그리고 판사 15명이 배정되었다.

31) 법원의 독립성과, 법관의 자주성의 보증: 법관임명 주제 정책연구보고서, 105면, 열린사회포럼, 2015년

32) “행정법원에 이러한 경향이 발생할 위험이 다른 법원들보다 크다”라고 2004년에 이 법원이 설치된 후 얼마되지 않아 학자들의 기록한 것들이 현재 증명되고 있다. 자세한내용은 “행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례 ” 책의 4장 참고.

33) “제가치국”이란 법관 자신이 보호되어야지타인의 권리와 자유를 보호할 수 있다, 법원-인권의 보증, Ts. Tsogt, 인권 지, 2009년, 2호.

34) 법원의 신체계의 뿌리 - 행정법원 설치의 길, B.Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례 , 2004년, 41면, 한스자이텔재단

행정법원의 역할과 목적 (“법적” 침해인가 아니면 국민의 “권리” 침해인가)

1990년 이전의 체계는 형사, 민사소송사건을 심리하는 과정에서 일반적인 선고를 내리는 등 제한된 범위에서 몇몇 행정행위에 대하여 법원이 개인의 권리와 법익을 간접적으로 보호(심사)하는 수준의 형식적인 규정이었다. 몽골행정소송법의 발전은 2002년 행정법원설치법과 행정소송법의 제정으로 2004년 이후 급속히 이루어져, 행정소송절차의 새로운 사법적, 이념적 목적은³⁵⁾ “행정청의 위법한 행위로 인한 권리침해방지와 국민의 침해된 권리구제”이 되었다.

그러나 이러한 이념은 사법실무와 법률의 실질적 집행의 수준에서 완벽히 이해되고 적용되지 못한 채 10여 년의 세월이 흘렀다. 행정법이론 상 1992년 헌법의 “국가는 인권과 자유를 보장할 수 있는 법적보장을 마련하고, 침해된 권리를 구제한다”는 의무를 국민 앞에 이행하고 2002년 행정소송법의 목적에 반영된 국민 및 법인의 권리보호를 보장한다는 원칙을 개선 및 발전시켜 자세하게 정의할 필요성이 제기되고 있다. “헌법 상 행정법원의 재판목적은 ”행정청을 견제“하는 것이 아니라 국민의 “권리와 법익을 보호하고 구제”하는 것이라고 정의할 수 있다. 사건재판의 목적에 따라 본안의 소송절차원칙, 본안 당사자적격 및 요건, 당사자의 법적지위, 권리와 의무 및 판결의 종류 등이 다른 것은 당연하다”³⁶⁾ .

행정소송의 목적은 - 침해된 권리와 법익구제보다는 분쟁대상이 되는 행정처분의 합법성을 판결하던 기존의 방식을 완전히 배제함에 따라 행정소송절차의 목적은 - 분쟁대상이 되는 행정처분이 개인의 권리를 침해했는지의 여부를 규명하여 판결하는 것을 지향하는 형태³⁷⁾로 이론적, 사법적, 실무적인 수준에서 완전히 변화하였다.

행정소송절차: 특징, 당면 과제

A. 행정법원설치법과 행정소송법이 같은 날 제정되어, 2004년 6월 1일부터 시행됨으로써 1990년 3월 23일 제정된 “몽골국민의 권리를 침해한 행정청, 공무원의 위법한 행정처분에 대하여 제기절차에 관한 법”이 폐지되었다. 헌법 전환기에 “국민의 소송권의 일원으로 행정청의 행정행위에 관하여 견제할 근거를 반영한 법률을 제정한 것은 시기적으로 중요한 의의를 지닌다”³⁸⁾. 정치 및 사회변화가 시기적으로 겹치게 되어 동법의 목적과 규정은 “거의 그대로”

35) 법원의 역할개혁 압제의 수단에서 정의의 파수꾼으로, B.Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례, 2004년, 한스자이델재단, 참고.

36) 행정법 기고, Ts. Tsogt, 2016년, 34면

37) 행정법 이론 상 주 사상의 변화, 그 전신이 된 소련의 행정소송법 편집, 젤렌초브 알렉산더 보리소비치, 행정법 과 절차지, 2015년, 11호

2002년의 특별법원설치법에 반영되었다. 올해 7월 1일부터 시행될 행정소송법이 제정되기 전까지 동법은 총 10차례 개정되었으며, 이 중 2010년의 개정으로 발전하였다고 평가되었지만 2016년 7월 1일부터 새로운 행정소송법이 시행될 것이다.

“2002년 행정소송법의 특징과 개혁필요성에 관한 연구개요”에 관하여 G. Banzragch 박사의 기고문³⁹⁾에서 참고할 수 있으므로 자세히 언급하지 않겠다. 왜냐 하면, 본 논문에선 행정소송절차의 당면과제를 총체적으로 다루는 것을 목적으로 하지 않기 때문에 행정소송절차의 근본적이고 일반적인 원칙에 관하여 동 기고문⁴⁰⁾을 부분적으로 인용하겠다.

행정소송절차의 근본적인 문제 중 하나는 “어떤 종류의 행정행위를 행정법원의 재판대상으로 규정”할 것인가에 대한 문제이다. 법원에서 재판할 행정행위의 종류와 범위를 정의하려면 행정일반법 제 3조에 규정된 대로 행정행위에 관한 사법(법원의)적 심사와 연관지어 이해해야 한다.

아무리 몽골 2002년 이후로 행정처분과 행정명령이 행정소송의 대상이 되었지만 10여 년 동안 행정법원에서 행정청의 행위를 심사하는 목적, 범위와 통제에 대한 “이론적 이념”이 불분명하여 많은 문제가 발생하고 있다. 예를 들면, 특정 당사자의 침해된 권리를 재판할 목적으로 소송종류를 규정하였으나, 이론 및 실무적인 수준에서 원고적격과 소송권여부를 자세히 따져보지 않고 개방한 상태로 지속된 것은 기존의 법을 보존하고자 하는 전통적 정서⁴¹⁾가 현재까지 영향을 끼치고 있는 것과 관계가 있다. 행정소송법안을 수립할 때 독일법과 그 경험을 주로 연구하였지만⁴²⁾ 이를 몽골에 토착화에 필요한 기본적인 이론적, 실무 상 양질의 연구를 하지 못했다. 예를 들어, 행정소송법에 반영된 단 하나의 원리로서 당사자의 주관적권리가 침해된 경우에만 본안을 재판한다고 하지만, 현실적으로 “행정행위의 위법여부를 누구를 기준으로 결정할 것인지 불분명하며, 당사자의 소송권을 제한하는 경우 행정청의 위법한 행위는 지속된다”는 근거로 원고적격을 논의하지 않고 소장을 바로 접수하던 것은 행정청의 행위를 “심사⁴³⁾”하는

38) 신, 구의 경계 상의 법원의 감독의 개혁 (1990년 3월부터 2004년 5월) B.Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례 : 37면, 2004년, 한스자이델 재단

39) 몽골 행정소송법 개정에 대하여, G.반즈락취, 사법권 지, 2016년, 1호.

40) 행정절차법 개혁: 행정소송의 목적과 소송의 종류, Ts. Tsogt, 법학 지, 2016년, 2호., 시리즈 34

41) 이러한 개념을 “Path dependence”라는 명칭으로 정의하여 연구한다. 시간적 조건이 변화되었다 하더라도 이전의 내렸던 결정과 의견은 새로운 조건에서도 사용되어지고 영향을 끼친다는 것을 표현하는 개념이다. Ts. Tsogt.

42) 법계의 포함 그리고 행정특별법원의 독립된 체계를 고려하여 독일의 예를 주안점으로 삼아 고려하는 것이 옳다는 데 합의 되었다. 그러므로 가서 연구하고, 초대해서 듣는 학자들의 방법론적인 부조를 받은 것이 큰 도움이 되었다는 것을 언급함과 동시에 최종결정을 내릴 때 한 국가의 법을 단어별로 복사하고 체계를 변치않는 형태로 만들어, 타인의 조인을 숭배하며 따르지 않고 오직 고려하였다는 것을 기록하는 바이다.” B.Chimid, 행정법원: 몽골의 개혁, 해외판례 . 44-45면, 2004년, 한스자이델 재단.

43) 행정권 과학이란 오직 국가지도세력 즉 행정기관업무의 적법성을 보장하는 것에 대해 수행할 역할, 권리의 방법형태 면에서 연구한다.” B.Chimid, 몽골인민국의 행정권, 울란바토르 시, 1973년, 392-404면

기존의 이념이 이론 및 실무 상 그대로인 것을 반영한다.

새로 제정된 행정일반법에 행정행위의 종류, 원칙 법적결과⁴⁴⁾ 등이 명확히 규정된 것과 관련하여 행정법원규정으로 소송이론의 방향성이 더욱 명확하게 되었으나 행정소송법은 다음과 같은 문제점이 있으며, 이들을 우선적으로 개정해야 할 필요성이 있다. 그러므로 새로운 행정소송법으로: 행정처분(행정계약, 명령)과 관련된 분쟁, 즉 특정한 주관적권리의 침해로 인한 분쟁을 (1)소송 외에 객관적 소송(공익을 대표하여 법률에 근거하여 특별히 소송권을 지닌 자, 기간상호간의 공법 상 분쟁) (2) 소송을 종류 별로 분류하여 규정하였다.

소송을 상기와 같이 분류함으로써 당사자(법적지위에 관하여 정의되는)적격, 소송권의 요건, 판결결과의 이론 및 원칙에 관한 사항을 구별하여 규정하고, 이로써 실무적으로 사용할 수 있다. 예를 들면, 특정 주체의 권리침해와 관련된 사건을 재판한다고 가정하자. 법원이 제기된 소를 접수할 때 원고의 “권리와 법익과 분쟁대상이 되는 행정행위” 사이의 인과관계 및 연관성과, 동 행정처분이 원고에게 기속력을 가지는지의 여부를 검토한 후에 사건을 접수하여야 할 것이다. 이 때 동 행정처분에 관하여 “소송권”이 발생했는지 여부를 조사할 의무는 주관적 소송의 특징을 반영한다. 소송권 즉 standing의 요건은 주관적 소송의 최초의 요건으로 인정되었으며, 이론 상으로 이 요건을 충족해야 다음 단계의 소송절차가 가능해진다.

한마디로 말하자면, 특정한 행정처분의 내용과 그 규율은 원고의 법익과 어떠한 형태로든 교차, 충돌하는 식의 영향력이 있는지 여부를 조사하는 것을 standing이라는 용어로 연구해 왔으며, 현대 몽골행정법에 이와 동일한 개념은 “주관적 권리”와 상응한다. Standing question 또는 standing issue 등으로 사용되는 이러한 개념은 분쟁대상이 되는 행정처분에 대하여 원고가 법원에 소를 제기하여 심리 시 “독립적인 당사자가 되어 변론할 권리가 있는 자”인지 아닌지를 정하여, 당사자를 “분쟁, 요구할 권리가 있다”고 인정함으로써 그의 법적지위를 정하는 것을 목적으로 한다. 이것은 특정한 행정행위로 권리침해되고 영향을 받지 않는 자가 추상적으로 분쟁을 발생시키는 것을 방지하기 위한 이론적 개념이다. 그러나 지난 기간동안 행정법원은 객관적(objective) 권리와 주관적(subjective) 권리의 침해 여부와 상관 없이 원고적격을 위해 주관적권리가 침해되어야 한다는 요건을 둔 것은 이론,실무 상의 모순⁴⁵⁾을 발생시키는 원천이

44) 행정법에서의 “functus officio” 원칙과 행정공무원의 결정을 무효화할 권리의 몇가지 문제, 기고에서 “위법한 결정의 결과를 제거” 조정이 필요성 참고. D.Munkhtuya, 사법권지, 2014년, 4호.

45) 예를 들면, 행정법원이 설치되어 업무 수행 이후 이 문제로 우리 행정법의 수장되시는 교수님들 중 한분은 “소제기 권을 오직 권리를 침해당한 국민과 법인이 향유하느냐 아니면 권리를 침해당하지 않았지만 해당 행정처분을 위법이라고 본다면 법원에 소제기할 권리가 있는가 나는 문제는 흥미롭고 논란이 많은 문제이다. 법원에서는 오직 권리를 침해당한 국민과 법인만 법원에 소제기할 수 있는 권리가 보장된다는 판례를 통해 실재를 이해하고 있다.”라고 이 문제가 논란이 되는 면에 대해 문제제기한 기고문을 출판하였다. 행정법원 소제기권, D. Ganzorig, 27면, 인권 지, 2005년, 4호.

되었으며, 그 원인으로 해당 분야의 연구자와 학자들 측에서도 양자를 구분할 이론과 그 근거에 대해 연구가 활발히 되지 않을 것을 들 수 있다.

그러나 객관적소송 즉 행정처분이 특정 주체의 권리침해 여부와 상관없이 법률으로 소송권을 부여받은 자가 소를 제기하는 경우, 법원은 당사자가 본안에 대해서 “분쟁, 요구할 권리” 여부를 주관적소송과 같이 일일이 검토할 필요가 없다. 왜냐하면, 객관적 소송은 원고의 권리침해 여부와 상관없이 위법한 행정행위와 처분을 교정할 것을 목적으로 하기 때문에 원고에게 소송권을 법률로서 미리 부여한 것이다. 객관적 소송의 목적이 특정 당사자의 권리침해방지 혹은 침해된 권리구제에 지향하지 않았기 때문에 소송결과로 어떤 한 당사자의 법익이 구제, 보호된 것이 아닌 위법한 행정행위 자체를 교정하는 것이다.

그러므로 (1) 공익을 대표하여 소를 제기하여 (2) 행정청을 상대로 특정문제에 대하여 분쟁할 권한이 특별히 법률으로 부여된 경우 혹은 (3) 행정청 상호간의⁴⁶⁾ 분쟁을 대상으로 하는 경우 행정청의 위법한 행정행위를 교정하고, 공법 상 발생한 객관적인 분쟁을 해결할 수 있게 된다. 이런 종류의 소송을 지나치게 개방하지 않고, 제한적인 범위 내에서 허용하여야 행정청의 정상적인 기능을 실행할 수 있기 때문에 오직 “법률로서 권한이 부여된” 경우에만, 권한이 부여된 자가 소를 제기할 수 있도록 해야 한다.

그러나 여기에는 행정청이 “공권력”을 행사하지 않아 공권력이 침해되었다는 등의 문제로 행정법원에 소를 제기하는 것은 포함되지 않는다. 행정청은 법률로 부여된 권한을 법률로 허용된 범위, 방법 내에서 행사해야 하며, 행정청이 “그 권한을 행사하지 못 하여 침해되었으며, 상대방이 행정처분을 이행하지 않았다” 라는 식으로 행정청 자체의 권한행사 상의 문제를 근거로 행정법원에 소를 제기할 법적 근거가 없다. 행정법원 또한 이러한 청구취지와 근거로 행정사건을 접수하여 재판하지 않는다. 왜냐하면 이것은 행정법원의 소송업무의 목적에 부합하지 않기 때문이다.

사회의 법률관계에 참여하는 특정한 “법인”인 행정청은 두 가지의 법적지위를 가진다. 첫번째, 법률로서 지도 및 행정권한을 부여받은 경우 “행정청으로서”, 그러나 다른 행정청을 통치하는 권한이 부여 경우에는 “주체로서” 법률관계에 참여한다. 예를 들자면, 공정거래 및 공정한 경쟁을 보장 및 규율하는 기능을 하는 행정청은 공정거래에 관하여 “행정청”으로서, 동 행정청 건물이 소재하고 있는 토지의 점유문제로 토지관계를 규율하는 행정청의 처분에 기속되는

46) 이 경우 분쟁중인 행정기관은 서로의 하위기관 아니면 한 체계의 즉 한 상위기관의 당사자가 아닐 요건이 요구된다. 예를 들면, 정부산하 부 간, 부-청 간의 분쟁을 법원의 규정으로 판결하지 않고 그들을 통합하여 이끄는 정부가 결정하기 때문이다. 그러나 지방자치기관과 독립적인 행정청들, 정부 각부와 행정청 간의 분쟁은 포함된다. Ts. Tsogt

경우 혹은 행정청 및 공무원의 직무에 관한 감사의 대상이 되는 경우 당사자로서 법률관계에 참여한다. 공정거래위원회의 처분에 관하여 동 행정청에서 행정법원에 소를 제기하는 경우 동 행정청은 “법인”으로서 행정소송법 상의 원고⁴⁷⁾가 된다.

이러한 행정소송절차의 목적과 연관지어 소송을 분류하여 명확히 하는 것은 행정소송법 개혁의 중대한 과제로서 연구되어지고 있다.

47) 행정소송법 제 1조 1항, 제 3조 1항 7호에 명시한 “법인”

Session 2

Захиргааны эрх зүйн салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага 행정법의 개혁과 과제

БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ЭРХ ЗҮЙН ХӨГЖЛИЙН ҮЕ ШАТ БА ҮНЭЛЭЛТ 한국 행정소송법 개정과정 및 평가

Илтгэгч: Проф. Ким Сонбэ (КИС)

발표: 김성배 교수(한국국민대)

Хэлэлцүүлэгч: Шүүгч Ц.Цогт (Захиргааны хэргийн давж заалдах шатны шүүх)

토론: Ts. Tsogt 판사(몽골 행정 고등법원)

БНСУ-ЫН ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ЭРХ ЗҮЙН ХӨГЖЛИЙН ҮЕ ШАТ БА ҮНЭЛЭЛТ

Ким Сон Бэ (Күүкмин Их Сургууль Хууль зүйн сургуулийн профессор)

I. УДИРТГАЛ

БНСУ-ын Захиргааны эрх зүйн судлах зүйл нь маш өргөн хүрээтэй байдаг. 1373 хуулийг оруулаад нийт 4587 хууль дундаас ихэнх нь Захиргааны эрх зүйн судлагдахуун болно. Ийм учраас Захиргааны эрх зүйг нэг илтгэл, нэг сурах бичгээр бүгд судлах боломжгүй. БНСУ-ын Захиргааны эрх зүй нь Японоор дамжиж ирсэн барууны Захиргааны хуулийг нэвтрүүлэх явцад хөгжсөн бөгөөд 1961 он хүртэл БНСУ-ын Захиргааны эрх зүйн дийлэнх хэсэг нь Японы колоничлолын үед батлагдсан ба үнэндээ төрийн ашиг сонирхлын төлөө ашиглах зориулалттай байв. Захиргааны эрх зүйн хөгжлийн үе шатны ангиллыг Харьцуулан эрх зүй, Шүүхийн жишиг судлал, Үндсэн хууль ба Захиргааны хуулийг нэгтгэх, бусад эрх зүйн салбартай харилцан хөгжүүлэх, Захиргааны хуультай ойролцоо хууль, эрх зүйн салбарыг судалж Захиргааны эрх зүйн шинжлэх ухаан болгон хөгжүүлэх зэргээр ангилах боломжтой боловч ямар нэгэн улсын захиргааны эрх зүйн хөгжлийг ийнхүү нэгдсэн байдлаар ангилж үзэх нь зүй бус бөгөөд эдгээр ангиллын тус бүрийн үе шатыг дамжин өнгөрөөх биш харин тус бүрийн үе шат хороондоо үргэлжлэн харилцан нөлөөлж цаг үеийн онцлогийг хадгалдаг. Орчин үед БНСУ нь Японоос барууны эрх зүйг механикаар дамжлуулан нэвтрүүлэх биш харин бие дааж харьцуулан эрх зүйн судлалын үе шатыг дамжиж, барууны улсуудаас гадна бусад улс орнуудын эрх зүйн тогтолцоог практик хэрэгжилт, эрдэм шинжилгээний судалгааны зориулалтаар хэрэгжүүлж байгаа үе шатанд байна хэмээн үзэж болно. Мөн тодорхой нийгмийн үзэгдэлд илүү үр дүнтэй хандаж, алдааг багасгахын тулд баруунаас гадна соёл, нийгэм, эдийн засгийн хувьд төсөөтэй улсын эрх зүйн тогтолцоог судалж байна. Японтой харьцуулахад БНСУ-ын захиргааны эрх зүйн шүүхийн жишиг өргөн хүрээтэйгээр бий болж байгаа тус улсын захиргааны эрх зүйн хөгжилд хувь нэмэр болж байна. 1975 онд хэвлэгдсэн “Захиргааны эрх зүйн шүүхийн шийдвэрийн эмхтгэл(1,2,3 дугаар боть)”-д 9000

гаруй шүүхийн шийдвэр байгаа бөгөөд 1984 онд “БНСУ-ын Захиргааны эрх зүйн шүүхийн жишиг судлалын хороо” байгуулагдаж захиргааны шүүхийн шүүгч болон захиргааны эрх зүйн судлаач хамтран сар болгон мэтгэлцэн ярилцаж байгаа нь Захиргааны эрх зүй хөгжихөд эрчимтэй нөлөөлсөн. “БНСУ-ын Захиргааны эрх зүйн шүүхийн жишиг судлалын хороо” нь жил болгон дотоодын шүүхийн шийдвэрээс гадна гадаадын шүүхийн шийдвэрийг судалдаг. Анхан шатны шүүхийн шийдвэрийн тоо нь статистик судлал эхэлсэн 1953 онд 157 хэрэг байсан боловч 2014 оны 17630 хэрэг болсон. 2015 онд Сөүл захиргааны хэргийн шүүхэд нэхэмжлэл гаргасан хэрэг нь 7846 хэрэг байх ба энэ дундаас 7608 хэргийг шийдвэрлэж 2933 хэргийг давж заалдсан. 2016 оны 5 дугаар сарын байдлаар 2016 онд Улсын дээд шүүхэд нэхэмжлэл гаргасан захиргааны хэргийн тоо гэхэд л 1438 хэрэг байна. БНСУ-ын захиргааны эрх зүйн шинжлэх ухааны судлагдахуун нь захиргааны эрх зүйн процессоор хязгаарлагдаж байсан уламжлалаас ангижирч хуулийн төсөл болон бодлого боловсруулах үед ч идэвхтэй судлах болсон боловч захиргааны эрх зүйн шинжлэх ухааны цөмд захиргааны эрх зүйн процесс оршиж байгаа бөгөөд үүний шалгуур болсон Захиргааны процессын хуулийг судалж нэмэлт өөрчлөлт оруулах шаардлага тасралтгүй нэмэгдсээр байна.

БНСУ-ын захиргааны процессын эрх зүйн тогтолцооны эхлэл нь БНСУ-ын анхны Үндсэн хуулийн 81 дүгээр зүйлийн 81.1 дэх хэсэгт үндэслэж батлагдсан Захиргааны процессын хуулиас эхтэй. Анхны Захиргааны процессын хууль нь нийт 14 зүйлтэй байсан мөн хуулиар зохицуулаагүй асуудлыг Шүүхийн тухай хууль, Иргэний процессын хуулиар нөхөж зохицуулах байдлаар батлагдсан. Мөн хууль нь захиргааны хэргийн төрөл, нэхэмжлэл гаргах хугацаа, захиргааны эрх зүйн мөрдөн байцаах, захиргааны актын үйлчлэлийг түдгэлзүүлэх, нийтийн ашиг сонирхлын үүднээс нэхэмжлэлийг буцаах зэргийн зарчмыг тусгасан зүйл заалттай байсан. Хуучин хуулийг тайлбарлах, хэрэгжүүлэхэд илэрч байсан асуудлыг шийдвэрлэх шаардлагатай хэмээн эрдэмтэн, судлаачид ярьсаар байсан боловч 37 жилийн дараа буюу 1988 онд л бүрэн шийдвэрлэгдсэн билээ. Шинэ Захиргааны процессын хууль(Хууль дугаар номер 3754)-ийн дагуу захиргааны процессын эрх зүйн процессын тогтолцооны давуу тал нь захиргааны хэргийг ангилал улам нарийн тодорхой болсон оршино. Захиргааны хэргийг хэлбэрийн хувьд ①захиргааны үйлдлийг хүчингүй болгох, ②Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл, ③нийтийн ашиг сонирхлын төлөө гаргасан нэхэмжлэл, ④захиргааны байгууллагууд хоорондын эрх мэдлийг зааглан тодорхойлох гэж

ангилах бөгөөд захиргааны үйлдлийг хүчингүй болгох тухай хэргийг ①захиргааны актыг хүчингүй болгуулах, ②захиргааны акт илт хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх, ③эс үйлдэхүйг хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх гэж дотор нь ангилж үүнд үйлчлэх хуулийг зүйлийг заасан(мөн хуулийн 3 дугаар зүйл, 3-5 дугаар бүлэг). Хэлбэрийн хувьд захиргааны хэргийг 4 ангилах боловч энэ дундаас хүчингүй болгох хэрэг, тэр дундаас ч захиргааны актыг хүчингүй болгуулах хэрэг ач холбогдолтой юм. Хүчингүй болгох хэргийн хувьд захиргааны үйлдэл(§2.1.1), ашиг сонирхол нь зөрчигдсөн захиргааны нэхэмжлэл гаргах боломжтой этгээд (§12)-ийн ойлголт болон үүний хүрээг тодорхойлсон позитив зүйл заалтыг агуулж, хуулийг тайлбарлаж хэргийг шийдвэрлэхээс зайлсхийх боломжтой болсон. 1990-иод оны эхэнд эрх зүйн шинэчлэлээр 1994 ооны 07 дугаар сарын 27-ны өдөр Захиргааны процессын хуулийн зарим хэсэгт нэмэлт өөрчлөлт оруулж өдийг хүртэл хэрэгжиж байна. Гэвч 1994 оны нэмэлт өөрчлөлтөөр ч тухайн үед тулгамдсан асуудал болж байсан даалгах нэхэмжлэл, захиргааны хэргийн шүүхэд гаргаж болох нэхэмжлэлийн төрөл, хүрээг өргөжүүлэх, нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээдийг нэмэгдүүлэх зэргийн асуудлыг шийдвэрлэж чадаагүй юм. Харин 1994 онд захиргааны хэргийн шүүхэд хандахын өмнө заавал урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлсэн байх тухай зүйл заалтыг хасаж урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэх эсэхээ өөрөө шийдвэрлэх болсон нь иргэдийн захиргааны хэргийг шийдвэрлэхийг хялбар болгож, урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг хэрэгжүүлэх захиргааны байгууллага болон захиргааны шүүх хооронд өрсөлдөх боломжийг нээж захиргааны процессын эрх зүйн хөгжилд хувь нэмэг оруулсан гэж үзэж болно. Захиргааны процессын хуульд орсон нэмэлт өөрчлөлтийн хамт Шүүхийн тухай хуульд шинэчлэл орж Сөүл Захиргааны хэргийн шүүхийг байгуулах эрх зүйн үндэс бий болсон бөгөөд үүний байгуулалтаар захиргааны шүүхийн жишиг судлалд хувь нэмэр оруулсан. Мөн анхан шатны шүүхээс захиргааны хэргийг авч хэлэлцдэг болсноор захиргааны хэргийг гурван шатны шүүхээр хянан хэлэлцдэг болсон. Ийнхүү захиргааны хэргийг гурван шатаар хянан шийдвэрлэх нь захиргааны эрх зүйн хөгжилд эерэг нөлөө үзүүлнэ хэмээн эрдэмтэд дүгнэж байгаа боловч захиргааны хэргийн бие даасан байдал ба хөгжлийн төлөө шүүхийн ачааллыг багасгаж захиргааны хэргийг хоёр шатаар хянан хэлэлцэх нь зүйтэй гэж үзэж байгаа судлаачид ч цөөнгүй байна. захиргааны процессын хууль нь иргэдийн ашиг сонирхлыг хамгаалах, захиргааг хянах үүднээс 1984 онд шинэчлэн

найруулсан бөгөөд 1994 онд хэд хэдэн нэмэлт өөрчлөлт орсон боловч эрдэмтэн, судлаачид нь БНСУ-ын эрчимтэй хөгжиж байгаа эдийн засаг, иргэдийн эрх, ашиг сонирхлыг бүрэн хамгаалж хангахын тулд захиргааны процессын хуулийн зарим идэвхгүй талыг шийдвэрлэх шаардлагатай хэмээн үзэж байгаа боловч одоог хүртэл энэ асуудлыг бүрэн шийдвэрлэж чадаагүй юм. 2016 оны 05 дугаар сарын 30-ны өдөр 20 дугаар Ерөнхий Ассамблей захиргааны процессын хуулийн төслийг боловсруулаагүй байгаа боловч 19 дүгээр Ерөнхий Ассамблей төслийг боловсруулж гаргасан боловч төсөл хэлэлцэх хугацаа дуусаж хүчингүй болсон. Хамгийн сүүлд нэмэлт өөрчлөлт орсон захиргааны процессын хууль болон 19 дүгээр Ерөнхий Ассамблейээс боловсруулсан захиргааны процессын хуулийн төслийн зарим зүйл заалт, 2011, 2012, 2013 оны эрдэмтэд, Хууль зүйн яам, Улсын дээд шүүхийн хамтран хэлэлцэж байсан захиргааны процессын хуулийн төслийг авч үзье.

1. Нэмэлт өөрчлөлт орсон шалтгаан ба үүний агуулга

“Сэжун захиргааны нэгдсэн хот” байгуулагдсанаар Ерөнхий сайдын байр болон бусад төв захиргааны байгууллагууд Сэжун хот руу нүүж, ихэнх захиргааны байгууллага Сөүл хотод байгаа гэж үзэн зохицуулж байсан захиргааны процессын хуулийн 9 дүгээр зүйл(шүүхийн харьяалал)-ийг өөрчлөх шаардлагатай болсон. Үүний талаар 2013 оны 08 дугаар сарын 21-ний өдөр Пак Бом Кэ гишүүн захиргааны процессын хуулийн нэмэлт өөрчлөлтийн төслийг боловсруулсан. Тус төслийг шалтгааныг авч үзэхэд захиргааны байгууллагууд Сэжун хот руу нүүхийн өмнө бүгд Сөүл хотод байсан учраас Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа Сөүл хотод хэргийг хэлэлцэхэд асуудал байсангүй боловч нөхцөл байдал өөрчлөгдсөн байхад дийлэнх захиргааны байгууллагын оршин байгаа Сэжун хотод бус харин Сөүл хотод л захиргааны хэргийг хянан хэлэлцэх нь зүй бус гэж үзсэнтэй холбоотой юм.

Ерөнхий Ассамблейн “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны гишүүд нь захиргааны байгууллагын ихэнх нь Сэжун хот руу нүүсэн байхад зөвхөн Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа Сөүл хотоор шүүхийн харьяаллыг хязгаарлах нь нэхэмжлэгчийн ашиг сонирхолд харш гэж үзэж хуулийн төслийг дэмжсэн. Гэвч Захиргааны процессын хуулийн 9 дүгээр зүйлийн 9.1 дэх хэсэгт нэгэнт “хариуцагчийн оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүх” хэмээн шүүхийн харьяаллыг тодорхойлсон учраас “төв захиргааны байгууллагын оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүх” гэж нэмэлт оруулбал агуулгын хувьд

давхардах учраас “Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүхийг мөн шүүхийн харьяалал болгоно.” гэж өөрчлөлт оруулах нь зүйтэй.

Хүснэгт – Пак Бом Кэ гишүүний төсөл ба
“Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны тайлан

Хуучин зүйл, заалт	Хуулийн төсөл	Өөрчлөлт(төсөл)
§9. (Шүүхийн харьяалал) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгуулах нэхэмжлэлийг анх ан шатны шүүхийн харьяалал нь хариуцагчийн оршин байгаа газрынзахиргааны хэргийн шүүх юм. Гэвч, хариуцагч нь төв захиргааны байгууллага эсхүл үүний дарга байх тохиолдолд шүүхийн харьяалал нь Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын захиргааны шүүх болно.	§9. (Шүүхийн харьяалал) ① ----- ----- ----- ----- --- шүүхийн харьяалал нь Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын эсхүл төв захиргааны байгууллагын оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүх -----	§9. (Шүүхийн харьяалал) ① ----- ----- ----- ----- --- тохиолдолд Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүхийг мөн шүүхийн харьяалал болно.

Үүний дараа 2014 оны 04 дүгээр сарын 17-ны өдөр 323 дугаар Ерөнхий Ассамблейн ээлжит бус хуралд 1 дүгээр ээлжийн хуулийн төслийн 1 дүгээр комисст оролцсон Ким Хён Үнг Хууль яамны дэд дарга нь уг хуулийн төсөлд багагүй асуудал байгаа учраас сайтаар хэлэлцэх ёстой боловч хуулийн төслийн агуулгыг дэмжиж байна гэж Хууль зүйн яамнаас албан ёсоор саналаа илэрхийлсэн бөгөөд 2014 оны 04 дүгээр сарын 29-ний өдөр хуралдаж 2014 оны 5 дугаар сарын 20-ны өдөр батлагдсан.

[Хууль, дугаар номер 4770, 1994 оны 7 дугаар сарын 27-ны өдөрт хэсэгчлэн өөрчлөлт орсон.]	[Хууль, дугаар номер 12596, 2014 оны 5 дугаар сарын 20-ны өдөрт хэсэгчлэн өөрчлөлт орсон.]
§9.(Шүүхийн харьяалал) ①Захиргааны актыг хүчингүй болгуулах нэхэмжлэлийг анхан шатны шүүхийн харьяалал нь хариуцагчийн оршин байгаа газрынзахиргааны хэргийн шүүх юм. Гэвч, хариуцагч нь төв захиргааны байгууллага эсхүл үүний дарга байх тохиолдолд шүүхийн харьяалал нь Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын захирга	① Захиргааны актыг хүчингүй болгох анхан шатны шүүх нь хариуцагчийн оршин байгаа газрыг шүүхийн харьяалал болгоно. <Өөрчлөлт 2014.5.20> ② 1 дүгээр хэсэгт заасан боловч дараах зүйлд хамаарч байгаа хариуцагчид холбогдуулан захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн хувьд Улсын дээд шүүхийн оршин

<p>аны шүүх болно.</p> <p>② Газрыг хураан авах, үл хөдлөх хөрөнгө эсхүл бусад тодорхой байршилтай холбоо той захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг тухайн үл хөдлөх хөрөнгө буюу байршлын оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүхэд гаргана.</p>	<p>байгаа газрын захиргааны шүүхэд гаргаж болно. <Нэмэлт 2014.5.20></p> <p>1. Төв захиргааны байгууллага, төв захиргааны байгууллага харьяа байгууллага, захиргааны байгууллагын нэгдэл эсхүл түүний дарга</p> <p>2. Төрийн ажиллагааг төлөөлөн гүйцэтгэх нийтийн эрх зүйн байгууллага эсхүл түүний дарга</p> <p>③ Газрыг хураан авах, үл хөдлөх хөрөнгө эсхүл бусад тодорхой байршилтай холбоотой захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг тухайн үл хөдлөх хөрөнгө буюу байршлын оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүхэд гаргана. <Өөрчлөлт 2014.5.20></p>
--	---

2. Үнэлэлт

Төв захиргааны байгууллага Сөүл хотоос Сэжун хот эсхүл бусад орон нутаг руу шилжсэн хэдий ч хуучин захиргааны процессын хуулийн дагуу Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын буюу Сөүл захиргааны хэргийн шүүхэд л нэхэмжлэл гаргах боломжтой байсан учраас хариуцагч болон нэхэмжлэгчид төвөгтэй байсан боловч уг нэмэлт өөрчлөлтийн дагуу нэхэмжлэгч болох иргэн нь шүүхийн харьяаллаа хариуцагчийн оршин байгаа газрын шүүх, Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын шүүх дундаас сонгон нэхэмжлэлээ гаргах боломжтой болсон. Мөн “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-г дамжиж төв захиргааны байгууллага төдийгүй үүний харьяа байгууллага, захиргааны байгууллагын нэгдэл, нийтийн эрх зүйн байгууллага зэргийн хариуцагчийн хувьд ч уг байгууллагын оршин байгаа болон Улсын дээд шүүхийн газрын захиргааны хэргийн шүүхэд хэргээ хянан хэлэлцэх боломжтой болсноор иргэд илүү өргөн сонголтын хүрээтэй болсон. Тухайлбал, Үлсан хот руу шилжсэн Хөдөлмөр, нийгмийн хамгааллын нэгдлээс төрийн эрх мэдлийг шилжүүлэн авч төлөөлөн үйл ажиллагаа явуулж байгаа тохиолдолд ч нэхэмжлэгч нь Үлсан хотод байгаа захиргааны хэргийн шүүх эсхүл Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын захиргааны хэргийн шүүх дундаас сонгон нэхэмжлэлээ гаргаж болно. Уг төслийг хэлэлцэх явцад Сөүл хотын өмгөөлөгч, Сэжун хотын өмгөөлөгчийн саналыг асуусан гишүүн байсан бөгөөд тодорхой орон нутаг хоорондын ашиг сонирхлын зөрчил байж болзошгүй гэж сөргөөр хандах тал ч байсан боловч төсөл батлагдсан шалтгаан нь аль болох иргэд нэхэмжлэл гаргах боломжийг нэмэгдүүлж, хялбар болгоход оршиж байгаа болно.

II. 19 ДҮГЭЭР ЕРӨНХИЙ АССАМБЛЕЙ (2012.5-2016.5.29)-Д ӨРГӨН МЭДҮҮЛСЭН ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ХУУЛИЙН ТӨСЛҮҮД

Дээр авч үзсэнчлэн шүүхийн харьяаллаас гадна 5 хуулийн төслийг өргөн барьсан боловч бүгд төсөл хэлэлцэх хугацаа нь дууссаны улмаас хүчингүй болсон. Хуулийн төсөл өргөн барьсан дарааллаар дараах 5 хуулийн төслийг танилцуулъя.

1. 2014.5.2. Ким Мин Ки гишүүний өргөн барьсан хуулийн төсөл (Даалгах нэхэмжлэл)

1) Хуулийн төсөл өргөн барьсан шалтгаан ба үүний агуулга

Ким Мин Ки гишүүн нь Захиргааны эрх зүйн салбарт тасралтгүй яригдаж байсан захиргааны үйлдэл хийхийг даалгах нэхэмжлэлийн тогтолцоог нэвтрүүлэх тухай хуулийн төслийг боловсруулсан. Тус хуулийн төсөл нь хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж байгаа Захиргааны процессын хуульд зааснаар захиргааны байгууллагаас тусгай зөвшөөрөл зэргийн хүсэлтэд үндэслэлгүй татгалзсан эсхүл хариу өгөхгүй эс үйлдэхүй зэрэгт иргэн хохирсон эрх ашгаа хамгаалах үүднээс “Эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэл” болон “Үндэслэлгүй татгалзсаныг хүчингүй болгох нэхэмжлэл” гаргаж шүүхээс эдгээр нэхэмжлэлийг хангаж шийдвэрлэсэн ч захиргааны байгууллагаас үүргээ биелүүлэхийг шаардах боломжгүй байхаас гадна уг үүргийн биелэлтийг шаардахын тулд нэмэлт нэхэмжлэл гаргах ёстой гэдгээр үр бүтээлгүй тогтолцоо байсан. Иймд захиргааны байгууллагын хууль бус эс үйлдэхүй, татгалзал зэргээс үүдсэн маргааныг нэг удаагийн шүүх хуралдаанаар шийдвэрлэхийн тулд “даалгах нэхэмжлэл”-ийн тогтолцоог оруулж иргэд өөрсдийн эрх ашгаа үр бүтээлтэй хамгаалах боломжийг олгох шаардлагатай гэж үзэв.

Хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хууль	Хуулийн төсөл
<p>§4 (Хүчингүй болгох) Захиргааны үйлдлийг хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь дараах байдлаар ангилна.</p> <p>1. Захиргааны үйлдлийг хүчингүй болгох : Захиргааны байгууллагын хууль бус үйлдлийг хүчингүй болгох буюу өөрчлөх нэхэмжлэл</p> <p>2. Захиргааны акт хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрөх : Захиргааны байгууллагын акт бий эсэх, хүчин төгөлдөр үйлчлэх эсэхийг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэл</p> <p>3. Эс үйлдэхүй хууль бус эсэхийг хүлээн зөвшөөрөх : Захиргааны байгууллагын эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэл</p>	<p>3. Даалгах : Оролцогчийн хүсэлтийн дагуу захиргааны байгууллагын хууль бус татгалзал буюу эс үйлдэхүйн тухай тодорхой үйлдэл хийхийг даалгах нэхэмжлэл</p>
	<p>1 дүгээр заалт Захиргааны акт хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрөх нэхэмжлэл (Нэмэлт)</p>
	<p>§38.2 (Нэхэмжлэл гаргах эрх нээгдсэн эсэх) Даалгах нэхэмжлэл нь захиргааны акт гаргах тухай захиргааны байгууллагад хүсэлт гаргасан этгээд бөгөөд захиргааны хууль бус татгалзал буюу эс үйлдэхүйн тухай тодорхой үйлдэл хийхийг даалгаснаар хууль зүйн эрх, ашиг сонирхол нь хангагдах этгээд нэхэмжлэл гаргах эрхтэй.</p> <p>§38.3 (Нэхэмжлэл гаргах хугацаа) ① Захиргааны байгууллагын татгалзсан хариуд даалгах нэхэмжлэл гаргах тохиолдолд 20 дугаар зүйлийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p> <p>② Захиргааны байгууллагын эс үйлдэхүйн тухай даалгах нэхэмжлэл гаргах тохиолдолд хуулиар захиргааны акт гаргах хугацааг заасан бол уг хугацаа дуусахын өмнө нэхэмжлэл гаргах боломжгүй бөгөөд хуулиар хугацаа заагаагүй бол хүсэлт гаргаснаас хойш 90 хоногийн дотор нэхэмжлэл гаргана.</p> <p>§38.4 (Нэхэмжлэлийг өөрчлөх) ① Захиргааны байгууллагын татгалзал буюу эс үйлдэхүй хууль бус байх тохиолдолд шүүх дараах шийдвэрийн аль нэгийг гаргана.</p> <p>1. Оролцогчийн гаргасан хүсэлтийн дагуу захиргааны акт гаргах үүрэгтэй бөгөөд захиргааны акт гаргах үндэслэлтэй бол захиргааны байгууллага уг захиргааны акт гаргахыг даалгаж шийдвэрлэнэ.</p>

2. Үүнээс бусад тохиолдолд захиргааны байгууллагаас оролцогчийн хүсэлтэд шүүхийн шийдвэрийн зорилгын дагуу зохих захиргааны акт гаргахыг даалгаж шийдвэрлэнэ.

§38.6 (Даалгах шийдвэрийн хүчин төгөлдөр байдал) Захиргааны байгууллагад оролцогчийн хүсэлтийн дагуу захиргааны акт гаргахыг даалгах, эсхүл шүүхийн шийдвэрт заасан зорилгын дагуу зохих захиргааны акт гаргахыг даалгах тухай шүүхийн шийдвэр хүчин төгөлдөр болсноор тухайн хэргийн хувьд оролцогч буюу захиргааны байгууллага болон бусад холбогдох байгууллага шүүхийн шийдвэрийг биелүүлэх үүрэгтэй.

§38.7 (Даалгах шүүхийн шийдвэр албадан гүйцэтгэх) ① Захиргааны байгууллага 38 дугаар зүйлийн 38.5 дахь хэсгийн дагуу шүүхийн шийдвэрт заасан захиргааны акт гарга

гүй байх тохиолдолд анхан шатны шүүх нь оролцогчийн хүсэлтийн дагуу шүүхийн шийдвэр биелүүлэх тодорхой хугацаа зааж, хэрвээ захиргааны байгууллага уг хугацаанд захиргааны акт гаргаагүй тохиолдолд хугацаа хожимдсоны улмаас үүсэх хохирлыг нөхөн төлүүлнэ.

② Нөхцөл байдал өөрчлөгдсөн тохиолдолд шүүхээс оролцогчийн хүсэлтийн дагуу 1 дэх заалтын дагуу гаргасан шийдвэрээ өөрчилж болно.

③ 1 буюу 2 дахь заалтын дагуу шүүх шийдвэр гаргахдаа хүсэлт гаргагчийн эсрэг тал аас асуулт асууж болно.

④1 буюу 2 дахь заалтын дагуу гаргасан шүүхийн шийдвэрт гомдол гаргах эрхтэй. Энэ тохиолдолд шүүхийн шийдвэрийг түдгэлзүүлэхгүй.

⑤1 буюу 2 дахь заалтын дагуу шүүх шийдвэр хүчинтэй болсон бол хариуцагч болох захиргааны байгууллагын харьяалах төр эсхүл нийтийн эрх зүйн байгууллагад уг шийдвэр үйлчилнэ.

§38.8 (Төсөөтэй хэрэглэх) 9,10 дугаар зүйл, 13-18 дугаар зүйл, 22 дугаар зүйл, 25-29 дүгээр зүйл, 30 дугаар зүйлийн 30.1 дэх хэсэг, 31-33 дугаар зүйлийг даалгах нэхэмжлэлийн хувьд төсөөтэй хэрэглэнэ.

2) Тайлан

(1) Нэмэлт өөрчлөлт оруулах шаардлага

“Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны байнгын гишүүний хуулийн төслийг хянаж үзээд гаргасан тайланд даалгах нэхэмжлэлийн тогтолцоог оруулах тохиолдолд шүүхээс захиргааны байгууллагад тодорхой үйлдэл хийхийг шууд даалгах эрхтэй болох учир маргааныг шуурхай, нэг удаагийн шүүхийн хэлэлцүүлгээр шийдвэрлэх боломжтой болж, оролцогчийн хууль зүйн эрх, ашиг сонирхлыг бүрэн хамгаалж шүүхийн ачааллыг багасгах давуу талтай хэмээн үнэлсэн. Мөн захиргааны хэргийн шүүхийн өмнөх шат буюу урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны хувьд ч даалгах шийдвэр гаргаж болохоор “Захиргааны хэрэг урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хууль”-д заасан учраас захиргааны хэргийг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд ч даалгах шийдвэр гаргаж болохоор нэмэлт өөрчлөлт оруулбал дээрх хоёр ажиллагааны хооронд тэнцвэртэй байдал хангагдана гэж үзсэн.

(2) Даалгах нэхэмжлэлийн тогтолцоог нэвтрүүлж, эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэлийг хүчингүй болгох

Гэвч байнгын хорооны гишүүний тайланд зааснаар даалгах нэхэмжлэлийн тогтолцоог оруулахын хамт эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэлийг устгахад болгоомжтой хандах хэрэгтэй гэж үзэв. Мөн хуулийн төсөлд зааснаар даалгах нэхэмжлэлийг оруулсан ч шүүхээс оролцогчийн гаргасан хүсэлтийн дагуу захиргааны акт гаргах үүрэгтэй бөгөөд захиргааны акт гаргах үндэслэлтэй гэж үзсэн тохиолдолд л даалгах шийдвэр гаргах учраас оролцогч даалгах нэхэмжлэл гаргаснаар хэдий ч хүсэлт гаргасан захиргааны актыг гардан авах боломжгүй бөгөөд даалгах нэхэмжлэлийн дагуу үүсгэсэн хэргийн мэтгэлцээн дууссан үеийг шалгуур болгон хуульд нэмэлт өөрчлөлт орсон бол захиргааны байгууллагад даалгах шийдвэр гаргах боломжгүй боловч захиргааны хууль бус эс үйлдэхүйн хувьд ч хэлэлцэх боломжтой гэв. Иймд “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны гишүүн нь даалгах нэхэмжлэлээс гадна эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэл, хэргийг хэвээр үлдээх хэрэгтэй бөгөөд хуулийн төслийн холбогдох хэсэгт өөрчлөлт оруулах шаардлагатай гэв.

(3) Захиргааны эрх зүйн процесс ба иргэний эрх зүйн процесс дахь нэхэмжлэлийн өөрчлөлт

Хуулийн төсөл нь хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх, даалгах нэхэмжлэлийг иргэний эрх зүйн процесс дахь нэхэмжлэл болгон өөрчлөх, эсрэгээр иргэний эрх зүйн процесс дахь нэхэмжлэлийг хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх, даалгах нэхэмжлэл болгон өөрчлөхийг зөвшөөрсөн агуулгатай. Уг төслийг хянаад гаргасан тайланд хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуулийн 21 дүгээр зүйл болон 37 дугаар зүйл нь хүчингүй болгох, хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх, эс үйлдэхүй хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх нэхэмжлэлийн тус бүрийг Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл, эсхүл бусад төрлийн хүчингүй болгох нэхэмжлэлээр л өөрчлөхийг зөвшөөрч байгаа бөгөөд иргэний эрх зүйн процесс дахь нэхэмжлэлийг захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл болгон, эсхүл захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийг иргэний эрх зүйн нэхэмжлэл болгон өөрчлөх боломжтой эсэхийг хуульд тодорхой заагаагүй байгааг анхааруулав. Мөн хууль, эрх зүйн мэдлэг сул ард иргэдийн хувьд иргэний болон захиргааны эрх зүйн процесс хоёрыг хооронд нь ялгаж чадахгүй байх тохиолдол цөөнгүй бөгөөд захиргааны эрх зүйн процессын хувьд ямар төрлийн нэхэмжлэл гаргаа сайн мэдэхгүй байх, буруу төрлийн нэхэмжлэл гаргасны улмаас нэхэмжлэл буцаагдаж эхнээс нь дахин хэрэг хэлэлцэх, хүчингүй болгох нэхэмжлэл гаргах ёстой байтал иргэний эрх зүйн нэхэмжлэл гаргаж буцаагдсан тохиолдолд захиргааны хэрэг үүсгэх хугацаа дууссан байх зэргийн асуудал үүсэж байгаа учраас хүчингүй болгох болон бусад төрлийн хүчингүй болгох нэхэмжлэл, Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл зэрэг нэхэмжлэлийг хооронд нь өөрчлөхөөс гадна иргэний болон захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийг хооронд нь өөрчилж болохоор хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулж иргэдийг захиргааны хэргээ хялбар хянан шийдвэрлүүлэх боломжоор хангах зорилго бүхий хуулийн төсөл үндэслэлтэй. Гэвч энэ тохиолдолд хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрүүлэх, даалгах нэхэмжлэлийн хувьд л иргэний болон захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл хоорондын өөрчлөлтийг зөвшөөрөх нь зүй бус бөгөөд иргэдийн эрх ашгийг аль болох хамгаалахын тулд хэргийг үр бүтээлтэй хянан шийдвэрлэхийн тулд одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуулийн хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн тухай 21 дүгээр зүйл болон Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл тухай 42 дугаар зүйлийг ч мөн иргэний болон захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл хоорондын өөрчлөлтийг зөвшөөрөх агуулгаар хамт нэмэлт өөрчлөлт оруулж эрх

зүйн хэм хэмжээний нэгдсэн байдлыг хангах нь чухал юм.

(4) Хэлэлцүүлэг ба үнэлэлт

2014 оны 11 дүгээр сарын 12-ны өдөр “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны 329 дугаар хуралдаанаар Захиргааны процессын хуулийн төсөл ба бусад асуудлаар хэлэлцүүлэг хийсэн боловч Захиргааны процессын хуулийн төсөл нь Хууль зүйн яамны гол батлах хуулийн нэгэнд багтаж байгаагүй учраас уг хуулийн төслийн танилцуулгыг бичгээр хийх болсон. Мөн дээрх хуралдаан нь “Севол” усан онгоц живсэн тухай хэргийн анхан шатны шүүхийн хэлэлцүүлэг болсны дараах өдөр болсон учраас Шүүхийн захиргааны хэлтсийн дарга болон Хууль зүйн яамны сайдаас “Севол” усан онгоцны хэрэгтэй холбогдуулан асуулт их асууж, Захиргааны процессын хуулийн төслийн талаар харьцангуй бага хэлэлцсэн.

Тус хуулийн төсөл нь Захиргааны эрх зүйн салбарт удаан хугацааны туршид яригдаж байсан даалгах нэхэмжлэлийн тогтолцоог оруулах тухай хуульд хэсэгчлэн нэмэлт өөрчлөлт оруулах оролдлого нь хангалтгүй гэж дүгнэх боловч багахан ч гэсэн асуудлыг шийдвэрлэх боломжтой гэдгээр өндөр үнэлгээтэй байв. Гэвч Ерөнхий Ассамблейн хэлэлцэх гол асуудал болж чадалгүй хуулийн төсөл хэлэлцэх хугацаа нь дуусаж хүчингүй болсон.

2. 2015.1.22. Хам Жин Кюү гишүүний өргөн барьсан хуулийн төсөл(нэхэмжлэл гаргах хугацааг сунгах тухай) болон 2015.2.13. Ү Юүн Кын гишүүний төлөөлөн өргөн барьсан хуулийн төсөл(нэхэмжлэл гаргах хугацааг сунгах тухай)

1) 2015.1.22. Хам Жин Кюү гишүүний хуулийн төсөл өргөн барьсан шалтгаан ба үүний агуулга

Уг хуулийн төслийг өргөн барьсан шалтгаанд зааснаар захиргааны хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагаа нь нийтийн эрх зүйн харилцаанд үүссэн хэрэг, маргааныг шийдвэрлэх ажиллагаа бөгөөд “Захиргааны процессын хууль” нь “Иргэний процессын хууль”-иас ялгаатай тал нь захиргааны байгууллагын үйлдсэн тодорхой хууль зүйн фактын дагуу хуулийг хэрэгжүүлэх буюу төрийн эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх, эсхүл үүнээс татгалзах, захиргааны үйлдэл хийх, урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны дагуу гаргасан захиргааны байгууллагын шийдвэрт гомдол гаргах тохиолдолд цаг хугацааны хувьд хязгаарлалт тавьж,

уг хугацаа дууссан тохиолдолд захиргааны актын хүчинтэй байдлын талаар маргах боломжгүй болох зэргийн асуудалтай байгаа учраас захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоногийн дотор гомдол гаргах нь хэт богино бөгөөд ард иргэд нотлох баримт цуглуулж, өмгөөлөгч авсаар байтал 90 хоног дуусаж хохирох тохиолдол цөөнгүй байдаг. Иймд тус хуулийн төсөл нь захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоног биш харин 180 хоногийн дотор нэхэмжлэл, гомдол гаргаж болохоор иргэд өөрсдийнхөө эрх ашгаа хамгаалах боломжийг олгохоор хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах шаардлагатай гэж үзэв (Төслийн 20 дугаар зүйл).

Хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хууль	Хуулийн төсөл
<p>§20 (нэхэмжлэл гаргах хугацаа) ① Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоногийн дотор гаргана. Гэвч 18 дугаар зүйлийн 18.1 дэх хэсэгт заасан ба урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны гомдол гаргах боломжтой, захиргааны байгууллагаас урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа явуулж болно хэмээн буруу мэдэж элсэн тохиолдолд урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны дагуу гомдлыг хянан үзээд гаргасан шийдвэрийг эх хувиар нь хүлээн авсан өдрөөс эхэлж хугацаа тоолно.</p>	<p>§20 (нэхэмжлэл гаргах хугацаа) ① ----- ----- -----180 хоногийн дотор----- ----- ----- -----.</p>

2) 2015.2.13. Ү Юүн Кын гишүүний төлөөлөн өргөн барьсан хуулийн төсөл (нэхэмжлэл гаргах хугацааг сунгах тухай)

(1) Өргөн барьсан шалтгаан ба үүний агуулга

Тус хуулийн төсөл нь “Захиргааны процессын хууль” нь “Иргэний процессын хууль”-иас ялгаатай тал нь захиргааны байгууллагын үйлдсэн тодорхой хууль зүйн фактын дагуу хуулийг хэрэгжүүлэх буюу төрийн эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх, эсхүл үүнээс татгалзах, захиргааны үйлдэл хийх, урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны дагуу гаргасан шийдвэрийн хувьд захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоногийн дотор, захиргааны акт гарснаас хойш 1 жилийн дотор үүнийг хүчингүй болгох нэхэмжлэл гаргаж болохоор хугацааг хязгаарласныг шүүмжилж, ард иргэд хууль, эрх зүйн мэдлэггүй буюу өмгөөлөгч авахад хэт урт хугацаа шаардаж өөрийн эрх ашгаа хамгаалах оролдлого хийхээс ч өмнө нэхэмжлэл гаргах хугацаа дуусах зэргийн асуудал үүсэж байна. Иймд захиргааны актыг хүчингүй

болгох нэхэмжлэлийг захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоног биш харин 180 хоног болгон нэмэгдүүлэх нь иргэд өөрсдийн эрх ашгаа хамгаалах боломжийг олгох давуу талтай гэж үзсэн(төслийн 20 дугаар зүйл) ба энэ нь Хам Жин Кюү гишүүний хуулийн төслийн агуулгатай давхцаж байна.

3) Тайлан

Дээрх хоёр хуулийн төсөл нь иргэний эрх ашгийг хамгаалах зорилгоор захиргааны байгууллагын гаргасан актыг хүчингүй болгох тухай нэхэмжлэл гаргах хугацааг 90 хоногоос 180 хоног болгон нэмэгдүүлэх агуулгатай учраас нэг тайланд уг хуулийн төслүүдийг дүгнэв. Нэхэмжлэл гаргахад хугацаа заасан шалтгаан нь захиргааны үйлдэлтэй холбогдуулан эрх зүйн харилцааг шуурхай үүсгэх, тогтвортой байлгах зорилго бүхий тогтолцоо бөгөөд захиргааны байгууллагад өөрийн гаргасан захиргааны акт тодорхой хугацааны дараа хүчин төгөлдөр үйлчлэх баталгааг олгож хэвийн үйл ажиллагаа явуулах боломжоор хангах, иргэдийн хувьд нэхэмжлэл гаргах хугацааг зааснаар эрх зүйн хэм хэмжээг урьдчилан таамаглан дагаж мөрдөх үүрэгтэй. Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуулийн хувьд хүчингүй болгох нэхэмжлэл гаргах хугацаа нь 90 хоног байхад хуулийн төсөлд заасны дагуу 180 хоног болгон өөрчлөх тохиолдолд захиргааны хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааг явуулах нэхэмжлэл гаргахад хялбар болж иргэний эрх ашиг хамгаалах боломж нэмэгдэнэ. Харьцуулсан эрх зүйн судалгааны хувьд Япон улсаас 2004 онд “Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх хууль”-д нэмэлт өөрчлөлт оруулж нэхэмжлэл гаргах хугацаа (出訴基間)-г 3 сараас 6 сар болгон хоёр дахин нэмэгдүүлсэн. Гэвч ийнхүү нэхэмжлэл гаргах хугацааг нэмэгдүүлэхийн сул тал нь захиргааны байгууллагад өөрийн гаргасан захиргааны акт тодорхой хугацааны дараа хүчин төгөлдөр үйлчлэх баталгааг олгож хэвийн үйл ажиллагаа явуулах боломжоор хангах үүрэгтэй бөгөөд уг хугацааг хоёр дахин нэмэгдүүлэх нь иргэний эрх ашгийг хэт нэмэгдүүлж захиргааны эрх зүйн харилцааны хувьд тэгш бус байдлыг үүсгэх аюултай. Мөн “Захиргааны хэрэг урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны тухай хууль”-д заасны дагуу заавал урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг явуулсны дараа захиргааны хэргийн шүүхэд хандах эсхүл урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны дагуу гаргасан захиргааны байгууллагын шийдвэрт гомдол гаргах боломжтой гэдгийг авч үзвэл нэгдүгээрт захиргааны хэрэг урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагаа нь

захиргааны акт гарсныг мэдсэнээс хойш 90 хоногийн дотор эсхүл захиргааны акт гарснаас хойш 180 хоногийн дотор гомдол гаргах боломжтой, хоёрдугаарт нэгэнт урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны гомдол гаргасан бол уг ажиллагаа 60-аас 90 хоног явагдах бөгөөд урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааны дагуу гарсан шийдвэрт дахин 180 хоногийн нэхэмжлэл гаргах хугацааг олгох нь захиргааны акт гарснаас хойш бараг 1 жилээс дээш хугацааны туршид хууль зүйн маргаантай хэвээр байх асуудалтай. Ингэснээр тайланд хөгжингүй орнуудын нэхэмжлэл гаргах хугацаа нь ихэнхдээ 90 хоногоос бага байх ба БНСУ-ын хувьд жилд 38,000 гаруй захиргааны хэргийг хянан хэлэлцдэг гэдгийг авч үзвэл хуулийн төсөлд зааснаар нэхэмжлэл гаргах хугацааг нэмэгдүүлэх нь хууль зүйн тогтворгүй байдлыг үүсгэж болзошгүй тул ийнхүү нэмэгдүүлэх давуу болон сул талыг сайтаар судалж, гадаадын жишгийг харьцуулах шаардлагатай.

Хүснэгт– гадаад улсуудын нэхэмжлэл гаргах хугацаа

	ХБНГУ	Япон	Франц	Их Британи	Европын Холбоо
Нэхэмжлэл гаргах хугацаа	1 сар	6 сар	2 сар	3 сар	2 сар

4) Хэлэлцүүлэг ба үнэлэлт

Хам Жин Кюү болон Ү Юүн Кын гишүүний өргөн барьсан хуулийн төсөл нь нэхэмжлэл гаргах хугацааг нэмэгдүүлэх тухай адил агуулгатай байсан бөгөөд 2015 оны 2 дугаар сарын 16-ны өдөр өргөн барьж 6 дугаар сарын 15-ны өдөр танилцуулсан боловч Ерөнхий Ассамблейн 334 дүгээр ээлжит бус хуралдааны 1 дүгээр бүрэн хэлэлцүүлэгт ач холбогдолтой яригдаагүй юм.

3. 2015.2.13. Ү Юүн Кын гишүүний төлөөлөн өргөн барьсан хуулийн төсөл(нэхэмжлэл гаргах хугацааг сунгах тухай)

1) Өргөн барьсан шалтгаан ба үүний агуулга

Тус хуулийн төсөл нь хуульд зааснаар захиргааны хэргийг хянан хэлэлцэх шат болон шүүхийн харьяалал хоорондоо өөр байх тохиолдолд иргэд үүнийг сайн ялгах болон хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг нэгдсэн байдлаар зохицуулах боломжгүй гэдэг асуудалтай

учраас “Захиргааны процессын хууль”-д шүүхийн харьяаллыг нэгтгэх шаардлагатай гэж үзэв. Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуульд зааснаар хүчингүй болгох нэхэмжлэл дундаас “захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэл” гаргах шүүхийн харьяаллыг бусад төрлийн бүх нэхэмжлэлд төсөөтэй хэрэглэж байгаа бөгөөд өөр шинж чанартай нэхэмжлэлд нэг нэхэмжлэлийн шүүхийн харьяаллыг төсөөтэй хэрэглэх нь онолын хувьд буруу юм. Иймд ХБНГУ-ын нэгэн адил Захиргааны процессын хуулийн Ерөнхий ангид шүүхийн харьяаллын тухай зохицуулалтыг хуульчилж, Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл болон захиргааны байгууллагууд хоорондын эрх мэдлийг зааглан тодорхойлох нэхэмжлэлийн хувьд шүүхийн харьяаллын тусгай зохицуулалтыг шинээр нэмж, захиргааны хэргийн төрлөөс хамаарч өөр шүүхийн харьяалалтай байх зарчмыг хэрэгжүүлэх нь зүйтэй.

Хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хууль	Хуулийн төсөл
§8 (хууль үйлчлэх) ① Захиргааны хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх үед бусад хуульд өөрөө заагаагүй бол энэ хуулийг хэрэглэнэ.	① ----- Гэвч захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлэх шүүхийн харьяаллын тухай энэ хуульд заасан асуудлын хувьд энэ хууль бусад хуулиас илүү хүчин чадалтайгаар хэрэглэнэ.
§9 (шүүхийн харьяалал) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн хувьд хариуцагчийн оршин байгаа газрын харьяалах захиргааны шүүхэд гаргана. ② 1 дэх заалтад заасан боловч дараах заалтад хамаарч байвал захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг Улсын дээд шүүхийн оршин байгаа газрын харьяалах захиргааны шүүхэд гаргана.	① Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн хувьд -----. ②----- хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг -----.
§40 (шүүхийн харьяалал) 9 дүгээр зүйлийг Тэгшэрхбүхийоролцогчийннэхэмжлэл төсөөтэй хэрэглэнэ. Гэвч төр эсхүл нийтийн эрх зүйн байгууллага хариуцагч болох тохиолдолд холбогдох захиргааны байгууллагын оршин байгаа газрыг хариуцагчийн оршин байгаа газар гэж үзнэ.	§40 (шүүхийн харьяаллын тусгай заалт) Төр буюу нийтийн эрх зүйн байгууллага хариуцагч болох тохиолдолд холбогдох захиргааны байгууллагын оршин байгаа газрыг хариуцагчийн оршин байгаа газар гэж үзнэ.
	Нэмэлт §45.2 (шүүхийн харьяаллын тусгай заалт) Захиргааны байгууллагууд хоорондын эрх мэдлийг зааглан тодорхойлох нэхэмжлэлийн хувьд анхан шатны харьяалах шүүх нь хариуцагчийн оршин байгаа газрын харьяалах ахлах шүүх болно.

2) Тайлан

“Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны гишүүний тайлан нь маш богино, энгийн байсан. Захиргааны хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх ажиллагааг хүчингүй болгох нэхэмжлэл, Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл, нийтийн ашиг сонирхлын төлөө гаргасан нэхэмжлэл, захиргааны байгууллагууд хоорондын эрх мэдлийг зааглан тодорхойлох тухай нэхэмжлэл гэсэн дөрвөн нэхэмжлэлийн дагуу үүсгэдэг бөгөөд одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуульд заасны дагуу хүчингүй болгох нэхэмжлэл дундаас захиргааны актыг хүчингүй болгох тухай л шүүхийн харьяаллын талаар хуульчилж захиргааны актаас бусад төрлийн үйлдлийн хувьд бусад төрлийн нэхэмжлэлийн холбогдох зүйл, заалтыг төсөөтэй хэрэглэнэ. Хуулийн төсөл нь одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуулийн хэлбэрийг хэвээр хадгалахын зэрэгцээ зүйл заалтын байршлыг өөрчилж шинэлэх гэж байгаа тул үндэслэлтэй гэж дүгнэв.

3) Хэлэлцүүлэг ба үнэлэлт

Тус хуулийн төсөл нь холбогдох хороогоор “Бодлогын хороо” болон “Аюулгүй захиргааны хороо” байгаа боловч 2015 оны 7 дугаар сарын 22—ны өдөр дээрх хоёр хороодоос хуулийн төслийг авч хэлэлцсэн боловч хэлэлцүүлэг болон санал хураалтын тухай протокол үйлдээгүй. Мөн 12 дугаар сарын 30-ны өдөр Ерөнхий Ассамблейн ээлжит бус 338 дугаар хуралдаанаар “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны хурлын протоколд Захиргааны процессын хуулийн төслийг бүхэлд нь хэлэлцсэн гэж бичсэн байгаа боловч үнэндээ энэ тухай хэлэлцэж, Засгийн газраас саналаа илэрхийлээгүй юм.

4. 2015.10.30. Чон Жонг Бэ гишүүний өргөн барьсан хуулийн төсөл

1) Өргөн барьсан шалтгаан ба үүний агуулга

Уг хуулийн төсөлд зааснаар Ерөнхий Ассамблей нь дээд хэмжээний хуралдаан бөгөөд хууль батлах эрх мэдлийг хэрэгжүүлдэг байгууллага болохын хувьд захиргааны байгууллагаас гаргах эрх зүйн хэм хэмжээг ардчиллын зарчмын дагуу хянах үүрэгтэй. Гэвч одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хуульд зааснаар хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн дагуу үүсгэсэн захиргааны хэргийг Улсын дээд шүүхийн тогтоолоор захиргааны байгууллагын гаргасан тогтоол, шийдвэр нь Үндсэн хууль болон бусад ердийн хуульд

нийцэхгүй байгаа нь тогтоогдвол Захиргааны дотоод хэргийн яамны сайдад энэ тухай мэдэгддэг. Иймд захиргааны байгууллагын тогтоол, шийдвэрийг хянаж үзээд гаргасан шүүхийн шийдвэрийг Ерөнхий Ассамблейд хүргүүлж, хуулийн зорилгод нийцэхгүй захиргааны актыг Ерөнхий Ассамблейээс үр дүнтэй хянаж иргэдийн эрх ашгийг зөрчихөөс урьдчилан сэргийлэх боломжоор хангах нь ач холбогдолтой(Төслийн 6 дугаар зүйлийн 6.1 дэх хэсэг).

Хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хууль	Хуулийн төсөл
§6 (хэм хэмжээ тогтоосон акт, захиргааны акт хууль бус болохыг мэдэгдэх) ① Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн дагуу Улсын дээд шүүхийн тогтоолоор захиргааны хэм хэмжээ тогтоосон акт, захиргааны актыг Үндсэн хууль, бусад ердийн хуульд нийцэхгүй гэж шийдвэрлэсэн тохиолдолд Улсын дээд шүүх цаг алдалгүй энэ тухай Захиргааны дотоод хэргийн яамны сайдад мэдэгдэнэ.	§6 (хэм хэмжээ тогтоосон акт, захиргааны акт хууль бус болохыг мэдэгдэх) ① ----- Ерөнхий Ассамблей болон 3 захиргааны дотоод хэргийн яамны сайдад -----.

2) Тайлан

“Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны гишүүний тайланд захиргааны байгууллагаас хэм хэмжээ тогтоосон акт гаргах нь үндсэндээ Ерөнхий Ассамблейн Үндсэн хуулиар олгосон хууль тогтоох эрх мэдлийг захиргааны байгууллагад шилжүүлсэн гэж үзэх учраас Ерөнхий Ассамблейээс шилжүүлсэн эрх мэдлийн хүрээнд захиргааны байгууллага хэм хэмжээ тогтоож байгаа эсэхийг шалгаж хянах механизмыг эрэлхийлэх нь зүйтэй гэж үзэв. Иймд одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа “Ерөнхий Ассамблейн тухай хууль”-ийн 98 дугаар зүйлийн 98.2.1 дэх заалтад зааснаар төв захиргааны байгууллагын дарга нь Ерөнхийлөгчийн зарлиг, Ерөнхий сайдын захирамж, сайдын тушаал болон дүрэм, журам зэргийн захиргааны хэм хэмжээ тогтоосон актыг батлах буюу нэмэлт өөрчлөлт оруулснаас 10 хоногийн дотор үүнийг Ерөнхий Ассамблейд хүргүүлж, мөн зүйлийн 3 дахь заалтад зааснаар Байнгын хорооноос тухайн төв захиргааны байгууллагаас баталсан Ерөнхийлөгчийн зарлигийг хянаж хуулийн зорилго, агуулгад нийцэхгүй гэж дүгнэвэл тухайн төв захиргааны байгууллагын даргад мэдэгдэж Ерөнхий Ассамблейн хяналтыг нэмэгдүүлдэг гэдгийг онцлов. Тайланд хуулийн төсөлд заасанчлан Улсын дээд шүүхийн тогтоолоор захиргааны

хэм хэмжээ тогтоосон акт Үндсэн хууль болон бусад ердийн хуульд нийцэхгүй байгаа нь тогтоогдвол үүнийг Ерөнхий Ассамблейд мэдэгдэх нь ийнхүү мэдэгдэж байгаагаараа хяналт тавьж байгаатай адил бөгөөд захиргааны хэм хэмжээ тогтооход эрх мэдлээ урвуулан ашиглахаас сэргийлэх төдийгүй “Ерөнхий Ассамблейн тухай хууль”-ийн 98 дугаар зүйлийн 98.2.3 дахь заалтад заасан захиргааны хэм хэмжээ тогтоосон актыг хянахад шаардлагатай мэдээллийг цуглуулахад ч нэмэртэй учир хуулийн төсөл үндэслэлтэй гэж үзсэн.

3) Хэлэлцүүлэг ба үнэлэлт

“Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-нд 2015 оны 12 дугаар сарын 30-ны өдөр өргөн барьсан боловч Ерөнхий Ассамблейн ээлжит бус 338 дугаар хуралдааны “Хууль батлах, эрх зүйн хороо”-ны хурлын протоколд Захиргааны процессын хуулийн төслийг бүхэлд нь хэлэлцсэн гэж бичсэн байгаа боловч үнэндээ энэ тухай хэлэлцэж, Засгийн газраас саналаа илэрхийлээгүй юм.

III. ЗАХИРГААНЫ ПРОЦЕССЫН ХУУЛИЙН ТӨСЛИЙН ХАРЬЦУУЛАЛТ

Захиргааны процессын хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах оролдлого нь 2004, 2007, 2011 онд гурван удаа болсон боловч бүгд хэрэгжиж чадсангүй. 2012 оноос өмнө болсон хэлэлцүүлэг нь 2011 оны Захиргааны эрх зүйн салбар, Улсын дээд шүүх, Хууль зүйн яамнаас тус бүр судалгааны багийг байгуулж, өмнө яригдаж байсан асуудал ба гадаад улсын туршлагыг судалсан бөгөөд үүний дагуу Улсын дээд шүүх, Хууль зүйн яам, Эрх чөлөө, хөгжлийн улс төрийн намын Пак Сон Ён гишүүний төслийг тус тус боловсруулсан. Энэ дундаас Пак Сон Ён гишүүний боловсруулсан хуулийн төслийг л танилцуулсан бөгөөд Хууль зүйн яамны боловсруулсан хуулийн төслийг 2011 оны 4 дүүгээр сарын 7-ны өдрөөс мөн оны 4 дүгээр сарын 27-ны өдөр хүртэл батлах тухай яригдаж байсан боловч Ерөнхий Ассамблейд өргөн бариагүй билээ. Хамгийн сүүлийн 2011 он, 2012 оны хуулийн төслүүдийг доор авч үзье.

1. Эрх ашиг зөрчигдөхөөс урьдчилан сэргийлэх шинж бүхий нэхэмжлэл

1) 2012 оноос өмнөх ярилцлагууд

Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөл	Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл	Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөл
<p>§4(Хүчингүй болгох нэхэмжлэл) Хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь дараах төрлүүдтэй байна.</p> <p>4. Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл : Захирааны байгууллагаас <u>ирээдүйд тодорхой акт буюу шийдвэр гаргах нь дөхөж байгаа тохиолдолд</u> тухайн акт буюу шийдвэр гаргахыг хориглох нэхэмжлэл</p>	<p>§4(Хүчингүй болгох нэхэмжлэл) Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг дараах байдлаар ангилна.</p> <p>4. Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл : Захирааны байгууллагаас <u>ирээдүйд хууль бус</u> захиргааны акт гаргах нь дөхөж байгаа тохиолдолд тухайн акт гаргахыг хориглох нэхэмжлэл</p>	<p>§4(Хүчингүй болгох нэхэмжлэл) Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг дараах байдлаар ангилна.</p> <p>4. Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл : Захирааны байгууллагаас <u>ирээдүйд тодорхой акт буюу шийдвэр гаргах нь дөхөж байгаа</u> тохиолдолд тухайн акт буюу шийдвэр гаргахыг хориглох нэхэмжлэл</p>
<p>3 дугаар бүлэг Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл</p> <p>§55(Нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл нь Захирааны байгууллагаас <u>ирээдүйд тодорхой захиргааны акт буюу шийдвэр гаргах нь дөхөж байгаа тохиолдолд</u> тухайн захиргааны акт буюу шийдвэр зэргийг гаргахыг хориглосноор хууль ашиг сонирхол нь хөндөгдөх этгээдирээдүйд үүний хүчинтэй эсэх талаар маргах аргар өөрийн эрх ашгийг сэргээх боломжгүй хэмжээгээр хохирох аюултай байвал нэхэмжлэл гаргана.</p>	<p>3 дугаар бүлэг Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл</p> <p>§55 (Нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл нь Захирааны байгууллагаас <u>ирээдүйд тодорхой акт буюу шийдвэр гаргах нь дөхөж байгаа</u> тохиолдолд тухайн захиргааны актыг гаргахыг хориглосноор хууль ашиг сонирхол нь хөндөгдөх этгээдирээдүйд үүний хүчинтэй эсэх талаар маргах аргар өөрийн эрх ашгийг сэргээх боломжгүй хэмжээгээр ноцтой хохирох тодорхой болсон тохиолдолд л нэхэмжлэл гаргана.</p>	<p>3 дугаар бүлэг Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл</p> <p>§55 (Нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл нь <u>Захирааны байгууллагаас ирээдүйд тодорхой акт буюу бусад үйлдэл</u> хийх нь дөхөж байгаа тохиолдолд тухайн захиргааны актыг гаргахыг хориглосноор хууль ашиг сонирхол нь хөндөгдөх этгээдирээдүйд үүний хүчинтэй эсэх талаар маргах аргар өөрийн эрх ашгийг сэргээх боломжгүй хэмжээгээр хохирох аюултай байвал нэхэмжлэл гаргана.</p>
<p>§56 (Нэхэмжлэлийг өөрчлөх) 22 дугаар зүйлийн зохицуулалтыг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс</p>	<p>§55 (Нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд)</p>	<p>§56 (Нэхэмжлэлийг өөрчлөх) 22 дугаар зүйлийн зохицуулалтыг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс</p>

<p>Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл , иргэний эрх зүйн нэхэмжлэл болгон эсхүл эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс бусад х үчингүй болгох нэхэмжлэл болгон, иргэний эрх зүйн нэхэмжлэлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл болгон өөрчлөхөд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>		<p>Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл , иргэний эрх зүйн нэхэмжлэл болгон эсхүл эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс бусад х үчингүй болгох нэхэмжлэл болгон, иргэний эрх зүйн нэхэмжлэлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл болгон өөрчлөхөд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>
<p>§57 (Хориглох нэхэмжлэл) Шүүх нь захиргааны байгууллагаас ирээдүйд захиргааны акт буюу шийдвэр зэрэг хууль бус бөгөөд үүнийг гаргахыг хориглох нь үндэслэлтэй гэж үзвэл захиргааны байгууллагад тухайн захиргааны акт буюу шийдвэрийг гаргахгүй байх талаар шүүхийн шийдвэр гаргаж болно.</p>	<p>§49 (Хориглох нэхэмжлэл) Шүүх нь захиргааны байгууллагаас ирээдүйд гаргах тодорхой захиргааны акт хууль бус бөгөөд үүнийг гаргахыг хориглох нь үндэслэлтэй гэж үзвэл захиргааны байгууллагад тухайн захиргааны акт гаргахгүй байх талаар шүүхийн шийдвэр гаргаж болно.</p>	<p>§57 (Хориглох нэхэмжлэл) Шүүх нь захиргааны байгууллагаас ирээдүйд захиргааны акт буюу шийдвэр зэрэг хууль бус бөгөөд үүнийг гаргахыг хориглох нь үндэслэлтэй гэж үзвэл захиргааны байгууллагад тухайн захиргааны акт буюу шийдвэрийг гаргахгүй байх талаар шүүхийн шийдвэр гаргаж болно.</p>
<p>§58 (Төсөөтэй хэрэглэх) 8-10 дугаар зүйл, 13-19 дүгээр зүйл, 23 дугаар зүйл, 26-29 дүгээр зүйл, 33 дугаар зүйл, 35 дугаар зүйл, 36 дугаар зүйл, 39 дүгээр зүйл, 41 дүгээр зүйл, 43 дугаар зүйл, 52 дугаар зүйл, 53 дугаар зүйлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхийнэхэмжлэлийн хувьд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>	<p>§50 (Төсөөтэй хэрэглэх) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхийнэхэмжлэлийн хувьд 8-10 дугаар зүйл, 13-19 дүгээр зүйл, 23 дугаар зүйл, 26-29 дүгээр зүйл, 33 дугаар зүйл, 34дугаар зүйлийн 34.1 дэх хэсэг, 35 дугаар зүйл, 37 дугаар зүйлийг төсөөтэй хэрэглэнэ. Гэвч 26 дугаар зүйлийн 26.2 дахь хэсгийн 38 дугаар зүйлд хамаарах хэсгийг төсөөтэй хэрэглэхгүй.</p>	<p>§58 (Төсөөтэй хэрэглэх) 8-10 дугаар зүйл, 13-19 дүгээр зүйл, 23 дугаар зүйл, 26-29 дүгээр зүйл, 33 дугаар зүйл, 35 дугаар зүйл, 36 дугаар зүйл, 39 дүгээр зүйл, 41 дүгээр зүйл, 43 дугаар зүйл, 52 дугаар зүйл, 53 дугаар зүйлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхийнэхэмжлэлийн хувьд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>

2) 2013 оны хуулийн төслүүд

Одоогийн хүчин төгөлдөр Захиргааны процессын хууль	2012 оны хуулийн төсөл
Нэмэлт	§4 (Хүчингүй болгох нэхэмжлэл) Хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг дараах байдлаар ангилна. 4. Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл : Захиргааны байгууллагаас ирээдүйд хууль бус захиргааны акт гаргах нь дөхөж байгаа тохиолдолд тухайн акт гаргахыг хориглох нэхэмжлэл
Нэмэлт	§51 (Нэхэмжлэл гаргах эрх бүхий этгээд) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл нь захиргааны байгууллагаас ирээдүйд хууль бус захиргааны акт гаргах нь дөхөж байгаа тохиолдолд тухайн захиргааны актыг гаргахыг хориглосноор хууль ашиг сонирхол нь хөндөгдөх этгээд ирээдүйд үүний хүчинтэй эсэх талаар маргах аргаар өөрийн эрх ашгийг сэргээх боломжгүй хэмжээгээр ноцтой хохирох тодорхой болсон тохиолдолд л нэхэмжлэл гаргана.
Нэмэлт	§52 (Нэхэмжлэлийг өөрчлөх) Эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс Тэгш эрх бүхий орлоцогчийн нэхэмжлэл , иргэний эрх зүйн нэхэмжлэл болгон эсхүл эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлээс бусад хүчингүй болгох нэхэмжлэл болгон, иргэний эрх зүйн нэхэмжлэлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэл болгон өөрчлөхөд 22 дугаар зүйлийн зохицуулалтыг төсөөтэй хэрэглэнэ.
Нэмэлт	§53 (Хориглох нэхэмжлэл) Шүүх нь захиргааны байгууллагаас ирээдүйд захиргааны акт буюу шийдвэр зэрэг хууль бус бөгөөд үүнийг гаргахыг хориглох нь үндэслэлтэй гэж үзвэл захиргааны байгууллагад тухайн захиргааны акт гаргахгүй байх талаар шүүхийн шийдвэр гаргаж болно.
Нэмэлт	§54 (Төсөөтэй хэрэглэх) 8-10 дугаар зүйл, 13-19 дүгээр зүйл, 23 дугаар зүйл, 26-29 дүгээр зүйл, 33 дугаар зүйл, 34 дугаар зүйлийн 34.1 дэх хэсэг, 35-38 дугаар зүйлийг эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлийн хувьд төсөөтэй хэрэглэнэ.

3) Үнэлэлт

Улсын дээд шүүх, Хууль зүйн яам, Пак Сон Ён гишүүний 2012 оны хуулийн төслүүд дундаас Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл нь эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлийн объектыг зөвхөн захиргааны акт гэж заасан бөгөөд эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлийн хэлбэрийн

шаардлагыг хатуу хязгаарлах хандлагатай. Иймд захиргааны эрх зүйн салбарын эрдэмтэд Улсын дээд шүүх, Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөлд заасанчлан захиргааны актаас гадна бодит үйлдэл зэргийн захиргааны үйлдлийг ч гэсэн эрх ашиг нь зөрчигдөхөөс урьдчилан шийдвэрлэх шинж бүхий нэхэмжлэлийн объект болгож үүний хүрээг тэлсэн. Гэвч бодит байдал 2011 он, 2012 оны хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах оролдлого нь бүтэлгүйтсэн бөгөөд үүний шалтгаан нь дээрх нэхэмжлэлийг зөвшөөрвөл захиргааны байгууллагаас хэвийн үйл ажиллагаа явуулахад саад болох магадлалтай гэдэгт байсан. Иймд 2013 оны хуулийн төслүүд нь 2011 оны Хууль зүйн яамны хуулийн төслийг бага зэрэг засаж нэхэмжлэлийг өөрчлөх тухай зохицуулалтыг оруулах төвшинд тусгасан болно. Захиргааны эрх зүйн салбарт дээрх дөрвөн хуулийн төсөл дундаас Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөлд багагүй ач холбогдол өгсөн.

2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл*1)

1) 2012 оноос өмнөх хуулийн төслүүдийн харьцуулалт

Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөл	Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл	Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөл
<p>§3 (Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийн төрөл) Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл нь дараах төрлүүдтэй байна.</p> <p>2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл : Захиргааны хувьд хохирлын нөхөн олговор, захиргааны акт зэрэг хууль бус байдлаас шалтгаалсан хохирол барагдуулах, үндэслэлгүй хөрөнгөжих, бусад нийтийн эрх зүйн харилцаатай холбогдуулан гаргах нэхэмжлэлийг ойлгох бөгөөд тухайн эрх зүйн харилцааны нэг талыг хариуцагчаар татна.</p>	<p>§3 (Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийн төрөл) Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийг дараах дөрвөн төрлөөр ангилна.</p> <p>2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл : Захиргааны хувьд хохирлын нөхөн олговор, захиргааны акт зэрэг хууль бус байдлаас шалтгаалсан хохирол барагдуулах, үндэслэлгүй хөрөнгөжих, бусад нийтийн эрх зүйн харилцаатай холбогдуулан гаргах нэхэмжлэлийг ойлгох бөгөөд тухайн эрх зүйн харилцааны нэг талыг хариуцагчаар татна.</p>	<p>§3 (Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийн төрөл) Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийг дараах дөрвөн төрлөөр ангилна.</p> <p>2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл : Оролцогч хооронд эрх зүйн харилцаа үүсгэх буюу үүссэнийг тогтоосон захиргааны акт эсэхүл урьдчилан шийдвэрлэх журмаар гаргасан шийдвэрт холбогдуулан гаргах нэхэмжлэлийг ойлгох бөгөөд хуульд заасны дагуу тухайн эрх зүйн харилцааны оролцогчийн нэг талыг хариуцагчаар татсан нэхэмжлэл эсхүл нийтийн эрх зүйн</p>

1) 당사자소송(Party litigation) : Захиргааны акт буюу шийдвэрээс бусад захиргааны үйлдэлд холбогдуулан гаргах нэхэмжлэлийг хэлэх бөгөөд захиргааны байгууллага болон иргэн хооронд тэгш эрхийн зарчимд үндэслэн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд оролцоно. (Орчуулагч*)

		н харилцааг тогтоох нэхэмжлэл, бусад нийтийн эрх зүйн харилцаатай холбоотой нэхэмжлэл үүнд хамаарна.
--	--	--

2) 2013 оны хуулийн төсөл

Одоогийн хүчин төгөлдөр Захиргааны процессын хууль	2013 оны хуулийн төсөл
<p>§3 (Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийн төрөл) Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл нь дар аах төрлүүдтэй байна.</p> <p>2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл : Захиргааны хувьд хохирлын нөхөн олговор, захиргааны акт зэрэг хууль бус байдлаас шалтгаалсан хохирол барагдуулах, үндэслэлгүй хөрөнгөжих, бусад нийтийн эрх зүйн харилцаатай холбогдуулан гаргах нэхэмжлэлийг ойлгох бөгөөд тухайн эрх зүйн харилцааны нэг талыг хариуцагчаар татна.</p>	<p>§3 (Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэлийн төрөл) Захиргааны эрх зүйн нэхэмжлэл нь дар аах төрлүүдтэй байна.</p> <p>2. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл : Захиргааны акт зэргээс үүссэн эрх зүйн харилцаатай холбоотой нэхэмжлэл, бусад нийтийн эрх зүйн харилцаанд холбоотой нэхэмжлэл бөгөөд тухайн эрх зүйн харилцааны нэг талыг хариуц агтаар татсан дараах заалтад хамаарах нэхэмжлэлийг ойлгоно.</p> <p>А. Нийтийн эрх зүйн хувьд нийгмийн байдал, зэрэглэл гэх мэт тухайн эрх зүйн харилцаа байгаа эсэхийг тогтоох нэхэмжлэл</p> <p>Б. Захиргааны эрх зүйн хохирол нөхөн төлөх нэхэмжлэл (Гэвч автомашины хохирол нөхөн төлөх хуулийн үйлчлэлд байгаа зүйл хамаарахгүй.)</p> <p>В. Захиргааны эрх зүйн хохирол нөхөн төлөх, үндэслэлгүй хөрөнгөжсөн зүйлээ буцаах, нөхөн сэргээх зэргийн нэхэмжлэл</p> <p>Г. Захиргааны эрх зүйн бусад үүрэг гүйцэтгүүлэхийг шаардах нэхэмжлэл</p>

3) Үнэлэлт

Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл нь Захиргааны процессын хуульд хуульчилсан боловч практикт бараг хэрэглэдэггүй бөгөөд нийтийн эрх зүйн тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлээр үүсгэх хэргийг оронд нь иргэний эрх зүйн хэргээр хянан шийдвэрлэдэг байсан. Захиргааны эрх зүйн салбарын судлаачид нь иргэний эрх зүйн нэхэмжлэлээр үүсгэж байсан төрийн нөхөн олговортой холбоотой хэргийг нийтийн эрх зүйн тэгш эрх бүхий

оролцогчийн нэхэмжлэлээр үүсгэж хянан шийдвэрлэх ёстой хэмээн саналаар илэрхийлж байсан бөгөөд шүүхийн жишигт ч үүнийг тусгаж нийтийн эрх зүйн нэхэмжлэлээр хэрэг хянан шийдвэрлэх хандлагатай болов. Нийтийн эрх зүйн тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлээр хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг эрчимжүүлэх оролдлого нь төрийн эрх мэдэлтэй холбоотойгоор хөгжиж ирсэн захиргааны эрх зүйн онолыг төрөл бүрийн захиргааны эрх зүйн харилцаагаар хүрээг нь тэлэх зорилготой бөгөөд орчин үеийн захиргааны олон талт үйл ажиллагааг багтааж нийтийн эрх зүйн тогтолцоонд төрийн буюу нийтийн эрх ашгийг хамгаалахад иргэний эрх зүйн нэхэмжлэлээс илүүтэйгээр захиргааны эрх зүйн харилцаа илүү тохиромжтой гэдэгт оршиж байна. Тухайлбал татвар ногдуулсан захиргааны актын дагуу төлсөн татварыг буцаан авах талаар иргэний эрх зүй дэх үндэслэлгүй хөрөнгөжих тухай хэргээр биш захиргааны эрх зүйн тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлээр үүсгэсэн хэргээр хянан шийдвэрлэх нь зүйтэй. Энэ нь нийтийн эрх зүйн тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлийг эрчимжүүлснээр нийтийн эрх зүйн тогтолцоонд хувийн эрх зүйн онол нэвтрэн орох ба хувийн эрх ашгаас үүсэх үр дагаврыг багасгах захиргааны эрх зүйн салбарын зүтгэл юм. Иймд 2013 оны хуулийн төсөл нь дээрх дурдсан зүйлсийг шүүхийн жишигт тусгаж, нийтийн эрх зүйн тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлээр хэрэг үүсгэх боломжийг олгохоор Захиргааны процессын хуульд тухайн төрлийн нэхэмжлэлийг хуульчилсан бөгөөд захиргааны эрх зүйн салбарын эрдэмтэд, судлаачдын дэмжлэгийг хамгийн их авсан хуулийн төсөл юм.

3. Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх тогтолцоо

1) 2012 оноос өмнөх хуулийн төслүүд

Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөл	Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл	Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөл
§24 (Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь үүний хүчинтэй байдал ба үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелүүлэх зэрэгт нөлөөлөхгүй. ② Захиргааны актыг хүчингү	§24 (Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь үүний хүчинтэй байдал ба үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелүүлэх зэрэгт нөлөөлөхгүй. ② Захиргааны актыг хүчингү	§24 (Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь үүний хүчинтэй байдал ба үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелүүлэх зэрэгт нөлөөлөхгүй. ② Захиргааны актыг хүчингү

<p>й болгох нэхэмжлэлийг гаргасан тохиолдолд тухайн захиргааны акт <u>хууль бус гэж үзэж байгаа</u> эсхүл захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтээр <u>нөхөн сэргээх боломжгүй хэмжээнд хохироход</u> урьдчилан сэргийлэх шаардлагатай гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр буюу орлоцогчийн хүсэлтээр шүүгчийн захирамж гарган захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтийг бүхэлд нь буюу хэсэгчлэн түдгэлзүүлэх (цаашид “биелэлтийг түдгэлзүүлэх” гэх) болно. Гэвч, тухайн актын биелэлт буюу процессын хувьд шуурхай биелэлтийг түдгэлзүүлснээр захиргааны актын хүчинтэй байдлыг зогсоохоор байвал үүнийг түдгэлзүүлэхийг хориглоно.</p> <p>③ Шүүх 2 дахь хэсгийн зохицуулалтаар захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх эер шийдвэрлэх үед төр, нийтийн эрх зүйн байгууллага буюу захиргааны акт нөгөө талд хохирол учруулж магадлалтай тохиолдолд тухайн этгээдэд хохиролд холбогдуулан барьцаа гаргаж болно.</p> <p>④ Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх нь нийтийн ашиг сонирхолд ноцтой нөлөөлөхөөр байвал үүнийг хориглоно.</p> <p>⑤ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргахад үүний шаардлаганыг тодорхой дурдана.</p> <p>⑥ 2 дахь хэсгийн зохицуула</p>	<p>й болгох нэхэмжлэлийг гаргасан тохиолдолд захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтээр <u>ноцтой хохирлоос урьдчилан сэргийлэхийн тулд яаралтай арга хэмжээ шаардлагатай</u> гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр буюу орлоцогчийн хүсэлтээр шүүгчийн захирамж гарган захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтийг бүхэлд нь буюу хэсэгчлэн түдгэлзүүлэх (цаашид “биелэлтийг түдгэлзүүлэх” гэх) болно. Гэвч, тухайн актын биелэлт буюу процессын хувьд шуурхай биелэлтийг түдгэлзүүлснээр захиргааны актын хүчинтэй байдлыг зогсоохоор байвал үүнийг түдгэлзүүлэхийг хориглоно.</p> <p>③ Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх нь нийтийн ашиг сонирхолд ноцтой нөлөөлөхөөр байгаа эсхүл орлоцогчийн хүсэлт нь үндэслэлгүй байгаа нь тодорхой байвал үүнийг хориглоно.</p> <p>④ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргахад үүний шаардлаганыг тодорхой дурдана.</p> <p>⑤ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын дагуу гаргасан захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлж хүсэлтийг хангасан эсхүл хүсэлтийг хангахгүй буцаах шийдвэрт шууд давж заалдаж болно. Энэ тохиолдолд шууд давж заалдсанаар тухайн шийдвэрийн хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй.</p> <p>⑥ 2 дахь хэсгийн зохицуула</p>	<p>й болгох нэхэмжлэлийг гаргасан тохиолдолд захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтээр <u>ноцтой хохирлоос урьдчилан сэргийлэхийн тулд яаралтай арга хэмжээ шаардлагатай</u> гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр буюу орлоцогчийн хүсэлтээр шүүгчийн захирамж гарган захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтийг бүхэлд нь буюу хэсэгчлэн түдгэлзүүлэх (цаашид “биелэлтийг түдгэлзүүлэх” гэх) болно. Гэвч, тухайн актын биелэлт буюу процессын хувьд шуурхай биелэлтийг түдгэлзүүлснээр захиргааны актын хүчинтэй байдлыг зогсоохоор байвал үүнийг түдгэлзүүлэхийг хориглоно.</p> <p>③ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтаар захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх шийдвэрийн гаргасан шүүх нь төр, нийтийн эрх зүйн байгууллага буюу захиргааны акт нөгөө талд хохирол учруулж магадлалтай тохиолдолд хохирол магадлалтай этгээдэд тухайн хохиролд холбогдуулан барьцаа гаргаж болно. Энэ тохиолдолд тухайн этгээд нь барьцааны эрх бүхий этгээдтэй нэгэн адил шаардах эрхтэй байна.</p> <p>④ Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх нь нийтийн ашиг сонирхолд ноцтой нөлөөлөхөөр байвал үүнийг хориглоно.</p> <p>⑤ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх х</p>
---	---	--

<p>лтын дагуу захиргааны акты н биелэлтийг түдгэлзүүлсэн шийдвэрт шууд давж заалд аж болно. Энэ тохиолдолд тухайн шийдвэрийн хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй.</p> <p>⑦ 33 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсэг нь дээрх 2 дахь хэсгийн дагуу захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэхэд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>	<p>лтын дагуу гаргасан захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлж хүсэлтийг хангасан шийдвэрт 33 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсгийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>	<p>үсэлтийг гаргахад үүний шалтгааныг тодорхой дурдана.</p> <p>⑥ 2 дахь хэсгийн зохицуулагын дагуу захиргааны акты н биелэлтийг түдгэлзүүлсэн шийдвэрт шууд давж заалд аж болно. Энэ тохиолдолд тухайн шийдвэрийн хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй.</p> <p>⑦ 33 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсэг нь дээрх 2 дахь хэсгийн дагуу захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэхэд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>
---	---	--

2) 2013 оны хуулийн төсөл

Одоогийн хүчин төгөлдөр Захиргааны процессын хууль	2013 оны хуулийн төсөл
<p>§23 (Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг гаргах нь захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтэд нөлөөлөхгүй.</p> <p>② Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг гаргасан тохиолдолд захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтээр шалтгаалж үүсэх нөхөн сэргээх боломжгүй ноцтой хохирлоос урьдчилан сэргийлэхийн тулд яаралтай арга хэмжээ авах шаардлагатай гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр буюу оролцогчийн хүсэлтээр шүүгчийн захирамж гарган захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтийг бүхэлд нь буюу хэсэгчлэн түдгэлзүүлэх (цаашид “биелэлтийг түдгэлзүүлэх” гэх) болно. Гэвч, тухайн актын биелэлт буюу процессын хувьд шуурхай биелэлтийг түдгэлзүүлснээр захиргааны актын хүчинтэй байдлыг зогсоохоор байвал үүнийг түдгэлзүүлэхийг хориглоно.</p> <p>③ Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх нь нийтийн ашиг сонирхолд ноцтой нөлөөлөхөөр байвал үүнийг хориглоно.</p>	<p>§24 (Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх) ① Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэл нь үүний хүчинтэй байдал ба үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелүүлэх зэрэгт нөлөөлөхгүй.</p> <p>② Захиргааны актыг хүчингүй болгох нэхэмжлэлийг гаргасан тохиолдолд захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтээр ноцтой хохирлоос урьдчилан сэргийлэхийн тулд яаралтай арга хэмжээ шаардлагатай гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр буюу оролцогчийн хүсэлтээр шүүгчийн захирамж гарган захиргааны акт буюу үүний биелэлт, процессын хувьд шуурхай биелэлтийг бүхэлд нь буюу хэсэгчлэн түдгэлзүүлэх (цаашид “биелэлтийг түдгэлзүүлэх” гэх) болно. Гэвч, тухайн актын биелэлт буюу процессын хувьд шуурхай биелэлтийг түдгэлзүүлснээр захиргааны актын хүчинтэй байдлыг зогсоохоор байвал үүнийг түдгэлзүүлэхийг хориглоно.</p> <p>③ Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх нь нийтийн ашиг сонирхолд ноцтой нөлөөлөхөөр байгаа эсхүл оролцогчийн хүсэлт нь үндэслэлгүй байгаа нь тодорхой байвал</p>

<p>④2 дахь хэсгийн зохицуулалтын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргахад үүний шалтгааныг тодорхой дурдана.</p> <p>⑤ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын дагуу захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлсэн шийдвэрт шууд давж заалдаж болно. Энэ тохиолдолд тухайн шийдвэрийн хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй.</p> <p>⑥ 33 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсэг нь дээрх 2 дахь хэсгийн дагуу захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэхэд төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>	<p>үүнийг хориглоно.</p> <p>④ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргахад үүний шалтгааныг тодорхой дурдана.</p> <p>⑤ 2 дахь хэсгийн зохицуулалтын дагуу гаргасан захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлж хүсэлтийг хангасан эсхүл хүсэлтийг хангахгүй буцаах шийдвэрт шууд давж заалдаж болно. Энэ тохиолдолд шууд давж заалдсанаар тухайн шийдвэрийн хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй.</p> <p>⑥2 дахь хэсгийн зохицуулалтын дагуу гаргасан захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлж хүсэлтийг хангасан шийдвэрт 33 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсгийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p>
---	--

3) Үнэлэлт

Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа хууль нь зарчмын хувьд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргасан ч тухайн захиргааны актын болон үүний биелэлтэд нөлөөлдөггүй бөгөөд захиргааны эрх зүйн сурах бичигт захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх урьдчилсан нөхцөлүүд дундаас “нөхөн сэргээх боломжгүй хэмжээнд хохирох” гэдгийг Улсын дээд шүүхийн шийдвэрийн жишигт үндэслэн, эдийн засгийн хохирол нь нөхөн сэргээх боломжгүй хэмжээнд хамаарахгүй гэж тайлбарласан. Гэвч захиргааны хэргийг хянан шийдвэрлэдэг анхан шатны шүүх нь нэхэмжлэлийг хангаж шийдвэрлэх хандлагатай хэргийн хувьд дээрх урьдчилсан нөхцөлд тавих шаардлагыг багасгаж захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэх тохиолдол цөөнгүй. Захиргааны акт алдаатай байсан ч тухайн захиргааны актын хүчинтэй байдалд нөлөөлдөггүй учраас захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтээр үүний үйлчлэлийг зогсоох ёстой гэж үздэг эрдэмтэд харьцангуй бага бөгөөд захиргааны акт алдаатай байсан ч тухайн захиргааны актын хүчинтэй байдалд нөлөөлөхгүй байх зарчим захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийн хороонд дахь харилцаа нь хууль тогтоох байгууллагын эрх хэмжээний асуудал юм. 2013 оны хуулийн төсөл нь 2011 оны Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл болон 2011 оны Улсын дээд шүүхийн хуулийн төслийн

барьцааны эрхтэй холбоотой хэсгийг тусгасан болно. Харин 2011 оны хуулийн төслүүд дундаас Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл нь хамгийн консерватив хандлагатай байсан бөгөөд одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж баагаа хуулиас ч хуучинсаг зохицуулалтыг агуулсан гэдэг шүүмжлэлийг авсан. Барьцааны эрхийн тухай зохицуулалт нь Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөл одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх тогтолцоог нөхөх зорилготой байсан. Практикт захиргааны акт гуравдагч этгээдэд нөлөөлөхөөр байвал захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэхийг хүлээн зөвшөөрөхгүй байгаа ч хэрвээ үүнийг хүлээн зөвшөөрвөл нийтийн болон хувийн ашиг сонирхлын зөрчилдөөн бүхий маргаанаас хувийн ашиг сонирхлуудын зөрчил бүхий маргаан болж хувирах магадлалтай. Гэвч захиргааны эрх зүйн салбарын эрдэмтэд захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх тогтолцоог Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөлд заасан шиг зөөлрүүлэх эсхүл ХБНГУ шиг захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх хүсэлтийг гаргасан ч тухайн захиргааны актын болон үүний биелэлтэд нөлөөлөхгүй байх зарчмыг тусгая гэдэг байр суурьд бат зогсож байгаа.

4. Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах

1) 2012 оноос өмнөх хуулийн төслүүдийн харьцуулалт

Улсын дээд шүүхийн хуулийн төсөл	Хууль зүйн яамны хуулийн төсөл	Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөл
<p>§26 (Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах) ① Захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх зохих үндэслэлтэй байвал дараах хэсгийн 1-т хамаарах тохиолдолд тухайн хэргийг хянан шийдвэрлэж буй шүүх нь орлоцогчийн хүсэлтээр шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулж болно.</p> <p>1. Маргааны зүйлийн байдал өөрчлөгдсөнөөр оролцогч өөрийн эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй буюу хэрэгжүүлэхэд хэцүү болохоор байгаа уч</p>	<p>§26 (Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах) ① Захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх зохих үндэслэлтэй байвал дараах хэсгийн 1-т хамаарах тохиолдолд тухайн хэргийг хянан шийдвэрлэж буй шүүх нь орлоцогчийн хүсэлтээр шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулж болно.</p> <p>1. Маргааны зүйлийн байдал өөрчлөгдсөнөөр оролцогч өөрийн эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй буюу хэрэгжүүлэхэд хэцүү болохоор байгаа учраас маргааны зүйлийн хэв</p>	<p>§26 (Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах) ① Захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх зохих үндэслэлтэй байвал дараах хэсгийн 1-т хамаарах тохиолдолд тухайн хэргийг хянан шийдвэрлэж буй шүүх нь орлоцогчийн хүсэлтээр шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулж болно.</p> <p>1. Маргааны зүйлийн байдал өөрчлөгдсөнөөр оролцогч өөрийн эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй буюу хэрэгжүүлэхэд хэцүү болохоор байгаа учраас маргааны зүйлийн хэв</p>

<p>раас маргааны зүйлийн хэв ийн байдлыг хадгалах шаардлагатай тохиолдол</p> <p>2. Маргаан бүхий эрх зүйн харилцаанд оролцогчид тохиолдох гэнэтийн хохирол буюу аюулаас хамгаалах эсхүл түүнд түр зуур статус тогтоох шаардлагатай тохиолдол</p> <p>② 1 дэх хэсгийн зохицуулалтын дагуу шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулахад 24 дугаар зүйлийн 24.3-6 дахь хэсэг, 25 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсэг, 52 дугаар зүйл, 53 дугаар зүйлийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p> <p>③1 дэх хэсгийн зохицуулалт нь 24 дүгээр зүйлийн 24.2 дахь хэсгээр захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх үр дагавартай байвал үүнийг хэрэглэхийг хориглоно.</p>	<p>ийн байдлыг яаралтай хадгалах шаардлагатай тохиолдол</p> <p>2. Маргаан бүхий эрх зүйн харилцаанд оролцогчид тохиолдох гэнэтийн хохирол буюу аюулаас хамгаалах эсхүл түүнд түр зуур статус тогтоох шаардлагатай тохиолдол</p> <p>② 1 дэх хэсгийн зохицуулалтын дагуу шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулахад 24 дугаар зүйлийн 24.3-5 дахь хэсэг, 25 дугаар зүйл, 33 дугаар зүйлийн 34.1 дэх хэсэг, 38 дугаар зүйлийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p> <p>③1 дэх хэсгийн зохицуулалт нь 24 дүгээр зүйлийн 24.2 дахь хэсгээр захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх үр дагавартай байвал үүнийг хэрэглэхийг хориглоно.</p>	<p>ийн байдлыг хадгалах шаардлагатай тохиолдол</p> <p>2. Маргаан бүхий эрх зүйн харилцаанд оролцогчид тохиолдох гэнэтийн хохирол буюу аюулаас хамгаалах эсхүл түүнд түр зуур статус тогтоох шаардлагатай тохиолдол</p> <p>② 1 дэх хэсгийн зохицуулалтын дагуу шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулахад 24 дугаар зүйлийн 24.3-6 дахь хэсэг, 25 дугаар зүйл, 34 дүгээр зүйлийн 34.1 дэх хэсэг, 52 дугаар зүйл, 53 дугаар зүйлийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p> <p>③1 дэх хэсгийн зохицуулалт нь 24 дүгээр зүйлийн 24.2 дахь хэсгээр захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх үр дагавартай байвал үүнийг хэрэглэхийг хориглоно.</p>
--	---	--

2) 2013 оны хуулийн төсөл

Одоогийн хүчин төгөлдөр 3 ахиргааны процессын хууль	2013 оны хуулийн төсөл
<p>Нэмэлт</p>	<p>§26 (Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах) ① Захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх зохих үндэслэлтэй байвал дараах хэсгийн 1-т хамаарах тохиолдолд тухайн хэргийг хянан шийдвэрлэж буй шүүх нь оролцогчийн хүсэлтээр шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулж болно.</p> <p>1. Маргааны зүйлийн байдал өөрчлөгдсөнөөр оролцогч өөрийн эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй буюу хэрэгжүүлэхэд хэцүү болохоор байгаа учраас маргааны зүйлийн гэвийн байдлыг яаралтай хадгалах шаардлагатай тохиолдол</p> <p>2. Маргаан бүхий эрх зүйн харилцаанд оролцогчид тохиол</p>

	<p>дох гэнэтийн хохирол буюу аюулаас хамгаалах эсхүл түүнд түр зуур статус тогтоох шаардлагатай тохиолдол</p> <p>② 1 дэх хэсгийн зохицуулалтын дагуу шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулахад 24 дугаар зүйлийн 24.3-7 дахь хэсэг, 25 дугаар зүйл, 33 дугаар зүйлийн 34.1 дэх хэсгийг төсөөтэй хэрэглэнэ.</p> <p>③1 дэх хэсгийн зохицуулалт нь 24 дүгээр зүйлийн 24.2 дахь хэсгээр захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх үр дэгавартай байвал үүнийг хэрэглэхийг хориглоно.</p>
--	--

3) Үнэлэлт

Одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа Захиргааны процессын хуулийн дагуу Иргэний процессын хуульд хуульчилсан шүүхийг шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах тогтолцоог нэвтрүүлэн оруулах боломжтой боловч хуулийг тайлбарлах явцад Захиргааны процессын хуульд Иргэний процессын хуулийн зохицуулалтыг төсөөтэй хэрэглэх талаар маргаан байсан бөгөөд практикт бараг хэрэглээгүй болно. Захиргааны актын биелэлтийг түдгэлзүүлэх болон шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах хоорондын харилцаа мөн маргаантай байсан. Захиргааны акт алдаатай байсан хэдий ч үүний үйлчлэл хэвээр байх зарчим үйлчилж байгаа учраас Иргэний процессын хууль дахь шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах тогтолцоог төсөөтэй хэрэглэх боломжгүй гэж үзэх хандлага ч байв. Япон болон бусад улстай харьцуулахад захиргааны хэргийн тоо давамгайлдаг БНСУ-ын хувьд иргэний эрх ашгийг хамгаалахаас гадна захиргааны байгууллагын хэвийн үйл ажиллагааг мөн харгалзах ёстой байсан учраас Улсын дээд шүүх, Хууль зүйн яамны хуулийн төсөлд заасан “захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх зохих үндэслэлтэй байвал” гэдгийг “захиргааны акт зэрэг хууль бус гэж үзэх тодорхой үндэслэлтэй байвал” гэж өөрчилсөн. Ийнхүү өөрчлөлт маргаантай байгаа бөгөөд үүнийг дэмжиж байгаа хэсэг эрдэмтэд хэт консерватив хандлагатай хэмээн шүүмжлэлд өртөж байгаа. Шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах зохицуулалт нь захиргааны акт хууль бус болохыг хүлээн зөвшөөрөх, даалгах, эрх ашиг зөрчигдөхөөс урьдчилан сэргийлэх шинж бүхий нэхэмжлэл зэргийн хүчингүй болгох нэхэмжлэлд төсөөтэй хэрэглэх хуулийн зүйл, заалт байгаа боловч тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлийн хувьд алга. Үүний шалтгаан нь Иргэний процессын хуульд заасан шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах

зохицуулалтыг шууд хэрэглэх боломж олгох зорилготой юм. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэлийн хувьд Иргэний процессын хуульд заасан шүүхийн шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах зохицуулалтыг шууд хэрэглэж, хүчингүй болгох нэхэмжлэлийн хувьд Захиргааны процессын хуульд тусгайлан хуульчилсан тусгай зохицуулалтыг хэрэглэх нь хоёрдмол тогтолцоог бий болгоно. Тэгш эрх бүхий оролцогчийн нэхэмжлэл нь иргэний процесс дахь нэхэмжлэлтэй төсөөтэй учраас хүчингүй болгох нэхэмжлэлээс илүү дээрх тогтолцоог нэвтрүүлэх шаардлагатай гэж үзэж болох боловч үүнд болгоомжтой хандах нь зүйтэй.

V. ДҮГНЭЛТ

2002 оноос 2007 он хүртэл Захиргааны процессын хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах оролдлого нь 18 дугаар Ерөнхий Ассамблейн хойно гарсаар байсан боловч амжилт олж чадсангүй. Захиргааны эрх зүйн эртэмдийг ихэнх оролцсон 2011 оны Улсын дээд шүүх, хууль зүйн яамны хуулийн төсөл гол байр суурь эзэлсэн бөгөөд энэ дундаас ч хууль зүйн яамны тэргүүлж байсан. 2011 оны 4 дүгээр сарын 7-ны өдрөөс 27-ны өдөр хүртэл хууль тогтоохоор байсан боловч Ерөнхий Ассамблейд танилцуулаагүй. Улсын дээд шүүхын хувьд Захиргааны процессын хуулиар үйл ажиллагаагаа голчлон явуулдаггүй ба Улсын дээд шүүх хууль санаачлах эрхгүй байсан учраас захиргааны эрх зүйн салбарын ихэнх эрдэмтэд дэмжиж байсан ч Ерөнхий Ассамблейд хуулийн төслөө танилцуулах боломжгүй байв. Бодитоор Ерөнхий Ассамблейд танилцуулсан нь Пак Сон Ён гишүүний хуулийн төсөл ббайгаа боловч Ерөнхий Ассамблейд уг хуулийн төслийг хэлэлцэж л чадалгүй 18 дугаар Ерөнхий Ассамблейн бүрэн эрхийн хугацаа дуусгавар болсон. Өөрөөр хэлбэл одоогийн хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаа Захиргааны процессын хууль нь 1951 онд батлагдсанаас хойш 30 жилийн дараа буюу 1984 онд шинэчлэн найруулаж, 1994 онд нэмэлт өөрчлөлт орж нэхэмжлэл гаргахаас өмнө заавал захиргааны урьдчилан шийдвэрлэх ажиллагааг явуулсан байх зарчмыг халиах, захиргааны хэргийг гурван шатны шүүхээр хянан шийдвэрлэх болсноос өөр том өөрчлөлт ороогүй билээ. Үүнээс хойш иргэдийн эрх зүйн ухамсар төлөвшиж, захиргааны янз бүрийн үйлдэл бий болсон байхад Захиргааны процессын хууль үүнийг тусгаж чадахгүй байна гэсэн шүүмжлэлээр Хууль зүйн яамнаас 2007 онд Захиргааны

процессын хуулийн шинэчилсэн найруулга бүхий хуулийн төслийг Ерөнхий Ассамблейд танилцуулсан боловч 2008 оны 5 дугаар сард хуулийн 17 дугаар болон 18 дугаар Ерөнхий Ассамблейн бүрэн эрхийн хугацаа дуусгавар болж уг хуулийн төсөл хүчингүй болсон.

Захиргааны процессын хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах оролдлогын дагуу захиргааны эрх зүйн салбарын судлаачид Улсын дээд шүүх, хууль зүйн яамтай хамтран ажиллаж хуулийн төслийг боловсруулсан боловч Ерөнхий Ассамблейн үл хайхрах хандлага ба хариуцагчаар татагддаг захиргааны байгууллагын эсэргүүцлээс шалтгаалж амжилт олсонгүй. 20 дугаар Ерөнхий Ассамблейн бүрэн эрхийн хугацаа эхэлж үйл ажиллагаагаа явуулж байгаа боловч захиргааны эрх зүйн салбарын эрдэмтэн, судлаачдын хүсэн ерөөж буй Захиргааны процессын хуулийн шинэчлэл амаргүй харагдаж байна. Захиргааны процессын хуулийн шинэчлэл ийнхүү удааширч байгаагийн шалтгаан нь юуны өмнө Ерөнхий Ассамблейн үл хайхрах хандлага байх бөгөөд үүний шалтгаан нь хууль тогтооход саналын зөрүү их байхаас гадна иргэний анхаарлын гол төв байрладаггүй “арга хэрэгсэл”-ийн шинжтэй процессын хуулийг шинэчлэх шаардлагагүй гэж үзэж байсантай холбоотой юм. Мөн захиргааны байгууллага Захиргааны процессын хуулийг шинэчлэх тухай багагүй айдастай байсан. Захиргааны процессын хуулийг захиргааны эрх зүйн салбарын эрдэмтдийн хичээл чармайлтаар л шинэчлэх боломжгүй бөгөөд ард иргэдийн оролцоо чухал юм. Үүнээс гадна практикт ажиллаж байгаа Өмгөөлөгчийн холбооны гишүүдийн дэмжлэг мөн шаардлагатай боловч бодит байдалд тэдний анхаарлыг татаж чадахгүй байна. Иймд БНСУ-ын захиргааны эрх зүйн салбараас ард иргэдийн эрх ашгийг хамгаалах төдийгүй захиргааны байгууллагаас хэвийн үйл ажиллагаагаа явуулах боломж бүхий Захиргааны процессын хуулийн төслийг боловсруулж батлуулах шаардлагатай.

한국 행정소송법 개정과정 및 평가

김성배 (국민대학교 법과대학 교수)

I. 서론

한국에서 행정법의 연구대상은 무척 광범위하다. 1373개의 법률을 포함한 4,587개의 법령¹⁾중 대부분이 행정법의 연구대상이 되는 행정법영역에 속한다. 그래서 한국의 행정법을 단일한 논문이나 교과서에서 다 다루는 것은 사실상 불가능하다. 한국의 행정법은 일본을 통해서 서양의 행정법을 계수하는 과정을 거쳐서 발전하였으며 1961년까지 상당수의 한국 행정법령이 일제 강점기에 제정된 어용법령이었다.²⁾ 행정법의 발전을 분류하는 시도중에는 ①비교법연구, ②판례연구 ③헌법과 행정법의 통합 그리고 다른 법분야와 비교발전 ④행정법과 인접학문간의 학제적 연구를 통한 종합적인 행정과학으로 발전 등을 제시하는 견해도 있지만³⁾ 한 나라의 행정법의 발전을 획일적으로 구분하거나 평가하는 것은 오해를 불러일으킬 수 있으며, 각 단계는 통과되거나 사라지는 것이 아니라 계속해서 영향을 주고 시대별로 강조되는 부분의 차이가 발생한다고 보아야 할 것이다. 지금 한국은 일본을 통한 기계적 서양법학의 계수단계를 지나 독자적으로 수행한 단순한 비교법연구단계를 거쳐서, 서구국가뿐만 아니라 다양한 국가의 법제를 실무적 필요나 학문적 연구를 위해서 수행하고 있는 단계로 평가되며, 특정한 사회현상에 보다 효율적으로 대처하고 시행착오를 줄이기 위하여 서구국가뿐만 아니라 문화적·사회적·경제적 동질성이 있는 국가의 법제를 정책적·자율적으로 연구하고 있다. 일본에 비해서 풍부한 행정판례의 출현이 한국 행정법의 발전에 많은 긍정적인 역할을 수행하고 있다. 1975년 간행된 행정판례집(상·중·하)에 수록된 판례가 9,000천여 건에 달했으며, 1984년 한국행정판례연구회가 창립되어 행정재판을 수행하는 판사와 행정법학자가 모여서 토론하는 자리가 매달 개최되고 있다는 것도 한국 행정법의 발전에 큰 역할을 수행하였다. 행정판례연구회는 국내 판례뿐만 아니라 외국의 판례연구도 매년 말에 심도 있게 다루고 있다.⁴⁾ 제1심 본안사건 제기건수는 통계가 시작된 1953년에는 157건에 불과하였으나 2014년에는 17,630건이었으며 2015년 서울행정법원에 접수된 사건은 7,846건이며

1) 2016.6.30.기준 <http://www.moleg.go.kr/lawinfo/status/statusReport>

2) 박정훈, 행정법의 체계와 방법론, 2015, 441면 참조

3) 박정훈, 한국 행정법학 방법론의 형성·전개·발전, 공법연구 제44집 제2호, 한국공법학회, 2015, 164면이하

4) 2016.6.11. 행정판례연구회는 제주도에서 318회 특별세미나를 개최하였고, 일본 고베대 가도마츠 나후루미교수가 일본 행정소송법 개정의 성과와 한계로 발표하기도 하였다.

이 중 7,608건이 처리되었으며 2,933건이 상소되었다. 2016년 5월 기준으로 2016년 대법원에 접수된 행정사건만 1,438건이다.⁵⁾ 한국의 행정법학은 연구대상을 사법심사(행정소송)에 국한하던 전통에서 벗어나 법령을 입안하는 단계와 정책형성과정에도 능동적으로 참여하는 방향으로 변화하였지만 한국 행정법학의 중심에는 행정소송이 존재하며, 행정소송의 기본기준을 정하고 있는 행정소송법의 연구와 개정논의는 끊임 없이 제기되고 있다.

대한민국 행정소송제도의 출발은 제헌헌법 제81조 제1항의 규정에 따라 만들어진 행정소송법⁶⁾에서 기원하였다. 제정 행정소송법은 14개 조문으로 구성된 간략한 법률로서 동법에 규정이 없는 사항은 법원조직법과 민사소송법이 정하는바에 의한다고 하여 행정소송법을 독립적인 법률로 구성한 것이 아니라, 민사소송법을 기반하여 특별한 규정만으로 구성된 의존법의 형태로 제정하였다. 동법은 행정소송의 종류, 단기출소기간, 직권심리주의, 집행부정지원칙 및 사정판결 등 현행 행정소송법의 중심이 되는 규정을 가지고 있었다. 구법의 해석·운용상의 문제점을 개선하기 위한 의견들은 학계에서 꾸준히 제기되었지만 그 결실은 37년이 경과한 1988년이 되어서야 이리지게 되었다. 신행정소송법(법률 제3754호)에 의한 행정소송제도 개선의 핵심은 소송종류의 세분화에서 찾을 수 있었다. 행정소송을 형식상 ①항고소송 ②당사자소송.③민중소송 ④기관소송으로 대별하고, 항고소송을 다시 ㉠취소소송 ㉡무효등확인소송 ㉢부작위위법확인소송으로 세분하여 그 적용 법조를 명시하였다(법제3조, 제3장 내지 제5장) 물론, 형식상으로는 4가지 소송으로 구별되었지만 항고소송중심이었으며 또한 항고소송중에서 취소소송중심으로 운영되었다. 항고소송의 대상인 처분 개념(제2조 제1항 제1호)과 원고적격(제12조)의 인정 범위에 관한 명시적 규정을 두어 결과적으로 해석에 의한 소송요건의 완화에 기여하였다. 1990년대 초반의 사법개혁 논의는 1994년 7월 27일 행정소송법의 일부개정(법률 제4770호)으로 이어져서 현행 행정소송제도로 유지되었다. 그러나 1994년 개정으로도 당시 학계에서는 활발히 논의되었던 의무이행소송의 도입, 소송유형 및 대상의 확대, 원고적격의 확장 등 학계의 상당수의 개혁적인 주장들이 반영되지 못하였다. 다만, 1994년 행정소송법개정을 통해서 필요적 행정심판전치주의가 폐지되고 행정심판임의주의로 전환된 점은 행정심판과 행정소송의 경쟁관계를 형성하여 국민의 편의성을 도모하고 행정소송의 발전에 일정한 기여를 한 점은 인정된다. 행정소송법의 개정과 같이 법원조직법의 개정으로 인하여 서울 행정법원등 행정법원의 설치근거가 마련되고 서울 행정법원은 설치되어 활발한 활동을 통해서 행정판례의 발전에 큰 역할을 수행하게 되었다. 또한 1심법원인

5) 서울 행정법원에 2016년 5월 접수된 사건은 729건이며 5월에 처리된 사건은 786건이고 상소된 사건은 349건이다.
<http://www.scourt.go.kr/portal/justicesta/JusticestaViewAction.work?gubunyear=2015>

6) 1951.8.24. 법률 제213호

행정법원이 행정사건을 맡게 됨으로써 행정소송에 있어서도 3심제가 도입되게 되었다. 행정소송의 3심제는 일반적으로는 긍정적 역할과 효과를 학계에서는 인정하지만, 행정심판의 독립성과 발전을 감안하면 법원의 부담경과를 위하여 행정소송을 2심화하는 의견도 여전히 제기되고 있다. 행정소송법은 1984년의 전면개정 및 1994년의 부분개정에 따라 국민의 권익구제의 확대, 행정에 대한 통제를 위한 보완이 일정 부분이 이루어졌으나, 학계는 비약적인 대한민국의 경제발전과 국민의 권리 현 행정소송제도가 국민의 보다 실효적 권리구제를 위하여 그 소극성의 극복이 절실함을 여러 차례 개진한 바 있지만 아직까지 성공을 거두지 못하였다.⁷⁾ 2016.5.30. 20대 국회가 개원하여 출발하였으나, 아직까지 행정소송법개정안이 제출되지는 않았지만 지난 19대 국회에서 제출되었다가 임기만료로 폐기된 행정소송법안이 존재한다. 우선 아래에서는 가장 최근에 개정된 행정소송법의 내용과 19대 국회에서 발의 되었던 행정소송법 일부개정안을 살펴보고, 2011, 2012, 2013년 학계와 법무부, 대법원이 함께 논의하였던 행정소송법 개정안에 대해서 살펴보고 그 의미와 현재의 상황을 소개하고자 한다.

II. 최근의 행정소송법개정내용(2014.5.20. 일부개정)

1. 개정이유와 주요내용

세종행정복합도시가 건설되어 우여곡절속에 국무총리실을 포함한 대다수의 중앙행정기관이 세종시로 이전하자 기존의 행정소송법 제9조 (재판관할)은 중앙행정기관이 대법원과 같이 서울에 있는 것을 전제로 규정된 조문이라는 점에서, 개정의 필요성이 제기되었다. 이에 대해서 박범계 의원이 2013.8.21. 행정소송법 일부개정안을 제출한다. 본 법안의 제안이유서에 따르면 세종시로 행정부처가 이동하기 전에는 중앙행정기관의 소재지가 모두 서울이었기에 대법원소재지인 서울에서 재판을 받도록 하는 것이 큰 문제는 없었지만 세종시로 다수의 행정부처가 이동하였음에도 여전히 서울에서만 재판을 받도록 하는 것은 합리적이지 못하다고 지적하면서 이에 중앙행정기관 또는 그 장이 피고인 경우에는 대법원소재지 또는 중앙행정기관소재지를 관할하는 행정법원에서 재판을 받을 수 있도록 하려는 개정안을 마련하였다.

그런데, 법제사법위원회를 거치면서 전문위원의 검토의견에서 다수의 중앙행정기관(피고)이 세

7) 법무부는 2006년 ‘행정소송법개정 특별분과위원회’를 설치하여 약 1년에 걸친 행정소송법에 대한 전반적 검토 끝에 2007년 4월 행정소송법 개정안을 마련하여 2007년 11월 국무회의의 의결을 거쳐 행정소송법 개정법률안을 국회에 제출하였다. 법무부의 개정안은 대법원의 개정의견에 비하여 보수적이었지만 행정소송제도의 개정의 의지를 반영하고 있었다. 그러나 2007년의 행정소송법 전면 개정법률안은 당시 대통령 선거와 예산안 처리 등 정치적 현안에 밀려 단 한 차례도 국회에서 심의되지 못하였다.

중특별자치시로 이동하였음에도 대법원 소재지인 서울에서만 재판을 받도록 하는 것은 소송수행자의 업무 부담을 가중시키는 측면이 있고, 일반 국민(원고)의 입장에서 대법원 소재지나 중앙행정기관 소재지의 행정법원 중 하나의 관할법원을 선택할 수 있게 됨으로써 편의가 증대된다는 점 등을 고려할 때 개정안의 취지는 타당하다고 판단하여 개정에는 찬성을 하였다. 하지만, 다만, 「행정소송법」 제9조제1항 본문에서 이미 “피고의 소재지를 관할하는 행정법원”을 관할법원으로 규정하고 있어, 개정안과 같이 단서에서 “중앙행정기관소재지의 행정법원”을 추가하게 될 경우 본문과 중복적 규정이 될 수 있으므로 “대법원 소재지의 행정법원도 관할법원으로 한다.”고 조문을 일부 수정할 필요가 있다고 의견을 제시하였다.⁸⁾

표-박범계 의원안과 법제사법위원회검토보고서

기존의 조문	개정안	수정(안)
제9조 (재판관할) ①취소소송의 제1심관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 한다. 다만, 중앙행정기관 또는 그 장이 피고인 경우의 관할법원은 대법원소재지의 행정법원으로 한다.	제9조(재판관할) ①----- ----- ----- ----- -----관할법원은 대법원소재지 또는 중앙행정기관소재지-----	제9조(재판관할) ①----- ----- ----- ----- ----- --경우에는 대법원 소재지의 행정법원도 관할법원으로 한다.

그 후 2014. 4. 17. 제323회 국회(임시회) 제1차 법안심사제1소위원회에 본 법안이 상정되었지만 내용이 수정되어서 의결되었다. 제1차 법안심사제1소위원회에 출석한 김현웅법무부차관도 원안에는 여러 가지 문제점이 있기 때문에 신중한 검토가 필요한데 수정안에 대해서는 이견이 없다고 법무부의 공식의견을 전달하였고 2014.4.29. 본회의의 의결을 거쳐 2014.5.20. 공포되었다.

8) 법제사법위원회, 행정소송법 일부개정법률안 검토보고서, 2013.12.

[법률 제4770호, 1994.7.27, 일부개정]	[법률 제12596호, 2014.5.20, 일부개정]
<p>제9조 (재판관할) ①취소소송의 제1심관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 한다. 다만, 중앙행정기관 또는 그 장이 피고인 경우의 관할법원은 대법원소재지의 행정법원으로 한다.</p> <p>②토지의 수용 기타 부동산 또는 특정의 장소에 관계되는 처분등에 대한 취소소송은 그 부동산 또는 장소의 소재지를 관할하는 행정법원에 이를 제기할 수 있다.</p>	<p>①취소소송의 제1심관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 한다. <개정 2014.5.20></p> <p>② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 피고에 대하여 취소소송을 제기하는 경우에는 대법원소재지를 관할하는 행정법원에 제기할 수 있다. <신설 2014.5.20></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 중앙행정기관, 중앙행정기관의 부속기관과 합의제 행정기관 또는 그 장 2. 국가의 사무를 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 장 <p>③토지의 수용 기타 부동산 또는 특정의 장소에 관계되는 처분등에 대한 취소소송은 그 부동산 또는 장소의 소재지를 관할하는 행정법원에 이를 제기할 수 있다. <개정 2014.5.20></p>

2. 평가

중앙행정기관이 서울에서 세종시나 다른 지방으로 이전했음에도 불구하고, 기존의 행정소송법 하에는 대법원소재지인 서울 행정법원에만 소송을 제기할 수 밖에 없어서 소송을 수행하는 피고 행정청의 입장이나 원고인 국민의 입장에서 불편할 수 있었는데, 본 개정을 통해서 원고인 국민이 기본적으로 제1심 관할법원을 피고의 소재지를 관할하는 행정법원이나 대법원소재지를 관할하는 행정법원중에서 선택하여 소송을 제기할 수 있게 되었다. 또한 법제사법위원회를 거치면서 중앙행정기관이 피고가 되는 경우뿐만 아니라 중앙행정기관의 부속기관과 합의제행정기관, 공공단체 등이 피고가 되는 경우에도 대법원 소재지 또는 해당 기관 소재지를 관할하는 행정법원에서 재판을 받을 수 있도록 원고의 선택가능성이 확대된 것도 국민의 입장에서는 바람직하다. 예를 들면 울산으로 이전한 근로복지공단이 국가의 사무를 위탁받아 처리 하는 경우에도 울산을 관할하는 행정법원이나 대법원소재지의 행정법원중 원고가 선택하여 소송을 제기할 수 있다. 본 회의 논의중에는 서울시 변호사와 세종시 변호사의 입장을 묻는 의원의 질문이 있는 등, 특정 지역의 이해관계로 이해하거나 실질적 이해관계의 충돌을 걱정하는 목소리도 제기되었지만, 수정안이 통과된 것은 국민의 입장에서는 선택권이 확대된 것이며, 현행 규정하에는 무조건 서울 행정법원에 소송을 제기하여야 하므로 국민이 불편을 감수해야 하였지만 이 점은 개선되었다고 평가된다.

III. 19대 국회(2012.5-2016.5.29)에서 발의된 행정소송법 개정안들

앞에서 소개한 재판관할이외에 5건의 의원발의 행정소송법개정안이 있었으나 모두 임기만으로 폐기되었다. 제안일자별로 5건의 의원발의안을 소개하면 아래와 같다.

1. 2014.5.2. 김민기의원 발의안 (의무이행소송도입안)

1) 제안이유와 주요내용

김민기의원안은 행정법학계에서 끊임 없이 제기된 의무이행소송도입을 수용한 일부개정안이였다. 동법안은 현행 행정소송법은 허가 등 신청에 대한 행정청의 위법한 부작위 또는 거부처분의 분쟁을 해소하기 위한 권리구제절차로는 부작위위법확인소송과 거부처분 취소소송이 존재하고 있지만, 부작위위법확인소송과 거부처분 취소소송은 법원이 행정청의 부작위나 거부처분이 위법하다는 판결을 하여도 이러한 판결만으로는 행정청의 의무이행을 담보하지 못하고, 행정청의 의무 이행을 위해서 추가적인 소송을 해야 하는 등 그 실효성에 문제가 있다는 점을 지적하면서 행정청의 위법한 부작위 또는 거부처분에 관한 분쟁을 일회적으로 해소할 수 있는 의무이행소송을 도입하여 국민 권리구제의 실효성을 높이려는 의도에서 본 법안을 제안한다고 밝히고 있다.

현행	개정안
4조(항고소송) 항고소송은 다음과 같이 구분한다. 1. 취소소송: 행정청의 위법한 처분등을 취소 또는 변경하는 소송 2. 무효등 확인소송: 행정청의 처분등의 효력 유무 또는 존재여부를 확인하는 소송 3. 부작위위법확인소송: 행정청의 부작위가 위법하다는 것을 확인하는 소송	3. 의무이행소송 : 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법한 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 하도록 하는 소송
	제1절 무효등확인소송(신설)
	제38조의2(원고적격 등) 의무이행소송은 처분을 신청한 자로서 그 신청에 대한 행정청의 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 할 것을 구할 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있다. 제38조의3(제소기간) ① 행정청의 거부처분에 대한 의무이행소송에 대해서는 제20조의 규정을 준용한다. ② 행정청의 부작위에 대한 의무이행소송은 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 그 기간이 지나기 전에는 제기할 수 없고, 법령상 처

	<p>분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 처분을 신청한 날부터 90일이 지나기 전에 제기할 수 없다.</p> <p>제38조의4(소의 변경) 의무이행소송을 의무이행소송 외의 항고소송이나 당사자소송 또는 민사소송으로 변경하는 경우 및 민사소송을 의무이행소송으로 변경하는 경우에는 제21조를 준용한다.</p> <p>제38조의5(의무이행판결) 법원은 행정청의 거부처분이나 부작위가 위법한 경우에는 다음 각 호의 구분에 따라 판결한다. 거부처분의 경우에는 이를 함께 취소한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청이 그 처분을 하도록 선고한다. 2. 그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신청에 대하여 판결이 취지에 따라 처분을 하도록 선고한다. <p>제38조의6(의무이행판결의 기속력) 행정청에게 당사자의 신청에 따른 처분을 하도록 선고하거나, 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 선고한 확정판결은 그 사건에 관하여 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속한다.</p> <p>제38조의7(의무이행판결의 간접강제) ① 행정청이 제38조의5의 확정판결에 의한 처분을 하지 아니하는 경우에는 제1심 수소법원은 당사자의 신청에 의한 결정으로 상당한 기간을 정하고, 행정청이 그 기간 내에 처분을 하지 아니하는 경우에는 지연기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명하거나 즉시 배상할 것을 명할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> ② 법원은 사정의 변경이 있는 경우에는 당사자의 신청에 따라 제1항의 규정에 의한 결정 내용을 변경할 수 있다. ③ 제1항 또는 제2항에 따른 결정을 하는 경우에는 신청의 상대방을 심문하여야 한다. ④ 제1항 또는 제2항에 따른 결정에 대해서는 즉시항고 할 수 있다. 이 경우 간접강제의 결정 또는 그 변경결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다. ⑤ 제1항 또는 제2항에 따른 결정이 확정된 때에는 피고였던 행정청이 소속하는 국가 또는 공공단체에 그 효력을 미친다. <p>제38조의8(준용규정) 제9조·제10조, 제13조부터 제18조까지, 제22조, 제25조부터 제29조까지, 제30조제1항, 제31조부터 제33조까지의 규정은 의무이행소송의 경우에 준용한다.</p>
--	---

2) 검토보고서

(1) 개정필요성

법제사법위원회의 전문위원의 검토보고서에는 의무이행소송을 도입하게 되면 법원이 행정청에 대하여 특정한 의무의 이행을 직접적으로 명하는 것이 가능해지므로, 분쟁을 신속하고 일회적으로 해결할 수 있고, 당사자의 권익을 두텁게 보호할 수 있으며 반복적인 소송을 방지할 수 있음. 따라서 개정안의 취지는 타당하다고 평가하고 있으며 또한 행정소송의 전심절차에 관한 「행정심판법」⁹⁾에서도 의무이행심판제도를 도입하여 시행하고 있으므로, 행정소송에 의무이행소송을 도

입하면 전심절차와 소송절차 사이의 균형 역시 도모할 수 있을 것으로 판단하였다.

(2) 의무이행소송의 도입과 부작위위법확인소송의 폐지

하지만 전문위원의 보고서는 의무이행소송의 도입과 동시에 부작위위법확인 소송을 폐지하는 것은 신중한 검토가 필요하다고 하였다. 또한 개정안에 따라 의무이행소송을 도입하더라도, 법원은 행정청이 당사자가 신청한 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에만 의무이행을 명하는 판결을 선고할 수 있으므로 당사자가 의무이행소송을 통해 언제나 당초 신청한 처분을 발급받을 수 있는 것은 아니며, 의무이행소송의 변론종결시를 기준으로 법령의 개정 등이 있어 행정청에게 의무이행을 청구하는 것이 불가능하더라도, 그동안의 행정청의 부작위는 위법한 경우 역시 상정할 수도 있다는 입장을 피력하였다.¹⁰⁾ 그래서 법제사법위원회의 전문위원은 의무이행소송의 도입과 별개로 부작위위법확인소송을 존치할 필요가 있으므로, 개정안 중 부작위위법확인소송의 폐지를 전제로 한 부분은 수정할 필요가 있고, 기타 경미한 자구의 수정이 필요하다는 입장을 피력하였다.

(3) 행정소송과 민사소송의 소의 변경문제

개정안은 무효등 확인소송과 의무이행소송을 민사소송으로 변경하거나 민사소송을 무효등 확인소송, 의무이행소송으로 변경하는 것을 허용하는 내용을 포함하고 있는데, 검토보고서는 현행 제21조와 제37조는 취소소송, 무효등 확인소송, 부작위위법확인소송은 각 당사자소송 또는 다른 종류의 항고소송으로 변경하는 것만을 허용하고 있고, 민사소송을 행정소송으로 변경하거나 행정소송을 민사소송으로 변경하는 것이 가능한지 여부에 대해서는 명확히 규정하지 않고 있음을 지적하면서 법률 지식이 부족한 일반 국민의 입장에서 볼 때 민사소송과 행정소송을 명확하게 구분하지 못하거나 행정소송 중 적절한 소송 방법을 판단하기 어려운 경우가 많고, 소송방법을 잘못 선택하여 각하판결을 받는 경우 소송자료를 다시 준비하여 새로운 소송을 처음부터 시작하여야 하거나, 특히 취소소송을 민사소송으로 잘못 제소한 경우에는 새로운 소송을 제기하려고 하여도 이미 제소기간을 도과하여 권리구제 자체가 불가능하게 되는 문제가 있어서 항고소송과 다른

9) 「행정심판법」 제5조(행정심판의 종류) 행정심판의 종류는 다음 각 호와 같다.

1. 취소심판: 행정청의 위법 또는 부당한 처분을 취소하거나 변경하는 행정심판
2. 무효등확인심판: 행정청의 처분의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 행정심판
3. 의무이행심판: 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 행정심판

10) 법제사법위원회, 행정소송법 일부개정법률안검토보고, 2014.11.

종류의 항고소송, 당사자소송 사이의 소 변경 외에 행정소송과 민사소송 사이의 소 변경도 넓게 허용하여 국민들이 행정소송을 보다 쉽게 활용할 수 있도록 하려는 것으로, 개정안의 취지는 타당하다고 결론을 내리고 있다. 하지만 이 경우 무효등 확인소송과 의무이행소송에만 행정소송과 민사소송 사이의 소 변경을 허용할 논리적인 이유는 없다고 판단하였으며 국민의 권리구제의 필요성이나 소송경제 등의 이념에 비추어 볼 때 취소소송에 대한 현행 제21조와 당사자소송에 관한 현행 제42조 역시 행정소송과 민사소송 사이의 소 변경을 허용하는 것으로 함께 개정하는 것이 규정의 통일성 측면에서 타당하다는 의견을 제시하였다.

3) 이후의 논의와 평가

2014.11.12. 제329회 법제사법위원회에서 행정소송법개정안을 포함한 여러 안건이 회의대상이었지만, 행정소송법개정안은 안건으로 상정되었지만, 법무부와 의원의 관심법령이 아니어서 제안설명도 서면으로 대처하는 법률중에 하나가 되었다. 또한 2014.11.12.의 법제사법위원회의 회의는 세월호참사사건에 대한 1심 재판이 있는 다음날 열린 법제사법위원회의 회의였기에 법원행정처장과 법무부장관에 대해서 의원들이 질의하는 사항중에서 세월호 관련사항이 많았기에 행정소송법 개정안은 심도있는 국회차원의 논의는 없었던 것으로 판단된다.

본 개정안은 그동안 학계에서 많이 논의가 되었던 의무이행소송의 도입을 부분적으로 수용한 개정안이었기에 행정법학계에서는 일부개정이라는 미진하고 불충분한 개정안이라고 평가하겠지만, 그나마 기존의 학계와 실무계의 논의를 일부라도 수용한 개정안이었지만 국회에서는 큰 관심과 주목을 받지 못하고 그대로 임기만료로 폐기되는 법안이 되었다.

2. 2015.1.22. 함진규의원 발의안 (제소기간연장)과 2015.2.13. 우윤근의원 대표발의 (제소기간연장)

1) 2015.1.22. 함진규의원 발의안 제안이유와 주요내용

본 법안의 제안이유서에는 행정소송은 법원이 공법상의 법률관계에 관한 분쟁에 대하여 행하는 재판절차로서, 「행정소송법」은 「민사소송법」과는 달리 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그밖에 이에 준하는 행정작용 및 행정심판에 대한 재결에 대해 제소기간을 제한하고 당해 기간이 도과하면 더 이상 처분의 효력을 다룰 수 없게 하는 불가쟁력을 발생시키고 있다는 점을 지적함으로써 제소기간이 처분이 있음을 안 날로부터 90일로 지나치게 짧아, 생업에 바쁜 국민들이 사실을 인정한 후 소송서류를 준비하고 변호사를 선임하는 등 소송을 준비하다 90일이 도과되어 권리주장을 못하는 억울한 사례가 많이 발생하고

있는 점을 부각시키고 있었다. 그래서 본 법안은 이에 행정청의 처분 등에 대한 취소소송의 제소기간을 현재 처분이 있음을 안 날로부터 90일에서 180일로 연장해 국민들의 재판청구권을 보장하고, 국민들이 행정소송을 활용해 효율적으로 자신의 권익을 보전하게 개정해야 한다고 법안의 제안이유와 주요내용을 설명하고 있다.(안 제20조).

현행조문	개정안
제20조(제소기간) ① 취소소송은 처분등이 있음을 안 날부터 90일 이내에 제기하여야 한다. 다만, 제 18조제1항 단서에 규정한 경우와 그 밖에 행정심판청구를 할 수 있는 경우 또는 행정청이 행정심판청구를 할 수 있다고 잘못 알린 경우에 행정심판청구가 있는 때의 기간은 재결서의 정본을 송달받은 날부터 기산한다.	①----- ----180일----- ----- ----- ----- ----- ----- -----

2) 2015.2.13. 우윤근의원 대표발의 (제소기간연장)

(1) 제안이유 및 주요내용

본 법안은 「행정소송법」은 「민사소송법」과는 달리 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용 및 행정심판에 대한 재결에 대해 그 처분 등이 있음을 안 날로부터 90일 이내, 있는 날부터 1년 이내에 한하여 취소소송을 제기할 수 있도록 하여 제소기간을 제한하고 있음을 지적하면서 제소기간을 지나치게 짧게 정하고 있어 일반 국민들의 경우 법률지식이 부족하거나 변호사선임 등 소송제기준비에 상당 기일이 소요되어 권리주장을 해보기도 전에 소제기 기한을 놓쳐 각하되는 억울한 사례가 발생하는 등 법률상 이해관계인의 재판청구권이 지나치게 제한받는 문제가 있다고 보았다. 이에 행정청의 처분 등에 대한 취소소송의 제소기간을 현재 처분이 있음을 안 날로부터 90일에서 180일로 늘려 국민들이 행정소송을 보다 쉽게 활용할 수 있도록 하고 국민의 기본권 구제를 강화하려는 것이라고 제안이유를 설명하고 있다.(안 제20조) 주요내용은 앞의 함진규의원안과 동일하다.

3) 검토보고서

검토보고서는 2개의 개정안은 모두 국민의 권익을 두텁게 보호하기 위하여 행정청의 처분 등에 대한 취소소송의 제소기간을 현행 90일에서 180일로 늘리고자 하는 것이므로 하나의 검토보고서에서 다루고 있었는데 먼저 제소기간은 행정작용을 둘러싼 법률관계를 신속하게 확정시켜

법적 안정성을 보장하는 제도로, 행정청으로 하여금 자신이 한 행정작용이 어느 시점이 지나면 더 이상 다투어지지 않을 것이라 믿고 이를 토대로 계속하여 행정활동을 수행할 수 있도록 하며, 국민으로 하여금 언제까지 소를 제기하면 되는지에 관한 지침을 줌으로써 예측가능성을 보장하는 기능을 한다는 점을 강조하였다. 현행법상 취소소송의 제소기간은 90일로 되어 있는데, 개정안과 같이 이를 180일로 연장하는 경우 행정소송의 제기가 쉬워지고 국민의 권리구제가 확대된다는 장점이 있다는 점을 인정하였고, 비교법적으로 일본의 경우 2004년 행정사건소송법을 개정하면서 출소기간(出訴其間)을 기존의 3개월에서 6개월로 2배 연장한 바 있음을 지적하였다. 하지만 제소기간연장에 대한 반대견해의 존재를 언급하면서 제소기간은 행정청으로 하여금 처분이 있을 후 일정한 기간이 지나면 그 처분의 효력이 더 이상 다투어지지 않을 것으로 믿고, 계속하여 행정활동을 수행할 수 있도록 하는 기능을 하고 있기 때문에, 제소기간을 현행보다 2배 연장하는 것은 국민의 권리구제를 지나치게 강조하여 행정법관계의 안정성을 해칠 우려가 있다는 견해도 소개하였다. 또한 「행정심판법」에 따라 먼저 행정심판을 거친 후 행정심판 재결에 대해 다시 행정소송을 제기할 수도 있고, 반드시 행정심판 재결을 거쳐 소송을 제기하여야 하는 경우도 있다는 점을 들어서¹¹⁾ 행정심판을 거치는 경우 행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 또는 처분이 있었던 날부터 180일 안에 제기하여야 하고,¹²⁾ 일단 행정심판청구를 한 때에는 60

11) 「행정소송법」 제18조(행정심판과의 관계) ① 취소소송은 법령의 규정에 의하여 당해 처분에 대한 행정심판을 제기할 수 있는 경우에도 이를 거치지 아니하고 제기할 수 있다. 다만, 다른 법률에 당해 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 아니하면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 때에는 그러하지 아니하다.

② 제1항 단서의 경우에도 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 때에는 행정심판의 재결을 거치지 아니하고 취소소송을 제기할 수 있다.

1. 행정심판청구가 있는 날로부터 60일이 지나도 재결이 없는 때
2. 처분의 집행 또는 절차의 속행으로 생길 중대한 손해를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있는 때
3. 법령의 규정에 의한 행정심판기관이 의결 또는 재결을 하지 못할 사유가 있는 때
4. 그 밖의 정당한 사유가 있는 때

③ 제1항 단서의 경우에 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 때에는 행정심판을 제기함이 없이 취소소송을 제기할 수 있다.

1. 동종사건에 관하여 이미 행정심판의 기각재결이 있을 때
2. 서로 내용상 관련되는 처분 또는 같은 목적을 위하여 단계적으로 진행되는 처분중 어느 하나가 이미 행정심판의 재결을 거친 때
3. 행정청이 사실심의 변론종결후 소송의 대상인 처분을 변경하여 당해 변경된 처분에 관하여 소를 제기하는 때
4. 처분을 행한 행정청이 행정심판을 거칠 필요가 없다고 잘못 알린 때

④ 제2항 및 제3항의 규정에 의한 사유는 이를 소명하여야 한다.

12) 「행정심판법」 제27조(심판청구의 기간) ① 행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여야 한다.

② 청구인이 천재지변, 전쟁, 사변(事變), 그 밖의 불가항력으로 인하여 제1항에서 정한 기간에 심판청구를 할 수 없었을 때에는 그 사유가 소멸한 날부터 14일 이내에 행정심판을 청구할 수 있다. 다만, 국외에서 행정심판을 청구하는 경우에는 그 기간을 30일로 한다.

③ 행정심판은 처분이 있었던 날부터 180일이 지나면 청구하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

일 내지 90일의 재결 기간이 주어지기 때문에,¹³⁾ 행정심판을 거친 뒤 그 재결에 대해 다시 180 일이나 제소기간을 인정하게 되면 처분 후 1년 이상 법적 분쟁이 장기화될 우려가 있다는 견해를 소개하고 있었다. 그러면서, 검토보고서는 또한 대부분의 선진국은 제소기간이 90일 이내라는 점, 우리나라의 경우 행정소송 사건수가 연간 약 38,000건에 달하고 있다는 점¹⁴⁾ 등을 고려할 때 개정안과 같이 제소기간을 연장하는 것은 국민의 권리구제 측면 외에도 권리관계의 불확정으로 인한 법적 불안정 등의 부작용이 있을 수 있으므로, 이에 대해서는 제소기간 연장의 장·단점과 외국의 입법례 등을 충분히 검토하여 신중하게 검토할 필요가 있다고 결론을 내리고 있었다.¹⁵⁾

표- 다른 국가의 제소기간

	독일	일본	프랑스	영국	EU
제소기간	1개월	6개월	2개월	3개월	2개월

4) 이후의 논의와 평가

함진규의원안과 우윤근의원안은 동일하게 제소기간을 연장하는 법안이었는데, 법제사법위원회에 2015.2.16.회부되고 2015.6.15.상정되지만 제334회 국회(임시회의) 제1차전체회의에서 심도 있는 논의도는 진행되지 않았다. 안건으로는 상정되었지만 별다른 언급이 없었다.

3. 2015.7.21. 우윤근의원안(재판관할정리)

1) 제안이유와 주요내용

본 법안은 행정소송의 심급과 관할이 개별 법률에 달리 규정될 경우에는 일반 국민이 권리 구

④ 제1항과 제2항의 기간은 불변기간(不變期間)으로 한다.

⑤ 행정청이 심판청구 기간을 제1항에 규정된 기간보다 긴 기간으로 잘못 알린 경우 그 잘못 알린 기간에 심판청구가 있으면 그 행정심판은 제1항에 규정된 기간에 청구된 것으로 본다.

⑥ 행정청이 심판청구 기간을 알리지 아니한 경우에는 제3항에 규정된 기간에 심판청구를 할 수 있다.

⑦ 제1항부터 제6항까지의 규정은 무효등확인심판청구와 부작위에 대한 의무이행심판청구에는 적용하지 아니한다.

13) 「행정심판법」 제45조(재결 기간) ① 재결은 제23조에 따라 피청구인 또는 위원회가 심판청구서를 받은 날부터 60일 이내에 하여야 한다. 다만, 부득이한 사정이 있는 경우에는 위원장이 직권으로 30일을 연장할 수 있다.

② 위원장은 제1항 단서에 따라 재결 기간을 연장할 경우에는 재결 기간이 끝나기 7일 전까지 당사자에게 알려야 한다.

14) 2013년 기준, 2014 사법연감, 법원행정처, 2014. 8. 31., 573쪽.

15) 행정소송의 제소기간 연장에 관한 법률안으로는 「변호사법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의), 「노동위원회법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의), 「관세법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의), 「감사원법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의), 「근로기준법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의), 「국세기본법 일부개정법률안」(우윤근 의원 대표발의) 등 6개의 법률안이 우리 위원회 및 타 위원회에 계류 중임.

제 방법을 쉽게 알 수 없어 예측가능성이 떨어지고, 소송절차의 통일적인 규율이 어려워지는 문제가 있으므로, 행정소송법에서 재판관할을 일원화할 필요가 있다고 주장하면서 현행법은 항고소송 중 '취소소송'의 재판관할 규정을 다른 모든 종류의 행정소송에 준용하는 방식을 취하고 있는데, 성격이 다른 재판관할을 모두 준용하는 것은 이론상 문제가 있다는 지적이 있다는 점을 설명하고 있다. 그래서 독일 행정소송법과 같이 재판관할 일반 규정을 '총칙'에 명시하고, 당사자소송 및 기관소송에 대하여는 '재판관할 특칙'을 신설함으로써 행정소송의 종류에 따른 재판관할의 원칙과 예외를 명확히 하려는 법안이라고 밝히고 있다.

현행법	법안
제8조(법적용예) ① 행정소송에 대하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법이 정하는 바에 의한다.	①-----, 다만, 행정소송의 재판관할에 관하여 이 법에서 정한 사항에 대하여는 다른 법률에 우선하여 이 법을 적용한다.
제9조(재판관할) ① 취소소송의 제1심관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 한다. ② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 피고에 대하여 취소소송을 제기하는 경우에는 대법원소재지를 관할하는 행정법원에 제기할 수 있다.	①행정소송의-----. ② -----행정소송을-----.
제40조(재판관할) 제9조의 규정은 당사자소송의 경우에 준용한다. 다만, 국가 또는 공공단체가 피고인 경우에는 관계행정청의 소재지를 피고의 소재지로 본다.	제40조(재판관할의 특칙)국가 또는 공공단체가 피고인 경우에는 관계행정청의 소재지를 피고의 소재지로 본다.
	신설 제45조의2(재판관할의 특칙) 기관소송의 제1심 관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 고등법원으로 한다.

2) 검토보고서¹⁶⁾

법제사법위원회의 전문위원의 검토보고서는 매우 간략하게 작성되었다. 행정소송은 항고소송, 당사자소송, 민중소송, 기관소송의 4가지로 분류할 수 있는데,¹⁷⁾ 현행법은 항고소송 중 취소소송

16) 법제사법위원회, 행정소송법 일부개정법률안 검토보고서, 2015.2

17) 「행정소송법」 제3조(행정소송의 종류) 행정소송은 다음의 네가지로 구분한다.

1. 항고소송: 행정청의 처분등이나 부작위에 대하여 제기하는 소송
2. 당사자소송: 행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송
3. 민중소송: 국가 또는 공공단체의 기관이 법률에 위반되는 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송

에 대해서만 관할규정을 두고, 18) 취소소송이 아닌 항고소송 및 나머지 행정소송에 이를 준용하도록 하고 있는 체계를 취하고 있다는 점을 실시하고, 개정안은 현행법상 관할규정을 큰 틀에서 유지하면서 조문 위치를 이동하여 체계를 정비하려는 것으로, 타당한 입법이라고 판단된다는 의견을 제시하였다.

3) 이후의 논의와 평가

본 법안의 관련위원회로 정무위원회와 안전행정위원회가 언급되어 있지만 2015.7.22. 양 위원회에 본 법안이 회부는 되었지만 안건을 상정된 기록과 의견제시의 기록은 전혀 남아 있지 않다. 또한 2015.12.30. 제338회국회(임시회) 법제사법위원회제차회의록에는 행정소송법개정안이 일괄 상정된 것은 기록되어 있지만 아무런 논의나 정부측의 의견제시는 없었던 것으로 기록되어 있다.¹⁹⁾

4. 2015.10.30. 천정배의원 발의안

1) 제안이유 및 주요내용

본법안에서는 국회는 대의기관이자 입법기관으로 행정입법의 절차와 내용을 민주적으로 통제하는 역할을 담당하고 있지만 현행 행정소송법은 행정소송에 대한 대법원판결로 명령·규칙이 헌법 또는 법률에 위반된다는 것이 확정된 경우 지체 없이 그 사유를 행정자치부장관에게만 통보하도록 하고 있어 국회에서는 행정입법에 대한 신속한 검토 및 대응이 이루어지지 못하고 있음을 지적하면서, 이에 법원의 명령·규칙 심사결과를 국회에도 송부하도록 하여 법률의 취지 및 위임범위를 일탈하는 행정입법 등에 대한 국회 통제의 효율성을 제고하고 국민들의 권리침해를 방지할 필요가 있다는 점을 강조하고 있다.(안 제6조제1항).

4. 기관소송: 국가 또는 공공단체의 기관상호간에 있어서의 권한의 존부 또는 그 행사에 관한 다툼이 있을 때에 이에 대하여 제기하는 소송. 다만, 헌법재판소법 제2조의 규정에 의하여 헌법재판소의 관장사항으로 되는 소송은 제외한다.

18) 「행정소송법」 제9조(재판관할) ① 취소소송의 제1심관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 한다.

② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 피고에 대하여 취소소송을 제기하는 경우에는 대법원소재지를 관할하는 행정법원에 제기할 수 있다.

1. 중앙행정기관, 중앙행정기관의 부속기관과 합의제행정기관 또는 그 장

2. 국가의 사무를 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 장

③ 토지의 수용 기타 부동산 또는 특정의 장소에 관계되는 처분등에 대한 취소소송은 그 부동산 또는 장소의 소재지를 관할하는 행정법원에 이를 제기할 수 있다.

19) 이날 법제사법위원회가 다룬 법안은 모두 400개였다.

현행법	개정안
제6조(명령·규칙의 위헌판결등 공고) ① 행정소송에 대한 대법원판결에 의하여 명령·규칙이 헌법 또는 법률에 위반된다는 것이 확정된 경우에는 대법원은 지체 없이 그 사유를 행정자치부장관에게 통보하여야 한다.	제6조(명령·규칙의 위헌판결등 공고) ①----- ----- 국회 및 행정자치부장관 ----- -----.

2) 검토의견

법제사법위원회의 전문위원이 작성한 검토의견서²⁰⁾는 행정입법은 본래 국회가 헌법상 가지고 있는 입법권을 행정부에 위임하여 이루어지는 것으로, 국회는 행정부가 입법부의 위임대로 행정입법권을 행사하고 있는지 점검하고 이에 대한 실질적인 통제수단을 강구할 필요가 있다는 점을 지적하면서 현행 「국회법」 제98조의2제1항²¹⁾은 중앙행정기관의 장은 대통령령·총리령·부령과 훈령·예규·고시 등 행정규칙이 제정 또는 개정된 때에는 10일 이내에 이를 국회에 송부하도록 하고 있고, 같은 조 제3항은 상임위원회가 소관 중앙행정기관이 제출한 대통령령등을 검토하여 그것이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니한다고 판단하는 경우 소관 중앙행정기관의 장에게 그 내용을 통보할 수 있도록 하여 국회의 행정입법 통제제도를 명시적으로 마련하고 있는 현행 관련법들을 먼저 검토하였다. 검토보고서는 개정안과 같이 대법원판결로 명령·규칙이 헌법 또는 법률에 위반된다는 것이 확정된 경우 이를 국회에도 통지하도록 하는 것은 통지 그 자체만으로 국회가 행정입법에 대한 감시를 하고 있음을 보임으로써 행정입법의 일탈·남용을 억제하는 효과가 기대되고, 「국회법」 제98조의2제3항에 의한 행정입법 검토를 위한 자료 확보에도 도움이 될 것으로 예상되므로, 개정안은 타당하다고 의견을 제시하였다.

20) 법제사법위원회, 행정소송법 일부개정법률안 검토보고서, 2015.12.

21) 「국회법」 제98조의2(대통령령등의 제출등) ① 중앙행정기관의 장은 법률에서 위임한 사항이나 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시등이 제정·개정 또는 폐지된 때에는 10일 이내에 이를 국회 소관상임위원회에 제출하여야 한다. 다만, 대통령령의 경우에는 입법예고를 하는 때(입법예고를 생략하는 경우에는 법제처장에게 심사를 요청하는 때를 말한다)에도 그 입법예고안을 10일 이내에 제출하여야 한다.

② 제1항의 기간 이내에 이를 제출하지 못한 경우에는 그 이유를 소관상임위원회에 통지하여야 한다.

③ 상임위원회는 위원회 또는 상설소위원회를 정기적으로 개최하여 그 소관중앙행정기관이 제출한 대통령령·총리령 및 부령(이하 이 조에서 "대통령령등"이라 한다)에 대하여 법률의 위반여부등을 검토하여 당해대통령령등이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니하다고 판단되는 경우에는 소관중앙행정기관의 장에게 그 내용을 통보할 수 있다. 이 경우 중앙행정기관의 장은 통보받은 내용에 대한 처리 계획과 그 결과를 지체 없이 소관상임위원회에 보고하여야 한다.

④ 전문위원은 제3항의 규정에 의한 대통령령등을 검토하여 그 결과를 당해위원회 위원에게 제공한다.

3) 이후의 논의와 평가

법제사법위원회에는 2015.12.30. 회부되지만 제338회국회(임시회) 법제사법위원회제차회의록에는 행정소송법개정안이 일괄상정된 것은 기록되어 있지만 아무런 논의나 정부의 의견제시는 없었던 것으로 기록되어 있다.²²⁾

IV. 주요 행정소송법개정안에 대한 비교

행정소송법개정에 대한 행정법학자의 열망과 시도는 2004년, 2007년, 2011년²³⁾ 세 차례에 걸쳐 행정소송법전면개정작업이 있었지만 모두 실패하고 말았다. 2012년이전의 논의는 2011년 경 행정법학계와 대법원, 그리고 법무부가 각각 연구팀을 마련하여 기존의 논의와 외국의 논의들을 비교법적으로 검토하여 마련한 대법원안, 법무부안 그리고 자유선진당소속 국회의원이었던 박선영의원(법대 교수출신)이 제출한 박선영의원안이 있다. 이중에서 국회에 실제로 법안으로 제출된 것은 박선영의원안이 존재하며, 법무부안은 2011.4.7.부터 동년 4.27.까지 입법예고는 되었지만 정부제출법안으로 국회에 상정되지는 않았다. 가장 최근인 2011년과 2012년에 있었던 개정안중 쟁점이 된 부분을 간략히 설명하고자 한다.

1. 예방적 금지소송의 도입

1) 2012년이전의 논의들

대법원안	법무부안	박선영의원안
제4조 (항고소송) 항고소송의 종류는 다음과 같다. 4. 예방적 금지소송 : 행정청이 장래에 일정한 처분이나 명령 등을 할 것이 임박한 경우에 그 처분이나 명령 등을 금지하는 소송	제4조(항고소송) 항고소송은 다음과 같이 구분한다. 4. 예방적금지소송: 행정청이 장래에 위법한 처분 을 할 것이 임박한 경우에 그 처분을 금지하는 소송	제4조(항고소송) 항고소송은 다음과 같이 구분한다. 4. 예방적 금지소송: 행정청이 장래에 일정한 처분이나 명령 등을 할 것이 임박한 경우에 그 처분이나 명령 등을 금지하는 소송
제3절 예방적 금지소송 제55조 (원고적격) 예방적 금지소송은 행정청이 장래에 일정한 처분이나 명령 등을 할 것이 임박한 경우에 그 처분이나 명령 등의 금지	제3절 예방적금지소송 제48조(원고적격) 예방적금지소송은 행정청이 장래에 일정한 처분을 할 것이 임박한 경우에 그 처분의 금지를 구할 법률상 이익이	제3절 예방적 금지소송 제55조(원고적격) 예방적 금지소송은 행정청이 장래에 일정한 처분이나 기타의 직무행위 를 할 것이 임박한 경우에 그 처분 등의 금지

22) 이날 법제사법위원회가 다룬 법안은 모두 400개였다.

23) 법무부에서는 2007년 7월 6일 행정소송법 개정 법률안을 입법예고하였고 국회에 제출하였지만 국회에서는 심의조차 하지 않았고 임기만료로 폐기되었다, 2011년 4월 7일 또 입법예고하였지만 국회에 제출되지 않았고 박선영의원안은 국회에 제출되나, 국회에서 거의 논의 되지 못하고 임기만료로 폐기되었다.

<p>를 구할 법적으로 정당한 이익이 있는 자가 사후에 그 처분이나 명령 등의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 손해를 입을 우려가 있는 때에 한하여 제기할 수 있다.</p>	<p>있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 한하여 제기할 수 있다.</p>	<p>를 구할 정당한 이익이 있는 자가 사후에 그 처분이나 명령 등의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 손해를 입을 우려가 있는 때에 한하여 제기할 수 있다.</p>
<p>제56조 (소의 변경) 제22조의 규정은 예방적 금지소송을 당사자소송이나 민사소송 또는 예방적 금지소송외의 항고소송으로 변경하는 경우 및 민사소송을 예방적 금지소송으로 변경하는 경우에 준용한다.</p>		<p>제56조(소의 변경) 예방적 금지소송을 당사자소송이나 민사소송 또는 예방적 금지소송외의 항고소송으로 변경하는 경우 및 민사소송을 예방적 금지소송으로 변경하는 경우에는 제22조 규정을 준용한다.</p>
<p>제57조 (금지판결) 법원은 행정청의 장래의 처분이나 명령 등이 위법하고, 그 처분이나 명령 등을 하지 않도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 때에는 행정청에게 그 처분이나 명령 등을 하지 않도록 선고한다.</p>	<p>제49조(금지판결) 법원은 행정청이 장래에 행할 일정한 처분이 위법하고 그 처분을 하지 아니하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청에 그 처분을 하지 아니하도록 선고한다.</p>	<p>제57조(금지판결) 법원은 행정청의 장래의 처분이나 명령 등이 위법하고, 그 처분이나 명령 등을 하지 않도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 때에는 행정청에게 그 처분이나 명령 등을 하지 않도록 선고한다.</p>
<p>제58조 (준용규정) 제8조 내지 제10조, 제13조 내지 제19조, 제23조, 제26조 내지 제29조, 제33조, 제35조, 제36조, 제39조, 제41조, 제43조, 제52조 및 제53조의 규정은 예방적 금지소송의 경우에 준용한다.</p>	<p>제50조(준용규정) 예방적금지소송에 대하여는 제8조부터 제10조까지, 제13조부터 제19조까지, 제23조, 제26조부터 제29조까지, 제33조, 제34조제1항, 제35조 및 제37조를 준용한다. 다만, 제26조제2항 중 제38조 부분은 예방적금지소송의 경우에 준용하지 아니한다.</p>	<p>제58조(준용규정) 예방적 금지소송에 대하여는 제8조 내지 제10조, 제13조 내지 제19조, 제23조, 제26조 내지 제29조, 제33조, 제35조, 제36조, 제39조, 제41조, 제43조, 제52조 및 제53조의 규정을 준용한다.</p>

2) 2013년의 입법예고안

현행 행정소송법	2012년 개정시안
신설	제4조(항고소송) 항고소송은 다음과 같이 구분한다. 4. 예방적 금지소송: 행정청이 장래에 위법한 처분 을 할 것이 임박한 경우에 그 처분 을 금지하는 소송
신설	제51조 (원고적격) 예방적 금지소송은 행정청이 장래에 위법한 처분 을 할 것이 임박한 경우에 그 처분의 금지를 구할 법적 이익이 있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 한하여 제기할 수 있다.
신설	제52조 (소의 변경) 예방적 금지소송을 예방적 금지소송 외의 항고소송이나 당사자소송 또는 민사소송으로 변경하는 경우 및 민사소송을 예방적 금지소송으로 변경하는 경우에는 제22조를 준용한다.
신설	제53조 (금지판결) 법원은 행정청이 장래에 위법한 처분을 할 것이 임박하여 그 처분을 하지 아니하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청에 그 처분 을 하지 아니하도록 선고한다.
신설	제54조 (준용규정) 제8조부터 제10조까지, 제13조부터 제19조까지, 제23조, 제26조부터 제29조까지, 제33조, 제34조 제1항, 제35조부터 제38조까지의 규정은 예방적 금지소송의 경우에 준용한다.

3) 평가

2012년 대법원안, 법무부안, 박선영의원안중 법무부안은 예방적 금지소송의 대상을 처분에 한정하고 있으며, 예방적 금지소송의 요건을 엄격하게 제한하는 태도를 취하고 있었다. 그래서 대체로 행정법학계의 의견은 대법원안과 박선영의원안과 같이 처분뿐만 아니라 사실행위등 처분이 외의 행정작용에 대해서도 예방적 금지소송의 대상이 되도록 하며, 사후에 처분등을 다룰때에는 회복하기 어려운 손해를 입을 우려가 있는 때에는 예방적 금지소송을 제기할 수 있도록 보다 폭 넓게 규정하고자 하였다. 그렇지만 현실적으로 2011년과 2012년의 개정시도가 좌절된 이유중에는 행정부에서 예방적 금지소송에 부담을 느끼고 있으며 행정업무의 마비가 될 수도 있다는 근거가 약한 우려가 제기된 것도 사실이기에 2013년 입법예고안은 2011년 법무부안을 중심으로 해서, 기존의 법무부안에는 없었던 소의 변경을 추가하는 선에서 마무리되었다. 위의 4가지 안중에서 가장 행정법학자들의 지지를 받는 안은 대법원의 법안이었다.

2. 당사자소송의 활성화

1) 2012년이전의 개정안 비교

대법원안	법무부안	박선영의원안
제3조 (행정소송의 종류) 행정소송의 종류는 다음과 같다. 2. 당사자소송 : 행정상 손실보상, 처분 등의 위법으로 인한 손해배상·부당이득반환, 그 밖의 공법상 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송	제3조(행정소송의 종류) 행정소송은 다음의 네 가지로 구분한다. 2. 당사자소송: 행정상 손실보상, 처분 등의 위법으로 인한 손해배상·부당이득반환이나 그 밖의 공법상 원인에 의하여 발생하는 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송	제3조(행정소송의 종류) 행정소송은 다음의 네 가지로 구분한다. 2. 당사자소송 : 당사자간의 법률관계를 확인하거나 형성하는 처분 또는 재결에 관한 소송으로서 법령의 규정에 의하여 그 법률관계의 당사자 일방을 피고로 하는 소송 및 공법상의 법률관계에 관한 확인소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송

2) 2013년 입법예고안

현행 조문	2013년 입법예고안
<p>제3조(행정소송의 종류) 행정소송은 다음의 네가지로 구분한다.</p> <p>2. 당사자소송: 행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송</p>	<p>제3조</p> <p>2. 당사자소송: 행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송으로 다음 각목에 규정된 것을 포함한다.</p> <p>가. 공법상 신분·지위 등 그 법률관계의 존부에 관한 확인소송</p> <p>나. 행정상 손해배상청구소송(단, 자동차손해배상보장법의 적용을 받는 것은 제외한다)</p> <p>다. 행정상 손실보상·부당이득반환·원상회복등청구소송</p> <p>라. 기타 행정상 급부이행청구소송</p>

3) 평가

당사자소송은 행정소송법에 규정되어 있지만, 거의 실무에서는 사용하지 않고 공법상 당사자소송을 해야 할 소송들을 민사소송으로 해왔다. 이에 행정법학자들이 현재 실무에서 민사소송으로 진행되는 국가배상소송 등을 공법상 당사자소송으로 진행해야 한다고 강하게 주장해 왔으며, 판례가 기존에 민사소송의 형태로 진행하던 사건을 판례를 변경하여 공법상 당사자소송으로 진행하게 되는 추세가 진행되게 되었다. 공법상 당사자소송을 활성화하려는 행정법학계의 움직임에는 기존의 공권력관계를 중심으로 형성된 행정법이론을 다양한 행정상 법률관계로 확장하려는 시도가 기반이 되었으며, 현대 행정의 다양한 모습을 포섭하면서도 공법적 사고와 체계에서 국가 전체의 공익적 차원의 접근이 필요한 사안에 대해서는 민사적 접근이 아닌 공법적 접근이 필요하다는 근본적인 동인이 존재한다. 예를 들면, 조세부과처분에 기하여 납부한 세금에 대한 반환을 구하는 소송을 단순한 민사소송인 민사상 부당이득반환청구소송으로 처리하는 것이 아니라, 공법상 당사자소송에 의해야 한다는 것이 행정법학자들의 통설적인 주장이다. 공법상 당사자소송의 활성화는 공법분야에 침투되는 사법이론과 사익에 경도된 결과를 수정하기 위한 공법학자들의 의지의 표현이기도 하다. 그래서 2013년 입법예고안은 기존의 3가지 논의를 바탕으로 판례변경을 반영할 뿐만 아니라 행정법학계에서 공법상 당사자소송의 형태로 수행되어야 한다고 공론이 모인 소송유형을 행정소송법안에 명시하는 방법을 채택한 것이다. 4가지 안중에서 행정법학자의 가장 큰 지지를 받는 안은 2013년의 입법예고안이다.

3. 집행정지제도의 개선

1) 2012년이전의 개정안

대법원안	법무부안	박선영의원안
<p>제24조 (집행정지) ① 취소소송의 제기는 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.</p> <p>② 취소소송의 제기된 경우에 처분 등이 위법하다는 현저한 의심이 있거나 처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 결정으로 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 “집행정지”라 한다)를 할 수 있다. 다만, 처분 등의 효력정지는 처분 등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>③ 법원은 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 국가 공공단체 또는 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 손해가 생길 우려가 있는 때에는 권리자를 지정하여 그 손해에 대한 담보를 제공하게 할 수 있다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그 담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다.</p> <p>④ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.</p> <p>⑤ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정을 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.</p> <p>⑥ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고할 수 있다. 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시</p>	<p>제24조(집행정지) ① 취소소송의 제기는 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.</p> <p>② 취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 중대한 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안(本案)이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청이나 법원의 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 “집행정지”라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있거나 신청인의 본안 청구가 이유 없음이 명백한 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>④ 제2항에 따른 집행정지 결정을 신청할 때에는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.</p> <p>⑤ 제2항에 따른 집행정지 결정이나 기각 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다. 이 경우 집행정지 결정에 대한 즉시항고는 결정의 효력에 영향을 미치지 아니한다.</p> <p>⑥ 제2항에 따른 집행정지 결정에 대하여는 제33조 및 제34조제1항을 준용한다.</p>	<p>제24조 (집행정지) ① 취소소송의 제기는 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.</p> <p>② 취소소송이 제기된 경우에 처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 중대한 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청이나 법원의 직권에 의하여 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 “집행정지”라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>③ 제2항의 집행정지결정을 하는 법원은 국가공공단체 또는 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 손해가 발생할 우려가 있는 때에는 손해가 발생할 우려가 있는 자를 권리자로 지정하여 그 손해에 대한 담보를 제공받을 수 있다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그 담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다.</p> <p>④ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.</p> <p>⑤ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정을 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.</p> <p>⑥ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고할 수 있다. 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.</p>

<p>향고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.</p> <p>⑦ 제33조 및 제34조제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정에 이를 준용한다.</p> <p>⑧ 제3항의 규정에 의한 담보에 대하여는 민사소송법 제122조, 제124조, 제125조 및 제126조의 규정을 준용한다.</p>		<p>⑦ 제33조 및 제34조제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정에 이를 준용한다.</p> <p>⑧ 제3항의 규정에 의한 담보에 대하여는 민사소송법 제122조, 제124조, 제125조 및 제126조의 규정을 준용한다.</p> <p>제25조 (집행정지의 취소) ① 집행정지의 결정이 확정된 후 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치거나 그 정지사유가 없어진 때에는 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 결정으로써 집행정지의 결정을 취소할 수 있다.</p> <p>② 제1항의 규정에 의한 집행정지결정의 취소결정의 경우에는 제24조제6항 및 제33조의 규정을, 그 취소결정 또는 기각결정에 대한 불복의 경우에는 제24조제6항의 규정을 각각 준용한다.</p>
---	--	--

2) 2013년 입법예고안

현행 조문	2013년 입법예고안
<p>제23조(집행정지) ① 취소소송의 제기는 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.</p> <p>②취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>③집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.</p> <p>④제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정을 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.</p> <p>⑤제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고할 수 있다. 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.</p> <p>⑥제30조제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행</p>	<p>제24조 (집행정지) ① 취소소송의 제기는 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.</p> <p>② 취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 중대한 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있거나 신청인의 본안 청구가 이유 없음이 명백한 경우에는 허용되지 아니한다.</p> <p>④ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정을 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.</p> <p>⑤ 법원은 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 재산상 손해가 생길 우려가 있는 때에는 권리자를 지정하여 그 손해에 대한 담보를 제공하게 할 수 있</p>

<p>정지의 결정에 이를 준용한다.</p> <p>제24조(집행정지의 취소) ① 집행정지의 결정이 확정된 후 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치거나 그 정지사유가 없어진 때에는 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 결정으로써 집행정지의 결정을 취소할 수 있다.</p> <p>②제1항의 규정에 의한 집행정지결정의 취소결정과 이에 대한 불복의 경우에는 제23조제4항 및 제5항의 규정을 준용한다.</p>	<p>다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그 담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다.</p> <p>⑥ 제4항의 규정에 의한 담보에 대하여는 민사소송법 제122조, 제124조부터 제126조까지의 규정을 준용한다.</p> <p>⑦ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다. 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.</p> <p>⑧ 제33조 및 제34조 제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정에 이를 준용한다.</p>
---	--

3) 평가

현행 행정소송법은 집행부정지의 원칙을 채택하고 있으며, 행정법교과서에서는 집행정지의 요건 중 “회복하기 어려운 손해”를 설명하면서 기존의 대법원판례들을 종합해서 경제적 피해는 회복하기 어려운 손해에 해당하지 않는다는 설명을 해 오고 있지만, 행정사건을 담당하는 1심법원은 승소가능성이 있는 사건에 대해서는 집행정지요건을 완화해서 상당수의 사건에 집행정지를 받아 주고 있었다. 행정법학계에서는 처분의 공정력 때문에 필연적으로 집행부정지의 원칙이 채택되어야 한다는 입장은 극소수설에 불과하고 처분의 공정력과 집행정지의 원칙의 관계는 입법재량에 속하는 선택의 문제로 보는 것이 통설이며, 이런 학설의 변화는 독일 행정소송법의 개정과도 연결된다. 2013년 법안은 2011년의 법무부의 안에 2011년 대법원안이 제시하는 담보제공규정을 받아 들인 것이다. 그런데, 2011년 안중에서 법무부안이 집행정지제도중에서는 가장 보수적인 개정안이었으며, 심지어는 현행 실무제도보다 더 퇴보한 규정이라는 지적도 제기되었다. 담보제공규정은 대법원안이 현행 보도 집행정지를 완화하거나 집행정지의 원칙을 채택할 경우 보완의 차원에서 논의된 제도이다. 제3자효 행정행위에 있어서 집행정지신청이 실무에서 거의 받아들여지지 않고 있지만, 만약 제3자효 행정행위에서 집행정지신청이 받아들여진다면, 공과 사의 문제에서 사익과 충돌되는 사익간의 조절문제가 된다. 그래서 담보부 집행정지제도를 추가한 것이다. 하지만 행정법학계에서는 집행정지제도를 대법원처럼 완화된 표현으로 구성하거나, 독일과 같이 집행정지의 원칙으로 전환하자는 견해가 우세하였다.

4. 가처분제도의 도입

1) 2012년 이전의 개정안비교

대법원안	법무부안	박선영의원안
<p>제26조 (가처분) ① 처분 등이 위법하다는 상당한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 1에 해당하는 때에는 본안의 관할법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로 가처분을 할 수 있다.</p> <p>1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 이를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 필요가 있는 경우</p> <p>2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 불이익을 피하거나 급박한 위험을 막기 위하여 임시의 지위를 정하여야 할 필요가 있는 경우</p> <p>② 제1항의 규정에 의한 가처분에 대하여는 제24조제3항 내지 제6항, 제25조, 제34조제1항, 제52조 및 제53조의 규정을 준용한다.</p> <p>③ 제1항의 규정에 의한 가처분은 제24조제2항의 규정에 의한 집행정지에 의하여 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p>	<p>제26조(가처분) ① 처분등이나 부작위가 위법하다는 상당한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안의 관할법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.</p> <p>1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야 할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>② 제1항에 따른 가처분에 대하여는 제24조제3항부터 제5항까지, 제25조, 제33조, 제34조제1항 및 제38조를 준용한다.</p> <p>③ 제1항에 따른 가처분은 제24조제2항에 따른 집행정지로 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p>	<p>제26조(가처분) ① 처분 등이 위법하다는 상당한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안의 관할법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로 가처분을 할 수 있다.</p> <p>1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야 할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>② 제1항의 규정에 의한 가처분에 대하여는 제24조제3항 내지 제6항, 제25조, 제34조제1항, 제52조 및 제53조의 규정을 준용한다.</p> <p>③ 제1항에 따른 가처분은 제24조제2항에 따른 집행정지로 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p>

2) 2013년 입법예고안

현행법	2013년 입법예고안
신설	<p>제26조 (가처분) ① 처분등이나 부작위가 위법하다는 현저한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.</p> <p>1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야할 긴급한 필요가 있는 경우</p> <p>② 제1항에 따른 가처분에 대하여는 제24조 제3항부터 제7항까지, 제25조, 제33조, 제34조제1항을 준용한다.</p> <p>③ 제1항에 따른 가처분은 제24조 제2항에 따른 집행정지로 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.</p>

3) 평가

현행 행정소송법하에서도 민사소송법에 규정된 가처분제도를 도입이 불가능한 것은 아니지만, 해석상 행정소송법에 민사소송법에 규정된 가처분제도의 준용여부는 논란이 되었으며, 실무계에서는 준용을 하지 않았다. 집행부정지제도와 가처분제도의 관계도 문제가 되었는데, 집행부정지제도를 채택하고 있기에 민사소송법의 가처분은 준용되지 않는다는 입장도 존재하였다. 일본이나 다른 국가에 비하여 행정소송이 활발한 한국에서는 권리구제의 확대와 실효성뿐만 아니라 남소 우려와 행정의 마비내지 행정수행의 곤란성도 고려해야 했기에 기존의 대법원안이나 법무부안에서 합의했던 “처분 등이 **위법하다는 상당한 의심이 있는 경우**”보다 더 엄격하게 “**위법하다는 현저한 의심이 있는 경우**”로 변경하였다. 이런 변경에 대해서 행정법학계의 증론은 모여지지 않았지만, 일부에서는 이런 개정을 찬성하는 입장도 존재하지만 행정소송법이 보수적으로 개정된다는 비판의 소리도 존재한다. 가처분규정은 무효등확인소송이나 의무이행소송, 예방적 금지소송등의 항고소송에서는 준용되는 규정이 존재하나 당사자소송에는 준용된다는 규정이 존재하지 않는다. 그 이유로는 민사소송법의 준용규정으로 당연히 당사자소송에는 민사소송법상의 가처분이 그대로 적용되게 하기 위해서라고 설명되고 있다. 당사자소송에는 민사소송법상의 가처분제도가 적용되고 항소소송에 대해서만 행정소송법에 특별히 규정한 가처분제도가 적용되면, 2원적 형태의 가처분제도가 운영되는 것이다. 당사자소송은 민사소송과 유사하므로 항고소송보다 더 적극적으로 가구제제도를 도입할 필요가 있다고 하더라도 이런 구조가 바람직한지는 심도있는 검토가 필요할 것이다

V. 결론

2002년부터 2007년까지 꾸준히 이어져 왔던 행정소송법 개정 논의는 제18대 국회 개원 이후에도 있었지만 의미있는 진전을 이루지 못하였다. 2011년 행정법학자들이 다수 참여한 대법원의 법안과 법무부과 주도가 되었지만 행정법학자들이 참여하여 증론을 모은 법무부안이 있었음에도 불구하고 2011년 법무부안은 2011.4.7.부터 동년 4.27.까지 입법예고는 되었지만 정부제출법안으로 국회에 상정되지는 않았다. 대법원안은 대법원은 행정소송법의 주무부서가 아니며, 대법원은 법률안 제출권이 존재하지 않기 때문에 많은 비교적 많은 행정법 학자들이 지지하는 법안이 있음에도 불구하고 국회에 법안으로 제출되지도 못하였다. 국회에 제출된 법안은 변호사출신인면서 법학교수를 지냈던 자유선진당 박선영의원이 마련한 행정소송법개정안이 존재한다. 하지만, 국회에서 행정소송법은 제대로 된 논의조차 없이 허망하게 18대 국회 임기만료로 폐기되고 말았

다. 즉, 현행 대한민국의 행정소송법은 1951년 제정된 이후 약 30여년만인 지난 1984년 행정소송법 전면개정이 있었고 이후 1994년 개정으로 행정심판 전치주의 폐지, 행정소송의 3심제화 이외에 별다른 내용의 변경이 없었다. 이후 국민의 권리의식과 행정형식의 다양화 등 급변하는 사회환경의 변화가 있음에도 이를 반영하지 못한다는 비판과 함께 개정의 필요성은 학계를 중심으로 지속적으로 제기되어 왔지만 법무부는 2007년에 행정소송법 전부개정안을 국회에 제출하였으나 국회에서의 심의는 전무하였고 결국 2008년 5월 제17대 국회 임기만료로 폐기되었으며 제18대 국회 개원 후에도 2011년 6월 23일 행정소송법 전부개정안(박선영 의원 대표발의)이 제출되었으나 제18대 국회 임기 만료로 역시 폐기되었다.

행정소송법의 개정노력은 행정법학계에서는 대법원과 공동작업, 법무부와의 공동작업을 통해서 부족하지만 진전있는 합의를 도출했지만, 국회의 무관심과 행정소송법의 피고가 되는 행정부의 반대에 부딪쳐서 그 동력을 상실하고 말았다. 제20대 국회가 시작되었지만, 행정법학자들의 열망이고 당연한 순리라고 받아들여지는 행정소송법의 전면개정은 쉽지 않아 보인다. 행정소송법의 개정이 늦어지는 이유에는 우선 국회의원의 무관심이 존재하며, 국회의원의 무관심의 배경에는 입법실적적 측면에서 보면, 어렵고 첨예한 의견대립이 존재하지만 국민의 관심사항이 아닌 “도구”법인 소송법을 개정할 절박한 이유가 없기 때문이다. 그리고 행정부내부에서 행정소송법의 개정(의무이행소송, 가구제제도, 집행정지확대 등)에 따른 막연한 두려움과 불안이 존재하고 있다는 것도 사실이다. 행정소송법의 개정이 행정법학자만의 노력으로 되지 않으며, 국민이 그 필요성을 느껴야 하며, 그 효과에 찬성해야 가능하다는 사실을 보여주는 것이라고 평가된다. 또한 행정법학계뿐만 아니라 대한변호사회등 실무변호사의 호응도 필요할 것인데, 행정소송법의 개정문제에 대다수의 변호사가 무관심한 것도 사실이다. 이런 현실적 문제를 한국의 행정법학계가 슬기롭게 극복해야지 국민의 권리구제를 도모하면서 행정에 부당한 부담을 증대시키지 않는 행정소송법개정이 이룩될 것이다.

Монгол улсын захиргааны эрх
зүйн төлөвшлийн асуудал
Монгол 행정법의 발전

Илтгэгч: Дэд проф. П.Одгэрэл (МУИС ХЗС)

발표: P. Odgerel 교수(몽골 국립대)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор. И Санюун (Солонгосын хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)

토론: 이상윤 박사(한국법제연구원)

Монголын захиргааны эрх зүйн төлөвшлийн асуудал

МУИС-ийн ХЗС-ийн Нийтийн эрх зүйн тэнхимийн

дэд проф. др. П.Одгэрэл

Улаанбаатар 2016 оны 07 сарын 27.

Энэхүү илтгэлээр та бүхэнтэй Монголын захиргааны эрх зүйд гарч буй өөрчлөлт болон тулгамдсан асуудлын талаар захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд өөрийн бодлоо хуваалцахыг хүслээ. Юуны өмнө Монголын захиргааны эрх зүйн бүтэц, онцлогийн талаарх товчхон мэдээллийг дурдьяа. Монгол улсад өнөөдрийн байдлаар 571 хууль¹⁾, 800 гаруй хэм хэмжээний акт²⁾ хүчин төгөлдөр үйлчилж байгаагаас 400 гаруй хууль болон бүх хэм хэмжээний акт болох бичмэл эрх зүйн эх сурвалжууд Захиргааны эрх зүйд хамаарч байна.

Эдгээр олон хууль, эрх зүйн хэм хэмжээний актын хоорондын зөрчилгүй, нэгдмэл байдлыг хангасан, тухайн салбарынхаа онцлогийг өөртөө агуулсан нийгэм, эдийн засгийн харилцааг зохицуулах чадавхи бүхий орчин үеийн эрх зүйн системтэй тогтолцоог бий болгохын төлөө хичээн ажиллаж байна. Захиргааны эрх зүйн бүтцийн хувьд эрүүгийн болон иргэний эрх зүйн нэгэн адил “ерөнхий анги” ба “тусгай анги”-аас бүрдэх бөгөөд Захиргааны эрх зүйн ерөнхий ангийг 2015 онд баталсан Захиргааны ерөнхий хуулиар хуульчилсан.

Захиргааны эрх зүйн тусгай ангийн хувьд зарим салбарт харьцангуй бие даасан эрх зүйн тогтолцоог бий болгох эхлэлийг тавиад байна. Тухайлбал байгаль орчны эрх зүйн хувьд суурь харилцааг “Байгаль орчныг хамгаалах тухай хууль”-аар зохицуулаад байгалийн төрөл зүйлийнх нь хувьд ойн тухай, ургамлын тухай, усны тухай, тусгай хамгаалалттай газар нутгийн тухай гэх мэт хуулиудыг болон тэдгээрийг нарийвчлан зохицуулсан хэм хэмжээний актуудыг баталж байгаль орчны салбарын онцлогийг агуулсан захиргааны эрх зүйн тусгай ангийн тогтолцоо бий болон хөгжиж байна. Мөн татварын эрх зүйг нэрлэж болно. Татварын ерөнхий хуулиар тухайн салбарын суурь харилцааг зохицуулаад Хүн амын орлогын албан татварын хууль, Аж ахуйн нэгжийн орлогын албан татварын хууль, Нэмэгдсэн өртөгийн албан татварын хууль гэх зэргээр тухайлсан хуулиудыг баталж мөрдүүлж байна.

1) Эрх зүйн мэдээллийн нэгдсэн систем. www.legalinfo.mn 2015.11.09

2) Монгол улсын Хууль зүйн Яам, www.moj.gov.mn Захиргааны хэм хэмжээ тогтоосон шийдвэрийн жагсаалт. 2015.11.09

Монголын орчин үеийн захиргааны эрх зүй нь бүрэлдэн бий болохдооонцлог бүхий ялгаатай үе шатуудыг дамжсан байдаг. Судлаачийн хувьд Монголын захиргааны эрх зүйн хөгжлийг цаг хугацааны хувьд дараах байдлаар ангилж байна. Үүнд **1992 оноос өмнөх үе:** Социалист төрийн үеийн захиргааны эрх зүй энэ үед хамаарах бөгөөд түүний үндсэн шинж нь төрийн захиргааны үйл ажиллагаанд нэг намын өөрөөр хэлбэл коммунист үзэл суртлын хяналт тавьдаг онцлог бүхий захиргааны эрх зүй юм. **1992 оноос 2004 он хүртэлх үе:** 1992 оны шинэ Үндсэн хууль батлагдсанаар олон намын тогтолцоонд шилжиж Монголд эрх зүйт төр байгуулах зорилт тавьсан тул төрийн албан хаагчдад тавьдаг үзэл суртлын хяналтыг хуулийн хяналтаар, намыг захиргааны хэргийн шүүхээр солих шаардлага гарсан. Тухайн үед Монгол улсад 50 гаруйхан хууль үйлчилж байсан учир УИХ-аас 2004 он гэхэд 400 гаруй хууль баталж эрх зүйт төрийн суурийг тавьж захиргааны хэргийн шүүх ажиллах орчин бүрдсэн байдаг. Үүний үр дүнд захиргааны эрх зүй нь чиг үүрэг, суурь үзэл баримтлалынхаа хувьд үндсээрээ өөрчлөгдсөн бөгөөд үүний онол-арга зүйн үндэс нь 1998-2004 он гэхэд /захиргааны хэргийн шүүх байгуулагдах хүртэл/ тавигдсан гэж хэлж болно. Дашрамд дурьдахад энэ нь Б.Чимид багшийн гавьяа зүтгэлтэй шууд холбоотой. Шинээр эрх зүйн тогтолцоог бүрдүүлнэ гэдэг нь оносон нэр томъёог олох, тодорхойлолт бичих, эрх зүйн институтыг хуульчлах, харилцан уялдаа бүхий хоорондын зөрчилгүй зохицуулалтууд хийх, гадаад дотоод системчлэл бий болгох гээд шинжлэх ухааны судалгаа шаардсан нүсэр хүнд ажил байдаг бөгөөд гол нь цаашид хөгжиж боловсрох боломж бүхий суурийг тавьж чадсан. **2004 оноос 2016 он хүртэл:** УИХ-аас 2002 оны 12 сарын 26 -ны өдөр “Захиргааны хэргийн шүүх байгуулах тухай”, “Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай” \ЗХХШТХ\ гэсэн хуулиудыг баталж 2004 оны 6 сарын 1-нээс Монгол улсад анх удаа Захиргааны хэргийн шүүх ажиллаж эхэлсэн. ЗХХШТХ-д германы “захиргааны акт”-ын сонгодог тодорхойлолтыг хуульчилснаар эх газрын захиргааны эрх зүйн системийг монголын хөрсөнд буулгасан байдаг. Энэхүү орчин үеийн захиргааны эрх зүйн гол цөм болох “захиргааны акт”-ийн институтыг захиргааны хэргийн шүүх 10 гаруй жил хэрэглэж хэрэг маргааныг хянан шийдвэрлэж ирсэн бөгөөд Монголын хувьд тохирсон зохицуулалт гэдэг нь практикаар батлагдсан гэж болно.

Ялангуяа 2004-2008 онуудад захиргааны ерөнхий ангийг цогцоор нь хуульчлах урьдчилсан нөхцөл бүрэн хангагдсангэж судлаачийн хувьд үздэг бөгөөд бид 2008 оноос хойш

захиргааны эрх зүйн салбарт шинэчлэл хийхгүй явсаар дөнгөж сая л захиргааны ерөнхий ангийг хуульчилж ихээхэн цаг хугацаа алдаж улмаар улс орны хөгжлийг хойш чангаах нэг нөхцөл болсон байна. **2016 оноос хойш үе:** Захиргааны ерөнхий хууль 2016 оны 07 сарын 01-ээс үйлчилж эхэлсэн бөгөөд одоо биднийг нэн яаралтай салбарын хуулиудыг захиргааны ерөнхий ангийн суурь дээр улам боловрсонгуй болгож захиргааны эрх зүйн тусгай ангийн тогтолцоог бий болгох хүндхэн ажил хүлээж байна.

Яг одоо Монголын захиргааны эрх зүйд хийгдсэн гол өөрчлөлт шинэчлэлт гэвэл 2016 оны 7 сарын 1-нээс хүчин төгөлдөр болсон Захиргааны ерөнхий хууль болон 2016 оны 9 сарын 1-ээс хүчин төгөлдөр болох Зөрчлийн тухай хуулийг баталсан явдал юм. Захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд энэ хоёр хуулийн хувьд нэгийг нь дэмжсэн нөгөөг нь үгүйсгэсэн өөр өөр байр суурьтай байдаг бөгөөд энэ талаар өөрийн бодлоо та бүхэнтэй хуваалцъя.

Эхлээд захиргааны ерөнхий хуулийн хэрэгцээ, шаардлага болон шинэлэг талын талаар ярья. Монгол Улсын Их Хурлаас 2015 оны 6 сарын 19-ний өдөр Захиргааны ерөнхий хуулийг баталсан. Тус хууль нь 11 бүлэг 107 зүйлээс бүрдсэн ач холбогдлоороо Үндсэн хуулийн дараа эрэмбэлэгдэх чухал хууль юм.

Захиргааны ерөнхий хуулийн агуулга нь төрба иргэн хоорондын харилцааны минимум стандартыг тогтоож өгсөн. Төрөөс иргэдтэй нийгмийн аль ч салбарт захирамжилсан харилцаанд орохдоо захиргааны акт гаргаж, иргэдтэй хамтран ажиллавал захиргааны гэрээ байгуулж, харин нийт иргэдэд хандвал захиргааны хэм хэмжээний акт гаргаж харилцах захиргааны үйл ажиллагааны хэлбэрүүдийг хуульчилж өгсөн. Захиргааны ерөнхий хуулийн гол цөм нь захиргааны акт, захиргааны гэрээ, захиргааны хэм хэмжээний акт гэсэн тус тусдаа бие даасан институтууд бөгөөд эдгээр нь захиргааны байгууллагаас иргэдэд хандан шийдвэр гаргах үед хууль ёсны, тохирсон хариу гаргах зорилго бүхий тодорхой үе шатуудаас бүрдсэн хуулийн харилцан хамаарал бүхий цогц зохицуулалт юм. Аливаа асуудлыг захиргааны албан тушаалтан дур зоргоороо биш хуулийн дагуу шийдвэрлэх суурийг бүрдүүлж байгаа юм.

Захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд захиргааны ерөнхий хуулийг батлах дараах зайлшгүй хэрэгцээ шаардлагууд Монголын нийгэмд бий болсон гэж үздэг. Үүнд:

- 2004 оноос хэрэглэсэн Захиргааны актын эрх зүйн зохицуулалтыг цаашид боловрсонгуй болгох шаардлагатай болсон. Тухайлбал захиргааны акт болон хэм хэмжээний актыг ялгах,

захиргааны актын илт хууль бус болох болон хүчингүй болгох нөхцлийг ялгаж зааглах, захиргааны акт гаргах ажиллагааг хуульчлах зэрэг нарийвчилсан зохицуулалтууд хийх хэрэгцээ үүссэн.

- Захиргааны хэм хэмжээний актын зохицуулалт нь Засгийн газрын тогтоолоор баталсан журмаар зохицуулагдаж байсныг хуульчилж баталгаажуулах.
- Нийгмийн суурь үйлчилгээг бий болгох мөн хэрэгжүүлэхэд төрөөс хувийн хэвшилтэй гэрээ байгуулан хамтран ажиллах явдал ихсэж практикт концессийн гэрээний хэрэглээ өсөхийн хэрээр захиргааны гэрээний институтыг хуульчлах зайлшгүй шаардлагатай болсон.
- Нийгэм эдийн засгийн хөгжил нь Татварын хууль болон нийгмийн хамгааллын хууль болон дэд бүтэц бүтээн байгуулалтын хуулиуд буюу захиргааны эрх зүйн тусгай ангийг боловсронгуй болгож орчин үеийн эрх зүйн тогтолцоо бий болгохыг шаардсан.
- Захиргааны байгууллагуудын үйл ажиллагааны харилцан уялдаа ялангуяа нэг нь нөгөөгийнхөө шийдвэртэй зөрчилдөж үгүйсгэсэн байдлыг арилгаж хуулийн нэгдмэл тогтолцоог бий болгох хэрэгцээ үүссэн.
- Салбарын хуулиуд нь ихэнхдээ төрийн захиргааны байгууллагын эрх мэдэл, чиг үүрэг болон иргэд, хуулийн этгээдийн эрх үүргээр хязгаарлагдсан байдаг. Харин төр эрх мэдлээ хэрэгжүүлэхдээ иргэдтэй яаж харьцах талаар зохицуулалт байдаггүй учраас төрийн албан хаагч дур зоргоороо асуудал шийдэх, хүнд суртал, авилгал үүсэх том орон зайг бий болгодог бөгөөд үүнд хуулийн зохицуулалт хэрэгтэй болсон.

Захиргааны ерөнхий хууль батлагдсанаар Монголын захиргааны эрх зүйд дараах шинэ зохицуулалтууд орж ирсэн. Үүнд:

- Захиргааны байгууллагын шийдвэр гаргах ажиллагааны нийтлэг зохицуулалтыг анх удаа хуульчилсан. Ингэснээр хоосон орон зайг нөхсөн.
- Шийдвэр гаргах ажиллагааны оролцогч болох иргэдийн эдлэх эрхийг анх удаа хуульчилсан. Өмнө нь захиргаа шийдвэрээ гаргачихаад иргэнд мэдэгддэг өөрөөр хэлбэл шийдвэр гаргах ажиллагаанд оролцуулдаггүй байсан.
- Сонсох зарчмыг анх удаа хуульчилсан. Захиргаанаас иргэдийн эрхийг хөндсөн шийдвэр гаргахын өмнө заавал тайлбар хийх боломжоор хангах үүргийг хүлээсэн.

- Захиргаа сонгох боломжоо буруугаар ашиглахаас сэргийлсэн зохицуулалтыг анх удаа хийсэн.
- Захиргааны актын зохицуулалтыг цогцоор нь хуульчилсан.
- Захиргааны гэрээний институудыг анх удаа хуульчилсан. Захиргааны гэрээтэй холбоотой маргааныг шүүхээр шийдвэрлэх боломжтой болсон.
- Захиргааны хэм хэмжээний актын зохицуулалтыг анх удаа хуульчилсан.
- Нийтийг хамарсан төлөвлөлтийг анх удаа эрх зүйн хэлбэрт оруулж оршин суугч иргэд, захиргааны байгууллага, хуулийн этгээдийн эрх үүргийг тодорхойлсон эрх зүйн нэгдмэл зохицуулалтыг анх удаа бий болгосон.

Монгол улсын захиргааны ерөнхий хууль өөрийн гэсэн онцлог зохицуулалтыг агуулсан бөгөөд тухайлбал ХБНГУ-ын Захиргааны үйл ажиллагааны хуулиас дараах ялгаатай байдлыг нэрлэж болох юм..

- Хуулийн хамрах хүрээний хувьд захиргааны ерөнхий хуульд захиргааны хэм хэмжээний актын зохицуулалт, захиргааны шийдвэр гүйцэтгэл, эрх зүйн хамгаалалт, хохирол барагдуулах болон тухайн хуулийг зөрчсөн төрийн албан хаагчийн хариуцлагын асуудлуудыг тусдаа бүлэг болгож хуульчилсан бол ХБНГУ-ын хуульд эдгээр зохицуулалт байдаггүй.
- ЗЕХ-д захиргааны байгууллагын ангиллан төрөлжүүлсэн зохицуулалт хийж өгсөн.
- Шийдвэр гаргах ажиллагааны оролцогч гэсэн ойлголтод захиргааны байгууллагыг оруулаагүй, захиргааны байгууллагын тухай ойлголтыг тусдаа бүлгээр зохицуулсан.
- Захиргааны акт гэсэн ойлголтод эс үйлдэхүйг хамруулсан.
- Захиргааны актыг хүчингүйд тооцоход иргэдийн итгэл үнэмшлийг хамгаалах зарчмыг хэрэглээгүй.
- Захиргааны гэрээг ангилан төрөлжүүлсэн мөн захиргааны гэрээг илт хууль бусад тооцох нөхцлийн хувьд жагсаалтын зарчим баримталсан гэх мэт.

Захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд Захиргааны ерөнхий хуулийг баталснаар Монголын захиргааны эрх зүй хөгжлийнхөө нэгэн шинэ үе шатанд шилжсэн хэмээн дүгнэн хэлэхэд таатай байна.

Монгол Улсын Их Хурлаас 2015 оны 12 сарын 04 өдөр “Зөрчлийн тухай хууль” \ЗтХ\ баталсанбөгөөд уг хууль 2016 оны 9 сарын 1 –ээс хүчин төгөлдөр болж үйлчлэх гэж байна.

Зөрчлийн тухай хуулийн төслийн үзэл баримтлалд³⁾ тухайн хуулийг хийх болсон гол үндэслэлээ “... хэм хэмжээний хоорондын зөрчил, давхардал бий болгосон зэрэг нь *Зөрчлийн тухай хуулийг Гэмт хэргийн тухай хуультай уялдуулан гаргах гол үндэслэл болж байна. ... хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж буй Захиргааны хариуцлагын тухай хууль болон бусад харилцааг зохицуулсан 220 гаруй хуулиар тогтоосон зөрчил, түүнд хүлээлгэх захиргааны хариуцлагыг тодорхойлсон хэм хэмжээг төрөлжүүлэн нэгтгэж, мөн шинэ үзэл баримтлал агуулга, хууль зүйн техникийг баримтлан Зөрчлийн тухай хуулийн төсөл болгон боловсруулсан.*” гэж тодорхойлсон байна.

Өөрөөр хэлбэл гэмт хэрэг, зөрчил хоёрыг давхардуулан хуулчилсан алдаа байгаа учир захиргааны бүх зөрчлийг нэг хуульд жагсааж энэхүү зөрчлийг арилгах оролдлого хийсэн байна. Тийм ч учраас ЗтХ1.2.2-г зөрчлийг зөвхөн энэ хуулиар тогтоохоор заасан бөгөөд ЗтХ2.1.1-д хууль болон захиргааны хэм хэмжээний актыг зөрчсөн үйлдэл эс үйлдэхүйг зөрчил гэсэн ойлголтод хамааруулахаар хуульчлаад энэ хуулийн тусгай ангид салбарын 230 гаруй хуулийн хариуцлагын хэсэгт тусгагдсан шийтгэл бүхий үйлдэл, эс үйлдэхүйг тухайн хуулийн зүйл заалтаар бус өгүүлбэрээр нь таслан авч механикаар нэгтгэсэн байна.

Захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд Зөрчлийн тухай хуулийг дараах үндэслэлээр хүлээн зөвшөөрөх боломжгүй байна.

Зөрчил болон түүнтэй холбоотой зохицуулалт захиргааны эрх зүйд хамаардаг байсныг эрүүгийн эрх зүйд хамруулсан зарчмын өөрчлөлтийг ГХТХ⁴⁾1.1 –д зөрчлийн тухай хууль эрүүгийн эрх зүйд хамаарна хэмээн шууд хуульчилсан бөгөөд Хууль сахиулах ажиллагааны тухай хууль⁵⁾ \ХСАтХ\-аар зөрчлийг шалган шийдвэрлэх ажиллагааг зохицуулсан байна. Эдгээр хуулийн зохицуулалтаар дараах өөрчлөлтбий болохоор байна:

- Зөрчлийг хянан шалгах ажиллагаанд захиргааны байгууллагын чиг үүргийн харьяаллыг тогтоох \ХСАтХ6.2.3 ба 5\, хянан шалгах ажиллагаатай холбоотой гомдлыг хүлээн авч шийдвэрлэх \ХСАтХ6.6.2 ба 3\, хянан шалгах ажиллагаанд хяналт тавих

3) <http://www.parliament.mn/law/project/369/category/1>

4) Гэмт хэргийн тухай хууль 2016 оны 9 сарын 1-ээс хүчин төгөлдөр болно.

5) Хууль сахиулах ажиллагааны тухай хууль 2016 оны 9 сарын 1-ээс хүчин төгөлдөр болно.

\ХСАтХ6.9\зэргээр прокурор оролцохоор хуульчилсан байна.

- Мөн гомдлыг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль \ЭХХШтХ14\д заасан журмыг хэрэглэхээр ХСАтХ6.6.4-д хуульчилсан байна.
- Захиргааны албан тушаалтны хууль бус үйл ажиллагаанд гомдол гаргахдаа эхлээд удирдах албан тушаалтанд, дараа нь прокурорт\ХСАтХ6.2.2\, дараа нь дээд шатны прокурорт гомдол гаргахаар\ХСАтХ6.9.3\ хуульчилсан байна.
- Иргэд захиргааны зөрчилд оногдуулсан шийтгэлийг хүлээн зөвшөөрөхгүй бол ХСАтХ10.1.1 дагуу прокурорт гомдол гаргах бөгөөд түүний шийдвэрийг үл зөвшөөрвөл ХСАтХ10.1.4 дагуу шүүхэд гомдол гаргахаар хуульчилсан байна. Зөрчлийг хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд ЭХХШтХ-ийг хэрэглэхээр ХСАтХ11.1.4-т хуульчилсан байна.

Дээрх хуулийн өөрчлөлтүүд бий болсноор иргэдийн хувьд дараах хүндрэлтэй асуудлууд үүсэхээр байна:

- Зөрчлийг илрүүлээд арилгах хугацаатай албан шаардлага өгөөд хугацаанд зөрчлийг арилгаагүй бол торгодог захиргааны байгууллагын албан шаардлага байхгүй болж байна. Захиргааны эрх зүйн хувьд торгох шийтгэх нь зорилго бус мэргэжлийн зөдлөлгөө өгч туслаж дэмжих нь үндсэн чиг үүрэг байдаг. Харин эрүүгийн эрх зүйн хувьд гэмт үйлдэл бүрд тохирсон шийтгэл ногдуулах зарчим барьдаг. Үүнийг ЗтХ1.3.2-д зөрчил тус бүрт шийтгэл ногдуулна хэмээн хуульчилсан байна.
- Захиргааны байгууллагын хяналт шалгалтаас гадна дахиад прокурорын хяналт нэмэгдэж байна. Хуулийн мэргэжлийн байгууллагын дарамтанд орно гэсэн үг.
- Зөрчлийг эрүүгийн хэргийн шүүхээр хянан шийдвэрлэхэд иргэдийн хувьд эрх зүйн байдал өөрчлөгдөнө. Зөрчлийг захиргааны хэргийн шүүхээр шийдвэрлэхэд иргэд нэхэмжлэгч, захиргаа хариуцагч болж байсан бол эрүүгийн хэргийн шүүхийн хувьд иргэд гэмт этгээд харин захиргаа буюу прокурор яллагч болж байр нь солигдож иргэдийн эрх зүйн байдал дордож байна.

Эндээс дүгнэвэл зөрчлийн хуулийг баталснаар үйлдвэрлэл болон үйлчилгээний салбарт үйл ажиллагаа явуулж байгаа иргэд хуулийн этгээдийн хувьд эрх зүйн байдал нь улам дордож бизнес эрхлэгчид хуулийн байгууллагын дарамт барьцаанд орох нөхцөл бүрдэж үйл ажиллагаа явуулахад илүү хүндрэлтэй учрах болно.

Мөн Зөрчлийн тухай хууль нь Үндсэн хуулийн 5.3⁶⁾ болон 16.13⁷⁾-ыг зөрчилдөж байна. Иргэдийн эрх, эрх чөлөөнд зөвхөн хуульд заасан тодорхой үндэслэл байхгүй бол төрийн байгууллагаас халдахыг хориглосон Үндсэн хуулийн суурь зарчим болох “хуульд үндэслэх зарчим”-ыг зөрчсөн. Иргэдийг шийтгэж эрх, эрх чөлөөнд нь халдаж байгаа бол яг ямар үйлдэл, эс үйлдэхүйд шийтгэл оногдуулах нь хуульд тодорхой заагдсан байхыг Үндсэн хуулийн дээрх заалтууд шаардаж байна. Гэтэл Зөрчлийн тухай хуульд “**хэм хэмжээний актыг дагаж мөрдөөгүй бол торгоно**”⁸⁾ гэсэн заалт салбарын хуулийн зөрчил бүр дээр байна. Монгол улсад 800 гаруй хэм хэмжээний акт бүртгэлтэй бөгөөд эдгээр нь тус бүрдээ дунджаар 30 дээш зүйл заалттай. Гэтэл Зөрчлийн тухай хуулиар заалт болгоныг нь зөрчвөл торгохоор хуульчилсан болохоос яг тодорхой үйлдэл бүхий зөрчлийг нэрлээгүй байна.

Хамгийн гол нь тухайн хуулиар зохицуулах гэж байгаа Монголын нийгмийн харилцааныхаа онцлогт Зөрчлийн хууль таарч тохирох эсэхэд анхаарах хэрэгтэй байна. Барилга, зам харилцаа холбоо, боловсрол, эрүүл мэндийн салбарын хуулиуд нь техник технологийн хөгжлөө дагаад байнга өөрчлөгдөн шинэчлэгдэж байдаг бөгөөд түүнийг иргэдэд мэдээлэн сурталчлах, хуулийн зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх ажилтөрийн байгууллагаас бараг хийдэггүй бөгөөд шинэ хуулийн зохицуулалт Монголын хөрсөнд бууж иргэд дагаж мөрдөж суртлаа тодорхой хугацаа хүссэн хүсээгүй шаардагдана. Иймд захиргааны байгууллагаас салбарын хуулийн зөрчлийг илрүүлж торгож шийтгэх гэхээсээ илүүгээр захиргааны байгууллага иргэдэд мэргэжлийн туслалцаа үзүүлж хамтран ажиллах нь илүү үр дүнтэй. Цаашдын захиргааны эрх зүйн хөгжлийн чиг хандлага нь захиргааны мэргэжлийн хяналтыг төрийн байгууллага ялангуяа прокурор гэхээсээ илүүтэй төрийн бус байгууллага мэргэжлийн холбоодоор хийлгэхэд чиглэж байна.

Захиргааны эрх зүй судлаачийн хувьд цаашид бид юун дээр анхаарч ажиллах талаар өөрийн бодлоо хэлье:

Юуны өмнө Зөрчлийн тухай хууль болон Хууль сахиулах ажиллагааны тухай хуулийг

6) ҮХ5.3. Өмчлөгчийн эрхийг гагцхүү хуульд заасан үндэслэлээр хязгаарлаж болно.

7) ҮХ16.13. халдашгүй, чөлөөтэй байх эрхтэй. Хуульд заасан үндэслэл, журмаас гадуур дур мэдэн хэнийг ч нэгжих, баривчлах, хорих, мөрдөн мөшгих, эрх чөлөөг нь язгаарлахыг хориглоно.

8) Тухайлбал ЗтХ10.19.8 Хуулийг улсын хэмжээнд нэг мөр дагаж мөрдөх нөхцлийг бүрдүүлэх, түүний биелэлтийг хангахтай холбогдуулан хуульд нийцүүлэн гаргасан захиргааны хэм хэмжээний актыг дагаж мөрдөөгүй бол хүнийг нэг зуун нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр, хуулийн этгээдийг нэг мянган нэгжтэй тэнцэх хэмжээний төгрөгөөр торгоно.

хүчингүй болгох хэрэгтэй гэж үзэж байна. Эдгээр хуулиуд нь одоо байгаа хуулийн зохицуулалтыг улам дордуулсан, Үндсэн хуулийн зөрчилтэй мөн Монголын өнөөгийн нийгмийн харилцаанд тохирохгүй байна.

Судлаачийн хувьд зөрчлийг хянан шалгах ажиллагаа, захиргааны шийтгэл ногдуулах шийдвэр гаргах ажиллагааны хуулийн зохицуулалтыг сайжруулж боловсронгуй болгох шаардлагатай гэдэгтэй санал нэг байна. Үүнийг хийхдээ Захиргааны ерөнхий хууль, Төрийн хяналт шалгалтын тухай хуульд нийцүүлэн Захиргааны хариуцлагын тухай хуулийн процедур буюу шийдвэр гаргах ажиллагааны журмыг боловсруулж сайжруулах нь зүйтэй. Харин Захиргааны хариуцлагын тухай хуулийн тусгай анги буюу тодорхой зөрчлүүдийн жагсаалтыг хасах нь хэрэгтэй. Тодорхой шийтгэл бүхий зөрчлүүд нь салбарын хууль болон хэм хэмжээний актууддаа тусгагдаж явах нь оновчтой бөгөөд хэрэглэхэд хялбар байдаг.

Захиргааны ерөнхий хуультай холбоотойгоор дараах зүйлд анхаарч ажиллах хэрэгтэй гэж бодож байна.

Иргэний эрх зүй болон эрүүгийн эрх зүйн ерөнхий ангийн нэгэн адил захиргааны ерөнхий хуулийн “захиргааны байгууллага”, “захиргааны шийдвэр гаргах ажиллагаа”, “захиргааны акт”, “захиргааны гэрээ”, “захиргааны хэм хэмжээний акт” гэсэн суурь институтууд нь захиргааны тусгай анги болох салбарын хуулиудад нэгэн адил хэрэглэгдэнэ. Мэдээжийн хэрэг зарим салбарын онцлогоос хамаараад тухайн салбарын хуульдаа нэмэлт зохицуулалт хийж болно. Тухайлбал татварын эрх зүй дэх захиргааны актын зохицуулалт нийгмийн халамжийн эрх зүй дэх захиргааны актын зохицуулалтаас ялгаатай байх нь ойлгомжтой. Өөрөөр хэлбэл захиргааны ерөнхий хуулийн зохицуулалт салбарын хуулиар дамжиж улам нарийсаж тодорхой болно гэсэн үг. Салбарын онцлогт нь тохирсон зохицуулалт хийснээр хуулийн зохицуулах чадавхи нэмэгдэж боловсронгуй болох төдийгүй бусад хуультай харилцан уялдаж нэгдмэл байдлыг бий болгоно.

Судлаачийн хувьд нэгдүгээрт: дэд бүтцийг байгуулах төр хувийн хэвшлийн хамтын ажиллагааны эрх зүйн орчинг, хоёрдугаарт: татварын эрх зүйг, гуравдугаарт: нийгэм хамгааллын эрх зүйг орчин үеийн түвшинд зайлшгүй аваачих хэрэгтэй гэж үзэж байна. Эдгээр нь тус бүртээ олон арван хууль, дүрэм, журамтай том эрх зүйн салбарууд бөгөөд бүгд захиргааны эрх зүйн тусгай ангид хамаарна.

Татварын эрх зүйн хувьд нэр томъёоноос эхлээд татварын байцаагчийн үйл ажиллагаа,

гаргаж буй шийдвэр зэрэгт цогцоор нь эрх зүйн шинэчлэлт хийх хэрэгтэй. Татварын эрх зүй нь татварын ерөнхий хууль болон татварын төрөлжсөн хуулиуд, тэдгээрийг даган гарсан хэм хэмжээний актуудаас бүрддэг захиргааны эрх зүйн нэгэн томоохон салбар. Иймд захиргааны эрх зүйн нэгдсэн системийн нэг хэсэг болох төдийгүй татварын эрх зүйн салбарын онцлогийг өөртөө агуулсан салбар эрх зүйн бие даасан тогтолцоо юм. Тодруулбал, захиргааны ерөнхий ангийн “захиргааны акт”, “захиргааны шийдвэр гаргах ажиллагаа” зэрэг институтууд Татварын ерөнхий хуулинд тухайн салбарын онцлогийг агуулж нарийвчлагдан хуульчлагдана гэсэн үг. Ингэж байж хуулийн зохицуулах чадавхи нэмэгдэж хоорондын зөрчилгүй нэгдсэн систем тогтолцоо бүрдэнэ.

몽골행정법의 발전

몽골국립대학교 법과대학 공법학

부교수, 박사 P.Odgerel

울란바타르 시

2016년 07월 27일.

본 논문의 목적은 몽골행정법의 변화와 문제점에 대하여 몽골행정법학 학자로서의 의견을 제시하는 것이다. 무엇보다도 몽골행정법의 구조 및 특징에 대하여 언급하자면 몽골에는 현재 571 개의 유효한 법률¹⁾과 약 800개의 명령 및 규칙²⁾중에서 약 400개의 성문법령이 행정법에 해당된다.

학자들은 여러 법률, 명령 및 규칙이 서로 상반되지 않고 부합하여 행정법학의 특징을 그대로 지녔으며, 사회경제적 관계를 효과적으로 규율 할 수 있는 현대적인 법체계를 조성하려고 노력하는 중이다. 몽골행정소송법은 민사소송법과 마찬가지로 “총론”과 “각론”으로 구성되어 있으며, 행정소송법 상 총론에 해당하는 부분을 전면 개정하여 2015년 독립된 행정일반법을 제정하였다.

행정법 각론으로 몇 몇 영역에 독립적인 법체계가 형성될 근거가 마련되었다. 예를 들면 환경법 영역은 “환경보호법”에 근거하여 자연자원에 따라 “산림법”, “식물법”, “물보호법”, “자연환경보전지역법”과 이에 상응하는 명령들을 제정하여 통합적으로 환경법의 특징을 지닌 행정법 각론체계로 발전하였다. 또한 세법을 예로 들 수 있다. 조세일반법으로 세법의 기본적인 법률 관계를 규율하며, “개인소득세법”, “법인세”, “소비세” 등의 각 법률을 제정하여 시행하고 있다.

현대 몽골법은 특유한 각각의 과정을 거치며 구성 및 발전하였다. 학자로서 몽골행정법의 발전과정을 시기적으로 다음과 같이 구분하려 한다. **1992년 이전:** 사회주의국가 시기의 행정법이 해당하며, 그 기본적인 특징은 국가업무에 단일당의 영향 즉, 공산주의식 이념의 통제를 받았다. **1992년부터 2004년까지:** 1992년 신헌법이 제정됨으로써 다당제가 도입되었으며, 몽골은 법치국가건설을 목표로 국가공무원에게 이념적 통제가 아닌 법치로, 정당을 행정법원으로서의 변화가 필요했다. 당시에 몽골에 약 50개의 법률이 시행되고 있었기 때문에 국가최

1) 사법정보통합시스템. www.legalinfo.mn 2015.11.09

2) 몽골법무부. www.moj.gov.mn 행정명령의 목록. 2015.11.09

고회의에서 2004년까지 약 400개의 법률을 제정하여 법치국가의 기반을 잡았으며 행정법원의 법적환경이 조성되었다. 그 결과, 행정법의 기능 및 기본이념이 근본적으로 바뀌게 되었으며, 그 이론-실무적 기초는 1998년부터 2004년(행정법원 설치 전까지) 형성되었다고 볼 수 있다. 덧붙여 말하자면, 이는 B.Chimid 교수님의 업적과 직접적인 관련이 있다. 새로운 법체계를 구성한다는 것은 걸맞은 법률용어를 찾아 정의하고, 규정하여, 상호연관적이고 모순적이지 않은 법규범, 국내외의 제도형성 등 과학적인 연구는 매우 큰 업적이며, 가장 중요한 것은 향후에 개선 및 발전할 수 있는 기초를 잡았다는 것이다. **2004년부터 2016년까지:** 2002년12월26일 국가최고회의에서 “행정법원설치법”, “행정소송법”을 제정하여 2004년6월1일부터 몽골에는 최초의 행정법원이 운영되기 시작하였다. 행정소송법에는 독일의 “행정처분”의 고전적 정의를 규정함으로써 몽골에 대륙법체계를 도입하였다. 이러한 현대 행정법의 중심인 “행정처분”에 관한 규정을 지난 10년 간 행정법원에서 사용해왔으며, 몽골에 적합한 규정이라는 것은 실무 상으로 증명이 되었다.

특히2004년부터 2008년까지 행정법 총론을 종합적으로 제정할 전제조건을 충족하였다고 학자로서 평가하며 2008년 이후에 행정법 영역에 개혁을 하지 않고 최근에는 비로서 행정법 총론을 일반법으로 제정한 것은 시간낭비이고 국가의 발전을 저해하는 요소였다. **2016년 이후:** 행정일반법이 2016년 7월 1일부터 시행되었으며 현재 시급한 특정 영역의 법률들을 행정일반법에 기반하여 개정하여 더욱 발전된 행정법 각론체계를 구성할 필요가 있다.

현재 몽골행정법의 가장 큰 변화는 2016년 7월1일 이후로 시행된 행정일반법과 2016년 9월 1일부터 시행될 위법행위법을 공포하였다는 것이다. 행정법학 학자로서 위 두가지 법률 중 하나는 긍정적으로 평가하지 않고 있으며, 이에 대한 의견을 나누겠다.

무엇보다도 행정일반법의 필요성 및 새로운 점에 대하여 언급하겠다. 2015년 6월 19일 몽골 국가최고회의에서 행정일반법을 제정하였다. 동법은 11장 107조로 구성되었으며 그 중요성으로 헌법 바로 다음이라고 할 수 정도로 중요한 법률이다.

행정일반법의 내용은 정부와 국민 사이의 법률관계에 최소한의 기준을 제시하는 것이다. 정부에서 개인과 사회 어떠한 영역에서든 상하적인 법률관계에 관하여 행정처분을 내리고, 개인과 협동하게 된다면 행정계약을 체결하고, 반면에 모든 국민을 대상으로 하면 명령을 제정하는 등 행정청 업무의 종류를 규정하였다. 행정일반법의 요지는 행정처분, 행정계약, 명령이라는 각각의 독립된 체계에 있으며, 행정청이 국민을 대상으로 행정행위를 할 때에 합법적이고, 적합한 결과를 목적으로 하는 특정한 단계들로 구성된 상호연관적인 규정의 집합체이다. 어떠한 문제이든 행정청공무원의 자의가 아닌 법률에 따라 행위를 할 법적 근거를 구성하였다.

행정법 학자로서 몽골사회에 행정일반법을 제정할 다음과 필요성이 발생하였다고 평가한다.

- 2004년부터 사용된 행정처분과 관련된 규정을 향후 개선할 필요가 있었다. 예를 들면 행정처분 혹은 명령의 차이점을 명확히 하고, 행정처분의 무효 등 확인 혹은 취소할 요건을 구별하여, 행정처분과 관련된 업무를 규정하는 등 세밀한 규정이 필요하였다.
- 명령에 관한 규정은 정부령으로 규율 되었었는데 이를 법제화하여야 한다.
- 사회의 기본적인 서비스를 제공하고 이행하기 위하여 정부에서 사법상 계약을 체결하여 협력하는 경우가 많이 발생하고 실무상 이권 계약의 사용이 증가하는 추세이기 때문에 행정 계약을 법률로 규정할 필요성이 있다.
- 사회경제적 발전은 세법 혹은 사회복지법 혹은 기간시설건설법 등의 행정법 각론을 개선하여 현대적 법체계를 도입해야 한다.
- 행정청의 업무를 상호연관되게, 특히 특정 행정청의 처분이 다른 행정청의 처분과 모순되지 않도록 개정하여 법률의 통일성을 충족할 필요성이 생겼다.
- 각 영역의 법률의 대부분은 행정청의 권한, 기능 혹은 국민, 법인의 권리 및 의무에 의하여 제한된다. 그러나 정부에서 공권력 행사할 시에 국민과의 관계를 규정한 법률이 없어서 국가공무원의 자의에 의하여 문제를 해결하고, 이념화 및 뇌물수수 등 흠결이 발생하기 때문에 법률로 규정하여야 한다.

행정일반법 제정으로 몽골행정법에 다음과 같은 새로운 규정이 들어서게 되었다.

- 행정청의 행정행위의 일반적 규정을 최초로 법제화하였다. 이로서 법률의 흠결을 보충하였다.
- 행정행위의 당사자로서 국민의 권리를 최초로 규정하였다. 이전에는 행정청이 처분 시에 국민에게 이를 통지하여 실질적으로 국민이 처분행위에 참여하지 않았었다.
- 통지의 원칙을 최초로 규정하였다. 행정청에서 국민의 권리를 침해한 처분을 내리기 이전에 이에 대한 이유를 서면으로 제시할 의무가 있다.
- 행정청에서 통지를 악의적으로 사용할 것을 예방하는 내용의 규정을 최초로 반영하였다.
- 행정처분에 관한 규정을 종합적으로 규정하였다.
- 행정계약에 관한 규정을 최초로 규정하였다. 행정계약과 관련된 분쟁을 법원에서 재판할 수 있게 되었다.
- 명령에 관한 규정을 최초로 규정하였다.
- 전국적인 행정계획을 최초로 법률화하여 거주자, 국민, 행정청, 법인의 권리 및 의무를 정의한 통일된 규범을 최초로 규정하였다.

몽골 행정일반법은 자체적인 특징을 지닌 규정으로 구성되었으며 예를 들면 독일의 행정행위법과 다음과 차이점이 있다.

- 법률의 대상으로는 행정일반법의 명령에 관한 규정, 행정처분의 집행, 구제절차, 손해배상 혹은 위법행위를 한 공무원의 책임과 관련된 사항을 개별적인 장으로 규정하였다면 독일의 동법에는 이러한 규정이 없다.
- 행정일반법에 행정청을 분류하여 규정하였다.
- 행정처분 업무의 당사자라는 개념에 행정청을 포함시키지 않고, 행정청에 관한 개념을 독립적인 장으로 규정하였다.
- 행정처분이라는 개념에 부작위를 포함하였다.
- 행정처분을 취소 시 국민의 신뢰를 보호해야 한다.
- 행정계약의 종류에 따라 분류하여 행정계약의 무효 등 확인 요건을 열거하였다.

행정법 학자로서 행정일반법을 제정함으로써 몽골행정법 발전의 새로운 단계에 들어섰다고 평가한다.

몽골 국가최고회의 2015 년 12 월 04 일 “위법행위법”을 제정하였으며 동법은 2016년 9월 1일부터 시행될 것이다.

위법행위법안의 입법취지에 3) “... 법규범 간의 충돌 및 중복이 발생한 것은 위법행위법을 형법에 부합하게 제정해야 할 중요한 근거가 된다. ... 유효한 행정책임법 혹은 기타 법률관계를 규율한 약 220개의 법률로 규정한 위법행위 및 그에 따른 책임을 정의한 범규범을 분류 및 통합하여 새로운 이념적 내용과 법 제정의 전문기술에 근거한 위법행위법안을 발의한다.” 라고 정의하였다.

환언하면 범죄, 위법행위를 중복하여 규정한 실수가 있었기 때문에 행정 상 모든 위법행위를 하나의 법률에 열거하여 위법행위를 예방할 것을 시도하였다. 그 때문에 위법행위법안 제1조2항2호에 따르면 위법행위를 오직 동법에 의하여 규율 한다고 하였으며, 위법행위법안제조항에 법률 혹은 명령을 위반한 행위 및 부작위를 위법행위라는 개념에 포함되도록 규정하여 동법 각론에 각 영역의 약 230개의 법률에 규정된 책임져야 하는 행위 및 부작위를 동법의 각 조항이 아닌 문장으로 기계적으로 통합하였다.

3) <http://www.parliament.mn/law/project/369/category/1>

행정법 학자로서 위법행위법을 다음과 같은 근거로 인정할 수 없다.

위법행위 혹은 그와 관련된 규정은 행정법에 해당되었던 것을 형법에 포함시켜 원리적 변화로서 형법⁴⁾ 제1조1항에 위법행위법은 형법에 속한다고 직접적으로 규정하였으며, 법집행법⁵⁾으로 위법행위를 수사하여 해결하는 업무에 대하여 규정하였다. 동법의 규정으로 다음과 같은 변화가 생겼다.

- 위법행위 수사 시 행정청의 기능에 따른 관할권 지정 (법집행법 제6조2항3호 및 5호), 수사업무와 관련하여 제기한 청구서를 재결 (법집행법 제6조6항2호 및 3호), 수사의 감시 (법집행법 제6조9항) 등에 검사가 참여하도록 규정하였다.
- 또한 청구서를 재결하는 업무에 형사소송법 제 14조에 규정한 절차를 사용 하도록 법집행법 제6조6항4호에 규정하였다.
- 행정공무원의 위법한 업무에 관하여 청구서를 행정청의 장에게 제기한 후, 검사에게(법집행법 제6조2항2호), 이후로 상급 검사에게 제기한다 (법집행법 제6조9항3호)고 규정하였다.
- 국민은 행정위법행위에 부과한 책임을 인정할 수 없는 경우에 법집행법 제10조1항1호에 따라 검사에게 청구서를 제기할 수 있으며, 그 재결에 불복 시 법집행법 제10조1항4호에 근거하여 법원에 소를 제기하도록 규정하였다. 위법행위 수사 시 형사소송법을 적용하도록 법집행법 제11조1항4호에 규정하였다.

동법의 개정으로 국민에게 다음과 같은 문제점이 발생하였다.

- 위법행위를 수사하여 처리할 요구를 기간 내에 행하지 않으면 벌금을 부과하게 행정청이 요구할 수 없게 되었다. 행정청의 경우 벌금의 부과보다는 전문적인 원조와 협조를 기본적인 기능으로 한다. 반면에 형법상 각 범죄마다 적합한 형벌을 부과하는 원리를 따른다. 이에 대하여 위법행위법 제1조3항2호에 각 위법행위마다 책임을 부과한다고 규정하였다.
- 행정청의 감시 외에도 검사의 감시가 추가된다. 사법전문기관들의 부담이 늘게 된다는 것이다.
- 위법행위를 형사법원에서 재판하는 경우 국민들의 법적 지위가 바뀌게 된다. 위법행위를 행정법원에서 재판하는 경우 국민은 원고, 행정청은 피고가 되는 한편 형사법원에서 재판하는 경우 국민이 범죄인, 행정청 및 검사가 고소인이 되어 국민의 법적 지위가 악화된다.

4) 형법은 2016년 9월 1일부터 시행될 것이다.

5) 법집행법은 2016년 9월 1일부터 시행될 것이다.

결론을 내리자면 위법행위법을 제정함으로써 생산 및 서비스 영역에 생업을 운영하는 국민과 법인의 법적 지위가 더욱 악화되어 사업가들이 사법기관의 압박에 정상적인 영업이 힘들어진다.

또한 위법행위법은 헌법 제 5조3항⁶⁾ 혹은 제16조13항⁷⁾에 위법하다. 국민의 권리 및 자유를 법률에 규정한 특정한 근거 없이 침해할 수 없다. 헌법기본원리인 “법치주의”를 위반하였다. 국민에게 벌을 부과하여 권리, 자유를 침해할 시 정확히 어떠한 행위 및 부작용에 벌을 부과하는 것이 자세하게 규정할 것이 헌법 동조항에 의하여 요구된다. 그러나 위법행위법에 “**명령을 준수하지 않은 경우에 벌금을 부과한다**”⁸⁾ 라는 조항은 각 영역의 법률마다 존재한다. 몽골에 약 800개의 명령이 등록되어 있으며 이들은 평균적으로 각각 30개 이상의 조항으로 구성된다. 그러나 위법행위법으로 각 조항을 위반할 때마다 벌금을 부과하도록 규정한 것은 정확히 어떤 행위를 위반한 것인지 명확하지 않다.

가장 중요한 것은 동법으로 규율 하려는 몽골사회의 법률관계의 특성에 위법행위법이 부합한지에 주목해야 한다는 것이다. 건설, 도로교통, 통신, 교육, 의료 영역의 법률은 기술 및 과학 기술의 발전에 따라 지속적으로 변화되며, 이에 대하여 국민에게 공고하여 법을 위반하는 것으로부터 예방하는 업무를 국가가 거의 하지 않고 있고, 새로운 법률이 몽골에 입지를 굳혀 국민이 이를 인식하여 준수할 때까지 원하든 원하지 않든 시간이 걸린다. 이렇기 때문에 행정청에서 각 영역의 법률을 위반하는 행위에 대하여 벌금을 부과하는 것보다는 행정청의 전문적인 원조 및 협력하는 것이 더욱 효율적일 것이다. 이후의 행정법의 발전동향은 행정청의 전문적인 감사는 국가기관 특히, 검찰청이 아닌 비정부기관의 전문가들에 의하여 행하는 것이다.

행정법 학자로서 향후 몽골에서 유의해야 하는지에 대한 의견을 제시하겠다.

무엇보다도 위법행위법 혹은 법집행법을 무효화해야 한다고 생각한다. 이들 법률은 현재의 법률규정을 하향시키는 위헌적이고, 현대 몽골의 사회관계에 적합하지 않다.

학자로서 위법행위 수사업무, 행정처벌에 관한 법률의 규정을 개선할 필요가 있다는 것에 동의한다. 이 때 행정일반법, 국가감사법에 부합 행정책임법 상 절차 즉 재결규칙을 개선해야 한다. 그러나 행정책임법 각론 즉, 특정한 위법행위들을 열거한 것을 삭제하여야 한다. 특정한 책임 및 처벌의 부과는 각 영역의 법률 혹은 명령에 반영하여 규정하는 것이 합리적이고 사용

6) 헌법 제5조3항. 소유권을 오직 **법률에 근거하여** 제한할 수 있다.

7) 헌법 제16조13항. 구속받지 않고 자유로운 권리가 있다. **법률이 정한 절차와 근거에 의하지 아니하고는** 자의적으로 수색, 체포, 구금, 박해, 자유를 침해하지 않는다.

8) 예를 들어 위법행위법 제10조 19항 8호에 법률을 전국적으로 통일적으로 준수할 요건을 구성하고, 법률의 이행을 위하여 법률에 부합하게 제정한 **명령을 위반할 경우** 개인은 100단위에 해당하는 투그рук, 법인은 1000 단위에 해당하는 투그рук의 **벌금을 부과한다**.

하기에 간편하다.

행정일반법과 관련하여 다음과 같은 사항을 유념하여야 한다.

민법 혹은 형법 총론과 같이 행정일반법의 “행정청”, “행정행위업무”, “행정처분”, “행정계약”, “명령” 이라는 기본적인 개념을 행정법의 각론이 되는 각 영역의 법률에 공통적으로 사용한다. 당연히 몇몇 영역의 특정 상 해당 영역의 법률에 추가적으로 규정할 수 있다. 예를 들면 세법 상 행정처분에 관한 규정은 사회복지법 상 행정처분에 관한 규정과 다른 것은 당연하다. 환언하면 행정일반법의 규정이 각 영역의 법률을 거쳐서 더 세밀하게 정의된다는 것이다. 각 영역의 특징에 부합한 규정을 제정함으로써 법령의 기속력이 더욱 강화될 뿐만 아니라 기타 법률과 상호연관적으로 통일될 수 있다.

학자로서 첫째: 기반시설 건설을 위한 국가 및 사인 간의 협력에 관한 법적 환경을, 둘째로: 세법을, 셋째로: 사회복지법을 현대적인 수준으로 발전시켜야 한다고 본다. 이들은 각각 다수의 법률, 명령으로 구성된 큰 규모의 법 영역으로 모두 행정법 각론에 해당된다.

세법의 경우 용어부터 세무직공무원의 업무, 처분 등에 관하여 종합적으로 법 개혁이 필요하다. 세법은 조세일반법 혹은 세금의 분류된 법률, 이들을 시행할 명령들로 구성되는 행정법의 중요한 법 영역이다. 그렇기 때문에 행정법의 단일한 체계의 한 부분일 뿐만 아니라 세법의 특징을 지닌 세법 영역의 독립적인 법체계이다. 더욱이 행정법 총론의 “행정처분”, “행정행위” 등의 규정은 조세일반법에 세법의 특징을 반영하여 세밀하게 규정된다는 것이다. 이로써 법률의 기속력이 강화하여 법률 간의 충돌 및 모순이 없는 통일된 법체계가 마련될 수 있다.

Session 3

Олон улсын салбарын өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага 국제법 분야의 개혁과 과제

**ЭЦЭГ ЭХ БОЛОН ГЭР БҮЛИЙН АЛЬ НЭГ ГИШҮҮН
ХҮҮХДИЙГ ЭЦЭГ ЭХИЙН ЗӨВШӨӨРӨЛГҮЙГЭЭР
ХИЛИЙН ЧАНД РУУ АВЧ ЯВАХ ТОХИОЛДОЛД
ХҮҮХДИЙГ ОРШИН СУУГАА УЛСАД НЬ ШУУРХАЙ
БУЦААН АВЧРАХТАЙ ХОЛБООТОЙ ИРГЭНИЙ ЭРХ
ЗҮЙН ОЛОН УЛСЫН КОНВЕНЦ БНСУ
-ын Хууль зүйн яамны санаачилгаар
국제적 아동탈취의 민사적 측면에 관한 협약
- 대한민국 법무부의 역할을 중심으로**

Илтгэгч: Прокурор Су Жонсу (Солонгосын ХЗЯ)

발표: 소정수 검사(한국 법무부)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ц.Мандах (Монголын ШЕЗ-ийн ШСМСХ-ийн захирал)

토론: Ts.Mandakh 박사(몽골법원평의회 의장)



**ЭЦЭГ ЭХ БОЛОН ГЭР БҮЛИЙН АЛЬ НЭГ ГИШҮҮН ХҮҮХДИЙГ
ЭЦЭГ ЭХИЙН ЗӨВШӨӨРӨЛГҮЙГЭЭР ХИЛИЙН ЧАНД РУУ АВЧ
ЯВАХ ТОХИОЛДОЛД ХҮҮХДИЙГ ОРШИН СУУГАА УЛСАД НЬ
ШУУРХАЙ БУЦААН АВЧРАХТАЙ ХОЛБООТОЙ
ИРГЭНИЙ ЭРХ ЗҮЙН ОЛОН УЛСЫН КОНВЕНЦ
БНСУ-ын Хууль зүйн яамны санаачилгаар**

БНСУ-ын Хууль зүйн яам

Олон Улсын эрх зүйн

харилцааны хэлтэс

Прокурор Су Жон Сү

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

1

Гарчиг

- I. Агуулга
 1. Оршил
 2. Өнөөгийн байдал
 3. Конвенцийн гол агуулга
 4. Конвенцтэй холбогдуулан баталсан хуулийн танилцуулга
- II. Конвенцийн үндсэн зохицуулалт
 1. Конвенц батлах болсон шалтгаан
 2. Конвенциар зохицуулах зохицуулалт
- III. Конвенцийн асуудалд Солонгос Улсын төрийн байгууллагын гүйцэтгэх үүрэг
 1. Бусад Улсаас БНСУ-руу эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй хүүхэд авч ирсэн тохиолдолд хэрхэн шийдвэрлэх
 2. БНСУ-аас бусад Улс руу эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй хүүхэд авч явсан тохиолдолд хэрхэн шийдвэрлэх
- IV. Жишээ
- V. Дүгнэлт

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

2

I. Ойлголт

1. Оршил

Улс хоорондын иргэдийн шилжилт хөдөлгөөн чөлөөтэй болж байгаатай холбоотойгоор олон улсын гэр бүлийн эрх зүйн асуудал нь

→ Нэг талаас эцэг эхийн хоорондын харилцаанаас үүсэж байгаа олон улсын хүүхдийн эрхийн асуудлыг дурьдъя.

2. Конвенцийн өнөөгийн байдал

- Convention of the Civil Aspects of International Child Abduction
- 1980 оны НссН (Гаагийн Олон Улсын шүүх)-с батлав.
- '16. 7. 95 Улс нэгдэн орж, Ази тивийн 6 Улс(Солонгос, Япон, Хонконг, Макао, Шри-Ланка, Сингапур, Филиппин)
- Нэгдэн орох зөвшөөрөл авж байж 2 улсын хооронд харилцаа үүснэ. (Солонгос Улсыг 31 Улс нэгдэн орохыг зөвшөөрсөний дагуу Солонгос Улс уг конвенцид нэгдэн орсон.)
- Одоогийн байдлаар 21 улс уг конвенцид нэгдэн орох хүсэлт ирүүлсэн. Үүнээс 17 Улс нь нэгдэн орж, 4 Улс нь шүүхэд хэлэлцэгдэж байна

I. Ойлголт

3. Конвенцийн гол агуулга

- (Зорилго) аль нэг оролцогч улсад эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй авч ирсэн хүүхдийг шуурхай буцаан явуулах болон тухайн улсын хуулийн дагуу хүүхдээ асран хамгаалах эрх, хүүхэдтэйгээ уулзах эрхийг бусад улс оронд ч мөн адил мөрдүүлэхээр хуульчилсан.
- (Агуулга) Конвенцийн үйлчлэх хүрээ (16 нас хүрээгүй хүүхэд болон конвенцид нэгдэн орсон улсад байнга оршин суугаа хүүхэд), олон улсын хүрээн дэх төрийн байгууллагын тусламж, шүүхийн байгууллага нь өөрийн улсад орж ирсэн хүүхдийг буцаах шийдвэр (олон улсын хууль тогтоомж, холбогдох шийдвэр, гүйцэтгэх шийдвэр, хүүхдийг буцаахаас татгалзах шалтгаан, хэрэглэгдэх хэл зэрэг)

4. Хэрэгжих хууль тогтоомж

- 『Гаагийн Олон улсын хүүхдийн эрхийн конвенцийг хэрэгжүүлэх тухай хууль』 (*12. 12. Батлав, '13. 3. дагаж мөрдөв)
- Конвенцийг дотоодод хэрэгжүүлэхийн тулд төрийн байгууллагыг хууль зүйн ямаар тогтоох
- Хүүхдийг буцаахтай холбоотой журам бэлдэх, төрийн байгууллагын хувьд хүүхэд буцаахыг дэмжих тухай бүрэн эрхийг хууль зүйн яамд олгох (Бусад төрийн байгууллагууд хамтран ажиллах үүрэгтэй)

II. Конвенцийн үндсэн зохицуулалт

1. Хэрэг үүсэх (Конвенц хэрэгжих явцын асуудал)

- ✓ 16 нас хүрээгүй хүүхэд
- ✓ Оршин суугаа улсаас өөр улс руу авч явсан
- ✓ Хоёр Улсын хооронд конвенц байгаа эсэх
- ✓ Хүүхдийг зөвшөөрөлгүй авч явснаас болж эцэг эхийн хүүхэд асран хамгаалах эрх болон хүүхэдтэйгээ уулзах эрх зөрчигдсөн эсэх



2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

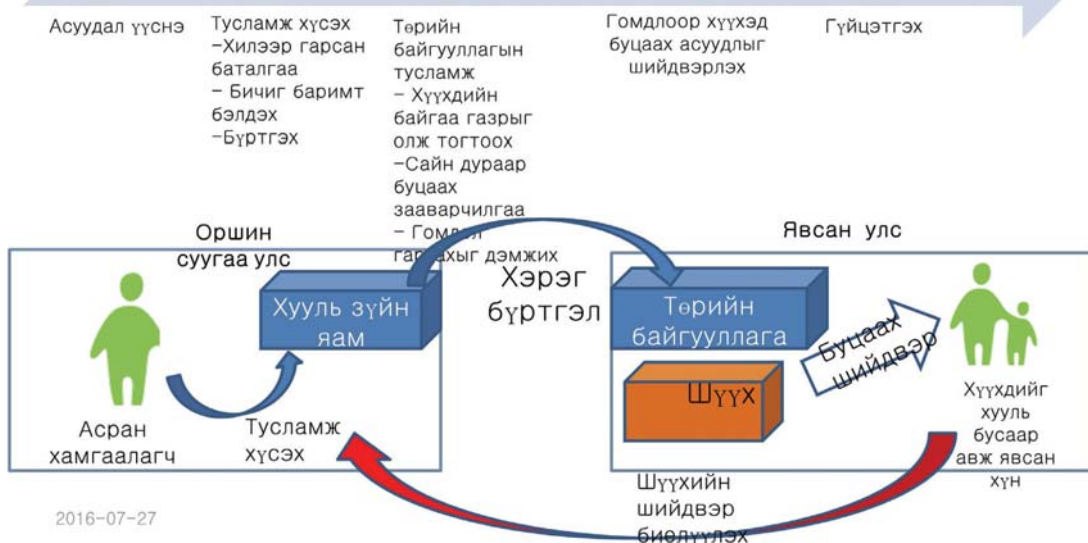
5

II. Конвенцийн үндсэн зохицуулалт

2. 사건 처리 절차

2. Маргаан

ШИЙДВЭРЛЭХ ЯРЦ



2016-07-27

III. Конвенцийн асуудалд Солонгос Улсын төрийн байгууллагын үүрэг

1. Хүүхдийг өөр нэгэн улсаас эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй Солонгост Улсад авч ирсэн тохиолдолд (Incoming)

<Жишээ>



- Хүүхдийн хууль ёсоор оршин суугаа улсын төрийн байгууллагаас хүүхэд буцаан авах хүсэлт болон нотлох баримтыг гаргуулж авна
- Конвенц үйлчлэх эсэхийг шалгана
- Хүүхдийн байгаа газрыг олж тогтооно
- Сайн дураар буцаах мэдэгдэл
- Дахин эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй хүүхдийг авч явах асуудал үүсэхээс сэргийлж урьдчилан хамгаалах арга хэмжээ авах
- Солонгос улсын шүүхэд өөрийн биеэр гомдол гаргах мөн асран хамгаалагчаар дамжуулан гомдол гаргаж болох нөхцөлийг бүрдүүлэх
- Хүүхдийг буцаах шүүхийн шийдвэрийг гүйцэтгэх болон хүүхдийг эх орон руу нь буцаахад нь туслах

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

7

III. Конвенцийн асуудалд Солонгос Улсын төрийн байгууллагын үүрэг

2. Хүүхдийг Солонгос Улсаас өөр нэгэн улс руу эцэг эхийн зөвшөөрөлгүй авч явсан тохиолдолд (Outgoing)

<Жишээ>



- Конвенц үйлчлэх боломжтой эсэхийг шалгах
- Ирсэн улсад хүүхдийг буцаахад шаардлагатай зүйлсийг шалгах
- Ирсэн улсын төрийн байгууллагатай байнгын харилцаа холбоотой байх
- Шаардлагатай хүсэлт, нотлох баримтыг гаргаж өгөх
- БНСУ-ын эрх зүйн тогтолцооны талаар тайлбар, албан ёсны шалгалт, хууль зүйн ойлголт олгох

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

8

IV. Бодит жишээ

Жишээ 1

- <Жишээ>



Гэр бүлийн харилцаа муудаж нөхрийн зөвшөөрөлгүйгээр эхнэр нь хүүхдээ дагуулан Австрали явсаны дараа холбоо барихаа больсон

- Конвенц үйлчлэх боломжтой нөхцөл байна гэж харж байна.
- Солонгос улсын хуулиар эцэг эх хүүхдээ асран хамгаалах эрхээ эрх тэгш эдлэх ёстой бөгөөд эхнэр нөхрийн аль нэг нь хүүхдийн амьдрах газрыг тогтоох нь хууль бус явдал юм.
- Австралийн төрийн байгууллагад шаардлагатай баримт бичгийг бүртгүүлж урьдчилсан арга хэмжээ авхуулахыг хүсэх
- Урьдчилсан арга хэмжээ нь хэрэгжиж байгаа бол хилээр гарахыг хориглосон байх бөгөөд шүүхэд хүүхдийг буцаах тухай маргаан үргэлжилнэ.

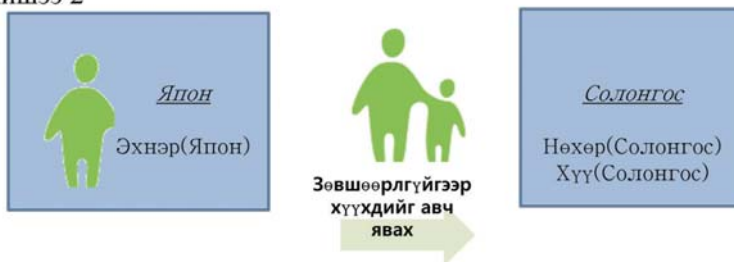
2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

9

IV. Бодит жишээ

Жишээ 2



✓ Гэр бүлийн харилцаа муудаж эхнэрийн зөвшөөрөлгүйгээр нөхөр нь хүүхдийг Солонгос руу авч явсны дараа Солонгост гэр бүл цуцлуулах нэхэмжлэл гаргасан.

- Эхнэр Японы төрийн холбоо барьж хүүхдийнхээ Солонгост орж ирсэнийг шалгуулна
- Хүүхдийн амьдарч буй газрыг олж тогтоосны дараа хүүхэд аавынхаа асрамжинд байгааг шалгуулна
- Шүүхэд асран хамгаалах эрхтэй холбоотойгоор гэр бүл цуцлуулах нэхэмжлэлээсээ татгалзахыг нөхрөөс хүснэ
- Эхнэр Солонгосын шүүхэд хүүхдийг Япон руу буцаалгахаар гомдол гаргахад нь туслалцаа үзүүлэх өмгөөлөгчийн танилцуулах болон мэдээлэлээр хангана
- Хүүхдийг буцаах шийдвэр гарсаны дараа хүүхдийг Япон руу буцаахаар гадаад хэргийн яамтай зөвшилцөн яаралтай паспорт гаргуулах

- Хүүхэд Японд аюулгүй хүрч ирнэ.

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

10

V. ДҮГНЭЛТ

- Конвенцид нэгдэн орох мөн хэрэгжих хууль тогтоомжийн биелэлтэнд хүүхдийн эрхийг хамгаалах дээр үндэслэн бэлдэх
- Олон соёлт гэр бүлийн хувьд хүүхдийг эцэг эхийн аль нэгний зөвшөөрөлгүй авч явах асуудлаас гадна Солонгос Улсын иргэдийн гэр бүлийн харилцаанд гадаад руу хүүхдээ зөвшөөрөлгүй авч явах нь эцэг эхийн эдлэх эрхээ хэтрүүлж байгаа тул хязгаарлалт хэрэгтэй.
- Конвенцийн тухай агуулгыг HCCH-ийн албан ёсны цахим хуудсанд оруулсан болно. (www.hcch.net)



Баярлалаа.

Thank you



국제적 아동탈취의 민사적 측면에 관한 협약 - 대한민국 법무부의 역할을 중심으로

대한민국 법무부 국제법무과
검사 소정수

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

1

목 차

- I. 개요
 1. 배경
 2. 현황
 3. 협약의 주요 내용
 4. 이행법률 소개
- II. 국제아동탈취사건의 일반적인 처리 절차
 1. 협약의 대상 사건
 2. 협약에 따른 처리 절차
- III. 국제아동탈취사건에서 한국 중앙당국의 역할
 1. 다른 나라에서 대한민국으로 탈취된 사안
 2. 대한민국에서 다른 나라로 탈취된 사안
- IV. 구체적 사례
- V. 결론

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

2

I. 개요

1. 배경

국가 간 사람의 이동이 자유로워짐에 따라 국제가족법상의 문제 발생
→ 한쪽 부모에 의해 이루어지는 국제아동탈취문제 대두

2. 협약 현황

- Convention of the Civil Aspects of International Child Abduction
- 1980년 Hcch(헤이그국제사법회의)에서 제정
- '16. 7. 기준 95개국 가입, 아시아 6개국(한국, 일본, 홍콩, 마카오, 스리랑카, 싱가포르, 필리핀)
- 가입수락이 있어야 양국간 발효(현재 31개국이 한국 가입 수락)
- 현재까지 21건 지원신청, 17건 완결, 4건 법원에 계속 중

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

3

I. 개요

3. 협약의 주요 내용

- (목적) 위법하게 어느 체약국에 유치된 아동의 신속한 반환 확보, 어느 체약국의 법에 따른 양육권 및 면접교섭권이 다른 체약국에서 존중되도록 보장
- (내용) 협약의 적용범위(16세 미만 아동, 체약국에 상거소 존재), 중앙당국간의 국제적 공조, 사법당국에 의한 탈취아동의 반환명령(준거법, 관할, 집행, 아동반환거부사유, 언어 등)

4. 이행법률 소개

- 『헤이그 국제아동탈취협약 이행에 관한 법률』('12. 12. 제정, '13. 3. 시행)
- 협약의 국내적 이행을 위한 중앙당국을 법무부로 지정
- 아동반환 지원 절차 마련, 중앙당국으로서 아동반환 지원을 위하여 법무부에 포괄적 권한 부여(타 국가기관의 협조 의무)

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

4

II. 국제아동탈취사건의 일반적인 처리 절차

1. 사건의 발생(협약적용대상사건)

- ✓ 16세 미만 아동
- ✓ 상거소가 있던 나라에서 다른 국가로 탈취
- ✓ 두 나라 사이에 협약이 발효되어 있을 것
- ✓ 탈취로 인하여 부모 등의 양육권 또는 면접교섭권이 침해되었을 것



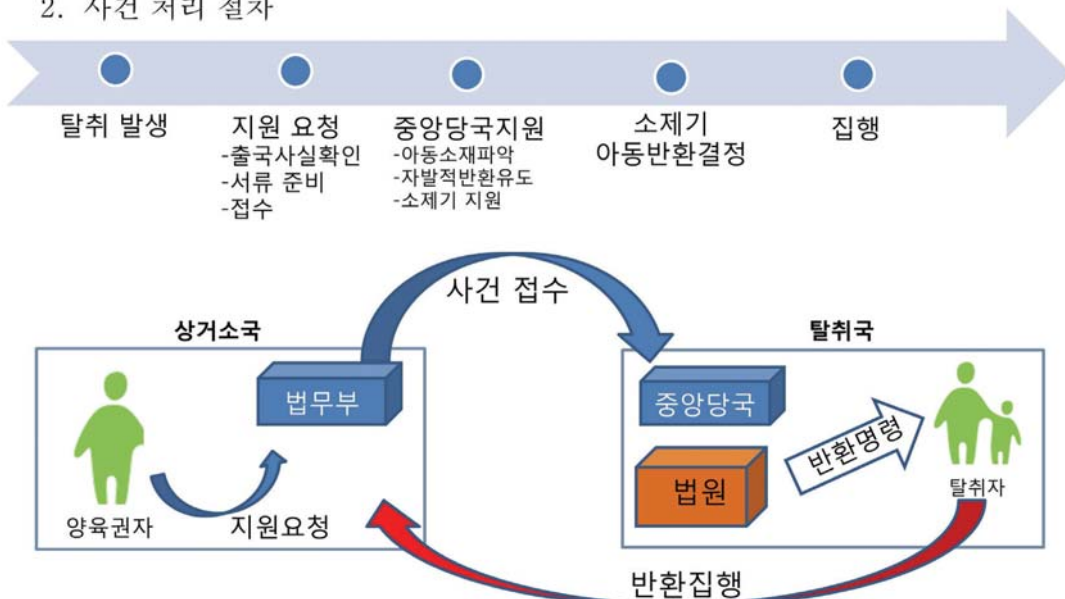
2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

5

II. 국제아동탈취사건의 일반적인 처리 절차

2. 사건 처리 절차

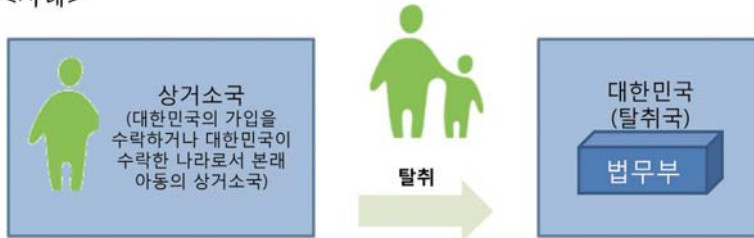


2016-07-27

III. 국제아동탈취사건에서 한국 중앙당국의 역할

1. 아동이 다른 나라에서 한국으로 탈취된 경우(Incoming)

• <사례>



- 상거소국의 중앙당국에서 아동반환 신청서 및 증거 전달 받음
- 협약이 적용되는지 판단
- 아동 소재 파악
- 자발적 반환 권고
- 재탈취 방지로 잠정적 보호조치
- 한국 법원에 직접 소를 제기하거나 양육자가 소를 제기할 수 있도록 지원
- 아동반환 결정의 집행 지원, 아동의 출국절차 지원

2016-07-27

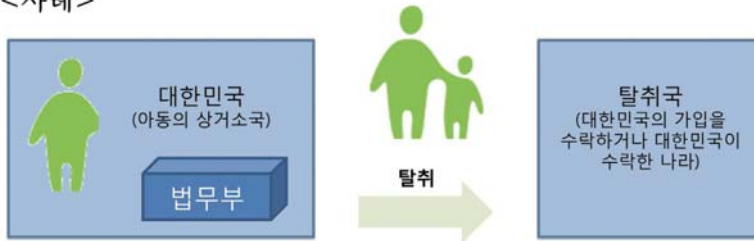
Ministry of Justice, Republic of Korea

7

III. 국제아동탈취사건에서 한국 중앙당국의 역할

2. 아동이 한국에서 다른 나라로 탈취된 경우(Outgoing)

• <사례>



- 협약 적용 가능한지 파악
- 탈취국에서 아동반환을 위해 필요한 절차 확인
- 탈취국 중앙당국과 지속적으로 연락 교환
- 필요한 신청서, 증거서류 준비하여 제출
- 대한민국 법제도에 대한 설명 및 공식적 확인, 법률적 의견 제공

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

8

IV. 구체적 사례

사례1

• <사례>



✓ 부부생활 악화되자 남편의 동의 없이 자를 데리고 호주로 간 뒤 연락 두절

- 협약 적용 가능한 사안이라고 판단
- 한국에서는 부모가 공동으로 양육권을 행사하여야 하므로 부부 중 한명이 일방적으로 자녀의 거소를 지정함은 불법
- 호주 중앙당국에 필요한 서류 접수 및 잠정조치 취해줄 것을 신청
- 현재 잠정조치는 인용되어 출국이 금지된 상황이며 법원에 아동반환사건 계속 중

2016-07-27

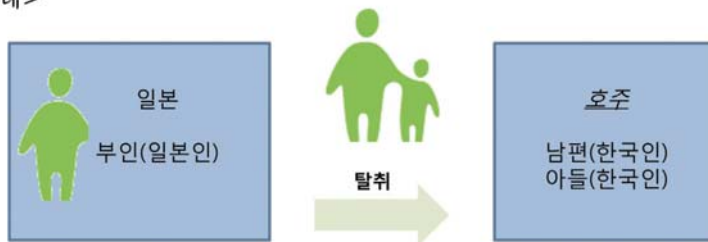
Ministry of Justice, Republic of Korea

9

IV. 구체적 사례

사례2

• <사례>



✓ 부부생활 악화되자 부인의 동의 없이 자를 데리고 한국으로 입국한 뒤 한국에서 이혼소송 제기

- 일본 중앙당국에서 연락을 받고 아동의 국내입국사실 확인
- 아동 소재 파악 후 아동이 남편의 지배 하에 있음을 확인
- 법원에 이혼소송 및 양육권 관련 소송 중단 요청
- 부인이 한국법원에 아동반환의 소재기를 돕고 변호사 소개 및 정보 제공
- 아동반환 결정 후 아동의 출국을 위해 외교부 협의 아래 긴급여권 발급
- 아동이 무사히 일본으로 귀국

2016-07-27

Ministry of Justice, Republic of Korea

10

V. 결 론

- 협약 가입 및 이행법률의 시행으로 아동 인권의 보호 기반 마련
- 국제결혼에서의 아동탈취문제 뿐만 아니라 내국인 간의 결혼에서 국외로 아동을 탈취하여 친권 남용에 대한 제재를 회피하는 관행 억제
- 협약의 자세한 내용은 HCCH 공식 홈페이지 참조(www.hcch.net)



감사합니다

Thank you

Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн
зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг
хандлага
Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн
зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг
хандлага
Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн
зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг
хандлага
Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн
зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг
хандлага

Илтгэгч: Ахлах багш М.Уянга (МУИС ХЗС)

Баллаа: М. Uyanga профессор (Монгол улсын улсын)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор И Санму (Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)

Толон: Исанмо профессор (Хангук улсын улсын)

Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалтын онцлог, цаашдын хөгжлийн чиг хандлага

Илтгэгч: ХЗС-ийн ахлах багш М.Уянга

2016 оны 7 дугаар сарын 23 Улаанбаатар хот

Түлхүүр үг:

Гадаад худалдаа, Дэлхийн худалдааны байгууллага, гадаад худалдааны харилцаа, гадаад худалдааны бодлого, тарифын зохицуулалт, тарифын бус зохицуулалт, дотоодын зах зээлийг хамгаалах, Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүй, Гаалийн эрх зүй

Товч агуулга:

Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалт нь бусад орныхоос өвөрмөц байдлаараа ялгаатай юм. Социалист худалдааны эрх зүйн зохицуулалтаас зах зээлийн эдийн засагт тулгуурласан гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалтыг 1990-д оноос хойш маш богино хугацаанд бий болгох нь амаргүй байлаа. Монгол улсын гадаад худалдааны бодлого 1990-д оноос хойш хэрхэн хөгжиж ирсэн болон эрх зүйн зохицуулалтын онцлог, хөгжлийн чиг хандлагийг энэхүү илтгэлд товч танилцуулах болно. Мөн Монгол улсын гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалтын дутагдалтай та болон цаашид анхаарах асуудлыг хөндөнө. Монгол улс нь 1990-д оноос эхлэн илүү гадаад худалдааг чөлөөлөх бодлогыг хэрэгжүүлж ирсэн бол 2000 оноос хойш үндэсний үйлдвэрийг дэмжих бодлого болон гадаад худалдааг хязгаарлах хандлагатайгаар эрх зүйн зохицуулалтыг хийж ирсэн юм. Энэ нөхцөлд гадаад худалдааны эрх зүй нь хэр оновчтой байгаа, олон улсын гэрээний дагуу хүлээсэн үүргээ хэрхэн нийцэж байгаа талаар зарим нэг саналыг дэвшүүлсэн байгаа.

1. Танилцуулга

Өнгөрсөн зууны 1980-аад оны төгсгөл гэхэд манай орны гадаад эдийн засгийн харилцаа социалист хамтын нөхөрлөлийн гэгдэж байсан орнуудын эдийн засгийн хамтын ажиллагааны нэгдсэн тогтолцоо буюу Эдийн засгийн харилцан туслалцах зөвлөл (цаашид

ЭЗХТЗ гэх)-ийн хүрээнд явагдаж байсан юм. ЗХУ, Зүүн Европын орнууд, Монгол, Вьетнам, Куб зэрэг орнуудыг нэгтгэж байсан тус зөвлөлийн хүрээнд гишүүн улсуудын хоорондын худалдааг 5 жилийн төлөвлөгөөний үндсэн дээр, төрийн тусгай журмууд, тооцооны аргыг ашиглан зохицуулдаг байжээ¹⁾. Эдгээр улсад өмч зөвхөн улсын болон нийгмийн гэсэн хоёр хэлбэрээр зөвшөөрөгдсөн байсантай уялдаатайгаар гадаад худалдаа төрийн бүрэн эрх мэдэлд бүрэн төвлөрч, хувийн хэвшлийнх гэсэн ойлголт төдийлөн байгаагүй юм. Ингэхдээ ЭЗХТЗ нь гадаад худалдаа, тооцоонд зөвхөн тусгай валют болох шилжих рублийг ашиглаж, бараа, бүтээгдэхүүний үнийг төвлөрсөн байдлаар төрөөс зохицуулдаг байсан юм²⁾.

Монгол Улсын гадаад худалдааны дийлэнх нь тус Зөвлөлөөр дамждаг байсан тул манай улс дэлхийн зах зээлд бүрэн ороогүй, бүх худалдааг зөвхөн төрийн байгууллагууд монопольт эрхээр хатуу тогтоосон үнээр хийж³⁾, хувийн хэвшил гадаад худалдааг эрхлэх бололцоогүй байлаа⁴⁾.

Гэвч 1991 онд социалист гэгдэж байсан улс орнууд бараг бүгд эдийн засгийн зах зээлийн харилцаанд шилжиж эхэлсэнтэй уялдаатайгаар ЭЗХТЗ татан буугдаж, Монголын ард түмний өмнө улс орныхоо хөгжлийн асуудлыг, түүний дотор гадаад, дотоод худалдаагаа хөгжүүлэх, дэлхийн зах зээлд хэрхэн нэгдэн орох өөрийн гэсэн арга замыг сонгон олох зайлшгүй шаардлага тулгарсан билээ. Хууль тогтоогчид өмч гэдэг нь үндсэндээ ард түмний өмч гэсэн ойлголтыг бий болгосон гэжээ⁵⁾.

Үндсэн хуулиар өмчийн эрхийг хамгаалсан нь зах зээлийн эдийн засгийн элементийн үндсэн хэсэг болох хувийн өмчийн институтыг Монгол улсад хүлээн зөвшөөрсний илэрхийлэл болсон юм.

1992 онд батлагдсан шинэ Үндсэн хуулийн⁶⁾ 5 дугаар зүйлийн 1 дэх хэсэгт “Монгол Улс

1) Галсандорж Д., Гомбожав Д., Монголын гадаад худалдаа, 90, Уб хот, 2012 он, 45-50 дахь тал

2) Мөн тэнд

3) Монголын эдийн засаг, нийгэм 1991 онд, Монгол Улсын Статистикийн газарв Ингэхдээ, зах зээлийн орнууд болох Англитай дөнгөж 3.5 сая доллар, Япон улстай 9.4 сая долларын худалдаа хийсэн байна. (С.Чулуун, Монголын худалдаа, эдийн засгийн товчоон, 2009 он)

4) Жишээ нь, 1985 онд Монгол Улсын гадаад худалдааны нийт эргэлт 1784 сая ам доллар байхад, түүнийхээ дийлэнх (83%) буюу 1482 сая ам долларын худалдааг ЗХУ-тай хийж, 34 сая долларын худалдааг Польш, 33 сая долларын худалдааг Румын, 27 сая долларын худалдааг Унгар, 60 сая долларын худалдааг Чехословак зэрэг социалист орнуудтай хийсэн байна

5)

6) Төрийн мэдээлэл, Уб хот, 1992 он, Дугаар 1

дэлхийн эдийн засгийн түгээмэл хандлага, өөрийн орны өвөрмөц онцлогт нийцсэн олон хэвшил бүхий эдийн засагтай байна. Төр нь үндэсний эдийн засгийн аюулгүй байдал, аж ахуйн бүх хэвшлийн болон хүн амын нийгмийн хөгжлийг хангах зорилгод нийцүүлэн эдийн засгийг зохицуулна“ гэж зааснаар эдийн засгийн салбарын нэг гол бүрэлдэхүүн хэсэг болох гадаад худалдааг улс төр, эдийн засаг, нийгмийн шинэ нөхцөл байдалтай нягтаар уялдуулан хөгжүүлэх төрийн бодлого, үйл ажиллагааны эрх зүйн үндэс тавигдсан юм.

Энэ үеэс эхлэн Монгол улс гадаад худалдааныхаа салбарт зах зээлийн харилцааг эрхэмлэх бодлогыг хэрэгжүүлж, үүнийгээ холбогдох хууль тогтоомжоор баталгаажуулж ирсэн байна. Ингэхдээ гол анхаарлаа дэлхийн зах зээлд хэрхэн нэвтрэх, шинээр үүсч байсан хувийн хэвшил, улсын өмчийн үйлдвэрүүд гадаад худалдаанд ямар хэлбэр, арга замаар оролцох, энэ салбарт өөрийн гэсэн төрийн бодлоготой болох, түүндээ үндэслэн гадаад худалдааны хуучин тогтолцоог хэрхэн шинэчлэх, эрх зүйн орчныг ямар зохицуулалттайгаар бий болгох зэрэг асуудалд төвлөрүүлсэн байна⁷⁾.

Юуны өмнө, гадаад худалдааны гол зарчмын хувьд 1992 онд олон хэлбэрийн өмчийг хүлээн зөвшөөрсөн тухай Үндсэн хуулийн 5 дугаар зүйлийн дагуу төрийн болон хувийн өмчийн аж ахуйн нэгж болон хувь этгээдийн аль аль нь Монгол улсын хуульд заасан хүрээнд бусад улсад бараа, бүтээгдэхүүн экспортлох, гадаадаас тэдгээрийг импортлон оруулж ирэх өргөн бололцоотой болгосон байна. Өөрөөр хэлвэл, энэ нь дээр дурдсан гадаад худалдааны төрийн монополийг бүрмөсөн халсан хэрэг юм. Ийнхүү, гадаад худалдааг чөлөөтэй болгосон нь энэ салбарт шинэ бодлого хэрэгжүүлж эхэлсэнийг гэрчилсэн анхны хамгийн том зарчмын алхам байлаа. Нөгөө талаасаа Монгол улс нь зах зээлийн эдийн засгийн гадаад худалдааны зохицуулалт хийж байсан туршлагагүй байсан тул цоо шинэ эрх зүйн тогтолцоог бий болгох нь амаргүй байлаа. Иймд энэхүү илтгэлийн дараах хэсгүүдэд Монгол улс нь 1990-д оноос эхэлсэн эрх зүйн шинэчлэлийн үед гадаад худалдааны бодлого, эрх зүйн үндсээ хэрхэн тогтоож ирсэн, гадаад худалдааны хязгаарлалтын ямар аргууд ямар үндэслэлээр тогтоож байсныг танилцуулья.

7) Энэ талаар Сэсээр Г. Дэлхийн худалдааны байгууллагын эрх зүйн зарим асуудал, Улаанбаатар хот, 2000 он, 188 дахь тал

2. Гадаад худалдааны бодлогын үндэс ба зохицуулалтын хагжлийн чиг хандлага

1992 онд шинэ Үндсэн хуулийг баталсны дараа гадаад худалдааг дэмжих, ялангуяа манай улсын хувьд экспортыг нэмэгдүүлэхэд чөлөөт худалдааны үзэл баримтлалыг үндэслэл болгон, улмаар ДХБ-д гишүүнээр элсэх бэлтгэл ажлыг эхлүүлсэн байна. Энэ хүрээнд Монгол улсын дотоодын хууль тогтоомжийг ДХБ-ын гэрээ, бусад МУ-ын олон улсын гэрээ, дэлхий даяар баримтлаж байсан олон улсын худалдааны нийтлэг шаардлагад нийцүүлэн өөрчлөх чухал алхамууд хийгдсэн байдаг.

ДХБ-д элсэхтэйгээ холбогдуулан Монгол Улс 1996 онд Гаалийн тухай хууль, Гаалийн тарифын тухай хууль, Зарим бараа бүтээгдэхүүний экспортын тухай хууль, улмаар 1998 онд Нэмэгдсэн өртгийн албан татварын тухай хуулийг тус тус батлаж, импортын лицензийн тоог 4000-аас 300 болтол нь цөөрүүлж, гадаад худалдааг нээлттэй болгох талаар тууштай бодлого хэрэгжүүлж эхэлсэн байна⁸⁾. ДХБ-д элссэний дараахан гэхэд Монгол Улсын гадаад худалдааны эргэлт нэмэгдэж социализмын үеийн гадаад худалдааны эргэлтээс 3 дахин их болсон байдаг.

Монгол Улсын гадаад худалдаа ийнхүү харьцангуй богино хугацаанд үсрэнгүй өсөж, улс орны хөгжлийн томоохон хүчин зүйл болж, дэлхийн зах зээл, Монголын эдийн засгийг холбох чухал гүүр болсон байна.

Зах зээлийн эдийн засгийн тогтолцоонд шилжсэнээс хойших 25 гаруй жилд манай улсын гадаад худалдааны эрх зүйн зохицуулалт мөн өөрчлөгдөж, олон улсын зээлд нэвтрэх эрх зүйн орчин үндсэндээ бүрэлдэн, чөлөөт худалдааны сонгодог горим, зарчмыг баримталсан тогтолцоонд шилжих, дотоодын зах зээлийн эрэлт хэрэгцээгээ бүрэн хангах боломж улам бүр нэмэгдсээр байна. Энэ нь дэлхийн хөгжлийн орчин үеийн чиг хандлага, чөлөөт худалдааны нийтлэг зарчимд тулгуурласан харилцан ашигтай гадаад, дотоод худалдааг өөрийн орны онцлогт тохируулан хөгжүүлэх бодлогыг Монгол Улс тууштай баримталж байгаагийн үр дүн юм.

Нөгөө талаасаа манай улс ДХБ-ын гэрээ, хэлэлцээрийн дагуу хүлээсэн үүрэг амлалтынхаа хүрээнд дотоодын зах зээлээ гаалийн тарифын болон тарифын бус бусад зохицуулалтаар,

8) НҮБХХ, Гадаад худалдаа ба хүний хөгжил, 2008

түүний дотор эрүүл ахуйн болон техникийн гэсэн шаардлагаар л хамгаалах болсон байна. Аливаа улс ДХБ-д гишүүнээр элссэнээр аль болох худалдааг чөлөөлөх бодлого хэрэгжүүлэх үүрэг хүлээдэг боловч үүнийхээ зэрэгцээ, дотоодын зах зээл, үндэсний үйлдвэрлэлээ гадаад худалдааны сөрөг үр дагавараас хамгаалах эрхтэй байдаг. Энэ нь бүр дундад зууны үеэс дэлхийн ихэнх улс орнууд үндэсний үйлдвэрлэгчээ дэмжих зорилгоор хэрэгжүүлж байсан гадаад худалдааны протекционизмын үзэл баримтлал уламжлагдан хадгалагдаж үлдсэн юм⁹⁾.

Монгол Улс 1990-д оноос хойших улс төр, нийгэм, эдийн засгийн өөрчлөлтөө эрхзүйн тогтолцооны шинэчлэлээр эхэлсэн нь зөв зүйтэй алхам байсан бөгөөд тодорхой үр дүн авчирсан юм. Үүний дотор, олон жилийн турш хаалттай байсан гадаад худалдааны салбарт зарчмын өөрчлөлт оруулах, дэлхийн нийтийн хөгжлийн хандлагыг дагаж илүү нээлттэй болгохыг эрхэмлэх, энэ салбарт олон улсын худалдааны нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн хэм хэмжээг сахин биелүүлэх, бүх улстай тэгш эрхтэйгээр худалдаа хийх бололцоог олгосон эрх зүйн орчныг цоо шинээр бий болгох хэрэгтэй болсон юм.

Монгол Улсын Их Хурал 1994 онд Монгол улсын гадаад бодлогын анхны үзэл баримтлалыг баталж, үүндээ эдийн засгийн гадаад харилцааг өргөжүүлэн гүнзгийрүүлэх зорилтыг тусгасан байна. 1994 оны Гадаад бодлогын үзэл баримтлалын эдийн засгийн гадаад харилцааны бодлого гэсэн 3 дугаар хэсэгт Монгол Улсын гадаад эдийн засгийн хөгжүүлэхэд баримтлах үндсэн чиглэл, язгуур эрх ашгийг заасан байв. Ингэхдээ үндэсний эдийн засгийн аюулгүй байдал, бусад улсаас хараат бус байх, аль нэг улсын шахалт дарамтаас чухал байхыг эрхэмлэнэ гэжээ.

Цаашлаад 1991 онд Олон улсын валютын сан, Дэлхийн банк, 1994 онд Азийн хөгжлийн банк, 1997 онд ДАБ-д гишүүнээр элсэн явдал нь манай улсын гадаад худалдааны хөгжил, эрх зүйн зохицуулалтын хувьд шинэ үеийн эхлэлийг тавьсан юм.

1990-ээд оноос хойш гадаад худалдааны хөгжлийн чиг хандлага нь дотоодын зах зээлийн хэрэгцээ, түүний бараа бүтээгдэхүүний нийлүүлэлтийг хангах, импортыг дэмжих бодлогыг түлхүү баримтлах явдал байжээ. Энэхүү бодлогодоо тулгуурлан эрх зүйн зохицуулалт нь чөлөөт худалдааг дэмжих талаасаа хийгдэж байсан гэж дүгнэж болохоор байдаг бөгөөд энэ нь мөн ДХБ-д гишүүнээр элсэх шийдвэрийн урьдчилсан нөхцөл болсон байна.

9) Энэ талаар S.Lester and B.Mercurio., World trade law, Text, materials and commentary., Oxford and Portland Oregon., 2008, pp. pp.20-43

Үүнтэй холбоотойгоор Аж ахуйн нэгжийн татварын тухай хууль (1992), Банкны тухай хууль (1996), Татварын ерөнхий хууль (1993), Онцгой албан татварын тухай хууль (1993), Экспортын гаалийн татварын тухай хууль (1996), Гадаад худалдааны арбитрын тухай хууль (1995), Тэмдэгтийн хураамжийн тухай хууль (1993) болон Патентийн тухай хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулжээ.

2000-д оноос хойш эдийн засгийн өсөлт тогтвортой болж, үндэсний нөөц баялаг нэмэгдэн, тодорхой салбаруудад үндэсний үйлдвэрлэл, эрчимтэй хөгжиж эхэлсэнтэй уялдан гадаад худалдааны бодлогын чиг хандлагад өөрчлөлт орж, дотоодын зах зээл, үндэсний үйлдвэрлэлээ хамгаалах зайлшгүй шаардлага бий болж, Засгийн газраас энэ талын зарим нэг арга хэмжээг авч эхэлсэн байна.

Монгол Улсын Засгийн газраас дэвшүүлсэн экспортын чиг баримжаатай үйлдвэрлэлийг дэмжин хөгжүүлэх, гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтыг нэмэгдүүлэх, гадаад худалдааны бодлогыг оновчтой болгох замаар эдийн засгийн тогтвортой өсөлтийг хангах, импортын зохицуулалтыг зохистой болгох, экспортыг нэмэгдүүлэх, улмаар гадаад худалдааны тэнцлийн алдагдлыг бууруулах зэрэг том зорилтуудыг олон улсын худалдаанд оролцсоноор манай улсад бий болсон давуу талаа бүрэн дүүрэн ашиглах замаар л хэрэгжүүлэх бололцоотой юм гэж манай зарим судлаач тэмдэглэсэн байдаг¹⁰).

Ийм ч учраас сүүлийн жилүүдэд Монгол Улсын Гадаад бодлогын үзэл баримтлал болон Засгийн газрын үйл ажиллагааны мөрийн хөтөлбөрт гадны импортыг нэмэгдүүлэх гэхээсээ илүүтэйгээр экспортыг дэмжих, үндэсний үйлдвэрлэлийг дэмжих, дотоодын зах зээлийг хамгаалах асуудлуудыг түлхүү тусгагдаж эхэлсэн байна. Энэ нь 2000-аад оны сүүлчээс Монгол улсын гадаад худалдааны бодлого нь тодорхой чиг хандлагатайгаар өөрчлөгдөж 1990-д оны эхэн үеийн зөвхөн чөлөөт худалдааг дэмжих агуулгаасаа бага зэргээр холдон үндэсний үйлдвэрлэлийг дэмжихэд чиглэсэн байдалтай болж, үүнтэй холбоотой төлөвлөгөөг боловсруулж эхэлсэн юм.

Гэхдээ Монгол улсад гадаад худалдааны харилцааг тусгайлан зохицуулаагүй бөгөөд илүү бусад хуулиар тухайлбал, 2002 оны Монгол Улсын Иргэний хууль¹¹), 2008 онд Гаалийн тухай хууль¹²), 2008 оны Гаалийн татвар, гаалийн тарифын тухай хууль¹³), 1996 оны Зарим

10) Д. Галсадорж, Д.Гомбожав, Монголын гадаад худалдаа 90, УБ хот 2012 он, 115 дахь тал

11) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 7, УБ хот, 2002 он

бараа бүтээгдэхүүний экспортын татварын тухай хууль, 2015 оны Нэмэгдсэн өртгийн албан татварын тухай хууль, 2015 оны Чөлөөт бүсийн тухай хууль болон бусад хуулиар гадаад худалдааны харилцаанд хамаарах нэлээдгүй тооны харилцааг зохицуулсан байдаг. Гэхдээ эдгээрээр голчлон гадаад худалдааны зарим асуудал, тухайлбал бараа бүтээгдэхүүний импорт экспорт, тэдгээрт ногдуулах тарифын тогтолцоо, гадаад худалдааны бодлогыг хэрэгжүүлэх эрх зүйн хэрэгслийг зохицуулж байгаа юм. Тухайлбал, Гаалийн татвар болон тарифын хуулиар импортын бараа бүтээгдэхүүнийг Монгол улсын хилээр нэвтрэн орох, Монгол улсын хилээр экспортлох журам, Гадаадын хөрөнгө оруулалтын тухай хуулиар Монгол улсын үйлчилгээний зах зээлд гадаадын үйлчилгээ үзүүлэгч нэвтрэн орох ерөнхий журам, Татварын хуулиар Гадаадын худалдаа эрхлэгч, хөрөнгө оруулагчдын төлөх татвар, татвараас хөнгөлөх, чөлөөлөх үндэслэлийг, Төрийн болон орон нутгийн өмч хөрөнгөөр бараа үйлчилгээ худалдан авах тухай хуулиар үндсэндээ зохицуулсан байна.

Анх 1991 онд Улсын Бага хурлаар Гаалийн тухай хуулийг баталсан бөгөөд тус хуулиар Гаалийн хяналт шалгалт, гаалийн албан татвар, хураамж, гаалийн тусгай бүс, гаалийн баталгаат агуулах, Монгол улсын гаалийн байгууллагын эрх хэмжээг зааж өгсөн байв.

2000 оноос хойш хөнгөн үйлдвэр, үйлчилгээ, уул уурхайн салбарт гадаад болон дотоодын шууд хөрөнгө оруулалт нэмэгдэж 2012 он хүртэл эдийн засаг тогтвортой өссөн юм¹⁴⁾. Нөгөө талаасаа Монгол Улсын дэд бүтэц сайн хөгжөөгүй, өргөн хэрэглээний бараа төдийгүй түүхий эд нийлүүлэлтэд гадаадын импорт давамгайлсаар байсан бөгөөд экспортын хувьд ч түүхий эд нийлүүлэх байдал зонхилж гадаад улсын буюу БНХАУ-ын зах зээлээс хамааралтай байдал хадгалагдсаар ирсэн юм.

2008-аас 2012 онд Монголын эдийн засгийн өсөлт үргэлжилж, дотоодын аж үйлдвэрийг хөгжүүлэх¹⁵⁾ зорилгыг үе үеийн Засгийн газрууд тавьсан тул, дотоодын зах зээлийг хамгаалж дотоодын үйлдвэрлэлийг дэмжих бодлого зонхилж эхэлсэн. 2008 оноос хойш Монгол улсын гадаад худалдааны бодлогод хэд хэдэн тодотгол хийгдэж тус улс нь гадаад худалдааг хөгжүүлэхийн зэрэгцээ үндэсний үйлдвэрлэл, экспортыг дэмжих, гадаадын импортоос хэт хамааралтай байхыг халахыг илүүтэйгээр эрмэлзэх болжээ.

12) Төрийн мэдээлэл, Дугаар, У6 хот, 2002 он

13) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 23, У6 хот, 2008 он

14) Энэ талаар Д.Галсандож, Д.Гомбожав, Монголын гадаад худалдаа 90, У6 хот, 2012 он, 72-75 дахь тал

15) Монгол Улсын үйлдвэржүүлэлтийн бодлого, Засгийн газар, 2009 он.

Нөгөө талаас энэ асуудлыг өмнө үйлчилж байсан Гаалийн үйл ажиллагааг зохицуулж буй хууль, Татварын багц хуулиуд, Хөрөнгө оруулалтын хуулиар хэвээр л зохицуулсаар байв. Гадаад худалдааны бодлогыг илүү Засгийн газар болон УИХ-аас баталсан бодлогын эрх зүйн баримт бичгээр зохицуулсаар ирсэн гэдгийг тэмдэглэх нь зүйтэй.

Тухайлбал, Монгол улсын гадаад бодлогын үзэл баримтлал 2011 онд шинэчлэгдэн батлагдсан¹⁶⁾ бөгөөд түүнд улсын эдийн засгийн аюулгүй байдлыг чухалчилсан байна. 2011 оны Монгол улсын Их хурлын 10 дугаар тогтоолын хавсралтаар батлагдсан уг үзэл баримтлалын “Эдийн засгийн гадаад харилцааны бодлого” гэсэн 3 дахь хэсэгт Гадаад эдийн засгийн харилцааг хэрэгжүүлэхэд Монгол улсын баримтлах үндсэн зарчим, зорилгыг заасан байв. Үүний дотор гадаад эдийн засгийн харилцааг хөгжүүлэхдээ үндэсний эдийн засгийн аюулгүй байдлыг хангахыг эрхэмлэнэ гэж заасан байна.

Ингэхдээ “Гадаад улс орнуудтай эдийн засгийн харилцаа хөгжүүлэх, хамтран ажиллахдаа эдийн засгийн аюулгүй байдалд сөрөг нөлөө үзүүлэх, аль нэг орноос хэт хараат байдалд орохоос сэрэмжлэхийн хамт олон улсын аж ахуйн харилцааны зарчим, хэм хэмжээг баримтлан эрх тэгш, харилцан ашигтай байх, хүлээсэн үүргээ шударгаар биелүүлэх, улс төрийн болон бусад даралт шахалтад автахгүй байх нөхцөл бүрдүүлэх бодлого явуулна” гэсэн байдаг. Мөн энэ үзэл баримтлалын 20.1-д “1/ эдийн засгийн гадаад харилцааны үйл ажиллагааг улс орны эдийн засгийн чадавхи, экспортын чиглэлийн нөөцийг өсгөн нэмэгдүүлэх, эдийн засгийн дэд бүтцийг бүрэлдүүлэх, импортыг орлох бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэлийг хөгжүүлэхэд чиглүүлэх болно”¹⁷⁾ гэжээ.

Эдгээрээс харахад манай улс нь гадаад харилцааны бодлогодоо чөлөөт худалдааны нэлээд асуудлыг тодорхой болгосон байна. Үүнд, гадаад худалдааг чөлөөлөхдөө өөрийн үндэсний эдийн засгийн аюулгүй байдлыг хангах. Үүний тулд, нэгдүгээрт, харилцан ашигтай гадаад худалдааг эрхлэх, хоёрдугаарт, гадны хэт их импортоос хамаарахгүй байх, гуравдугаарт, импортыг орлох бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэлийг хөгжүүлэх гэсэн зорилтуудыг дэвшүүлсэн байна.

Эдгээрийн дотроос гадаад худалдааны хэмжээ нэмэгдэх болсноор түүний эрх зүйн

16) Монгол улсын Их хурлын 2011 оны 10 дугаар тогтоолоор батлагдсан

17) мөн тэнд

зохицуулалтыг илүү боловсронгуй болгох, ялангуяа, дотоодын зах зээлийг хамгаалах эрх зүйн хэм хэмжээг бий болгох шаардлага улам бүр нэмэгдсэн гэдгийг тэмдэглэх нь зүйтэй юм.

3. Монгол улсын гадаад худалдааг хязгаарлах ба дотоодын зах зээлийг хамгаалах талаар авч буй арга хэмжээ, практик

Бараа, бүтээгдэхүүний импортын тарифын хязгаарлалт

Монгол Улсын барааны экспорт болон импортын үйл ажиллагааг зохицуулж буй гол хууль нь Гаалийн тухай болон Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай хууль болох тухай өмнө өгүүлсэн. Эдгээр хууль анх 1996 онд батлагдсан бөгөөд 2008 онд шинэчлэгдэн өмнөх хууль нь хүчингүй болсон байна. Ингэхдээ Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай хуульд гадаад худалдааг хязгаарлах, гадны импортын шудрага бус өрсөлдөөнөөс дотоодын зах зээлийг хамгаалахтай буюу гадаад худалдааны хязгаарлалттай холбогдол бүхий зарим нэг зүйл, заалтыг тусгасан байдаг. Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай хууль нь Монгол Улсын Үндсэн хууль, Гаалийн тухай хуулийн холбогддох заалтуудын хамт импортын барааны хувьд Монгол улсын импортын тарифын бодлогын эрх зүйн зохицуулалтыг бүрдүүлж байгаа юм. Уг хууль нь гаалийн тарифыг ногдуулах зарчмыг тогтоож, түүний төрөл, ногдуулах, хураах, төлбөр авах, хийх үйл ажиллагаатай холбоотой харилцааг зохицуулдаг болно.

Монгол улс ДХБ-д нэгдэн орох тухай Протоколын дагуу импортын гаалийн татварын тарифын хэмжээ болон үйлчилгээний салбараар авах үүрэг амлалтыг тохирсон юм. Энэхүү тохиролцооны дагуу импортын гаалийн татварын ерөнхий түвшин 20 хувь байх, зарим бараанд, тухайлбал амьд мал, тэжээвэр шувуу, төрөл бүрийн самар, хиймэл утас, модон материал, мэдээлэл боловсруулах машин зэрэг барааны тарифыг 0-10 хувиар тогтоосон юм. Харин дотоодын үйлдвэрээ дэмжих, зах зээлээ хамгаалах үүднээс оёмол, сүлжмэл бараа, нэхий савхин эдлэл, хивс зэрэг барааны импортын барааны тарифыг 30 хувиар тогтоосон юм¹⁸⁾.

“Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай Монгол улсын хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 1

18) Сэсээр Г.Дэлхийн худалдааны байгууллагын эрх зүйн зарим асуудал, Уб хот, 2000 он

дүгээр хэсэгт: “Монгол Улсад экспортын болон импортын барааны гаалийн тарифыг хэрэглэх бөгөөд гаалийн тарифыг тогтоохдоо барааны код, нэр төрлийг Уялдуулсан системийн дагуу заана” гэж тэмдэглэсэн байна¹⁹⁾.

Гаалийн татварын хувь хэмжээ, ер нь импортын барааны татварыг зөвхөн хуулиар тогтоодог, энэ нь төрийн эрх мэдлийн чухал арга хэрэгсэл бөгөөд үүний зэрэгцээ уг татварын хувь хэмжээ нь тогтмол өөрчлөгдөж байдаг уян хатан шинж чанартай байдгаараа онцлог зүйл юм. Жишээлбэл, энэ хуулийн 4 дүгээр зүйлийн 3 дугаар хэсэгт заасны дагуу УИХ экспортын барааны гаалийн тариф болон импортын барааны нэн тааламжтай тарифыг шинэчлэн тогтоож болдог. Ер нь энэ хуулиар гаалийн тарифыг хэрхэн ногдуулах, гаалийн татвар тогтоох хэлбэр, гаалийн үнийг тодорхойлох суурь зарчмыг тогтоосон байдаг бөгөөд үүний дагуу Монгол Улс өнөөгийн байдлаар дэлхийн олон улсад нэн тааламжтай тарифын дагуу бараа импортлох эрхийг олгосон байдаг юм²⁰⁾

Уг хуульд заасны дагуу импортын тарифын хэмжээг тогтоох эрх нь хууль тогтоох засаглалын дээд байгууллагад буюу УИХ-д хадгалагдаж байгаа бөгөөд энэ нь өмнө нь үйлчилж байсан 1996 оны Гаалийн тарифын тухай хуулийн зохицуулалтаас ихээхэн ялгаатай зүйл юм. 1996 оны Гаалийн тарифын хуулинд түүний 4.7-д заасны дагуу Засгийн газар нь УИХ-аас олгогдсон эрх хэмжээний хүрээнд гаалийн тарифыг өөрчлөх эрхтэй байсан юм. Ингэхдээ энэ эрх хэмжээ нь Монгол улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ, хэлэлцээрээр хүлээсэн үүрэг, амлалтаар бас хязгаарлагддаг байсан болно.

2008 онд шинэчлэн батлагдсан Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай хуулийн онцог зохицуулалт нь түүний 4 дүгээр зүйл юм. Энэ зүйлд заасны дагуу УИХ нь экспортын бараа, бүтээгдхүүний гаалийн тариф болон импортын бараанд нэн тааламжтай импортын тарифыг тогтоох эрхтэй болсон байна. Энэ талаар дээр мөн дурьдсан бөгөөд гол онцлог нь энэхүү нэн тааламжтай тарифыг Монгол улсын нэгдэн орсон ТХЕХ-ийн гишүүн орнууд, олон улсын гэрээний дагуу хөнгөлөлттэй тариф хэрэглэхээр харилцан тохиролцсон бусад улс, түүнчлэн нэн тааламжтай тариф хэрэглэх нь зүйтэй гэж үзсэн зарим нэг орны хувьд хэрэглэх болно гэж заасан явдал юм. Өөрөөр хэлвэл, зөвхөн Монгол Улстай адил ТХЕХ-д нэгдэн орсон орон,

19) Төрийн мэдээлэл. Дугаар № 23. УБ хот., 2008 он.

20) Монгол улсын Засгийн газрын тогтоол, Хууль хэрэгжүүлэх зарим арга хэмжээний тухай, 2009 оны 4 дугаар сарын 1, Дугаар 93

эсвэл энэ хэлэлцээрийн хүрээнд харилцан тохиролцсон улсын хувьд л нэн тааламжтай тарифыг ногдуулах болно гэдгийг баталгаажуулсан байна. Үүнийг мөн эдгээр орныг багтаасан жагсаалтанд ороогүй орны хувьд илүү өндөр импортын татвар ногдуулж болно гэж ойлгож болох юм.

Гаалийн тариф, гаалийн татварын хууль шинэчлэгдэн батлагдсантай холбогдуулан УИХ 1999 оноос хойш гаалийн татварын, түүний дотор гол нь импортын татварын хувь хэмжээг хэд хэдэн удаа шинэчлэн тогтоосон байдаг. Энэ асуудлаар батлагдсан тогтоолуудын дагуу ихэнх бараанд 5 хувийн импортын татвар ногдуулсаныг хэвээр үлдээж байсан боловч зарим хүнс, хөдөө аж ахуйн бараа, бүтээгдэхүүнд улирлын шинж чанартай, тухайлбал 8 сарын 1-нээс 4 сарын 1 хүртэл хугацаанд ногоонд, гурилд 15 хувийн татвар ногдуулж байсан байдаг²¹⁾. Мөн зарим төрлийн бараанд “0” хувийн импортын татвар ногдуулахаар тогтоож байсан юм²²⁾.

Түүнчлэн 2000 оноос хойш зарим барааг импортын татвараас чөлөөлж байсан юм. Тухайлбал, Монгол Улс нэгдэн орсон олон улсын хамтын ажиллагааны хөтөлбөр болон ийм төрлийн гэрээний дагуу оруулж ирсэн бараа, тоног төхөөрөмж, мөн “Мянганы зам”-ыг барих зорилгоор импортлож байсан хүнд оврын машин механизм, нүүрс болон эрчим хүчний төслийн тоног төхөөрөмжийг импортын татвараас чөлөөлж байсан байна²³⁾.

Эдгээрийн зэрэгцээ тухайн цаг үеийн гэсэн шаардлагаар зарим нэг бараа, бүтээгдэхүүнийг гаалийн татвараас чөлөөлөх асуудлыг УИХ-аар хэлэлцэх явдал цөөнгүй гардаг байна.

Монгол Улс нь 1993 оны 1 дүгээр сард “Барааг тодорхойлох, кодлох уялдуулсан системийн тухай олон улсын Конвенци”-²⁴⁾д нэгдэн орсон юм. Монгол Улсын гаалийн тарифын тухай хууль, тогтоомжид заасны дагуу импортын тарифыг ердийн болон нэн тааламжтай гэж ангилдаг. Нэн тааламжтай тарифын хэмжээ нь ердийн тарифаас 2 дахин бага байдаг юм. Нэн тааламжтай тариф тогтоох улсын жагсаалтыг хэрхэн гаргах журмыг Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай хуульд заасан байдаг болно.

Монгол Улс нь ТХЕХ-ийн²⁵⁾ 3 дугаар зүйлийн дагуу гадаад худалдаандаа үндэсний

21) Импортын барааны гаалийн татварын хувь хэмжээ тогтоох тухай УИХ-ын Тогтоол, Дугаар 27, 1999 он.

22) Улсын хилээр нэвтрүүлэхийг хориглох, тарифын бус бусад хязгаарлалт тогтоох бүлэг барааны жагсаалтыг багтаах тухай Монгол улсын Их Хурлын тогтоол, Дугаар 5, УБ хот, 1998 он, 2006 онд нэмэлт өөрчлөлт оруулсан

23) Гаалийн тариф, татварын тухай хуулийн 38.1.5, 38.1.14 дүгээр зүйл

24) Гаалийн холбогдолтой олон улсын конвенцийн эмхтгэл, УБ хот, 2003 он

дэглэмийн зарчмыг хэрэгжүүлэх үүрэг хүлээсэн байдгийг тэмдэглэх хэрэгтэй юм. Энэ зарчмын хамгийн гол агуулга нь тухайн зах зээлд гадаадын болон дотоодын худалдаа эрхлэгчид адил тэгш эрх эдлэх нөхцлийг бүрдүүлэх асуудал юм. Өөрөөр хэлбэл, гадаад улсаас импортлон оруулж буй бараа, бүтээгдэхүүн болон үндэсний хэмжээнд үйлдвэрлэсэн барааны хувьд дотоодын зах зээлд нэвтрэн ороод ирсэн нөхцөлд борлуулалт, хэрэглээний ижил дэглэм тогтоогдсон байх гэсэн утгатай юм. Энэхүү зарчмыг мөн гадаадын болон дотоодын үйлчилгээний худалдаа, үндэсний барааны тэмдэг, зохиогчийн эрх, патентийн хувьд ч баримтлах ёстой болно.

Гаалийн тариф, гаалийн татварын тухай мөн Онцгой албан татварын тухай хуульд онцгой албан татварын талаарх зохицуулалт тусгагдсан байдаг. Онцгой албан татварыг ихэнх оронд хүний эрүүл мэнд, хүрээлэн буй орчинд хохирол учруулж болзошгүй болон тансаг хэрэглээний бараа, бүтээгдэхүүн, мөрийтэй тоглоомтой холбоотой зүйлсэд ногдуулдаг байна. Монгол Улсын Онцгой албан татварын тухай хуульд заасны дагуу энэ төрлийн татварыг Монгол Улсад үйлдвэрлэн дотоодын зах зээлд борлуулж байгаа болон импортын бараа, бүтээгдэхүүнд аль алинд нь ногдуулж болох юм. Ингэхдээ энэ албан татварыг Монгол Улсад тоо ширхэгээс, эсвэл барааны үнийн хувиар тооцон тогтоодог болно. Харин манай улсын хууль, тогтоомжоор экспортын бараанд онцгой албан татвар ногдуулдаггүй байна. 2006 онд Онцгой албан татварын тухай хууль шинэчлэн батлагдсан байдаг.

Ингэхдээ өмнө үйлчилж байсан Онцгой албан татварын тухай хуулиас ялгаатай нь шинэчилсэн хуулиар дотоодын болон импортын барааны хувьд ижил татвар ногдуулах болсон байна. Тухайлбал өмнөх хуулиар дотоодын согтууруулах ундаанд хувиар тооцож 85 хувийн онцгой албан татвар ногдуулдаг байсан бол импортоор оруулж ирсэн согтууруулах ундаанд литр тус бүрт 7 ам.долларын татвар ногдуулдаг байсан байна²⁵).

Гадаад худалдаа эрхэлж байгаа иргэд, аж ахуйн нэгж, байгууллага бараа, бүтээгдэхүүн импортоор оруулах болон экспортод гаргах үедээ гаальд тодорхой хэмжээний албан татвар, хураамж төлдөг. Эдгээр албан татвар, хураамжын хэмжээ нь гаалийн үнэ, тоо хэмжээ, татварын төрөл, хэлбэр, тарифын хувь хэмжээ зэргээс хамаарч өөр өөр байдаг болно.

25) Уругвайн хэлэлцүүлгийн үр дүн, баримт бичгийн эмхтгэл, Уб хот, 2000 он, Төрийн мэдээлэл, Тусгай дугаар, Боть 7, 2007 он

26) 2006 оны Онцгой албан татварын тухай хууль

Бараа, бүтээгдэхүүний импортын тарифын бус хязгаарлалт

Монгол улс нь ДХБ-д элсэн орохдоо импорт болон экспортыг хязгаарласан арга хэмжээ, эсвэл лицензийн гэх мэт бусад шаардлагыг хэрэглэхдээ ДХБ-ын гэрээ, хэлэлцээрт нийцүүлэх үүргийг хүлээсэн байдаг²⁷⁾. Мөн Засгийн газар ДХБ-ын гэрээ, хэлэлцээрээр тогтоосон хэм, хэмжээний дагуу тодорхойлоогүй тарифын бус аливаа арга хэмжээ, түүний дотор элдэв хориг, квот тогтоох, янз бүрийн зөвшөөрөл, тусгай зөвшөөрөл авахыг шаардахгүй байх үүрэг хүлээсэн болно. ТХЕХ-ийн 11 дүгээр зүйлийн дагуу импорт болон экспортыг хязгаарлах хууль ёсны арга хэрэгсэл нь зөвхөн татвар болон хураамж байна гэж тогтоосон байдаг²⁸⁾. Үүний зэрэгцээ энэ хэлэлцээрийн 18 дугаар зүйлд иргэдийнх нь амьжиргааны түвшин ихээхэн доогуур, эсвэл хөгжлийнхөө эхэн шатандаа байгаа орон өөрийн эдийн засгийн хөгжлийн бодлого, хөтөлбөрөө хэрэгжүүлэх нөхцлийг хангах зорилгоор дотоодын зах зээлээ хамгаалах болон импортыг хязгаарлах бусад арга хэмжээ авч болно гэж заасан байдаг юм.

ДХБ-ын гэрээнд заасны дагуу импортын болон экспортын зарим, бараа бүтээгдэхүүний хувьд тэдгээрийн үйлдвэрлэх эрх буюу тусгай зөвшөөрөл авахыг шаардсан заалтуудыг үндэснийхээ хууль, тогтоомжид нэлээд хэмжээгээр тусгасан байдаг. Энэ нь тус улсад хүн, амьтны эрүүл мэнд, ургамлын ургах, олшрох нөхцөл хийгээд эцсийн дүндээ хүний аюулгүй байдал, байгаль орчноо хамгаалах зорилгод манай улс ихээхэн анхаардаг болохын нэг илэрхийлэл юм. Жишээлбэл, Аж ахуйн үйл ажиллагааны тусгай зөвшөөрлийн тухай Монгол Улсын хуулийн 15 дугаар зүйлд заасны дагуу нэлээд олон үйл ажиллагааг явуулахын тулд тусгай зөвшөөрөл авахыг шаарддаг болно²⁹⁾.

Монгол улсын нутаг дэвсгэрт оруулахыг хориглосон бараа, бүтээгдэхүүний жагсаалтыг УИХ-ын 1998 оны 5 дугаар тогтоолоор баталсан байдаг бөгөөд үүнд бүх төрлийн этилийн спирт, мансууруулах бодисыг багтаасан байдаг юм³⁰⁾. 2002 оны 10 дугаар сарын 25-ний өдрийн Засгийн газрын тогтоолоор “Улсын хилээр лицензтэй нэвтрүүлэх кодолсон барааны жагсаалт”, “Улсын хилээр төрийн хяналтын дор нэвтрүүлэх бараанд экспорт, импортын

27) ДХБ дахь Монгол улс, Албан ёсны баримт бичгийн эмхтгэл, Засвар өөрчлөлт оруулсан хоёр дахь хэвлэл, УБ х от, 2003 он

28) Уругвайн хэлэлцүүлгийн үр дүн, баримт бичгийн эмхтгэл, УБ хот, 2000 он

29) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 6, УБ хот, 2001 он

30) Улсын хилээр нэвтрүүлэхийг хориглох, тарифын бус бусад хязгаарлалт тогтоох бүлэг барааны жагсаалтыг батлах тухай Монгол улсын Их Хурлын тогтоол, Дугаар 5, УБ хот, 1998 он, 2006 онд нэмэлт өөрчлөлт оруулсан

лиценз олгох журам” зэргийг 219 тоот тогтоолоор³¹⁾ баталсан байдаг бөгөөд ингэхдээ өмнө үйлчилж байсан 2001 оны 54 дүгээр тогтоолыг хүчингүй болгосон байна. Уг тогтоолоор энэ зохицуулалтанд хамрагдсан бараа, бүтээгдхүүнийг гаргах, оруулах гэж хоёр ангилсан бөгөөд лицензтэй оруулах, гаргах бараа, бүтээгдхүүнд онцгой хортой химийн бодис, зайлшгүй хяналтанд байх эмчилгээ, урьдчилан сэргийлэх зориулалттай эд эрхтэн, донорын цус, бичил биетний өсгөвөр, тэсрэх бодис, буу, зэр зэвсэг, байлдааны хэрэгсэл, техник, тэдгээрийн эд анги, тоног хэрэгсэл, мөн мал, ховор амьтан, эвэр, ураны буюу төмрийн хүдэр ба баяжмал, хүний эрхтэн, тэсрэх бодис, буу зэвсэг, урлагийн бүтээл, цуглуулгын зүйлс ба эртний үнэт ховор эд хэрэглэл зэрэг нэлээдгүй тооны зүйлсийг хамруулсан байдаг болно.

Бараа, бүтээгдэхүүний татаас. ДХБ-ын гэрээ хэлэлцээрийн дагуу, Татаас болон саармагжуулах арга хэмжээний тухай хэлэлцээрийн 3 дугаар зүйлд зааснаар экспортонд гаргадаг бүтээгдэхүүнд татаас өгөхийг хориглосон байдаг.

1990-ээд оноос хойш буюу зах зээлээ нээлттэй болгосон үеэс аль болохоор гадаадын хөрөнгө оруулагчыг татах бодлогыг Монгол Улс хэрэгжүүлж эхэлсэн байна. Ингэхдээ гадаадын хөрөнгө оруулагчыг татах нэг гол арга хэрэгсэл нь татварын хөнгөлөлттэй дэглэм тогтоох явдал байсан юм. Тухайлбал, гадаадын хөрөнгө оруулагчын дүрмийн санд оруулсан тоног төхөөрөмж нь гаалийн албан татвараас, хэрэв тэд экспортын чиглэлтэй үйл ажиллагаа эрхэлбэл тодорхой хугацаанд орлогын албан татвараас 50-100 хувь хүртэл чөлөөлөгдөж ирсэн байна³²⁾. Энэ нь экспортын татаасын арга хэрэглэж байгаа гэсэн үг юм.

Экспортын татварын зохицуулалт. Монгол улсад хэд хэдэн бараанд экспортын татвар ногдуулдаг. Зарим бараанд ногдуулах экспортын татварын хэмжээг тогтоох тухай хууль анх 1996 онд³³⁾ батлагдсан бөгөөд түүний дагуу малын түүхий эд, ноолуур болон мод, модон эдлэлд экспортын татвар ногдуулдаг болсон байна. Мансууруулах бодис болон химийн зүйл агуулж буй бүтээгдэхүүнийг экспортлохыг хориглосон байдаг. Түүнчлэн Монгол Улсад НҮБ-ын эдийн засгийн санкцийн арга хэмжээг хэрэгжүүлдэггүй, буу зэвсэг, тэсрэх бодис болон зарим эмийн бүтээгдэхүүнээс бусад бүтээгдэхүүнд экспортын лиценз авахыг шаарддаггүй болон сайн дураараа экспортоос татгалзах тухай гэрээг аливаа нэгэн улстай

31)

32) Аж ахуйн нэгжийн орлогын албан татварын тухай хууль, 1992 он, 7.6-р зүйл

33) Төрийн мэдээлэл, Дугаар ..., УБ хот, 1996 он

байгуулаагүй юм. Мөн экспортын барааны хувьд үнийн зохицуулалт тогтоогоогүй байгаа болно.

Манай оронд экспортын бараанд тавигдах стандарт болон техникийн шаардлагын талаар 2003 онд батлагдсан Стандартчилал, тохирлын үнэлгээний тухай хууль, Хэмжлийн нэгдмэл байлдыг хангах хууль тус тус үйлчилдэг. Стандартчилал, хэмжил зүйн үндэсний төв нь Засгийн газрын тохируулагч агентлаг бөгөөд хэмжил зүй, стандартчилалыг зохицуулах, удирдан зохион байгуулах үндсэн үүрэг хүлээдэг. Мөн энэ нь үндэсний стандартыг тогтоож, үндэсний болон гадаадын бүтээгдэхүүний стандартын тэмдэг олгодог байгуулага юм. Стандартчилал хэмжил зүйн үндэсний төв нь ДХБ-ын Техникийн саадын тухай хэлэлцээрийг хэрэгжүүлэх үйл ажиллагааг манай улсад зохион байгуулж байгаа бөгөөд мөн Олон улсын стандартын байгууллагын гишүүн болно.

Монгол улс нь БНХАУ-тай Стандартчилал болон сертификатын талаар засгийн газар хоорондын хамтран ажиллах тухай гэрээг 1994 онд, ОХУ-тай бараа бүтээгдэхүүний импорт, экспортын чанарыг хангах талаар хамтран ажиллах тухай гэрээг 1996 онд тус тус байгуулсан байдаг.

Үйлчилгээний худалдааны импорт, экспортын эрх зүйн зохицуулалт. Бараа, бүтээгдэхүүний импорт, экспорттой адилаар үйлчилгээний худалдаа нь өнөө үед олон улсын худалдааны нэг үндсэн төрөл болж чадсан төдийгүй эргэлтийн хэмжээ, тухайн улсад үзүүлж буй эдийн засгийн үр нөлөөгөөр барааны худалдааны ач холбогдлоос илүү болоод байна. Өнөөдөр дэлхийн хамгийн 500 амжилттай компанийн дийлэнх хэсгийг үйлчилгээний салбарт ажиллаж байна³⁴).

Монгол улсад 1990-д оноос хойш гадаад худалдааны нээлттэй бодлогыг хэрэгжүүлэхдээ олон улсын барааны эргэлтийг чөлөөлөхийн зэрэгцээ олон улсын үйлчилгээний худалдааг чөлөөлөх бодлогыг мөн баримталж эхэлсэн юм.

Үйлчилгээний худалдааны нь өнөө үед Монгол Улсын эдийн засгийн хөгжлийн томоохон хэсэг болон өргөжиж байгаа бөгөөд энэ худалдааны зах зээл нь бараа, бүтээгдэхүүний худалдааны зах зээлээс илүүтэйгээр гадаадын өрсөлдөгчдийн хувьд хаалттай байж ирсэн байна.

34) Fortunes 500

Өнөөдөр Монгол улсад гадаад улсын үйлчилгээний худалдаатай холбоотой үйл ажиллагааг зохицуулж буй эрх зүйн баримт бичиг нь банкны үйл ажиллагааг зохицуулж буй багц хууль, татварын багц хууль болон гадаадын хөрөнгө оруулалтыг зохицуулах хууль, тогтоомж, түүнчлэн бусад тодорхой салбарын үйлчилгээг зохицуулж буй хуулиуд юм. Эдгээрийн дотроос гадаадын хөрөнгө оруулалтын зохицуулалт тусгайлан авч үзэх ёстой анхаарал татсан асуудал болно.

1993 онд анх Гадаадын хөрөнгө оруулалтын тухай хуулийг баталсан бөгөөд уг хуулиар хөрөнгө оруулалтын таатай эрх зүйн орчинг бүрдүүлэх, хөрөнгө оруулагч нарт үндэсний дэглэм олгох буюу Монгол улсын зах зээлд нэвтрэн орох, үндэсний үйлдвэрлэгч, нийлүүлэгчтэй тэгш эрх эдлэх талаар Дэлхийн худалдааны байгууллагын өмнө хүлээсэн үүрэг амтлалыг хэрэгжүүлэхэд чиглэсэн эрх зүйн зохицуулалтыг бий болгосон юм.

1990-д оны эхэн үед Монгол улсад гадаадын хөрөнгө оруулалтыг аль болох нэмэгдүүлэх бодлого баримтлаж байсан бол 2000-д оноос хойш иргэний нийгмийн хөдөлгөөн болон бусад эдийн засгийн үндэслэлээр гадаадын хөрөнгө оруулалтын бодлогод зарим нэгэн өөрчлөлтүүд орж эхэлсэн юм. Гадаадын хөрөнгө оруулагч нь манай улсад хуулиар хориглоогүй салбарт хөрөнгө оруулалт хийхийг зөвшөөрсөн байсан бөгөөд энэ нь чөлөөт худалдааны бодлогыг хэрэгжүүлж байсны илрэл байсан юм.

Гадаадын хөрөнгө оруулалт тогтвортойгоор нэмэгдэж байсан 2000-д оны сүүлээр уул уурхайн салбарын хөрөнгө оруулалтад төрөөс нэмэлт хяналт тогтоох, хүрээлэн буй орчныг хамгаалахад чиглэсэн арга хэмжээг нэмэгдүүлэх зорилгоор зарчмын шинжтэй хоёр хууль батлагдаж байсан юм. Жишээ нь 2012 онд батлагдсан “Стратегийн ач холбогдол бүхий салбарт үйл ажиллагаа явуулж байгаа аж ахуйн нэгжид гадаадын хөрөнгө оруулалтад зохицуулалт хийх тухай хууль”³⁵⁾ нь Гадаадын хөрөнгө оруулалтын салбарт зарчмын өөрчлөлтийг бий болгож, үндсэндээ гадаадын хөрөнгө оруулалтыг Монгол улсын зах зээлд нэвтрэх орох журамд хязгаарлалт бий болгосон юм. Тухайн хөрөнгө оруулалтыг хязгаарласан хуулиар уул уурхай, банк, санхүүгийн үйлчилгээ, харилцааны холбооны салбар дахь хөрөнгө оруулалтыг хязгаарлаж тус хуулийн 6.1 дүгээр зүйлд “Стратегийн ач холбогдол бүхий салбарт үйл ажиллагаа явуулж байгаа аж ахуйн нэгж болох компанийн

35) Төрийн мэдээлэл, дугаар 41, Уб хот, 2013 он

хувьцааны гуравны нэг буюу түүнээс дээш хувийг олж авах эрхтэй болох хэлцэл, тус зүйлийн 6.1.2-т гүйцэтгэх удирдлагын байгууллагыг дангаараа, хамтын гүйцэтгэх удирдах бүрэлдэхүүний олонхыг томилох болон төлөөлөх удирдах зөвлөлийн бүрэлдэхүүний олонхыг аливаа нөхцөлгүйгээр сонгох эрхтэй болох хэлцэл, 6.1.3-т удирдлагын шийдвэрт хориг тавих боломжтой зэрэг хэлцэлд төрөөс зөвшөөрөл авахыг заасан юм. Уг хууль батлагдсанаар уул уурхай, банк, харилцаа холбооны салбарт гадаадын хөрөнгө оруулалт хийхэд төрөөс хяналт тогтоох бодлого хэрэгжүүлсэн бөгөөд хуулийг хэрэгжүүлэх журам удаан хугацаанд батлагдаагүй байснаас болж дээрх салбарын гадаадын хөрөнгө оруулалт удааширч, цаашид 2014 оны байдлаар Монгол улс дахь гадаадын хөрөнгө оруулалт огцом буурсан юм³⁶⁾.

Хүн ам цөөтэй буюу 3 сая орчим хүн амтай бага зах зээлтэй манай улсын хувьд гадаадын хөрөнгө оруулагчдын хамгийн ихээр сонирхож байсан салбар нь экспортод чиглэсэн уул уурхайн салбар, үйлчилгээний салбарууд байсан юм. Хамгийн ихээр сонирхож байсан салбарт гадаадын хөрөнгө оруулалтыг шууд хязгаарласан бодлого хэрэгжүүлж, улмаар хууль тогтоомжийн зохицуулалт дутмаг байдлаас болж гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгжийг манай улсад байгуулах, шинээр хөрөнгө оруулалт хийх, хувьцаа шилжүүлэхтэй холбоотой хэлцэл хийх, эрх бүхий байгууллагад бүртгүүлэх ажил хүндрэлтэй байсан улмаас өнөөдрийн байдлаар гадаадын хөрөнгө оруулалт манай улсад эрс багассан байна.

Мөн түүнчлэн 2009 онд урт нэртэй хууль гэсэн нэрээр алдаршсан Гол мөрний урсац бүрэлдэх эх усны сан бүхий газрын хамгаалалтын бус, ойн сан бүхийг газарт ашигт малтмал хайх, ашиглахыг хориглох тухай хууль ³⁷⁾батлагдсан нь мөн энэ салбар дахь хөрөнгө оруулалт, гадаадын хөрөнгө оруулалтын эрхтэй холбоотогоор нэлээд олон асуудлыг үүсгэсэн юм. Өөрөөр хэлбэл үндэсний хөдөлгөөн, зарим төрийн бус байгууллагууд гадаадын хөрөнгө оруулагчид, нэн ялангуяа уул уурхайн салбарт явуулж буй байгаль орчинд хөнөөлтэй үйл ажиллагаа явуулсны төлөө байгаль орчныг хамгаалах, уул уурхайн үйл ажиллагааг явуулах холбогдох лицензийг цуцлахыг удаа дараа шаардаж, жагсаал, олон нийтийн цуглаан хийж байсан юм. Тус хууль батлагдсанаар гол мөрний эх, ойн сан бүхий

36) Монголын үндэсний статистикийн хорооны тайлан, 2015 он

37) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 28, Уб хот, 2009 он

газарт уул уурхайн үйл ажиллагаа явуулахыг зогсоох ажлыг эхлүүлж байсан түүхтэй. Энэ нөхцөлд гадаадын болон дотоодын хөрөнгө оруулалттай уул уурхайн салбарын аж ахуйн нэгжийн лицензийг хурааж авахад төрөөс нөхөн төлбөр олгох асуудал тавигдсан билээ. Нөхөн төлбөрийн дүнгийн хэмжээн дээр Гадаадын хөрөнгө оруулагч болон төрийн эрх баригчид тохиролцоонд хүрч чадаагүй учраас уг хууль нь өнөөдөр хүртэл хэрэгжиж чадаагүй юм.

2013 оноос Монгол улсын эдийн засгийн нөхцөл байдалд зарим өөрчлөлт орж, инфляц нэмэгдэж, гадаадын хөрөнгө оруулалт буурсантай холбогдуулан гадаадын хөрөнгө оруулалтыг нэмэгдүүлэх зорилгоор Гадаадын хөрөнгө оруулалтын тухай хуульд нэмэлт өөрчлөлт оруулах ажлыг эхлүүлсэн юм. Улмаар 2013 оны 10 сард Хөрөнгө оруулалтын хууль³⁸⁾ шинээр батлагдаж, 2012 онд батлагдсан Стратегийн ач холбогдол бүхий салбарт үйл ажиллагаа явуулж байгаа аж ахуйн нэгжид гадаадын хөрөнгө оруулалтад зохицуулалт хийх тухай хууль” хүчин төгөлдөр болсон юм. 2012 оны хуулиар хөрөнгө оруулалтыг хязгаарлах талаар зохицуулалтыг дутагдалтай байдлыг арилгах, хэтэрхий олон шат дараалалтай зөвшөөрлийг багасгах болон хөрөнгө оруулалтын таатай орчинг бүрдүүлэх зорилгоор тус хууль батлагдсан байсан гэж дүгнэж болох юм.

Тус шинээр батлагдсан хөрөнгө оруулалтын тухай хуульд ихэнх салбарт гадаадын хөрөнгө оруулалтыг зах зээлд нэвтрэх орох нөхцлийг чөлөөлсөн боловч уул уурхай, банк санхүү, харилцаа холбооны салбарт гадаадын хөрөнгө оруулалт хийхэд төрөөс зөвшөөрөл авахыг шаардсан байна. Тухайлбал Хөрөнгө оруулалтын хуулийн 21 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт зааснаар уул уурхай, банк санхүү хэвлэл мэдээлэл харилцаа холбооны салбарт Монгол улсын хуулийн этгээдийн нийт гаргасан хувьцааны 33 буюу түүнээс дээш хувийг гадаадын төрийн өмчит хуулийн этгээд эзэмших тохиолдолд төрийн захиргааны байгууллагаас зөвшөөрөл авна гэсэн байна. Хөрөнгө оруулалтын тухай шинэ хуулиар төрийн өмчит гадаад хуулийн этгээд хөрөнгө оруулалт Монгол улсад хийж байгаа бол зөвшөөрөл авахаар заасан байгаа нь өмнөх 2012 оны Стратегийн салбарт хөрөнгө оруулалт хийх тухай хуульд заасны дагуу бүх гадаадын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ 33 хувиас дээш бол зөвшөөрөл авах ёстой байсан гэсэн заалтаас ялгаатай зохицуулагджээ.

Үүнийг хууль тогтоомжоор өмнөх зохицуулалтын алдааг залруулах хөрөнгө оруулалтыг

38) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 41, Уб хот, 2013 он

нарийн судалгаа, үндэслэлгүйгээр гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хязгаарласан байдлыг дахиж давуулахгүй байх талаар хийсэн алхам гэж үзэж болохоор байгаа юм. Нөгөө талаасаа аливаа улс нь дотоодын зах зээлийн аль нэг салбараа гадаадын өрсөлдөгчдөөс хамгаалах нь бас тодорхой үндэслэлтэй байж болох юм. Өөрөөр хэлбэл өөрийн улсын стратегийн гэх объектыг хамгаалах шаардлага үүсч болох бөгөөд энэ тухайн улсын гадаад бодлогын үзэл баримтлалд зааснаар үндэсний эдийн засгийн аюулгүй байдлын асуудал байж болно. Энэ нөхцөлд харин ямар салбараа гадаадын хөрөнгө оруулагчдаас хамгаалах, алийг нь чөлөөлөх, ийнхүү хамгаалж чөлөөлөх бодлогоо хэрэгжүүлэхдээ ямар хүрээнд хэрэгжүүлэхээ сайтар судлах ёстой байдгийг дээрх жишээ харуулсан юм.

Манай улсын хувьд хэдийгээр 1990-ээд оноос хойш импортын бараа, бүтээгдэхүүнд хөнгөлөлт үзүүлэх бодлогыг голчлон хэрэгжүүлж байсан ч дотоодын зах зээлийг хамгаалахад чиглэсэн хэд хэдэн арга хэмжээ бас авч, хуульчилсан болох нь судалгаанаас харагддаг юм. Энэ хандлага нь цаашид ч нэмэгдэх шинжтэй байна. Бараа, бүтээгдэхүүний импортын хувьд ийм хандлага 2000 оноос эхлэн илэрч байсан бол үйлчилгээний худалдааны импортын хувьд ийм байдал 2010 оноос хойш ажиглагдаж эхлээд байна.

Маш өндөр өрсөлдөөнтэй хуулийн үйлчилгээний салбарт хуулиар нэмэлт зохицуулалт хийх болсон нь шууд харахад Үйлчилгээний худалдааны хэлэлцээрийн 3 дугаар зүйлийг зөрчөөгүй боловч үндсэндээ хуулиар “тодорхой шалтгаанаар” магадгүй нийтийн дэг журам тогтоох гэсэн шалтгаанаар дотоодын зах зээлийг хамгаалах шууд бус зохицуулалт хийгдсэн гэж үзэж болохоор байгаа юм. Бусад оронд иймэрхүү хамгаалалт байдаг нь ойлгомжтой бөгөөд энэ жишээ нь шүүмжлэх талаасаа биш Монгол Улсад дотоодын зах зээлийг салбарыг хамгаалахад чиглэсэн арга хэмжээг хэрхэн авч байгааг л харуулж байгаа болно.

Төрийн болон орон нутгийн өмч хөрөнгөөр бараа үйлчилгээ авах тухай хуульд³⁹⁾ мөн дотоодын үйлдвэрийг хамгаалахад чиглэсэн эрх зүйн зохицуулалт агуулагдсан байдаг. Тухайлбал энэ хуулийн 10 дугаар зүйлийн нэмэлт 1-д “Чанар , стандартын шаардлага хангасан барааг дотоодын үйлдвэрлэлээр хангах боломжтой тохиолдолд тендер шалгаруулалтад гадаадын бараа нийлүүлэгчийг шалгаруулахыг хориглоно. Дотоодын үйлдвэрээс худалдан авах барааны жагсаалтыг Засгийн газар батална” гэж заасан байна. Мөн энэ хуулийн “тендер шалгаруулалтад гадаадын этгээдийг оролцуулах” гэсэн 9 дүгээр зүйлд

39) Төрийн мэдээлэл, Дугаар 48, Уб хот, 2005 он

өндөр үнийн дүнтэй аж үйлчилгээний тендерт гадаадын иргэнийг оролцохыг хориглож үл болно гэсэн байгаа юм. 10 дугаар зүйлд Монгол Улсаас гарал үүсэлтэй бараа, Монгол улсын иргэн, хуулийн этгээдэд тендерт давуу эрх олгоно гэж заасан байна.

Монгол Улсын холбогдох зарим хуульд зааснаар үйлчилгээний худалдааны салбарт үндэсний бүтээгдэхүүнд илүү давуу эрх олгосон байдаг. Түүнчлэн Монгол Улсад гадаадын хөрөнгө оруулалтыг уул уурхай, харилцаа холбоо, хэвлэл мэдээлэл, банк санхүүгийн салбарт хязгаарласан байдаг болно. Үйлчилгээний худалдааны салбар нь аливаа улсад гадаадын өрсөлдөгчдийн хувьд илүү хаалттай байдаг бөгөөд бараа, бүтээгдэхүүний худалдаанаас ялгаатай нь Үйлчилгээний худалдааны хэлэлцээрт заасны дагуу аливаа улс энэ салбарт тодорхой үндэслэлээр нэн тааламжтай дэглэм болон үндэсний дэглэмийн хувьд ялгаатай нөхцөл тогтоохыг зөвшөөрдөг явдал юм. Ийм ч учраас манай улсад Үйлчилгээний худалдааны хэлэлцээрт заасны дагуу гадаадын иргэн, хуулийн этгээдэд тухайн үйлчилгээний салбар тус бүрээр нь зах зээлд нэвтрэн орох болон үндэсний үйлчилгээ үзүүлж буй этгээдтэй адил тэгш эрхтэй байх эсэх талаар тусгайлсан хүснэгтээр тодорхойлж үүрэг хүлээлгэж байгаа.

몽골 국제 무역법의 법적 조정의 특징과 발전 경향

발표자: 몽골국립대 법대 엠. 오양가

2016년 7월 23일 울란바타르 시

키워드:

국제 무역, WTO(세계무역기구), 통상관계, 무역 정책, 관세율 조정, 비관세 장벽, 국내시장 보호, 몽골국의 국제 무역법, 관세법

요약:

몽골국의 국제 무역의 법적 조정은 다른 국가들과는 다른 독특한 차이점이 있다. 사회주의 무역의 법적 조정을 시장경제를 근간으로 하는 국제 무역의 법적 조정으로 1990년 이후 단기간 내에 새로 만들기로 쉽지 않았다. 몽골국의 국제 무역 정책이 1990년 이후 어떻게 발전해왔는지와 법적 조정의 특징과 경향을 이러한 발표를 통하여 간략히 소개한다. 또한 몽골국의 국제 무역법의 미흡한 면과 추후 중점을 두어야 할 과제들에 대해 다루려 한다. 몽골국은 1990년도부터 시작해 국제무역개방정책을 펼쳐 왔다면, 2000년도 부터는 국가산업 육성정책과 국제 무역 조정지향의 법적 조정을 제정하였다. 이러한 상황에서 국제 무역법의 적합성과 국제협약에 따른 의무의 이행에 관해 몇가지 주제들을 다뤄보고자 한다.

1. 소개

1980년 말 우리나라의 국제경제관계는 사회주의동맹이라는 국가들간의 경제협력연합체제인 경제공조회에 포함되어 있었다. 소련, 동유럽 국가들, 몽골, 베트남, 쿠바 등의 국가들로 구성된 이 공조회 회원국들 간의 무역을 5개년 계획에 근거해 국가의 별칙들과 산정 방법들을 이용하여 조정하였다.¹⁾ 이 국가들은 재산을 오직 국유 아니면 사회소유의 형태로만 인정하였기에 국제 무역은 국가가 독점되었고, 개인주의적 개념은 사실상 존재하지 않았다. 경제공조회는 국제 무역, 회계에 특별외환 곧 전환 루블을 통용해 물품, 생산품의 가격을 기준으로 삼아 국가에서 통제하였다.²⁾

1) 데. 갈사더르찌, 데, 김버자브, 몽골 국제 무역, 90, 울란바타르 시, 2012, 45-50쪽

2) 또한 거기에

몽골국 국제 무역의 대부분은 해당 공조회를 거쳤음으로 우리나라는 세계시장에 완전히 들어 갈 수 없었고, 모든 무역을 국가기관에서 독점하여 책정한 가격을 따라야 했으며³⁾, 사사로운 국제 무역은 불가하였다.⁴⁾

그러나 1991년에 사회주의였던 국가들이 모두 시장경제체제로 전환하기 시작함에 따라 경제 공조회가 해산되고, 몽골국민들에겐 국가발전의 문제들과 국내외 무역을 개발하고 세계시장에 참여할 고유의 방법을 강구해야 할 요구가 발생했다. 입법자들은 재산은 근본적으로 국민의 재산이다 라는 개념을 발생시켰다고 말한다.⁵⁾

몽골국이 헌법으로 소유권을 보장한 것은 시장경제요소의 근본이되는 사유재산체계의 수용의 표현이 되었다.

1992년 제정된 신헌법⁶⁾ 제 5조 1항에서 “몽골은 보편적 세계 경제정세와 국가적 특수상황을 고려하여 다양한 소유 형태에 기초한 경제를 추구한다. 국가는 국민경제의 안정과 모든 형태의 경제발전 그리고 국민의 사회적 발전을 보장하기 위하여 국가경제를 조정한다.” 라고 명시함으로써 경제분야의 중요한 한 축인 국제무역을 정치, 경제, 사회의 새로운 상황과 면밀히 연관지어 개발하는 국가정책, 사업에 법률적 근거를 마련하였다.

이 시기부터 몽골국은 국제 무역 분야에서 시장경제중시정책을 시행하였고, 이를 관련 법령으로 제정하여 왔다. 이 정책은 세계 시장에 어떻게 합류할 것인지, 새롭게 나타난 개별 무역, 국영 공장들이 국제 무역에 어떠한 형태와 방법으로 합류할 것인지, 이 분야에서 자기만의 고유한 정치적 정책을 가지고 이를 기저로 국제무역 구 시스템을 어떻게 새롭게 할 것인지, 법환경을 어떠한 조정 시스템을 가지고 조성할 것인지 등의 문제들에 그 주안점을 두었다⁷⁾.

우선, 국제 무역의 주요 원칙에 있어서, 1992년에 여러 종류의 소유재산을 인정하는 내용의 헌법 제5조에 따라 국가나 개인 소유의 사업체나 개인은 누구나 몽골국 법이 명시한 범위안에서 다른 국가에 물품, 생산품을 수출, 외국에서 수입해 들여올 수 있다. 다시 말하면, 이는 위에 언급한 국제 무역의 국가 독점을 완전히 배제한 것이다. 이렇게 국제 무역을 개방한 것은 이 분야에서 새로운 정책을 펼치기 시작했음을 보여주는 가장 큰 원칙의 첫 걸음이었다. 다른

3) 몽골의 경제, 사회 1991년, 몽골국 통계청, 이런때에 시장국가들인 영국과 350만불, 일본국과 950만불의 거래를 하였다. (출처: 이스, 몽골의 거래, 경제 약서Товчоон, 2009)

4) 예를 들어, 1985년에 몽골국의 국제 무역의 총 순환액은 17억 8400만불이었으나 그 대부분(83%) 곧 14억 8200만불의 거래를 소련과, 3400만불은 폴란드와, 3300만불은 루마니아와, 2700만불은 헝가리와, 6000만불은 체코슬로바키아 등 사회주의 국가들과 하였다.

5)

6) 국가 정보지, 울란바토르 시, 1992, 1호

7) 이에 대해서 세세르 게. 세계무역기구법의 일부 문제, 울란바타르시, 2000년, 188쪽

면에서는 몽골국은 시장경제에서의 국제 무역 조정을 해본 경험이 전무하기에 완전히 새로운 법체계를 세우는 것은 쉽지 않았다. 이에 이 연구보고서의 다음 부분에서 몽골국이 1990년부터 시작하여 법 개혁시 국제 무역정책과 법의 기저를 어떻게 제정해 왔는지, 국제 무역을 어떠한 방법들과 어떠한 근거로 제한해 왔는지를 소개하고자 한다.

2. 국제 무역 정책 기조와 조정 발전 방향

1992년 새 헌법 제정 이후, 국제 무역 육성, 특히 우리나라의 경우에는 수출 증대에 있어 자유무역주의를 기반으로 삼고, WTO (세계무역기구)의 회원국으로 가입하려는 준비를 시작하였다. 몽골국 국내 법률을 WTO 계약, 기타 몽골국 국제 계약, 국제 무역 세계 표준에 맞춰 수정하는 중요한 걸음을 내디뎠다.

WTO 가입과 관련하여 몽골국은 1996년에 관세법, 관세율법, 일부 품목 수출법, 점차적으로 1998년에 역진세법을 각각 제정하고, 수입 허가서류를 4000 개에서 300개로 축소하고, 국제 무역을 개방하는 방향으로 지속적으로 정책을 시행해 나가기 시작하였다.⁸⁾ WTO 가입 이후에는 몽골국 국제무역 수지가 늘어나 사회주의 체제하에서의 국제 무역 수지보다 3배 증가하였다.

몽골국의 국제무역은 이와 같이 비교적 단기간에 급격히 성장하여, 국가 발전의 큰 원동력이 되었고, 세계 시장과 몽골 경제를 잇는 중요한 가교가 되었다.

시장경제 체제로 전환한지 25여년이 지난 우리 나라의 국제 무역 법적 조정 또한 변화되었고, 국제 시장에 진출할 법환경의 기초가 다져졌으며, 자유무역의 모범 규칙과 원칙을 고수하는 체제로 전환하여 국내시장 수요를 충족할 공급력이 점점 증가하고 있다. 이는 세계 발전의 최근 경향과 자유 무역 통용 원칙에 기반을 두고 상호간 이익을 지향하는 국내외 무역을 자국의 특성에 맞게 발전시켜나가는 함을 몽골국이 지속적으로 고수해 온 결과이다⁹⁾.

몽골국은 1990년 이후 정치, 사회, 경제 변화를 법체계 개혁으로부터 시작한 것은 제대로 된 행보였고, 또한 분명한 결과를 가져왔다. 이를 위해 수년간 폐쇄되어 온 국제 무역 분야의 원칙에 수정을 가하고, 세계 공동 개발의 경향에 발맞춰 개방을 더욱 추구하며, 세계가 인정한 국제 무역의 기준을 준수하며, 다른 모든 국가들과 평등하게 무역할 수 있도록 법환경을 완전

8) 국제연합개발계획(UNDP), 국제무역과 인간개발, 2008.

9) 이 것에 대하여 S.Lester and B.Mercurio., S.Lester and B.Mercurio, World trade law, Text, materials and commentary, Oxford and Portland Oregon, 2008, pp. 20-43.

히 새롭게 조성할 필요가 있다.

몽골 국회는 1994년 몽골국 국제 무역 정책의 첫 기초를 확정하고, 이 것에 경제적 통상 관계를 확대 심화한다는 목적을 반영하였다. 1994년의 대외 정책 기초의 경제적 통상정책 이라는 제3조에 몽골국의 국제 경제 발전에 부합하는 기본 방향과 근본법칙을 명기하였다. 이 때에 국민경제의 안전과 불평등이나 일방적 압력을 행사하지 않는 것을 중요시 한다고 했다.

더 나아가 1991년에 국제통화기금 (IMF), 세계은행, 1994년에는 아시아 개발은행, 1997년에는 WTO의 회원국으로 가입한 일은 우리나라의 국제 무역 개발과 법적 조정에 있어서 새로운 시대의 초석을 놓는 것이었다.

1990년대 이후 국제무역 개발방향은 내수 공급과 수입 육성 정책을 우선시 하였다. 이러한 정책을 근간으로 법적 조정은 자유무역을 육성하는 면에서 적용되었다고 볼 수 있으며, 이것은 또한 WTO 회원국 가입을 위한 전제조건이기도 하였다.

이와 관련하여 산업체세에 관한 법(1992), 은행에 관한 법(1996), 조세일반법(1993), 특별조세에 관한 법(1993), 수출관세에 관한 법(1996), 국제무역 중재에 관한 법(1995), 인증세에 관한 법(1993)과 특허에 관한 법을 개정하였다.

2000년 이후, 안정된 경제 성장, 국가 자원의 증가, 몇몇 분야에서의 국영산업의 비약적 발전의 시작과 함께 국제무역 경향의 변화와 국내 시장과 국영산업 보호라는 절실한 요구가 발생하게 되어 정부에서도 이를 위한 조치를 강구하기 시작하였다.

몽골 정부에서 주창한 수출유망 산업 육성 개발과 외국인 직접투자 증대를 골자로 하는 국제 무역 정책을 적절히 적용함으로써 안정적 경제 성장을 꾀하고, 수입 규정을 적절하게 조절하고, 수출을 늘리고, 점차적으로 국제 무역 균형의 손실을 줄이는 등의 큰 목표들을 국제 무역에 참가함으로써 우리나라가 가진 장점을 충분히 사용하는 방향으로 적용해 나갈 수 있다고 국내 일부 학자들은 말하고 있다¹⁰⁾

이렇기 때문에 최근 수년간 몽골국 대외 정책 기초와 정부업무 수행계획안에 외부 수입증대보다 수출 육성, 국영산업 육성, 국내시장 보호라는 사안들을 대거 반영하기 시작했다. 이는 2000년대 후반부터 몽골국 국제 무역 정책이 분명한 방향성을 가지고 변화되었고, 1990년 초의 자유 무역만을 육성하던 내용에서 조금은 거리가 있으며, 국영 산업 육성을 지향하게 되었고, 이와 관련된 계획을 다듬기 시작했다.

그러나 몽골국에서는 통상관계를 구별하여 조정하지 않았고, 이 보다는 다른 법으로 예를 들

10) 데. 갈사더러찌, 데.검버자브, 몽골 무역 90, 울란바타르시 2012년, 115쪽

면, 2002년도 몽골 민법¹¹⁾, 2008년 관세에 관한 법¹²⁾, 2008년 관세, 관세율에 관한 법¹³⁾, 1996년 일부 품목 수출관세에 관한 법, 2015년 역진세에 관한 법, 2015년 자유구역에 관한 법과 기타 법으로 통상관계를 포함하는 상당 양의 관계를 조정하였다. 그러나 이러한 중요한 국제 무역의 몇 문제, 예를 들면 물품의 수출입시 부과하는 관세율 체계와 국제 무역 정책을 적용하는 법도구를 조정하고 있다. 예를 들면, 관세와 관세율법으로 수입품의 몽골 국경으로의 통관과 몽골 국경을 통한 수출 규정을, 외국인 투자에 관한 법으로 몽골국의 서비스 시장으로의 외국인 서비스 시행자의 통관 일반 규정을, 조세법으로 국제 무역가와 투자자를 위한 세금 과 세금 감면의 근거를, 국유나 지방자치단체 소유 재산으로 상품화나 서비스화에 관한법으로 근본적으로 조정하였다.

처음 1991년에 국가소회의를 통해 통관에 관한 법을 재정하였고, 이 법으로 통관 감사 조사, 관세, 수수료, 면세구역, 통관 창고, 몽골 세관의 권한을 명기하였다.

2000년 이후 경공업, 서비스, 광산업 분야에서 국내외 직접 투자가 증가되어 2012년까지 경제가 안정적으로 성장하였다¹⁴⁾. 다른 면에서 몽골국은 기반시설이 잘 마련되어 있지 않았고, 생필품 정도에만 원료가 조달되었으며 주로 해외 수입이 과도했다. 수출의 경우에도 원자재 채로 내다파는 것이 지배적이었고, 이웃 나라인 중국의 시장에 종속되는 상황이 계속되어 왔다.

2008년부터 2012년까지 몽골 경제는 성장을 계속하였고, 매 정부마다 국내 산업 개발¹⁵⁾을 그 목적으로 삼았기에 국내 시장 보호와 국내 산업 육성 정책이 지배하기 시작하였다. 2008년 이후 몽골 국제무역 정책의 몇 부분을 다듬어 국가가 국제 무역을 개발함과 동시에 국영 산업과 수출을 육성하고 해외 수입에 대한 지나친 의존도를 낮추기 위해 더욱 애쓰게 되었다.

다른 면에서는 이 문제를 이전에 시행되던 통관 업무 조정법과 일련의 조세관련법들, 그리고 투자법으로 여전히 조정해 오고있다. 국제 무역 정책을 정부나 국회에서 제정한 정책의 법 문서로 조정해 왔음을 언급하는 것은 타당하다.

예를 들면, 몽골국의 대외 정책 기조는 2011년에 개혁 확정되었으며¹⁶⁾, 경제의 안전성을 중요시하였다. 2011년 몽골 국회 결정 부칙 제10조로 제정한 당 기조의 제3부 “경제의 대외 관계 정책”에 국제 경제 관계를 적용함에 몽골국이 고수하는 기본 원칙과 목적을 명기하였다. 이 안에는 국제 경제 관계 발전시 국가 경제의 안전성 보장을 지향한다 라고 명기하였다.

11) 국가 정보지, 7호, 울란바타르 시, 2002년

12) 국가 정보지, 울란바타르 시, 2002년

13) 국가 정보지, 23호, 울란바타르 시, 2008년

14) 이에 대하여 데.갈사더러찌, 데.검버잡. 몽골 국제 무역 90, 울란바타르 시, 2012년, 72-75쪽

15) 몽골국 산업화 정책, 정부, 2009년.

16) 몽골국회 2011년 제10호 결의안으로 확정됨.

“외국들과 경제 관계를 발전시키고 협력할 때, 경제의 안전성에 부정적 영향을 미치거나 한 국가가 지나치게 종속적 상태에 놓이지 않도록 경제함과 동시에 국제통상 원칙과 기준을 고수하는 평등, 상호이익 추구, 성실한 의무 이행, 정치적 및 기타 압박에 놓이지 않는 상황을 제공한다”는 골자의 정책을 시행한다.” 라고 했다. 또한 이러한 기초의 20.1에서는 “1/ 경제 국제 통상업무는 해당 국가의 경제 능력과 수출 자원을 성장 증대시키고, 경제 인프라 구성과 수입 대체품 생산 개발을 지향한다”¹⁷⁾라고 했다.

이런 것들을 볼 때, 우리나라는 국제 무역 정책이 자유무역이 갖는 상당한 문제들을 명확히 하였다. 여기에, 국제 무역을 개방할 때 자국 경제의 안전성을 보장한다. 이를 위해, 첫째로는, 상호이익을 추구하는 무역을 하며, 둘째로는, 해외 수입에 지나치게 의존하지 않고, 셋째로는, 수입 대체품 생산을 개발한다 라는 목표들을 제안하였다.

이것들 중에서 국제무역의 양이 증가됨으로써 그에 해당하는 법적 조정을 더욱 개발하고, 특히 국내 시장 보호의 법적 기준을 세워야 한다는 요구가 점점 더 증가하고 있음을 언급하는 것은 타당하다.

3. 몽골국 국제 무역 제한과 국내 시장 보호 조치, 실제

물건, 생산품의 수입 관세의 제한

몽골 제품의 수출과 수입의 업무를 조정하는 주요 법은 통관과 관세율, 관세에 관한 법이라고 앞서 말한바 있다. 이러한 법은 처음 1996년 제정되었고 2008년 개정되어 이전 법은 효력을 상실했다. 이런 과정에서 관세율과 관세에 관한 법에 국제 무역을 제한, 외부 수입의 불공정 경쟁으로부터 국내 시장을 보호하기 위해 국제 무역 제한 한다는 관련 조항을 반영하였다. 관세율과 관세에 관한 법은 몽골 헌법, 통관에 관한 법과 연관된 조항들과 함께 수입품의 경우 몽골국 수입 관세 정책 법규정을 구성하고 있다. 이 법은 관세율 부과 원칙을 정하고, 그 종류, 부과, 징수, 대금 지불, 실행 업무 관련 관계를 조정하게 된다.

몽골국은 WTO 가입에 관한 의정서에 따라 수입 관세 요금의 크기와 서비스 분야에서 받을 의무조약에 합의했다. 이 합의에 따라 수입 관세의 일반적인 수준은 20%이며, 일부 품목, 예를 들면, 생축, 애완새, 땅콩류, 모조전화기, 목재류, 정보 재생기 등의 물품에 대한 관세율을 1-10%로 정하였다. 그러나 국내산업 육성과 국내시장 보호차원에서 봉제, 편물, 가죽제품, 양

17) 또한 거기에

탄자 등의 수입관세를 30%로 정하였다¹⁸⁾.

관세율과 관세에 관하여 몽골법 제4조 1항에 “몽골국에서는 수출입품의 관세율을 사용하며, 관세율을 정함에 있어 물품의 코드, 종류를 연결시스템에 따라 지시한다.”라고 명시되어 있다¹⁹⁾.

관세의 크기와 일반 수입관세를 법으로만 정한다. 이는 국가권한의 중요한 실행 도구임과 동시에 해당 품목의 관세의 크기가 일정하게 변한다는 융통성이 그 특징이다. 예를 들면, 이 법의 제4조 3항에 명시된 바에 의하여 국회가 수출품의 관세율과 수입품의 최혜국 대우관세를 개정하여 정할 수 있다. 대개 이 법으로 관세율 부과 방식, 관세 책정 유형, 관세를 규정하는 기본 원칙을 정하였고, 이에 따라 몽골국은 현재의 상태로 세계 여러 나라에서 최혜국 대우 관세로 물품을 수입할 권리를 부여받았다²⁰⁾.

이 법이 정하는 바에 의하여, 수입관세 결정권은 법을 제정하는 최고의 통치기구인 국회에서 그대로 가지고 있으며, 이는 이전에 적용되던 1996년 관세율에 관한 법의 규정과 상당한 차이가 있다. 1996년 관세율 법 제4조7항에 명시된 대로, 정부는 국회에서 부여한 권한 내에서 관세율을 변경할 권한이 있었다. 이를 시행함에 있어 이 권한은 몽골국이 가입한 국제계약, 협약으로 부여된 의무와 약속에 제한 받는다.

2008년 개정된 관세율과 관세에 관한 법의 특징인 조정은 제4조에 있다. 이 4조가 정하는 바에 의하여 국회는 수출품의 관세율과 수입품의 최혜국 대우 관세를 정할 권한을 가지게 되었다. 이 점에서 나오며 또한 이미 언급한 주요 특징은 이러한 최혜국 대우 관세를 몽골이 가입한 ‘관세 및 무역에 관한 일반 협정(GATT)’의 회원국들과 국제 계약에 따라 감면된 관세를 적용하기로 상호 합의한 다른 나라들, 이처럼 최혜국 대우 관세율을 사용하는 것이 타당하다고 여겨지는 나라의 경우에 이렇게 사용할 수 있다고 명시하였다. 다시 말하자면, 단지 몽골국과 같이 GATT 회원국 또는 이 협정으로 상호 합의한 나라들의 경우에만 최혜국 대우 관세율을 부과한다는 것을 확정하였다. 이를 또한 이들 국가 목록에 들지 못한 국가의 경우에는 더 높은 수입관세가 부과된다고 이해할 수 있다.

관세율과 관세법이 개정됨과 관련하여 국회는 1999년 이후 관세 중에서 주로 수입관세의 크기를 여러번 개정한바 있다. 이 문제로 제정된 법령에 따라 대부분의 물품에 수입관세 5%를 부과하던 것을 그대로 유지하고 있으나, 일부 식품과 농산물과 제품에 대해서는 계절의 특수성

18) 게. 세세르, 세계 무역기구 법적 원칙 문제, 울란바타르 시, 2000년

19) 국가 정보지, 제23호, 울란바타르 시, 2008년

20) 몽골 정부 결정, 법 적용 원칙과 방법에 대하여, 2008년 4월1일, 제93호

을 고려하여 부과한다. 예를 들면, 8월1일부터 4월1일까지에는 야채와 밀가루에 15%를 부과한다²¹⁾. 또한 어떤 종류의 물품에는 수입세를 “0”% 부과하기로 정하기도 하였다²²⁾.

이처럼 2000년 이후 일부 품목의 수입관세를 면제하였다. 예를 들면, 몽골국이 회원으로 가입한 국제 협력 계획(UNDP)이나 이러한 부류의 계약에 따라 들여온 물품과 장비 또는 “천의 길”을 건설하기위해 수입해오는 사업자들에게는 대형차와 석탄과 장비들 수입관세를 면제해 주었다²³⁾.

이와 함께 시기적 요구에 의해 수입해야하는 몇 물품에 대한 감면 문제를 국회에서 논의하는 경우가 꽤 발생하고 있다.

몽골국은 1993년 1월에 “품목을 명확히하고, 코드화 하는 연결 시스템에 관한 국제 협정”²⁴⁾에 가입하였다. 몽골국 관세율에 관한 법, 법령이 정한바에 의하여 수입관세율을 일반과 최혜국 대우 두가지로 구분한다. 최혜국 대우 관세율의 크기는 일반 관세율의 1/2 수준이다. 최혜국 대우 관세율을 정하는 국정세율표를 어떻게 작성할 것인지 그 규칙이 관세율, 관세에 관한 법에 명기되어 있다.

몽골국은 GATT²⁵⁾의 제 3조에 따라 국제 무역시 국가 체계 원칙을 적용하는 의무를 이행하겠다고 표명해야 한다. 이 원칙의 가장 중요한 내용은 국내외 거래를 하는 사람들은 누구에게 시장에서 평등 거래를 보장하는 환경을 조성한다는 것이다. 다시 말하면, 외국에서 수입해 들여오는 물품과 자국 생산품의 경우 국내 시장 유통시 판매, 소비의 동일한 체계가 정해져 있어야 한다는 의미이다. 또한 이러한 원칙은 국내외 서비스 산업, 국산품 표기, 저작권, 특허의 경우에도 준수되어야 한다.

관세율, 관세에 관한 그리고 특별관세에 관한 법에 특별관세에 대한 조정이 반영되어 있다. 대부분의 국가에서는 특별관세를 인체 건강과 환경에 유해 우려가 있는 물품, 사치품에 부과한다. 그리고 국가는 세계경제정세와 국가적 특수상황을 고려하여 다양한 소유의 형태에 기초한 경제를 추구한다. 국가는 모든 형태의 공,사유개념을 인정하며 법률이 정한 바에 의하여 소유자의 권리를 보호한다. 품, 도박 관련 물품에 부과한다. 몽골국 특별관세에 관한 법이 정하는 바에 의하여, 이러한 종류의 세금을 국내 시장에서 판매되는 국산품과 수입품 모두에게 부과할

21) 수입품 관세율의 경우 정도 책정에 관한 국회 법령, 제27호, 1999년

22) 국경 통관 금지, 관세율 이외의 기타 제한받는 품목 목록 책정에 대한 몽골 국회 법령, 제5조, 울란바타르 시, 1998년, 2006년 추가개정

23) 관세율, 관세에 관한 법 38.1.5, 38.1.14

24) 관세 관련 국제 협정집, 울란바타르 시, 2003년

25) 우르콰이라운드 결과, 문서집, 울란바타르 시, 2000년, 국가 정보지, 특집호 제7호, 2007년

수 있다. 부과할 시, 이 특별관세를 몽골국에서는 물품의 수량, 또는 가격을 비율로 계산하여 정한다. 그러나 우리나라의 법, 법령으로는 수출품에 특별관세를 부과하고 있지 않다. 2006년 특별관세에 관한 법이 개정되었다.

이전 특별관세에 관한 법과의 차이는 개정된 법으로 국산품과 수출품에 있어서 동일한 세금을 부과하게 되었다. 예를 들면, 이전 법으로 국산 주류에 특별세 85%를 적용하였다면, 수입 주류에 대해서는 리터당 특별세 7\$를 적용하였다²⁶⁾.

국제 무역을 하는 개인과 사업체와 기관은 물품 수출입시 세관에 일정량의 관세과 대금을 지불한다. 이러한 관세와 대금의 크기는 통관비, 수량, 관세 종류, 형태, 관세율의 크기 등을 고려하여 서로 다르게 정해진다.

물건, 생산품 수입의 비관세 제한

몽골국은 WTO에 가입할 때, 수출입 제한 조치, 또는 허가증 등 별도의 것을 요구할 경우, WTO의 계약 및 조약을 따른다는 의무를 가졌다²⁷⁾. 또한 정부는 WTO의 계약 및 조약에서 정한 기준에 따라, 명시되지 않은 어떠한 조치나 금지, 한도를 정하거나, 다양한 허가, 특별 허가를 요구해서는 안된다는 의무를 가진다. GATT 11조에 따라 수출입을 제한하는 법적 조치는 단지 관세와 대금으로 제한 한다고 정하였다²⁸⁾. 이와 병행하여 이 협정의 제 18조에, 국민 생활 수준 이하 또는 발전 초기 단계에 있는 국가가 자국의 경제 개발 정책, 계획 적용을 유지해 나갈 목적으로 국내 시장을 보호하기위해 수입 제한 조치를 취할 수 있다고 명기하였다.

WTO의 계약이 정하는 바에 의하여, 일부 수출입 물품의 경우 물품의 제조권인 별도의 허가를 요구하는 조항을 자국법, 법령에 상당한 양으로 반영하였다. 이는 해당 국가에서 인간과 동물의 건강, 식물의 성장과 최종 단계에까지 인체의 안전, 자연환경 보호의 목적에 우리나라가 큰 관심을 갖게 됨의 한 표현이다. 예를 들면, 사업체의 별도 허가에 관한 몽골국법 제15조가 정하는 바에 의하여 상당량의 사업 업무를 운영해 나가기 위해서는 별도의 허가를 받아야만 한다²⁹⁾.

몽골 영토내 반입 금지 물품을 국회 1998년 제5 법령으로 지정하였고, 이에 모든 종류의 에틸 알코올, 주류가 포함되었다³⁰⁾. 2002년 10월 25일 정부 법령으로 “허가증을 받아 통관시키

26) 2006년 특별세에 관한 법

27) WTO 몽골국, 공적문서집, 개정 제2판, 울란바타르 시, 2003년

28) 우르콰이 라운드의 결과, 문서집, 울란바타르시 2000년

29) 국가 정보지, 제6호, 울란바타르 시, 2001년

는 코드화된 물품 목록”, “국가 감독하 통관가능 물품의 수출입 허가증 발급 규칙”등을 219호 법령으로³¹⁾ 지정하였고, 이때 이전 2001년 제 54호 법령을 폐지하였다. 이 법령으로 이러한 조정에 해당되는 물품을 반입, 반출 두 종류로 분류했으며 허가증을 받아 반출, 반입해야 하는 물품에 특히 독성 화학 물질, 의사 지시하의 치료, 예방 목적의 장기, 기증 혈액, 항균 미생물, 폭발물질, 총탄류, 총기류, 무기류, 기술, 기술의 부품, 장비, 가축, 희귀 동물, 벌, 우라늄 철광 석과 농축, 인체 장기, 예술품, 수집품과 고대 희귀 고가품 등 적지않은 물품이 포함되어 있다.

물품 보조금. WTO의 계약, 협약에 따라, 보조금과 상쇄 조치에 관한 협약 제 3조가 정하는 바에 의하여 수출품 보조금 지급을 금지하고 있다.

1990년도 이후 시장이 개방될 때, 몽골국이 외국인 투자 유치 정책을 최대한 적용하기 시작하였다. 이때 외국인 투자자들을 유치하는 주된 방법은 세금 감면제도를 마련하는 것이었다. 예를 들면, 외국인 투자자들의 법정 기금에 들여놓은 장비는 관세에서 만약 그들이 수출 목적의 사업을 하고 있으면 일정 기간동안 소득세에서 50-100%까지 경감해 주어왔다³²⁾. 이는 수출 장려 조치를 사용했다는 의미이다.

수출관세 조정. 몽골국에는 일부 물품에 수출관세를 부과한다. 일부 품목에 부과되는 수출관세의 크기 책정에 관한 법은 1996년³³⁾ 처음으로 제정되었으며, 이에 의거하여 가축과 캐쉬미어, 목재와 목제품에 수출관세를 부과하게 되었다. 주류와 화학물질을 포함한 제품들을 수출 금지하였다. 이처럼 몽골국은 UN의 경제제재 조치를 적용하지 않고, 총기류, 폭발위험물, 일부 의약품 이외의 제품에 수출 허가증을 요구하고 자원 수출 거부에 관한 계약을 일부 국가와 체결하였다. 또한 수출품의 경우에 가격 조정을 정하지 않았다.

우리나라에 수출품에 적용하는 표준과 기술요구에 관하여 2003년 제정된 표준화, 적정평가에 관한 법, 계량공용법을 각각 적용된다. 표준화, 계량 국립센터는 정부 산하기관이며, 계량, 표준화를 조정, 지도 기획하는 기본 의무를 진다. 또한 이것은 국가표준을 정하고, 국산품과 외제품의 표준 인증마크를 부여하는 기관이다. 표준 계량 국립센터는 WTO의 기술적 방해에 관한 협약 적용 업무를 우리나라에서 기획하고 있으며 또한 국제표준기구의 회원국이 된다.

몽골국은 중국과 표준화와 라이선스에 대하여 정부간의 협력에 관한 계약을 1994년에, 러시아와는 물품의 수출입의 질을 충족시키는 면에서 협력에 관한 계약을 1996년에 각각 체결하였다.

30) 국경 통관 금지, 관세율 이외로 제한받는 물품 목록 지정에 관한 몽골 국회 법령, 제5조, 울란바타르시, 1998년, 2006년 추가개정됨

31)

32) 산업체 소득세에 관한 법, 1992년, 7.6항

33) 국가 정보지, 울란바타르 시, 1996년

서비스 산업의 수출입 법적 조정. 물품의 수입 수출과 마찬가지로 서비스 산업은 현재 국제 무역 기본의 하나가 되었을 뿐만아니라, 시장 유통량은 해당 국가에 미치는 경제적 영향면에서 물품교역의 중요성보다 더 중요해지고있다. 오늘날 세계에서 가장 성공한 500대 기업의 대부분이 서비스 분야에 있다³⁴⁾.

몽골국에서 1990년 이후 국제 무역 개방 정책이 시행될 때, 국제적 물품 유통을 개방함과 동시에 국제 서비스 산업 개방 정책을 또한 적용하기 시작하였다.

서비스 산업은 이전 몽골의 경제 발전에 큰 부분으로 확대되고있으며, 이 산업 시장은 물품 거래 시장보다 외국인 경쟁자들에게는 더욱 폐쇄적이었다.

오늘날 몽골국에서 외국의 서비스 산업과 연관된 사업을 조정하는 법적문서는 은행 업무 조정 패키지법, 세금 패키지법과 외국인 투자 조정법과 법령, 이처럼 다른 분야의 사업을 조정하는 법들이다. 이러한 것들 중에서 외국인 투자 조정은 별도로 고려해야하는 관심을 끄는 문제이다.

1993년에 처음으로 외국인 투자에 관한 법을 제정하여 투자에 용이한 법적인환경을 조성, 투자자들에게 몽골국 시장에 참여, 자국 생산 공급자들과 동등한 자격 부여에 대하여 WTO에서 허가한 의무 적용을 지향한 법적 조정을 만들었다.

1990년대 초 몽골국은 될수 있는대로 외국인 투자 증대 정책을 고수했다면, 2000년대 이후로는 국가의 사회변동과 기타 경제의 근간으로 외국인 투자 정책에 일부 개정을 시작하였다. 외국인 투자자는 우리나라에서 법으로 금지하지 않는 분야에서 투자하도록 허가받았었고 이는 자유무역 정책을 적용한 표현이었다.

외국인 투자는 안정적으로 증가하였고, 2000년 말 광산업 분야의 투자에 국가에서 추가 감독을 정하고, 환경보호를 지향하는 조치를 증가시킬 목적으로 원칙을 제시하는 두개의 법을 제정하였다. 예로, 2012년에 제정된 “전략 분야에서 사업하는 산업체에게 외국인 투자 조정에 관한 법”³⁵⁾은 외국인 투자 분야에 원칙적인 변화를 주었고, 근본적으로 외국인 투자를 몽골국 시장에 유통하는 규칙에 제한을 만들었다. 투자 제한 법으로 광산, 은행, 금융 서비스, 통신 분야에서 투자를 제한하고, 이 법의 6.1조에 “전략사업 시행 사업체인 회사 지분의 1/3, 그 이상의 비율을 얻을 수 있는 권한을 갖도록 하는 법률행위, 제 6.1.2조에는 집행지도기구가 독자적으로나 협력집행지도구성원의 대다수를 임명하고, 그리고 대표이사회의 구성원의 대다수를 어떠한 조건없이 선출하는 권리를 부여하는 법률행위, 6.1.3에는 지도부의 결정을 견제할 수 있

34) Fortunes 500.

35) 국가 정보지, 제41호, 울란바타르 시, 2013년

는 등의 법률행위에 국가로부터 허가를 받아야 함을 명시하였다. 이 법이 제정됨으로 광산, 은행, 통신 분야에서 외국인 투자와 국가 감독 정책이 적용되었고, 법을 적용하는 규칙이 장기간 제정되지 못함으로 상기 분야의 외국인 투자가 지연되었고, 더 나아가 2014년 상황으로는 몽골국에서의 외국인 투자가 급감하였다³⁶⁾.

3백만 정도의 인구가 적어 시장도 적은 우리나라의 경우 외국인 투자자들이 가장 관심을 갖는 분야는 수출지향 광산업 분야, 서비스 분야이었다. 가장 관심을 갖은 분야에서 외국인 투자를 직접 제한한 정책을 적용하였고, 점점 법적 조정의 미흡으로 외국인 투자가 들어간 사업체를 우리나라에 세우고, 새롭게 투자하고, 주식이전 관련 법률행위와 해당 기관에 등록하는 일이 어렵고 복잡해서 지금은 외국인 투자가 아주 감소한 상태이다.

게다가 2009년 긴 이름 법으로 유명한 ‘강하수 근원이 시작되는 수원지를 보호하지 않는, 삼림지역에서의 광물 조사, 채굴 금지에 관한 법’³⁷⁾이 제정된 것은 또한 이 분야에 있는 투자, 외국인 투자의 권리와 연관되어 상당히 많은 문제를 발생시켰다. 다시 말하면, 국가 기관, 일부 비정부 기관은 외국인 투자자들과 특별히 광산업 분야에서 운영하는 자연환경에 유해한 사업을 시행한 것에 대해 자연 환경 보호, 광산개발 사업 관련 허가 파기를 순차적으로 요구하며 시위를 벌였다. 이 법이 제정됨으로 수원지와 삼림에서의 광산 사업을 중단시키는 일들을 시작한 역사가 있다. 이 상황에서 내외국민의 투자가 이뤄진 광산업 분야의 사업체의 허가를 거둬들일때 국가에서 보상하는 문제가 대두되었다. 보상금 문제에 더해 외국인 투자자와 국가 공무원들이 합의에 이르지 못하여서 이 법은 오늘까지 적용되지 못하고 있다.

2013년부터 몽골국 경제상황이 일부 변하고, 인플레이션이 증가하며, 외국인 투자가 감소됨과 관련하여 외국인 투자를 증대할 목적으로 외국인 투자에 관한 법을 추가 개정하는 일을 시작하였다. 나아가 2013년 10월 투자법³⁸⁾이 새롭게 제정되어, 2012년에 제정된 전략사업 시행사업자에게 외국인 투자 조정에 관한 법”이 유효하게 되었다. 2012년의 법으로 정한 투자 제한에 대한 조정의 취약점을 보완하고, 지나치게 많은 절차를 거쳐야 하는 허가 절차를 간소화하고 투자가 용이한 환경을 조성하고자 이 법이 제정되었다고 결론지을 수 있겠다.

새롭게 제정된 이 투자에 관한 법에, 대부분의 분야에서는 외국인 투자를 시장에 유입시켜야 하는 한다는 조건을 해제하였으나, 광산, 금융, 통신 분야에서만은 외국인 투자와 국가의 허가를 받도록 요구하였다. 예를 들어, 투자법 21조1항에 명시된 광산, 금융, 정보통신 분야에서는

36) 몽골 국가 통계청 보고서, 2015년

37) 국가 정보지, 제28호, 울란바타르시 2009년

38) 국가 정보지, 제41호, 울란바타르시 2013년

몽골 법인 총 지분의 33% 이상을 외국의 국유법인이 점유할 경우, 국가 행정기관에서 허가를 받아야 한다는 것이다. 투자에 관한 신법으로, 외국의 국유법인이 몽골국에 투자하고 있다면, 허가를 받아야 한다고 명시한 점은 이전 2012년의 전략사업 분야 투자에 관한 법에 명시한 것에 의하여 모든 외국인 투자의 규모가 33% 이상이 될 경우 허가를 받아야 한다는 조항과는 다르게 조정되어진 것이다.

이것을 법령으로 정하여 투자에 대한 이전 조정의 실수를 교정한 것은 자세한 연구와 근거 없이 외국인 투자를 제한했던 것을 번복하지 않게하기 위한 행보라고 볼 수 있다. 다른 면에서 한 국가가 자국내 시장의 어떠한 분야를 외국인 경쟁자들로부터 보호하는 것은 어느정도 납득할 만한 일이다. 다시 말하면, 자국의 전략사업품목을 보호할 필요가 생길 수 있으며, 국가의 대외정책 기조에 이것을 명시하는 것은 이것이 국가 경제 안전성의 문제이기 때문이다. 이 상황에서 어떤 분야를 외국인 투자자들로부터 보호할지, 또 어떤 것을 개방할지, 이러한 보호 개방 정책을 적용함에 있어서 어떤 범위안에서 적용할지를 면밀히 연구해야만 함을 위의 예가 잘 보여주고 있다.

우리나라의 경우, 1990년도 이후 수입품의 관세 감면제도를 중점적으로 적용하면서도 또한 국내 시장을 보호하고자 조치를 취하며 법제화 한 것은 조사에서 알 수 있다. 이런 경향은 차후에도 증가할 추세이다. 물품 수입에 있어서의 이러한 경향은 2000년부터 시작하여 나타났다면, 서비스 산업의 수입에 있어서는 이런 상황이 2010년 이후에 나타나기 시작했다.

높은 경쟁력을 가지는 법률서비스 분야에 법으로 추가 조정을 하게 된것은 직접적으로는서비스 산업 협정 제3조를 위반하였으나, 근본적으로는 법으로 “분명한 명분을 가지고” 아마도 공공의 질서 확립이라는 명분으로 국내 시장을 보호하는 간접 조정을 했다고 볼수 있겠다. 다른 국가에도 이러한 보호장치가 있다는 것은 이해할 만하며, 이 예는 비판적 입장에서 볼 것이 아니라 몽골국에서 국내 시장 보호 조치를 어떻게 취하고 있는지를 보여주는 것이다.

국가나 지방자치단체의 소유 재산으로 물건 서비스 만드는 것에 관한 법³⁹⁾ 또한 국내 산업 보호지향한 법적 조정이 포함된 것이다. 예를 들면, 이 법의 10조의 추가 1항에 “품질, 표준을 갖춘 물건을 국내생산으로 공급할수 있는 경우, 외국 물건 공급자들이 입찰에 참여하는 것을 금지한다. 국내생산에서 구입하는 물건들의 목록을 정부에서 지정한다.” 라고 명기하였다. 또한 이 법의 “외국인의 입찰 참여”라는 9조에 고비용의 서비스 입찰에 외국인 참여를 금지하지 못한다고 했다. 10조에 몽골국 국산품, 몽골국민과 법인에게 입찰에서 우선권을 제공한다고 명

39) 국가 정보지, 제48호, 울란바타르시 2005년

기했다.

몽골국과 관련된 일부 법에 명시함으로 서비스 사업 분야에서 국산품에 우선권을 부여한다. 이처럼 몽골국에서 외국인 투자를 광산, 통신, 출판 정보, 금융 분야에 제한한다. 서비스 사업 분야는 어떤 국가에서든 외국인 경쟁자들의 경우 폐쇄적이며, 물품 거래와는 다른 것은 서비스 사업 협정에 명시한 것에 따라 어떠한 국가도 이 분야에서 일정한 근거를 가지고 최적의 체계와 국가적 체계의 경우 다른 조건을 정하기를 허락하고 있다. 이렇기에 우리나라에서 서비스 사업 협정에서 명시한 대로 외국인, 법인에게 해단 서비스 분야마다 시장에 들어갈때마다 국가 서비스 제공하는 사람과 평등한지 여부를 별도의 표로 분명히 할 의미를 가진다.

Session 4

**Хууль эрх зүйн шинэчлэл ба нийгмийн
хөгжлийн зорилт
법제개혁과 사회발전의 과제**

Монгол улсын эрх зүйн шинэтгэл: шүүхийн
шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал
몽골의 법제개혁: 사법개혁의 실행, 성과와 과제

Илтгэгч: Доктор Э.Батбаяр (Монголын ХЗҮХ-ийн захирал)

발표: E.Batbayar 박사(몽골법제연구원장)

Хэлэлцүүлэгч: Су Жонсу прокурор (Солонгосын хууль зүйн яам)

토론: 소정수 검사(한국 법무부)

МОНГОЛ УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙН ШИНЭТГЭЛ: ШҮҮХИЙН ШИНЭТГЭЛИЙН ХЭРЭГЖИЛТ, ҮР ДҮН, ЦААШДЫН АСУУДАЛ

2016.07.15.

Улаанбаатар хот

Илтгэгч:

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн захирал, доктор Э.Батбаяр

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн бодлогын ахлах судлаач Б.Энх-Амгалан

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн бодлогын судлаач Ж.Алтансүх

1990 оноос хойшхи Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэлийн хөгжлийн асуудлыг шинэ үндсэн хууль батлагдах хүртэл үе /1990-1992/, эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр батлагдах хүртэл үе /1992-1998/, өнөө үе /1998 оноос хойш/ хэмээн үечлэн авч үздэг. Үндсэн хуульд тунхагласан зарчим, үзэл санааны дагуу төрийн бүх шатны байгууллага, албан тушаалтнаас хэрэгжүүлэх үйл ажиллагааны үндсэн чиглэлийг тодорхойлж, улс төр, нийгэм, эдийн засгийн хөгжил дэвшлийг хангах эрх зүйн үндэс, таатай орчинг бүрдүүлэх зорилгоор хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгон тогтвортой хөгжүүлэх асуудлын хүрээнд 1998 онд “Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр”, “Монгол Улсын хууль тогтоомжийг 2000 он хүртэл боловсронгуй болгох үндсэн чиглэл”, “Монгол Улсын эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөө”-г баталжээ.¹⁾

Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрт эрх зүйн шинэтгэлийн зорилго, зарчим, арга зүйн үндсийг тодорхойлж, түүнийг хэрэгжүүлэх 7 үндсэн чиглэл²⁾-ийн нийт 56 зорилтот арга хэмжээг төлөвлөсөн. Эрх зүйн шинэтгэлийн зорилго нь тус улсад хүмүүнлэг, иргэний

1) “Хөтөлбөр, үндсэн чиглэл, төлөвлөгөө батлах тухай” УИХ-ын 1998 оны 18 дугаар тогтоолоор баталсан.

2) Монгол Улсын бүрэн эрхт байдлыг хангах эрх зүйн үндсийг төгөлдөржүүлэх; Эдийн засгийн харилцааны эрх зүйн үндсийг боловсронгуй болгох; Хүний эрх, эрх чөлөө, түүний хууль зүйн баталгааг хангах; Төрийн байгууллын эрх зүйн үндсийг боловсронгуй болгох; Эрх зүйн шинэтгэлийн орчин бүрдүүлэх; Хууль зүйн мэргэжлийн боловсон хүчний сургалтын тогтолцоог боловсронгуй болгох; Олон улсын эрх зүйн зохицуулалтад Монгол Улсын оролцоог өргөтгөх гэсэн 7 үндсэн чиглэлтэй.

ардчилсан нийгэм цогцлуулан хөгжүүлэх зорилгыг биелүүлэх үүднээс Үндсэн хуульд тунхагласан зарчим, үзэл санааны дагуу төрийн бүх шатны байгууллага, албан тушаалтнаас хэрэгжүүлэх үйл ажиллагааны үндсэн чиглэлийг тодорхойлж, улс төр, нийгэм, эдийн засгийн хөгжил дэвшлийг хангах эрх зүйн үндэс, таатай орчинг бүрдүүлэхэд оршино гэж тус хөтөлбөрт заав.

Эрх зүйн шинэтгэлийн хүрээний хууль тогтоомжийн шинэтгэлийн үйл явцыг авч үзвэл, Монгол Улсын Их Хурлаас хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох ажлыг тодорхой хугацаатайгаар төлөвлөн зохион байгуулах үүднээс “Үндсэн чиглэл батлах тухай” Улсын Их Хурлын 2001 оны 44, 2005 оны 26, 2009 оны 38 дугаар тогтоолыг тус тус үргэлжлүүлэн баталж хэрэгжилтэд нь хяналт тавин ажиллаж байв. Хууль тогтоомжийг 2016 он хүртэл боловсронгуй болгох үндсэн чиглэлийн төслийг боловсруулж УИХ-д өргөн барьсан боловч улс төрийн нөхцөл байдлаас шалтгаалан батлах шаардлагагүй гэсэн шийдвэр гарсан юм. 2012 оноос хойш, Монгол Улсын Засгийн газрын үйл ажиллагааны хөтөлбөр болон Монгол Улсын Мянганы хөгжлийн зорилтод суурилсан Үндэсний хөгжлийн цогц бодлого³⁾, Шүүх эрх мэдлийн хүрээнд шинэтгэлийг гүнзгийрүүлэх хөтөлбөр зэрэг баримт бичгийн хүрээнд эрх зүйн шинэтгэлийн бодлого, зорилт, арга хэмжээ, хууль тогтоомжийн шинэтгэл хэрэгжиж ирсэн.

Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр 1998 онд батлагдсанаас хойш 18 жил өнгөрчээ. 2008 он хүртэл Эрх зүйн шинэтгэлийн Хөтөлбөр, түүнд тусгагдсан арга хэмжээний хэрэгжилт, үр дүнгийн талаар өмнө нь тусгайлсан судалгаа, үнэлгээ өгөх ажил хийгдэж байгаагүй. Хөтөлбөрт тусгагдсан хуулиуд батлагдан гарч буй эсэхийг хянаж, эдгээр хуулийн жагсаалтыг шинэчлэх асуудлыг голлон анхаарч иржээ. Иймээс хөтөлбөрийн хэрэгжилтийн талаар иж бүрэн хяналт шинжилгээ, үнэлгээ хийх ажлыг тусгайлан явуулах шаардлагыг харгалзан Хууль зүй, дотоод хэргийн сайдын 2007 оны 36 дугаар тушаалаар “Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрт хяналт шинжилгээ үнэлгээ хийх ажлын удирдамж”, “Хяналт шинжилгээ үнэлгээ хийх ажлын ерөнхий график”-ийг баталж, Хууль зүй дотоод хэргийн яамны төрийн нарийн бичгийн даргын 2007 оны 3 дугаар сарын 12-ны өдрийн 42 тоот

3) “Монгол Улсын тогтвортой хөгжлийн үзэл баримтлал-2030 батлах тухай” УИХ-ын 2016 оны 02 дугаар сарын 05-ны өдрийн 19 дүгээр тогтоолоор “Монгол Улсын Мянганы хөгжлийн зорилтод суурилсан Үндэсний хөгжлийн цогц бодлого батлах тухай” УИХ-ын 2008 оны 12 дугаар тогтоолыг хүчингүй болсонд тооцсон.

тушаалаар Хөтөлбөрийн хэрэгжилтэд хяналт шинжилгээ үнэлгээ хийх ажлын хэсэг, 8 дэд хэсгийг байгуулан ажиллуулж⁴⁾ тус хөтөлбөрийн 2008 он хүртэлх хэрэгжилтийн талаар тайлан гаргасан байдаг.

Энэхүү илтгэлээр 2008 оноос хойшхи эрх зүйн шинэтгэлийн үр дүнг судалж буй “Эрх зүйн шинэтгэл: Хүрсэн үр дүн /2008-2016/, цаашдын зорилт, чиглэл” судалгааны тухай товч танилцуулж, энэхүү судалгааны хүрээнд хийгдсэн “Шүүхийн шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал” сэдэвт дэд хэсгийн судалгааны үр дүнг түүвэрлэн авч үзье.

“Эрх зүйн шинэтгэл: Хүрсэн үр дүн /2008–2016/, цаашдын зорилт, чиглэл” судалгааны тухай

Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн ХЗЯ-аас ирүүлсэн судалгааны захиалгад тусгасан асуудлууд⁵⁾-ыг судалж эрх зүйн шинэтгэлийн стратегийн баримт бичиг боловсруулах ажилд дэмжлэг үзүүлэх хүрээнд “Эрх зүйн шинэтгэл: Хүрсэн үр дүн /2008-2016/, цаашдын зорилт, чиглэл” сэдвээр судалгаа гүйцэтгэж⁶⁾, тайлан боловсруулах шатанд ажиллаж байна.

Судалгааны “Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийн 2008 оноос хойшхи хэрэгжилт, хүрсэн үр дүн, цаашдын чиглэл” хэсэгт тус хөтөлбөрийг хэрэгжүүлсэн үйл явц, Хууль тогтоомжийг боловсронгуй болгох үндсэн чиглэлүүдийн хэрэгжилт болон хөтөлбөрийн Монгол Улсын бүрэн эрхт байдлыг хангах эрх зүйн үндсийг төгөлдөржүүлэх; Эдийн засгийн харилцааны эрх зүйн үндсийг боловсронгуй болгох; Хүний эрх, эрх чөлөө, түүний хууль зүйн баталгааг хангах ; Төрийн байгууллын эрх зүйн үндсийг боловсронгуй болгох; Эрх зүйн шинэтгэлийн орчин бүрдүүлэх; Хууль зүйн мэргэжлийн боловсон хүчний сургалтын тогтолцоог боловсронгуй болгох; Олон улсын эрх зүйн зохицуулалтад Монгол Улсын оролцоог өргөтгөх гэсэн 7 үндсэн чиглэлд дэвшүүлсэн 56 зорилтот арга арга хэмжээний хэрэгжилтэд дүн шинжилгээ хийж, цаашид эрх зүйн шинэтгэлийн чиглэлээр

4) Монгол Улсын Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийн хяналт, шинжилгээ, үнэлгээний тайлан, ХЗҮХ, 2008, Уб., 6 дахь тал

5) Хууль зүйн яамны 2016 оны 4/487 дугаартай албан бичгээр судалгаа хийх хэрэгцээ, шаардлагатай хэмээн тодорхойлж ирүүлсэн асуудлуудыг судалгаанд хамруулсан.

6) Энэхүү судалгааг ГОУХАН/GIZ/-ийн “Эдийн засгийн тогтвортой хөгжлийн эрх зүйн орчинг баталгаажуулах төсөл” –ийн дэмжлэгтэйгээр мэргэжилтэн, судлаач, олон нийтийн оролцоог хангах хандлага баримтлан гүйцэтгэж байна.

анхаарах асуудлыг түүвэрлэхэд төвлөрсөн болно.

ХЗЯ-ны захиалга болон судалгааны багийн зүгээс тухайлан судлах нь зүйтэй хэмээн үзсэн саналын дагуу “Эрүүгийн эрх зүйн шинэчлэл, үр дүн, цаашдын зорилт, чиглэл”, “Захиргааны эрх зүйн шинэчлэл, үр дүн, цаашдын зорилт, чиглэл” “Шүүхийн шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал”, “Эдийн засгийн хүрээний эрх зүйн шинэтгэл, цаашдын чиг хандлага” сэдвүүдээр дэлгэрүүлэн судалж сэдэв бүрээр тусгай тайлан боловсруулав. Эдийн засгийн хүрээний эрх зүйн шинэтгэлийн үр дүн, цаашдын зорилт, чиглэлийг тандах хүрээнд бизнес, жижиг, дунд үйлдвэрлэл эрхлэх эрх зүйн орчны өнөөгийн байдал, цаашид боловсронгуй болгох хэрэгцээ, шаардлагын талаар “Ойлт” судалгааны төвтэй хамтран асуулга боловсруулж иргэд, аж ахуйн нэгжээс судалгаа авч, үр дүнг тусгалаа.

Судалгааны үр дүнд, 1998 онд батлагдсан Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр анх дэвшүүлсэн зорилтдоо ерөнхийдөө хүрсэн хэмээн дүгнэв. Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийн хэрэгжилтэд 2008 онд хийсэн үнэлгээний тайлангийн “Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр үндсэндээ хэрэгжиж, эрх зүйн шинэтгэлийн зорилт хууль тогтоомжийн төвшинд биелэгдсэн байна... Харин хууль дээдлэх зарчмыг төрийн үйл ажиллагаанд хэвшүүлэх, хуулийг хүндэтгэн сахин биелүүлэх талаарх нийгмийн ухамсарыг бүрдүүлэх зорилт зохих хэмжээнд хангагдсангүй” гэсэн дүгнэлт өнөөгийн нөхцөлд мөн хүчинтэй хэвээр байна.

Нэрт эрдэмтэн Б. Чимидийн бүтээл⁷⁾-д эрх зүйн шинэтгэлийн тусагдахууны талаар баримтлах ёстой 5 үндсэн чиглэл буюу эрх зүйн шинэтгэл зөвхөн хууль тогтоомжийг шинэтгэх бус хууль тогтоох, хуулийн гүйцэтгэлийг хангах, хууль хэрэглэх тогтолцоо, арга ажиллагааг шинэтгэх, хууль зүйн мэргэжлийн боловсролыг шинэтгэх, хууль зүйн эрдэм шинжилгээний ажлын зохион байгуулалт, арга зүйг шинэтгэх, нийгэмд эрх зүйн ухамсар төлөвшүүлэх чиглэлүүдийг хамтад нь авч үзэх талаар дурдаж ач холбогдлыг тайлбарласан байдаг.

Эрх зүйн шинэтгэлийн 5 тусагдахуунаар баримжаалан доктор, профессор Н.Лүндэндорж⁸⁾, доктор Б.Гүнбилэг⁹⁾ нарын эрдэмтэд эрх зүйн шинэтгэлийн үр дүнд дүгнэлт хийсэн байв.

7) Б. Чимид, Тер, нам, эрх зүйн шинэтгэлийн эгзэгтэй асуудал. Хоёрдугаар дэвтэр. Уб. 2008., 15-16 дахь тал

8) “Монголын эрх зүйн шинэтгэл – 8 жил” Илтгэл болон зөвлөмжүүдийн эмхтгэл.Уб., 2003 он, 463-478 дахь тал

9) Б.Гүнбилэг. Монгол Улсын нэн шинэ үеийн эрх зүйн хөгжлийн чиг хандлага.“Монгол Улсын эрх зүйн хөгжлийн асуудлууд”эрдэм шинжилгээний бага хурлын эмхэтгэл. Уб., 2011 он, 36-37 дахь тал

Энэхүү судалгаагаар, 2008 оноос хойшхи эрх зүйн шинэтгэлийн үр дүнг дээрх 5 тусагдахуунаар мөн дүгнэж байгаа. Илтгэлийн хугацаанаас хамаарч хууль тогтоомжийн шинэтгэлийн үр дүнг товч дүгнэж үзье.

Тоон үзүүлэлтээс харахад хууль тогтоомжийн шинэтгэл эрчимтэй хийгдсэн байна. Тухайлбал, 2012-2016 оны хооронд Улсын Их Хурал 1254 хууль баталж, үүнээс бие даасан хуулийн тоо 135, нэмэлт өөрчлөлт оруулах тухай 957, хууль хүчингүй болсонд тооцох тухай 104, гэрээ соёрхон баталсан тухай хууль 58 байна. Мөн хугацаанд УИХ-ын 405 тогтоол батлагджээ.

Хууль зүйн яамнаас 2012-2016 оны хооронд эрх зүйн шинэтгэлийн хүрээнд Эрүүгийн хууль, Зөрчлийн тухай хууль, Гэр бүлийн хүчирхийлэлтэй тэмцэх тухай, Гэрч, хохирогчийг хамгаалах тухай, Төлбөрийн чадваргүй яллагдагчид үзүүлэх хууль зүйн туслалцааны тухай, Хууль тогтоомжийн тухай хууль, Захиргааны ерөнхий хууль, Захиргааны хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, Хуулийн этгээдийн улсын бүртгэлийн тухай хууль, Хөдлөх эд хөрөнгө болон эдийн бус хөрөнгийн барьцааны тухай хууль, Хууль сахиулах ажиллагааны тухай хууль, Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль, Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх тухай, Цагдаагийн албаны тухай, Тахарын албаны тухай хууль Прокурорын байгууллагын тухай, Мөнгө угаах болон терроризмыг санхүүжүүлэхтэй тэмцэх тухай хууль, Галт зэвсгийн тухай хууль, Өршөөл үзүүлэх тухай хууль, Эдийн засгийн ил тод байдлыг дэмжих тухай хууль гэсэн нийт 20 хуулийг боловсруулан УИХ-аар батлуулсан. Эдгээр хуулиудыг дагаад олон хуулиудад нэмэлт, өөрчлөлт орсон. Тухайлбал Эрүүгийн хууль болон Зөрчлийн тухай хуулийг дагаад 200 гаруй хуульд нэмэлт, өөрчлөлт орно. Мөн төсөл боловсруулаад УИХ-ын хэлэлцүүлгийн шатанд байгаа хуулиуд ч байна.

2012-2016 оны эхний 6 сарын байдлаар Хууль зүйн яамнаас боловсруулж УИХ-аар батлагдсан хуулиудын төслийн танилцуулга, үзэл баримтлалыг судалж үзэхэд хууль тогтоомжийн төслийг шинжлэх ухааны үндэслэлтэй боловсруулах, олон нийтээр хэлэлцүүлж санал авах замаар төслийг боловсронгуй болгох ажил нэлээд хийгдэж хэвшил болох хандлага ажиглагдав.

Шинээр батлагдсан Хууль тогтоомжийн тухай хууль¹⁰⁾ нь хууль тогтоомжийн шинэтгэл

10) 2015 оны 5 дугаар сарын 29-ний өдөр батлагдсан. 2017 оны 01 дүгээр сарын 01-ний өдрөөс эхлэн дагаж мөрдөнө.

төдийгүй эрх зүйн шинэтгэлийн бусад асуудлыг шийдвэрлэх эрх зүйн үндсийг бүрдүүлэх том үр дүн гэдгийг онцлон тэмдэглэх ёстой. Энэ хуулиар хууль санаачлагчид хуулийн төсөл боловсруулахын өмнө тухайн харилцааны эрх зүйн зохицуулалтын төлөв байдал, хууль хэрэгжүүлэгчдийн өмнө практикт тулгамдсан асуудлууд, мөн иргэдийн өргөдөл, гомдол мэдээлэлд хөндөгдсөн асуудлуудад үнэлгээ, дүгнэлт хийж хууль шинээр гаргах хэрэгцээ шаардлагыг бодитой тодорхойлохын зэрэгцээ тухайн хууль батлагдсанаар үүсэх үр дагаврын судалгааг заавал хийсэн байх, түүндээ үндэслэсэн шаардагдах хөрөнгийн эх үүсвэрийг бодитой тооцоолсон байх үүрэг хариуцлагыг хуульчлан зааж хуулийн төслийн чанар, үр нөлөө, үндэслэлийг сайжруулах сайн талтай бөгөөд хуулийн төслийг боловсруулахад эрх зүй, эдийн засаг, санхүүгийн болон байгаль орчинд нөлөөлөх нөлөөллийн магадлан шалгалт хийх эрх зүйн үндсийг шинээр тавьж байгаагаараа онцлогтой. Энэ хууль батлагдсанаар хууль боловсруулах явцад олон нийтийн оролцоог улам өргөтгөх, хууль хэрэгжүүлэгчдийн болон ашиг сонирхлын бүлгүүдийн саналыг харгалзан тусгах, хууль боловсруулах ажиллагаанд баримтлах аргачлалыг нэгдсэн бодлогоор тогтоож мөрдүүлэх, хуулийн техник, нэр томьёо, хэл найруулгыг сайжруулах, хуульд хэрэглэсэн нэр томьёо нь олон салаа утгагүй нэг мөр тогтвортой хэрэгжих нөхцөл, механизмын үндэс суурийг тавилаа гэж үзэж байна. Уг хуулийн дагуу хуулийн төслийг шинжлэх ухааны үндэслэлтэй боловсруулах тогтолцоог бий болгож, Хууль тогтоомжийн чанарыг сайжруулахад чиглэсэн “Хууль тогтоомжийн төсөл боловсруулах аргачлал”, “Хууль тогтоомжийн хэрэгцээ, шаардлагыг урьдчилан тандан судлах аргачлал”, “Хууль тогтоомжийн төслийн үр нөлөөг үнэлэх аргачлал”, “Хууль тогтоомжийг хэрэгжүүлэхтэй холбогдон гарах зардлын тооцоог хийх аргачлал”, “Хууль тогтоомжийн хэрэгжилтэд хяналт, шинжилгээ хийх аргачлал”, “Хууль тогтоомжийн хэрэгжилтийн үр дагаварт үнэлгээ хийх аргачлал” гэсэн 6 аргачлалын хүрээнд хууль тогтоомжийг шинэтгэх ажлын стандарт, чанар улам сайжрах төлөвтэй. Гэхдээ уг хуулийг мөрдөх, хэрэгжүүлэх явцад шаардагдах хүний нөөц, төсөв санхүүжилтийг анхаарах шаардлагатай.

Монгол Улсын Засгийн газрын 2012-2016 оны үйл ажиллагааны хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх арга хэмжээний төлөвлөгөөнд “Эрх зүйн шинэтгэлийн стратегийн баримт бичгийг боловсруулах”-аар тусгасан боловч өнөөгийн байдлаар хэрэгжээгүй байна. Гэвч энэ арга хэмжээний хүрээнд зохион байгуулсан эрх зүйн шинэтгэлийн хүрсэн үр дүн ба цаашид

гүнзгийрүүлэх хэрэгцээ, шаардлага, хүрээ, зорилт, чиглэлийн талаар асуудал хөндсөн олон улсын болон дотоодын эрдэм шинжилгээний бага хурал, уулзалт, хэлэлцүүлэг болон холбогдох бусад ажлын үр дүнг тоймлон судалгааны “Эрх зүйн шинэтгэлийн бодлогын баримт бичгийн хэрэгцээ, шаардлага, цаашдын зорилт, чиглэл” хэсэгт тусгав.

Түүнчлэн тус судалгаагаар эрх зүйн шинэтгэлийн бодлогын талаарх олон улсын чиг хандлагыг тандан, НҮБ-ын тогтвортой хөгжлийн зорилтууд болон Монгол Улсын урт хугацааны тогтвортой хөгжлийн үзэл баримтлал/2016-2030/-ыг харьцуулан судалж, эрх зүйн шинэтгэлд хамаарах зорилт, зорилгыг тодорхойлж, Монгол Улсын өнөөгийн байдлыг харгалзан эрх зүйн шинэтгэлийн цаашдын бодлого, чиглэлийн талаар санал, зөвлөмж боловсруулж бодлогын баримт бичиг боловсруулах ажилд дэмжлэг үзүүлэхийг зорьж байна.

Судалгааны сэдвийн цар хүрээ өргөн бөгөөд ажлын нэгдсэн тайлан эцэслэн гараагүй байгаа тул тус судалгааны томоохон хэсэг болох “Шүүхийн шинэтгэл, хүрсэн үр дүн, цаашдын асуудал” дэд хэсгийн үр дүнг илтгэе.

Шүүхийн шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал

Шүүх эрх мэдлийн бие даасан байдлыг хангах нь хүний эрх, эрх чөлөө, шударга ёсыг тогтоох үндэс суурь билээ. Шүүх бие даасан, шүүгч хараат бус байх нь иргэний эрх, эрх чөлөө, ашиг сонирхлыг бодитой хамгаалах хүчирхэг механизм, шүүх эрх мэдлийн эрх зүйн баталгаа мөн. Тийм учраас бие даасан, хараат бус шүүхийг тогтоох нь эрх зүйт төрийн нэг гол зорилт, шалгуур болдог.¹¹⁾ Монгол Улс 1992 оны шинэ Үндсэн хууль батлагдсанаас хойш Үндсэн хуулийн зарчим, агуулгад нийцүүлж шүүх байгуулах, шүүх эрх мэдлийг эрх зүйт төрийн үзэл баримтлалд нийцүүлж төлөвшүүлэх талаар шинэтгэл хийсэн.

Уг шинэтгэлээр хийгдсэн ажлуудыг он дарааллын хувьд дараах мөчлөгт хамааруулан түүхчлэн шинжлэн судлав. Үүнд: 1/ 1993 - 2002 он; 2/2002-2012 он; 3/ 2012 онд шүүхийн тухай багц хуулиуд хэрэгжиж эхэлснээс хойшхи үе гэж авч үзнэ. Ийн судлахдаа 1993-2002, 2002-2012 онуудад хэрэгжүүлсэн шүүхийн шинэтгэлийн үр дүнг товч үнэлж, 2012 онд батлагдсан шүүхийн тухай багц хуулиуд хэрэгжиж эхэлснээс хойш хийгдсэн шинэтгэлийг дэлгэрэнгүй судаллаа.

11) Кристофер Осаке Харьцуулсан эрх зүйн судлал: ерөнхий ба тусгай анги. Бүдүүвч, Орчуулсан Ж.Нямдорж, Л. Намхай, Л.Ундрах, /УБ, 2005/, 54.

“Шүүх эрх мэдлийн хүрээнд шинэтгэлийг гүнзгийрүүлэх хөтөлбөр” нь “Ерөнхийлөгчийн бодлого, үйл ажиллагааны хөтөлбөр”; Монгол Улсын Их хурлын 2008 оны 35 дугаар тогтоолоор баталсан “Засгийн газрын 2008-2012 оны үйл ажиллагааны хөтөлбөр”; мөн Монгол Улсын Их хурлын 2009 оны 38 дугаар тогтоолоор баталсан “Монгол Улсын хууль тогтоомжийг 2012 он хүртэл боловсронгуй болгох Үндсэн чиглэл”; Монгол Улсын Засгийн газрын 2009 оны 69 дүгээр тогтоолоор баталсан “Монгол Улсад хүний эрхийг хангах үндэсний хөтөлбөр”-т тодорхойлсон зорилтуудад нийцүүлэн батлагдсан шүүх эрх мэдлийн шинэтгэлийн стратегийн гол баримт бичгүүдийн нэг юм.

Дээр дурдсан хөтөлбөрийг хэрэгжүүлэх зорилгоор Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн даргын 2010 оны 11 дүгээр сарын 10-ны өдрийн 39 дүгээр захирамжаар батлагдсан “Шүүх эрх мэдлийн хүрээнд шинэтгэлгэлийг гүнзгийрүүлэх хөтөлбөрийг шүүхэд хэрэгжүүлэх ажлыг эрчимжүүлэх үндсэн чиглэл”, Шүүхийн ерөнхий зөвлөлөөс 2014-2020 онд шүүхийн хөгжлийн стратегийг тодорхойлсон 5 дэд хөтөлбөрийг 2014 онд баталсан. Уг хөтөлбөрт а/ Шүүхийн шинэ менежмент хөтөлбөр; б/ Шүүхийн хүний нөөцийн чадавхийг хөгжүүлэх хөтөлбөр; в/ Шүүгч, ажилтны нийгмийн хамгааллын хөтөлбөр; г/ Шүүхийн хөрөнгө оруулалтын дунд хугацааны хөтөлбөр; д/ Шүүх ба олон нийт гэсэн хөтөлбөрүүд батлагдсан.

Дээрх хөтөлбөрт заагдсан шалгуур үзүүлэлтэд тулгуурлан шүүхийн шинэтгэлийг 1/ Шүүхийн тогтолцоо; 2/ Шүүхийн бие даасан байдал; 3/ Шүүгчийн хараат бус байдал; 4/ Шүүхийн хүний нөөц, сонгон шалгаруулалт; 5/ Шүүхийн ил тод, нээлттэй байдал; 6/ Шүүх эрх мэдлийн хүрээний бусад байгууллага гэсэн дэд хэсгүүдэд хуваан авч судалсан ба судалгааны дүгнэлт, санал хэсгийг тоймлон¹²⁾ энэхүү илтгэлээр хүргэе.

1. Шүүхийн тогтолцооны тухайд

Шүүх эрх мэдлийн бие даасан, хараат бус байдал нэмэгдэх нь тухайн улсын эдийн засгийн өсөлтөд эерэг нөлөө үзүүлэхийн сацуу авлига, хээл хахуулийн гэмт хэрэг буурах нэг хүчин зүйл болдог.¹³⁾ Судлаачдын үзэж байгаагаар шүүхийн тогтолцоо сул, шүүхийн үйлчилгээ иргэдэд хүртээмжгүй, чанаргүй бол нэг хүнд ногдох дотоодын нийт

12) Судалгааны дүгнэлт, санал гаргасан үндэслэл, иш татсан эх сурвалжийн мэдээллийг энэхүү илтгэлд дурдаагүй тул судалгааны үндсэн тайлангаас үзнэ үү.

13) Wittrup, Jesper. “Budgeting in the Era of Judicial Independence.” International Journal for Court Administration, April 2010. http://www.iaca.ws/files/Jesper_Wittrup4-2010.pdf.

бүтээгдэхүүний хэмжээ болон хөрөнгө оруулалтыг 10 хүртэл хувиар бууруулдаг байна.¹⁴⁾ Ийм учраас дэлхийн улс орнууд хүний эрх, эрх чөлөө, шударга ёсыг хангаж ажиллах бие даасан шүүх эрх мэдлийг төлөвшүүлэх, институтын хувьд чадавхийг нь бэхжүүлэх талаар анхаарч шүүхийн улс төр, эдийн засаг, хууль зүйн баталгааг хангаж ажиллаж ирсэн.

Монгол Улсын шүүхийн шинэтгэлийн хүрээнд хийгдсэн томоохон өөрчлөлтийн нэг болох шүүхийн тогтолцооны өөрчлөлтөд дүн шинжилгээ хийхэд шүүхийн тогтолцоо өөрчлөгдсөнөөр буюу шүүхийг дагнан байгуулснаар шүүгч илүү мэргэшэх, энэ нь шийдвэрийн чанарт нөлөөлөн улмаар ажлын ачаалал буурах эерэг үзүүлэлттэй судалгааны дүн гарсан боловч хууль санаачлагчийн зүгээс шүүхийн тогтолцоог өөрчлөх бодлогын шийдлийг гаргахдаа хууль тогтоомжийн онолын буюу суурь судалгаа хангалттай хийгээгүй, түүнчлэн хууль тогтоомжийн үр нөлөөний судалгааг хийгээгүйгээс болж шинэтгэлийн томоохон ажлуудын нэг болох дагнасан шүүхийн тогтолцооны хэрэгжилтэд хүндрэл учирсан болох нь тогтоогдсон. Иймд аливаа шинэтгэлийн ажлыг эхлүүлэхдээ судалгаатай хандах, онолын болон хууль тогтоомжийн үр нөлөөний судалгааг ул суурьтай хийж хэвших шаардлагатай гэж үзэж байна. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүхийн тогтолцоонд “тойргийн” зарчим нэвтрүүлснээр буюу шүүхийг хэрэг маргааны төрлөөр дагнан байгуулснаар шүүхийн харилцан адилгүй ачааллыг бууруулах, шүүх, шүүгчийг мэргэшүүлэх, мэргэшсэн шүүгчээр хэрэг маргаанаа шийдвэрлүүлэх эрх зүйн үндэс бүрдэх ач холбогдолтой. Иймд цаашид шүүхийн дагнасан тогтолцооноос ухрахгүй байх, одоогийн хүрсэн амжилтаа ахиулж, цаашид шүүхийг хэрэг маргааны төрлөөр дагнан мэргэшүүлэх асуудлыг аль болох хөгжүүлэхэд анхаарах шаардлагатай;
- Шүүхийн тогтолцоо өөрчлөгдсөнтэй холбогдуулан дээр дурдсан хүндрэл бэрхшээлүүдийг цаашид давтахгүйн үүднээс хууль тогтоогчоос хууль тогтоомжийн төслийг боловсруулахдаа судалгаатай хандах буюу онолын суурь болон хавсарга судалгааг хийх, түүнчлэн хууль тогтоомжийн үр нөлөөний судалгааг ул суурьтай хийж хэвших шаардлагатай.

14) 2012 онд УИХ-д өргөн баригдсан Монгол Улсын шүүхийн тухай хуулийн төсөл болон түүнтэй холбогдох бусад хуулийн төслийн танилцуулга. www.parliament.mn.

2. Шүүхийн бие даасан байдлын тухайд

Шүүхийн бие даасан байдлыг хувь хүний болон институцийн талаас нь авч үздэг.¹⁵⁾ Шүүхийн /институцийн/ бие даасан байдлыг хангах гэдэг нь хоёр үндсэн утгыг илэрхийлдэг. Үүнд нэг талаас шүүх эрх мэдлийг төрийн бусад эрх мэдэл болох хууль тогтоох болон гүйцэтгэх эрх мэдлээс харьцангуй бие даалгах¹⁶⁾, нөгөө талаас шүүх эрх мэдлийг шүүх бүр бие даан [тусгаар] хэрэгжүүлэх агуулга багтдаг.¹⁷⁾ Үүнийг энгийнээр илэрхийлвэл шүүх эрх мэдлийн хараат бус байдлыг хангахад шүүхийг гаднаас буюу төрийн эрх мэдлийн бусад субъектээс хамгаалах, нөгөө талаар шүүхийг шүүхийн өөрийн удирдлага, захиргаанаас хамгаалах гэж ойлгож болох юм. Энэ талаар Доктор Г.Совд “шүүхийн бие даасан байдал гэж шүүхийн Үндсэн хуулийн статусыг хангахыг..., ...”¹⁸⁾ хэлнэ гэж товчхон тодорхойлжээ.¹⁹⁾

Монгол Улсын шүүхийн шинэтгэлээр дэвшүүлсэн томоохон зоритуудын нэг бол шүүхийг бие даан үйл ажиллагаагаа явуулах хэмжээний төсвөөр хангах, шүүхийн эдийн засгийн баталгааг сайжруулах зорилт байсан. 2012 оноос хойш хийгдсэн шүүхийн шинэтгэлээр шүүхийн бие даасан байдал тэр дундаа шүүхийн эдийн засгийн баталгаа сайжирсан талаар судалгааны дүн гарчээ. Энэ нь шүүхийн бие даасан байдлыг хангах үндсэн чиг үүрэг бүхий Үндсэн хуулийн байгууллага болох Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийг байгуулсан, мөн шүүхийн тухай багц хуулиудад шүүхийн эдийн засгийн баталгааг хангах талаарх зохицуулалтууд өмнөх хуулиудтай харьцуулахад харьцангуй сайн тусгагдаж, хуульчлагдсан зэрэгтэй холбоотой.

Судалгаагаар шүүхийн эдийн засгийн баталгаа хангагдах эрх зүйн зохицуулалт сайжирсан

15) Vicki C. Jackson, “Judicial Independence: Structure, Context, Attitude,” in *Judicial Independence in Transition*, ed. Anja Seibert-Fohr /Springer Science & Business Media, 2012/, 22–23.

16) О.Мөнхсайхан нар, Монгол Улс дахь шүүхийн захиргааны загвар: тулгамдсан асуудал, шийдвэрлэх арга зам, /УБ: Нээлттэй нийгэм форум, 2015 он/, 28.

17) Б.Чимид, “Шүүх эрх мэдлийн талаархи Үндсэн хуулийн үзэл баримтлалын тухайд”, илтгэл, /“Шүүх эрх мэдэл-Шинэ зуун” олон улсын онол-практикийн бага хурал, УБ, 2001 он/, 56.

18) Г.Совд, “Шүүх, шүүгчдийн хараат бус байдлыг хангах асуудалд”, Монголын төр, эрх зүй, Дугаар 02, /УБ, 1997/, 1.

19) Үндсэн хуулийн 47 дугаар зүйлийн 1-д “Монгол Улсад шүүх эрх мэдлийг гагцхүү шүүх хэрэгжүүлнэ”; 47.3-т “Шүүхийг зөвхөн Үндсэн хууль, бусад хуулийн дагуу байгуулна”; 48.2-т “Шүүхийн зохион байгуулалт, үйл ажиллагааны эрх зүйн үндсийг хуулиар тогтооно”; 48.3-т “Шүүх улсын төсвөөс санхүүжинэ. Шүүх үйл ажиллагаагаа явуулах эдийн засгийн баталгааг төр хангана”; 49.3-т “Шүүгчийн хараат бус, шүүхийн бие даасан байдлыг хангах зорилгоор Шүүхийн ерөнхий зөвлөл ажиллана” гэх зэргээр шүүхийн бие даасан байдлыг хангах эрх зүйн үндсийг тогтоож өгчээ.

гэж гарсан боловч хууль тогтоох болон гүйцэтгэх эрх мэдлээс шүүхийн төсвийг бууруулах ёстой гэсэн хандлага хэвээр байна. Тухайлбал, шүүхийн эдийн засгийн баталгааны гол амин сүнс болсон заалтууд болох ШТХ-ийн 28.5-д “шүүхийн үйл ажиллагааны төсвийг өмнөх жилийн хэмжээнээс бууруулахыг хориглоно”, ШЭЗБТХ-ийн 23.5-д заасан “Шүүхийн төсвийг батлахдаа шүүгчийн цалин хөлсний бүрэлдэхүүн, хэмжээг бууруулж болохгүй” гэсэн заалтуудыг тус тус хүчингүй болгосон нь шинэтгэлээр хийж хэрэгжүүлсэн ажлаасаа ухарсан алхам болжээ.

Эдгээр заалтуудыг хүчингүй болгосон нь шүүхийн төсвийг хууль тогтоох болон гүйцэтгэх эрх мэдлээс бууруулах замаар шүүхийн төсвөөр дамжуулан шүүхийн хараат бус байдалд халдах эрсдлийг бий болгож болзошгүй. Иймд дээрх заалтуудыг сэргээн хуульчлах, мөн шүүхийн төсвийн хэмжээг улсын нэгдсэн төсөвт эзлэх хувийн доод хэмжээг хуульчлах, “Шүүх эрх мэдлийн хүрээнд шинэтгэлийг гүнзгийрүүлэх” хөтөлбөрт тусгасан шүүхийн төсвийн хэмжээ улсын нэгдсэн төсвийн 1.5 хувьд хүргэх зорилтыг хангаж ажиллахад анхаарах шаардлагатай.

ШЗТХ-ийн 6 дугаар зүйлийн 6.1.1 болон ШТХ-ийн 28.5 дахь хэсэгт байгаа “Ерөнхий зөвлөл бүх шатны шүүхийн үйл ажиллагааны болон хөрөнгө оруулалтын төсвийг төлөвлөн Улсын Их Хуралд шууд өргөн мэдүүлэх” гэсэн заалт нь Үндсэн хууль болон холбогдох хуулиудтай зөрчил үүсгэж болзошгүй байдалд анхаарч, шүүхийн төсвийг үндэслэлгүйгээр бууруулах байдлаас сэргийлэх хуулийн зохицуулалтыг бий болгох шаардлагатай. /Энэ талаар хууль тогтоомжийг хэрхэн өөрчлөх боломжтой талаар бодлогын хувилбар дэвшүүлснийг судалгааны “Шүүхийн бие даасан байдал” хэсгээс дэлгэрүүлэн үзнэ үү/ Түүнчлэн, шүүх хэвийн үйл ажиллагаагаа явуулах зохих байраар хангагдаагүй, шүүхийн байранд шүүхээс бусад байгууллагууд /прокурорын байгууллага/ хамт байршиж байгаа явдалд анхаарал хандуулж Монгол Улсын ШТХ-ийн 29 дүгээр зүйлийн 29.1 дэх заалтад заагдсан “Шүүх өөрийн байртай байна” гэсэн заалтыг мөрдөх хүрээнд шүүхийн төсвийн хөрөнгө оруулалтын төсвийг хангалттай хэмжээгээр батлах шаардлагатай. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүхийн төсвийн хэмжээний улсын нэгдсэн төсөвт эзлэх хувийн доод хэмжээг нэг хувиас дээш хэмжээтэй болгож хуульчлах;
- ШЗТХ-ийн 6 дугаар зүйлийн 6.1.1 болон ШТХ-ийн 28.5 дахь хэсэгт “Ерөнхий зөвлөл бүх

шатны шүүхийн үйл ажиллагааны болон хөрөнгө оруулалтын төсвийг төлөвлөн Улсын Их Хуралд шууд өргөн мэдүүлэх” гэсэн заалт нь холбогдох хуулиудтай зөрчил үүсгэж болзошгүй байдалд анхаарч шүүхийн төсвийн хэмжээг үндэслэлгүйгээр бууруулахаас сэргийлэх зохицуулалтыг хууль тогтоомжид тусгах;

- ШТХ-ийн 28.5-д “шүүхийн үйл ажиллагааны төсвийг өмнөх жилийн хэмжээнээс бууруулахыг хориглоно”, ШЭЗБТХ-ийн 23.5-д заасан “Шүүхийн төсвийг батлахдаа шүүгчийн цалин хөлсний бүрэлдэхүүн, хэмжээг бууруулж болохгүй” гэсэн заалтуудыг хүчингүй болгосныг сэргээн хуульчлах;
- Шүүхийн ерөнхий зөвлөлд хэт өргөн эрх хэмжээ олгогдсонтой холбогдуулан ШЕЗ-ийн гишүүний ёс зүйн дүрмийг батлах, нөгөө талаар шүүхийн захиргааны зарим чиг үүргийг хороодоор дамжуулан хэрэгжүүлэх талаар судлах.

3. Шүүгчийн хараат бус байдлын тухайд

Шүүгч гэдэг бол хэргийн оролцогчид түүнд хамааралтай, сонирхолтой этгээдүүдийн олон эрх ашгийн уулзвар, огтлолцол, зөрчилдөөнтэй асуудлаар хамгийн дээд эрх ашиг буюу хуулийн дагуу шийдвэр гаргах үүрэгтэй онцгой субъект. Шүүгч шударгаар ажиллаж, хуулийн дагуу шийдвэр гаргахын тулд бусад эрх мэдэлтэй, хөрөнгөтэй хүмүүсээс хамгаалагдсан байх ёстой. Шүүх эрх мэдлийн хараат бус байдлын нэг гол тулгуур зарчим бол шүүх биеэ даасан байхын зэрэгцээгээр шүүгч хараат бусаар үйл ажиллагаагаа явуулах чадварыг хангах явдал. Энэ талаар Доктор Н.Лүндэндорж “... шүүх бие даасан байвал гадны аливаа хууль бус нөлөө шүүгч рүү чиглэх юм. Харин шүүх бие даасан бус байвал хууль бус нөлөө шүүгч рүү бус, тэдний үйл ажиллагаанд хяналт тавьдаг институц рүү чиглэдэг²⁰⁾ хэмээн дүгнэсэн байдаг.

Монгол Улсын шүүхийн шинэтгэлээр хийгдсэн томоохон өөрчлөлтүүдийн нэг бол ШЭЗБТХ-ийн 22 дугаар зүйлд заасны дагуу “нөлөөллийн мэдүүлэг” хөтлөх болсон явдал. Энэ нь шүүгчийн хараат бус байдлыг хангахад тодорхой ахиц дэвшил бий болгосон бөгөөд нөлөөллийн мэдүүлгийн ач холбогдлыг цаашид сурталчлан таниулах, хуулийн хүрээнд хөтөлж явуулах нь шүүгчийн хараат бус байдлыг хангахад чухал ач холбогдолтой. Түүнчлэн

20) Н.Лүндэндорж нар, Монгол Улсад шүүхийн хараат бус байдлыг бэхжүүлэх нь Бодлогын тойм судалгаа, /УБ: Нээлттэй нийгэм форум, 2010/, 39.

ШЭЗБТХ-ийн 23 дугаар зүйлийн 23.1 дэх хэсэгт “Шүүгчийн албан тушаалын цалингийн хэмжээ нь шүүгч эдийн засгийн хувьд хараат бусаар ажиллаж, амьдрахад хүрэлцээтэй, баталгаатай байна” гэж заасны дагуу шүүгчийн цалинг шат дараатай нэмэгдүүлсэн нь шүүгчийн хараат бус байдлыг хангахад ахиц дэвшил гарчээ. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүгчийн цалинг тогтоохдоо хууль тогтоогч бодит тооцоо, судалгаанд тулгуурлаж тогтоох, шүүгчийн цалинг инфляцийн түвшинтэй уялдуулж тогтоох зэрэг асуудлыг анхаарах шаардлагатай;
- ШЭЗБТХ-ийн 23.5-д "Шүүхийн төсвийг батлахдаа шүүгчийн цалин хөлсний бүрэлдэхүүн, хэмжээг бууруулж болохгүй" гэсэн заалтыг хүчингүй болгосныг сэргээн хуульчлах шаардлагатай;
- Шүүгчийн хариуцлагын тогтолцоог сайжруулах үүднээс шүүгчийн ёс зүйн болон мэргэжлийн хариуцлагын асуудлыг Шүүхийн ёс зүйн хороо болон Хуульчдын холбооны мэргэжлийн хариуцлагын хороо шийдвэрлэдэг чиг үүргийн давхардлыг арилгах, шүүгчийн мэргэжлийн ёс зүйн алдааг нэг байгууллага буюу Шүүхийн ёс зүйн хороо шийдвэрлэх талаар хууль зүйн давхардлыг арилгах.

4. Шүүхийн хүний нөөц, сонгон шалгаруулалтын тухайд

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 49 дүгээр зүйлийн 3-т “шүүгчийн хараат бус, шүүхийн бие даасан байдлыг хангах зорилгоор Шүүхийн ерөнхий зөвлөл ажиллана” гэж тусгажээ. Энэ байгууллага 1993-2012 он хүртэл УДШ болон Хууль зүйн яамны дэргэд хавсарга байдлаар орон тооны гишүүнтэйгээр үйл ажиллагаа явуулж байсан нь шүүхийн бие даасан, шүүгчийн хараат бус байдлыг хангахад үр нөлөө муу байв. Иймд 2012 онд батлагдсан Шүүхийн багц хуулиудын хүрээнд Үндсэн хуульд заасан үндсэн чиг үүргийг хэрэгжүүлэх байгууллагыг байгуулсан явдал шүүхийн эрх зүйн шинэтгэлд чухал ач холбогдолтой болсон. Энэ байгууллага байгуулагдсанаар шүүхийн шинэтгэлийг дагнан хэрэгжүүлэх олон арга хэмжээ авч байгаагийн дотор шүүхийн хүний нөөц, сонгон шалгаруулалт чухал байр суурийг эзэлнэ.

Шүүхийн ерөнхий зөвлөлийн чиг үүрэг, эрх хэмжээг өргөтгөснөөр шүүгчийн сонгон шалгаруулах ажиллагаа шинэ шатанд гарсан. Үүнд: 1/ 2012 оны Шүүхийн тухай хуулиар

Шүүхийн мэргэшлийн хороог шинэчилэн байгуулсан. 2/ 2012 оноос өмнөх үетэй харьцуулахад шүүхийн хүний нөөц нэмэгдсэн 3/ Шүүгчид нэр дэвшигчийн бүрэлдэхүүнийг өргөтгөсөн буюу шүүхийн захиргааны ажилтнуудаас бусад өөр өөр төрлийн ажил эрхэлж байсан туршлагатай хүмүүс анхан шатны шүүхэд нэр дэвшиж шүүгчээр томилогдсон. 4/ шүүгчийн сонгон шалгаруулалт, шалгалтын талаарх мэдээлэл илүү ил тод болсон. Шүүгчийн сул орон тоонд шалгаруулалт зарласан зар, шалгалтын болон ярилцлагын хуваарийг ШЕЗ-ийн цахим хуудсанд тухай бүр мэдээлдэг болсон зэрэг дэвшилттэй зүйлүүд бий болсон.

Шүүхийн тухай багц хуулийг баталснаар шүүгчийн сонгон шалгаруулах ажиллагаанд дээр дурдсан дэвшилттэй зүйлүүд гарч байгаа боловч судлаачид шүүгчийн сонгон шалгаруулалт, шүүгчийн томилгоо шударга явагдахгүй байгаа талаар шүүмжлэлтэй хандсаар байна. Тухайлбал, шүүгчийн сонгон шалгаруулалтаар хамгийн өндөр оноо авсан нэр дэвшигч шүүгчээр сонгогдож чадахгүй байгаа мөн шүүхийн тогтолцоог өөрчлөн байгуулсантай холбогдуулан зарим шүүгчийг буцаан томилоогүй явдал гарсан талаар судлаачид шүүмжлэлтэй хандаж байна. Түүнчлэн шүүгчийн сонгон шалгаруулах ажиллагааны журам тодорхой бус, шүүгчийн нэр дэвшигчийн талаарх дүгнэлт хэлбэр төдий явагддаг зэрэг асуудлууд гарч байна.

Иймд Шүүгчийн хараат бус байдлын баталгааны нэг үндсэн шалгуур үзүүлэлт болох шүүгчийн сонгон шалгаруулалт, шүүгчийн томилгоогоор дамжуулан Монгол Улсын Ерөнхийлөгч болон Шүүхийн ерөнхий зөвлөл шүүгчийн хараат бус байдалд халдаж болзошгүй байгаа байдалд анхаарал хандуулж шүүгчийн хараат бус байдлыг хангах эрх зүйн зохицуулалтыг боловсронгуй болгох шаардлагатай. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүгчийн сонгон шалгаруулах чиг үүргийг ШЕЗ-өөс тусдаа бие даасан Мэргэшлийн хороо хэрэгжүүлэх;
- Шүүхийн ерөнхий зөвлөл шүүгчийн сонгон шалгаруулалтыг явуулахдаа Шүүхийн мэргэшлийн хорооны шалгалтад тэнцсэн хүмүүсээс нэр дэвшүүлэхдээ шалгалтын онооны эрэмбийг гол шалгуур үзүүлэлт болгон авч үзэх, Мэргэшлийн хорооноос хамгийн өндөр үнэлгээ авсан нэр дэвшигчийг шүүгчээр томилох;
- Шүүхийн ерөнхий зөвлөл шүүгчийн сонгон шалгаруулах ажиллагааг хийхдээ шүүгчид

нэр дэвшигчийг ямар үндэслэлээр Ерөнхийлөгчид өргөн мэдүүлсэн болох мөн нэр дэвшигчийг шүүгчээр томилуулахгүй болсон бол үндэслэлээ бичиж, тодорхой тайлбар хийх талаар хууль тогтоомжийн зохицуулалтыг боловсронгуй болгох;

- Ерөнхийлөгч өөрийн бүрэн эрхийн хүрээнд шүүхийн бүтэц, зохион байгуулалт өөрчлөгдсөнтэй холбоотойгоор шүүгчдийг томилохдоо шүүгчийг дахин томилохоос татгалзах, шүүгчийг өөрчлөн зохион байгуулагдсан шүүхэд нь бус өөр шүүхэд, мөн дээд шатны шүүхийн шүүгчийг доод шатны шүүхийн шүүгчээр шилжүүлэн томилсон зэрэг ажиллагаанд ямар үндэслэлээр, яагаад буцаан томилохгүй байгаа үндэслэлээ тайлбарлах, энэ талаарх эрх зүйн зохицуулалтыг бүрдүүлэх шаардлагатай;
- Шүүхийн хүний нөөцийн бодлогыг сайжруулах үүднээс шүүгч бэлтгэх сургалтын тогтолцоог сайжруулах, энэ үүднээс шүүгч бэлтгэх дагнасан сургалттай сургууль нээх боломжийг судлах, түүнчлэн шүүгчийг бүх насаар нь томилохоос өмнө “туршилтын хугацааны шүүгч”-ээр 3-5 жилийн хугацаагаар ажиллуулсны дараа шүүгчийг бүх насаар нь томилох зэрэг гадаад орнуудын туршлагыг судлах шаардлагатай.

5. Шүүхийн ил тод, нээлттэй байдлын тухайд

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн Тавин дөрөвдүгээр зүйлд “Хуульд тусгайлан зааснаас бусад тохиолдолд шүүх хэргийг ил таслан шийдвэрлэнэ” гэж заасан ба 2002 оны Шүүхийн тухай хуульд шүүх хуралдааныг нээлттэй явуулна гэж тусгажээ.²¹⁾ Энэ нь шүүх хуралдаан хориглосноос бусад тохиолдолд нээлттэй явагдах, шүүхийн шийдвэр нээлттэй байх гэсэн утгыг илэрхийлж байна.

“Шүүх эрх мэдлийн хүрээнд шинэтгэлийг гүнзгийрүүлэх хөтөлбөр”-ийг хэрэгжүүлэх хүрээнд шүүхийн ил тод, нээлттэй байдлыг хангах хөтөлбөр батлан хэрэгжүүлж байгаа нь дэвшилттэй алхам болжээ. Иймд шүүхийн ил тод, нээлттэй байдлыг хангах талаар авч хэрэгжүүлж байгаа арга хэмжээнүүдийг цаашид гүнзгийрүүлэх, шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ хийх, судалгааны эргэлтэнд оруулах нь хууль зүйн шинжлэх ухааны цаашдын хөгжилд чухал ач холбогдолтой. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүхийн шийдвэрийн ил тод байдалд анхаарч хувь хүн, байгууллагын нууцтай холбоотой шийдвэрийн нууцлал, ялангуяа гэр бүлийн хүрээний маргаан зэрэг хувь

21) Шүүхийн тухай хууль (2002)-ийн 11 дүгээр зүйлийн 11.1

хүний нууцтай холбоотой шийдвэрүүдийг олон нийтэд нээлттэй, ил тод байрлуулах нь зохистой эсэхэд анхаарах;

- Шүүхийн шийдвэрт дүн шинжилгээ тогтмол хийж, судалгааны эргэлтэнд оруулахад анхаарах шаардлагатай.

6. Шүүх эрх мэдлийн хүрээний бусад /оролцогч/ байгууллагын тухайд

Монгол Улсын Үндсэн хуулийн “Шүүх эрх мэдэл” гэсэн Дөрөвдүгээр бүлэгт шүүх, прокурорын байгууллагын тогтолцоо, үндсэн чиг үүрэг, үйл ажиллагааны зарчим, Шүүхийн ерөнхий зөвлөл, Улсын дээд шүүхийн бүрэн эрх, Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцийн зохион байгуулалт, бүрэн эрхийн асуудлыг хуульчилжээ. Мөн шүүх хэвийн үйл ажиллагаа явуулахад туслах, дэмжлэг үзүүлэх чиг үүрэгтэй Цагдаагийн байгууллага, Өмгөөллийн байгууллага, Тахар, Шүүхийн шийдвэр гүйцэтгэх байгууллага зэрэг байгууллагуудын эрх зүйн үндсийг холбогдох хуулиар зохицуулсан.

Шүүхийн шинэтгэл хэрэгжиж эхэлснээс хойш буюу шүүхийн тухай багц хуулиуд батлагдсантай холбогдуулан шүүх эрх мэдлийн хүрээний байгууллагуудын чиг үүргийн уялдаа холбоог сайжруулах чиглэлээр олон ажлууд хийгдсэний дотор Шүүх, хууль сахиулах байгууллагуудын мэдээллийн цахим нэгдсэн сүлжээ бүрдүүлсэн нь шүүхийн шинэтгэлийн хүрээнд хийгдсэн томоохон ажлуудын нэг болжээ. Шүүхийг тойргийн тогтолцоогоор шинэчлэн зохион байгуулахтай уялдуулан прокурор, цагдаа, мөрдөх албаны зохион байгуулалт, үйл ажиллагааг шинэчлэх, эдгээр байгууллагуудын болон хууль зүйн туслалцаа, өмгөөллийн үйлчилгээний ажлын ачаалал нэмэгдсэн зэрэг хүндрэл бэрхшээлүүд гарч байна.

Мөн шүүх эрх мэдлийн хүрээний бусад байгууллагуудын эдийн засгийн баталгаа хангагдахгүй байгаа байдалд анхаарч эдгээр байгууллагуудад шаардлагатай хэмжээний төсвийг батлах шаардлагатай. Иймд эдгээр байгууллагуудын ажлын уялдаа холбоог сайжруулах, мөн дээрх байгууллагуудын эдийн засгийн баталгаа, цалин хангамжийг шүүгчийн цалинг нэмэгдүүлсэнтэй дүйцүүлэх хэмжээгээр сайжруулахад анхаарах хэрэгтэй. Үүнтэй уялдуулан дараах саналыг гаргаж байна. Үүнд:

- Шүүхийн шинэтгэл хэрэгжиж эхэлсэнтэй холбогдуулан шүүх, хууль сахиулах байгууллагуудын ажлын уялдаа холбоог сайжруулахад анхаарах;
- Шүүх эрх мэдлийн хүрээний бусад байгууллагуудын эдийн засаг, нийгмийн баталгааг

хангах, эдгээр байгууллагуудын ажилчдын цалин хөлс, нийгмийн баталгааг сайжруулахад анхаарах;

- Авлигатай тэмцэх газрын үйл ажиллагааны үр нөлөөг нэмэгдүүлэхэд чиглэсэн арга хэмжээг авах, түүнчлэн улс төрөөс хамаарахгүйгээр үйл ажиллагаагаа хэрэгжүүлэх эрх зүйн орчныг боловсронгуй болгох.

Ийнхүү тус илтгэлд Эрх зүйн шинэтгэл: Хүрсэн үр дүн /2008-2016/, цаашдын зорилт, чиглэл” судалгааны талаар товч танилцуулж, тус судалгааны “Шүүхийн шинэтгэлийн хэрэгжилт, үр дүн, цаашдын асуудал” дэд хэсгийн дүгнэлт, цаашид хэрэгжүүлэх арга хэмжээний санал, зөвлөмжийг жишээ болгон авч үзлээ. 1998 оны Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөрийг албан ёсоор хаагаагүй ч бидний судалгаа цаашид эрх зүйн шинэтгэлийн бодлогын баримт бичгийг шинээр боловсруулан гаргах ажилд нэмэлт мэдээлэл болно хэмээн найдахын зэрэгцээ эрх зүйн шинэтгэлийн бодлогод харгалзан үзэж болох үндэслэлүүдийг гаргахыг зорьсон болно.

Эрх зүйн шинэтгэл нь өргөн хүрээтэй цогц асуудал тул бодлогын баримт бичгээр дамжиж хийгдэх ёстой бөгөөд эрх зүйн шинэтгэлийн хүрээнд авч хэрэгжүүлэх үндсэн зорилго, зорилт, арга хэмжээ, баримтлах зарчим, тэдгээрийг хэрэгжүүлэх төлөвлөгөө, биелэлтийг үнэлэх/хэмжих шалгуур үзүүлэлтийг цогцоор нь тусгасан байвал зохих талаар тус судалгаанд зөвлөмж болгосон. Бодлогын баримт бичигт эрх зүйн шинэтгэлийн тусагдахуун болох хууль тогтоомжийг шинэтгэх, хууль тогтоох, хуулийн гүйцэтгэлийг хангах, хууль хэрэглэх тогтолцоо, арга ажиллагааг шинэтгэх, хууль зүйн мэргэжлийн боловсролыг шинэтгэх, хууль зүйн эрдэм шинжилгээний ажлын зохион байгуулалт, арга зүйг шинэтгэх, нийгэмд эрх зүйн ухамсар төлөвшүүлэх чиглэлүүдийг хамтад нь хамруулах байдлаар хэрэгжүүлэх арга хэмжээг зорилтот чиглэл бүрээр төлөвлөн боловсруулах нь зүйтэй. Ингэхдээ 1998 оны Эрх зүйн шинэтгэлийн хөтөлбөр, түүний хэрэгжилт, гарсан үр дүн, үр нөлөөг сургамж болгон харгалзах хэрэгтэй. Зарим томоохон бодлогын баримт бичгийн хэрэгжилтийг тооцож тухайн баримт бичигт дэвшүүлсэн зорилтот арга хэмжээ хэрэгжсэн эсэхийг эцэслэн үнэлгээ хийж бодлогын залгамж холбоонд оруулдаггүй байдал судалгаа хийх явцад ажиглагдав. Аливаа бодлогын баримт бичгийг боловсруулахдаа судалгаанд суурилож, өмнө батлагдсан хөтөлбөр, төлөвлөгөөний хэрэгжилтийг үнэлсэн үр дүнг заавал

харгалзах ёстой. Ингэхгүй тохиолдолд бодлогын залгамж чанар алдагдах, ололт амжилтаас ухрах, алдаан дээрээ суралцах боломжгүй байдал үүсэх магадлалтай. Түүнчлэн эрх зүйн шинэтгэлийн чиглэл, зорилт, арга хэмжээг тодорхойлохдоо эрдэмтэн судлаач, мэргэжилтэн, иргэд, олон нийтийн оролцоог хангах, тэдгээрийн санал, зөвлөмжийг тусгах, хэлэлцэж зөвлөлдөх арга ажиллагаа нэн чухал болохыг онцолж байна.

Анхаарал тавьсанд баярлалаа.

몽골의 법제개혁: 사법개혁의 실행, 성과와 과제

울란바타르 시

2016.07.15.

발표자:

국립법제연구원 원장, 박사 에. 바트бая르

국립법제연구원 정책지도연구원 베. 옹호 아마글랑

국립법제연구원 정책연구원 제. 알투스호

1990년 이후 몽골국의 법제개혁 발전 문제를 신헌법 제정까지의 시대(1990-1992), 법제개혁 프로젝트 확정까지의 시대(1992-1998), 현대시대(1998년 이후)로 구분한다. 헌법으로 공포한 원칙, 사상들에 따라 국가의 모든 각급 기관, 공무원들의 실행 가이드라인을 명확히 하고, 정치, 사회, 경제의 발전과 발전을 지원하는 법률적 근거와 최적화된 환경을 조성할 목적으로 법령을 정비하여 안정적으로 발전시키는 과제의 범주에서 1998년 “몽골국 법제개혁 프로젝트”, “몽골국 법령의 2000년도까지의 정비 가이드라인”, “몽골국 법제개혁 프로젝트의 실행 조치계획”을 정하였다.¹⁾

법제개혁 프로젝트에는 법제개혁의 목적, 원칙, 방법론의 근거를 명확히 하고 이를 시행할 7가지 기본방향²⁾의 총 56개 목표에 조치를 집중시켰다. 법제개혁의 목적은 해당 국가에 인본주의적 민주주의 사회를 구축 발전시켜 나갈 목적을 실현하고자 헌법에서 공포한 원칙, 사상에 따라 국가의 모든 각급 기관 및 공무원들이 실행할 프로젝트의 기본방향을 명확히 하고 정치, 사회, 경제의 발전과 진보를 지원할 법적 근거와 최적의 환경 조성에 그 목적이 있다고 해당 프로젝트에 명시하였다.

법제개혁 범주 내에서의 법령개혁의 절차를 살펴보면, 몽골 국회에서 법령정비 업무를 일정 기간 동안에 기획하는 차원에서 “기본방향 제정에 관한” 국회 2001년 44호, 2005년 26호, 2009년 38호 규칙을 각 각 연속적으로 제정하고, 실행에 대한 감사를 진행해왔다. 법령을 2016년까지 정비할 기본방향안을 정비하여 국회에 상정하였으나, 정치적 상황으로 인해 제정

1) “프로젝트, 가이드라인, 계획 확정에 관한” 국회의 1998년 18호 규칙.

2) 몽골국의 독립을 보장하는 법적 근거를 실효성 있게 함; 시장관계법의 근거의 정비; 인권, 자유와 이를 보호하는 법적 보장; 국가기관의 법적근거 정비; 법제개혁 환경조성; 법전문인력 교육 및 양성 정비; 국제법 규정에 대한 몽골국의 참여 확대; 라는 7대 방향성이 있다.

불필요 라는 결정이 내려졌다. 2012년 이후로, 몽골정부의 사업프로젝트와 몽골국 천년개발목표에 근거한 국가발전통합정책³⁾, 사법권개혁심화 프로젝트 등 문서상에서의 법제개혁의 정책, 목표, 조치, 법령개혁은 실행되어왔다.

법제개혁 프로젝트가 1998년 제정된 후로부터 18년이라는 세월이 흘렀다. 2008년도까지는 법제개혁 프로젝트와 그 조치의 실행, 성과에 대한 사전 특별연구, 평가가 되고 있지 않았다. 프로젝트에 반영된 법률들의 제정여부를 감사하여, 이러한 법률 리스트를 개혁하는 것을 과제의 중점으로 두어왔다. 이러한 이유에서 프로젝트 실행에 대한 포괄적 감사, 연구, 평가에 대한 필요성을 고려해 법무부와 내무부 장관의 2007년 36호 시행령으로 “법제개혁 프로젝트 감사, 연구, 평가 업무 지도”, “감사, 연구, 평가 업무 총체적 도표”를 제정하여, 법무부와 내무부 서기관의 2007년 3월 12일 42호 시행령으로 프로젝트의 실행에 대한 감사, 연구, 평가 부분과, 8개 소제목으로 나누어 구성하여⁴⁾ 해당 프로젝트의 2008년까지 수행한 연구에 대한 보고서를 제출하였다.

이 발표를 통해 2008년 이후의 법제개혁의 성과에 대한 연구인 “법제개혁: 거둔 성과(2008-2016), 앞으로의 목표, 방향” 연구에 관해 간략히 소개하고, 이러한 연구의 범주 내에서 실행한 “사법개혁의 실행, 성과, 과제” 라는 주제에서 소주제의 연구 성과를 엮어서 다뤘다.

“법제개혁: 거둔 성과(2008-2016), 목표, 방향” 연구에 관하여

국립법제연구원은 법무부의 연구 의뢰에 반영된 문제⁵⁾들을 연구하여 법제개혁전략문서 정비 업무를 지원하고자 하는 범주에서 “법제개혁: 거둔 성과(2008-2016), 목표, 방향” 이라는 주제로 연구를 진행하였고⁶⁾, 현재 보고서 정비 단계에 있다.

연구의 “법제개혁 2008년 이후 실행, 성과, 방향” 부분에서 해당 프로젝트의 실행절차, 법률 정비기본방향의 실행과 프로젝트의 몽골국 주권보장의 법적근거를 마련; 경제관계의 법적근거 정비; 인권, 자유의 법적보장; 국가기관의 법적근거 정비; 법제개혁환경 조성; 법전문인력 양성 및 교육체계정비; 국제법규정에서의 몽골국의 참여 확대라는 7대 기본방향 제안 및 56개의 목표실행에 대한 분석과 향후 법제개혁이 집중해야 할 과제들을 접목하는데 그 중점을 두었다.

3) “몽골국의 지속개발기조 - 2030 제정에 관한” 국회의 2016년 02월 05일 19호 법률로 “몽골국천년개발목표에 근거한 국가발전통합정책 제정에 관한” 국회의 2008년 12호 법률을 무효화 하였다.

4) 몽골국 법제개혁 프로젝트 감사, 연구, 평가 보고서, 국립법제연구원, 2008, 울란바타르 시, 8쪽

5) 법무부의 2016년 4/487호 공문으로 연구의 필요성을 명확히 하여, 송달된 문제들을 연구에 포함시켰다.

6) 이러한 연구는 독일국제협력 원조기관(GIZ)의 “경제안정발전 법제환경 확정안”의 지원으로 전문가, 연구원, 다수의 참여를 독려하며 수행하고 있다.

법무부의 의뢰와 연구팀 측에서 분류를 통한 연구방법이 적합하다는 의견에 따라 “형법의 법제개혁, 성과, 목표, 방향”, “행정법의 법제개혁, 성과, 목표, 방향”, “사법개혁의 실행, 성과, 과제”, “경제분야의 법제개혁, 경향” 이라는 주제로 면밀히 연구하여 주제별 보고서를 작성하였다. 경제분야의 법제개혁의 성과, 향후 목표와 방향성을 미리 엿볼수 있는 비즈니스, 중소기업 운영 법환경의 현주소, 향후 정비의 필요성에 대하여 “어일트” 연구소와 협력해 국민, 산업체 대상으로 설문조사를 시행하여 그 성과를 반영하였다.

연구 결과, 1998년 제정된 법제개혁프로젝트에서 제안한 초기목표에 어느 정도 도달하였다. 법제개혁프로젝트 실행에 대한 2008년 한 평가보고서에서 “법제개혁프로젝트는 근본적으로 실행되었고, 법제개혁목표는 법률수준에서 실현되었다.... 그러나 법준수 원칙을 국가 사업에 정착, 법준수에 대한 사회의식 조성이라는 목표는 충족되지 못했다.” 라는 결론은 지금까지 인정되고 있다..

저명한 학자이신 B. 취미드 박사의 저서⁷⁾에서 법제개혁의 보완점에 대하여 취해야 할 5가지 기본방향으로; 법제개혁은 법률개혁만이 아닌 입법, 행정의 지원, 법해석체계, 방법 개혁, 법전문교육 개혁, 법연구학회 개최, 방법론의 개혁, 사회의 법의식 고취 등을 통합적으로 제시함으로써 그 의의에 대해 설명하였다⁸⁾.

법제개혁의 5가지 보완점을 기준으로 룬텐도르츠 교수, 궁빌렉 박사⁹⁾ 등의 학자들은 법제개혁의 성과에 대한 결론을 내렸다. 이 연구를 통해, 2008년 이후의 법제개혁의 성과를 위의 5가지 보완점으로 결론을 내렸다. 발표기간에 따라 법률개혁의 성과에 대한 간략한 결론을 내려 보고자 한다.

수치 면에서 볼 때 법률개혁은 활발히 이루어졌었다. 예를 들면, 2012-2016 사이에 국회에서 1,254개 법률을 제정하였고, 그것들 중 단일법률의 수가 125개, 개정이 957개, 폐지가 104개, 국제협약 비준이 58개였다. 또한 이 기간 동안 국회에서는 405개 규칙을 제정하였다.

법무부에서 2012-2016년의 기간 동안 법제개혁의 범주내에서의 형법, 분쟁법, 가정폭력방지법, 증인 및 피해자 보호법, 보상무능력피고인 법적지원법, 법률에 관한 법, 행정법, 행정소송법, 법인등기법, 동산 및 무체물재산담보법, 법수호에 관한 법, 형사소송법, 판결집행법, 경찰법, 검찰청법, 자금세탁방지 및 테러자금지원 방지법, 총기법, 사면법, 투명경제 지원법 등 20개 법률을 정비하여 국회에서 제정하였다. 이러한 법들과 함께 다른 여러 법들도 개정하였다.

7) B. 취미드, 국가, 정당, 법제개혁의 복잡한 문제, 제 2편, 울란바타르 시, 2008년, 15-16쪽

8) “몽골의 법제개혁 - 8년” 발표 및 조인 책자, 울란바타르 시, 2003년, 463-478쪽

9) B. 궁빌렉, 몽골국의 새로운 시대의 법발전 경향, “몽골국법발전과제” 소학술회 책자, 울란바타르 시, 2011년, 36-37쪽

예를 들면, 형법과 분쟁법의 제정으로 200여개 법들이 개정되었다. 또한 법안정비 후 국가대 회의의 심의단계에 있는 법들도 있다.

2012-2016년 전반기의 상황의 경우, 법무부에서 정비하고 국회가 제정한 법안의 소개와 그 기초를 연구해 보면 법률안들을 과학적 근거 면에서 다듬고, 대중이 토의하고 의견을 얻는 방식을 통한 법안정비업무가 활발히 진행되어, 정착하려는 경향이 관찰되었다.

새로이 제정된 법률에 관한 법¹⁰⁾은 법률개혁만이 아닌 법제개혁의 또 다른 과제들을 해결할 법적근거를 조성한 큰 성과라는 점을 강조하고 기억해야 한다. 이 법으로 법발의자들은 법안정비 전 해당 관계의 법적근거의 특성, 법실행자들에게는 현실적 직면 문제들, 또한 민원과 정보를 통해 제기된 문제에 대해 평가와 결론을 내려서, 법률을 새로 제정할 필요성을 현실적이고 명확하게 함과 동시에 해당 법이 제정됨으로써 발생될 결과에 대한 연구를 반드시 해야 하고, 그것에 기초하여, 요구되는 자본의 출처를 현실적으로 감안 할 의무와 책임을 법제화하고 명시 하여 법안의 질, 영향력, 근거를 개선한다는 장점이 있고; 법안정비 시 법, 경제, 재정과 환경에 끼칠 영향들을 예측하여 검사 할 법적근거를 새로이 마련한다는 점에서 그 특징이 있다. 이 법이 제정됨으로써 법정비 과정에 국민의 참여를 확대시키고, 법실행자들과 이해집단들의 의견을 고려, 반영하여, 법정비 업무의 가이드라인을 통합된 정책으로 수립하여 준수하고, 법기술, 용어, 교정을 개선하여, 법에 사용된 용어가 중의적이지 않고 일관되게 사용될 수 있는 매커니즘의 기초를 놓았다고 보고 있다. 해당 법에 따라 법안의 과학적 근거에 기초하는 정비체계를 만들고, 법률의 질을 개선하는데 그 목적이 있는 “법률안 정비방법”, “법률 필요성 사전인식 연구방법”, “법률안 효과 평가방법”, “법률실행과 관련된 비용해결방법”, “법률실행에 대한 감사, 검사방법”, “법률실행의 결과에 대한 평가방법” 이라는 6가지 방법의 범주에서 법률개혁업무의 기준과 질을 더욱 개선할 계획이다. 그러나 이 법을 준수하고, 실행하는 과정에서 필요한 인적자원, 예산과 재정을 고려할 필요가 있다.

몽골국 정부의 2012-2016년 사업프로젝트를 실행하는 조치계획에 “법제개혁 전략문서를 정비”하도록 명시했으나 현재 실행되지 않고 있다. 그러나 이러한 조치의 범주에서, 기획한 법제개혁의 성과와 향후 심화 필요성과 요구, 범위, 목표, 방향에 대해 문제를 제기하는 국내외 소학회, 모임, 토의들의 결과와 함께 또 다른 업무의 성과를 중점적으로 연구의 “법제개혁 정책문서의 필요, 요구, 목표, 방향” 부분에 반영하였다.

이와 같이 이 연구로 법제개혁정책에 관한 국제 경향을 관측하고 유엔의 안정개발 목표와

10) 2015년 5월 29일 제정. 2017년 1월 1일부터 시행.

몽골국의 장기안정 개발기조(2016-2030)를 비교연구하고, 법제개혁의 목표와 목적을 명확히 하며, 몽골국의 현재 상황을 고려하고, 법제개혁의 향후 정책과 방향에 대한 의견과 조언을 정비함으로 정책문서 정비업무 지원을 그 목표로 하고 있다.

연구주제의 시간적 범위는 광범위하나 업무의 통일된 보고서가 아직 제출되지 않았으므로, 당 연구의 큰 부분인 “사법개혁, 거둔 성과, 앞으로의 과제”에 대한 소 주제의 결과를 발표한다.

사법개혁의 실행, 성과, 앞으로의 과제

사법권의 독립성 보장은 인권, 자유, 정의를 공고히 하는 기초가 된다. 법원의 독립성과 법관의 자주성은 국민의 권리와 자유의 법익을 실질적으로 보호하는 강력한 매커니즘임과 동시에 사법권의 법적 보증이다. 이렇기 때문에 독립적이고 자주적인 법원의 개원은 법치국가의 중요한 목표이자 기준이 된다.¹¹⁾ 몽골국은 1992년 신헌법 제정 이후 헌법의 원칙, 내용에 부합한 법원을 개원하였고, 법치국가의 기초에 부합한 사법권을 위한 개혁을 단행하였다.

이러한 개혁으로 실행된 업무들을 다음과 같이 연도, 시대별로 분류하여 역사적 관점으로 연구하였다. 1) 1993-2002년 2) 2002-2012년 3) 2012년: 법원에 관한 패키지 법 실행 이후, 즉 3단계로 구분한다. 본 연구에서는 1993-2002, 2002-2012년에 실행한 사법개혁의 성과를 간략히 평가하고, 2012년에 제정된 법원에 관한 패키지 법 실행 시작 이후 실행 된 개혁을 자세히 다뤘다.

“사법권내 개혁 심화프로젝트”는 “대통령의 정책, 사업프로젝트”; 몽골국회 제정 2008년38호 법령으로 “정부의 2008-2012년 사업프로젝트”; 또한 국회 제정 2009년38호 법령으로 “몽골국 법률 2012년도까지의 정비 기본방향”; 몽골국정부 제정 2009년69호 정부령으로 “몽골국의 인권보장 국가프로젝트”에 명시한 목표들에 부합하여 제정한 사법권 개혁전략의 주요 문서들 중 하나이다.

위에서 언급한 프로젝트를 실행할 목적으로 법원평의회장 제정 2010년 11월10일 39호 명령으로 “사법권내 개혁 심화프로젝트의 법원에서의 실행강화 기본방향”, 법원평의회에서 2014-2020년에 사법발전전략을 명확히 한 5개 하위 프로젝트를 2014년에 제정하였다. 이 프로젝트는 a) 법원 신경영 프로젝트 b) 법원 인적자원 능력개발 프로젝트 c) 법관의 사회적보호 프로젝트 d) 법원투자 증기 프로젝트 e) 법원과 대중 이다.

11) 크리스토퍼 오사크웨, 비교법학의 연구: 총칙과 각칙. 개요, 번역: J. 남더르취, L. 남하에, L. 온드라흐, 울란바타르 시, 2005, 54쪽

상기 프로젝트들에서 명시한 기준수치에 근거한 사법개혁을 1) 사법체계; 2) 사법독립; 3) 법관의 자주성; 4) 사법인적자원, 선발; 5) 법원의 투명성; 6) 사법권 산하 기관들 이라는 소제 목으로 구분하여 연구하였고, 연구 결과와 전문적 의견을 수렴한 것을¹²⁾ 이 발표를 통해 전하고자 한다.

1. 사법체계에 대하여

사법권의 독립, 자주성 증가는 해당 국가의 경제성장에 긍정적 영향과 뇌물수수범죄 감소 요인의 하나이다.¹³⁾ 학자들은 사법체계가 부족하여 사법서비스가 국민에게 이르지 못하고, 그 질이 좋지 않을 경우 GNP와 투자가 10퍼센트 정도까지 감소된다고 본다.¹⁴⁾ 이러한 이유로 세계 국가들이 인권, 자유, 정의를 보장하는 독립적 사법권의 성숙, 기관 차원에서는 잠재력 강화에 중점을 두고 법원의 정치적, 경제적, 법적 보증을 지원하여 왔다.

몽골국의 사법개혁의 범주에서 이뤄진 상당한 변화 중 하나인 사법체계의 변화를 분석 했을 때, 사법체계가 변화됨으로써 즉 법원을 심급제로 구분하여 개원함으로써 법관의 전문성, 이는 판결의 질에 영향을 끼치고 더 나아가 업무의 부담을 감소시킨다는 긍정적 연구결과가 나왔으나 법발의자 측에서 사법체계변화 심의 결정을 내릴 때, 법학이론 즉 기초적 연구가 충분히 되지 않았고, 법률의 효과에 대한 연구도 충분치 않음으로 인해 개혁의 큰 사업 중 하나인 심급제의 실행에 미흡함이 있었다는 것이 밝혀졌다. 그러므로 어떠한 개혁을 시작함에 있어서 연구적인 자세를 가지고 법률 효과에 대한 연구 근거를 마련하는 의식의 정착이 필요하다고 본다. 이와 관련하여 다음의 의견을 제시하는 바이다.

- 사법체계에 “구역”의 원칙이 도입됨으로써 즉 법원을 사건의 종류 별로 심급하도록 함으로써 법원의 불균등한 부담을 감소시키고, 법원과 법관을 전문화하여 전문화된 법관을 통해 사건을 판결하는 것에 대한 법적근거를 마련하는데 그 의의가 있다. 그러므로 추후 법원의 심급제에서 후퇴하지 않고, 지금까지 이뤄낸 성과에서 진일보하여 차후에도 사건을 종류별로 심급하여 전문화하는 문제를 발전시키는데 더욱 주력해야 한다.
- 위에서 언급한 사법체계 변화 관련 실수를 다시 반복하지 않고자 하는 목적에서 입법자들이 법률안 정비 시, 연구를 통한 이론적 기초와 추가적 연구 진행이, 법률의 효과에 대한

12) 연구결과, 발의근거, 출처에 대한 정보를 이 발표에 언급하지 않았으므로 연구보고서 참조.

13) Wittrup, Jesper. “Budgeting in the Era of Judicial Independence.” *International Journal for Court Administration*, April 2010. http://www.iaca.ws/files/Jesper_Wittrup4-2010.pdf.

14) 2012년 국가대회회의에 심의된 몽골국법원에 관한 법안과 그와 연관된 기타 법안 소개 www.parliament.mn.

연구 시에는 근거를 마련하는 능력의 함양이 요구된다.

2. 사법권의 독립성에 대하여

사법권의 독립성은 개인의 면과 기관의 면에서 본다. 기관으로서의 법원의 독립성을 보장한다는 것은 두 가지 근본적 의미를 가진다.¹⁵⁾ 하나는 사법권을 국가의 또 다른 권력인 입법권과 행정권에 비해 비교적 독립성을 가진다는 것¹⁶⁾, 다른 하나는 사법권을 각 법원의 독립성을 인정하며 실행한다는 것이다.¹⁷⁾ 이것을 일반적으로 표현하자면, 사법권의 자주성 보장을 법원 외부 즉 국가권력의 다른 주체로부터 보호하고, 다른 면에서는 법원을 법원 자신의 지도부, 행정으로부터 보호한다고 이해해도 된다. 이것에 대해 G. 소브드 박사는 “법원의 독립이란 헌법에서 정한 법원의 지위를 보장하는 것...,”¹⁸⁾을 말한다고 간략히 정의하였다.¹⁹⁾

몽골국의 사법개혁으로 제시한 큰 목표들 중에 하나는 법원이 독립적으로 업무를 수행할 수 있을 정도의 예산을 보장하고, 법원의 경제적 보증을 개선하는 것이었다. 2012년 이후의 사법개혁으로 법원의 독립성, 그 중 법원의 경제적 보증 개선에 대한 연구결과가 나왔다. 이것은 법원의 독립성을 보장할 기본적인 역할을 수행하는 헌법기관인 법원평의회를 개원하고, 법원에 관한 패키지 법에 법원의 경제적 보증, 보장 규정들이 이전의 법들과 비교했을 때 비교적 잘 반영, 법제화 된 것과 연관된다.

연구를 통해 법원의 경제적 보증이 보장되는 법적 규정이 개선되었다고는 하지만, 입법권과 행정권에 비해 사법권의 예산을 감소시키려는 경향은 여전하다. 예를 들면, 법원의 경제적 보증의 정수가 되는 조항들인 법원에 관한 법의 제 28조 5항의 “법원업무의 예산을 전년보다 감축시키는 것을 금한다”, 법원의 경제적보증에 관한 법의 제 23조 5항에서 규정한 “법원의 예산을 책정할 때에 법관의 임금의 구성과 규모를 감축해서는 안된다.” 라는 조항들을 각 각 폐지한 것은 개혁실행에서 일보 후퇴한 것이 되었다.

15) Vicki C. Jackson, “Judicial Independence: Structure, Context, Attitude,” in *Judicial Independence in Transition*, ed. Anja Seibert-Fohr /Springer Science & Business Media, 2012/, 22-23.

16) O. 몽흐세항 등, 몽골국에서의 법원의 행정형태: 당면한 문제, 해결 방안, 울란바타르 시: 열린사회포럼, 2015년, 28

17) B. 취미드, “사법권에 관한 헌법사상에 관하여”, 발표, “사법권-신세기”국제이론-현실의 소회의, 울란바타르 시, 2001년, 56

18) G. 소브드, “법원, 법관의 자주성 보장”, 몽골국, 법학, 02호, 울란바타르 시, 1997년, 1

19) 헌법 제 47조 1항에 “사법권은 법원에 속한다”, 동조 3항에 “법원을 오직 헌법, 기타 법률로 정한다” 제 48조 2항에 “법원의 조직과 그 활동은 법률로 정한다.” 동조 3항에 “법원은 국가예산의 지원을 받으며, 국가는 경제적으로 법원의 활동을 보장한다.” 제 49조 3항에 “법원 평의회는 법원과 법관의 독립과 신분을 보장한다.” 등으로 법원의 독립성을 보장하는 법적 근거를 규정하였다.

이런 조항들의 폐지는 법원 예산을 입법권과 행정권보다의 감축을 통해 법원 예산으로 법원의 자주성을 침해하는 위험을 초래할 수 밖에 없다. 이렇므로 상기 조항들을 부활시켜 법제화하고 또한 법원예산의 규모를 국가 통합예산에서 확보할 최소치를 법제화하여, “사법권내 개혁 심화” 프로젝트에 반영된 법원예산의 규모를 국가 통합예산의 1.5%에 달한다는 목표를 보장하는데 집중해야 한다.

법원행정법 제 6조 1항 1호와 법원법 제 28조 5항에 있는 “평의회는 각급 법원의 업무와 투자, 예산을 기획하여 국회에 직접 상정한다”는 조항은 헌법 관련 법률간의 충돌을 초래하고, 법원예산을 근거없이 감축하는 행위 발생을 방지하는 법규정을 제정할 필요가 있다. (이에 관한 법률을 어떻게 개정할 수 있는지에 대해 제시한 정책사본을 본 연구의 “법원의 독립성” 부분에서 자세히 볼수 있다.) 법원의 일상 업무 수행에 적합한 건물 부족, 법원건물내 법원 외의 기관들(검찰청)과의 공간공유 라는 현 상황을 고려하여, 몽골국의 법원법 제 29조 1항에서 규정한 “법원은 고유의 건물을 갖는다.” 라는 조항을 준수하기 위해서는 법원예산의 투자예산을 충분한 규모로 책정할 필요가 있다. 이와 관련하여 다음과 같이 의견을 제시하는 바이다.

- 법원예산규모를 국가통합예산의 최소 1% 이상으로 하는 내용의 법제화;
- 법원행정법 제 6조 1항 1호와 법원법 제 28조 5항의 “평의회는 각급 법원의 업무와 투자 예산을 계획하여 국회에 직접 상정한다”는 조항은 헌법 관련 법률간의 충돌을 초래하고, 법원예산을 근거없이 감축하는 행위 발생을 방지하는 법규정을 법률에 반영;
- 법원법 제 28조 5항의 “법원업무예산을 전년 규모보다 감축시키는 것을 금지한다”, 법원경제상황에관한법 제 23조 5항에 규정한 “법원예산책정 시 법관의 임금의 구성과 규모를 감축해서는 안된다.”는 폐지된 조항의 부활
- 법원평의회에 지나친 권한을 부여한 것과 관련하여 법원평의회 의원의 윤리적 지침 규정, 또 법원행정 일부 역할의 위원회로의 위임에 대한 연구

3. 법관의 자주성에 대하여

법관이란 사건 당사자들과, 이와 관련된 이해당사자들 간의 이해의 엇갈림, 합의, 충돌의 문제에서 가장 높은 법의를 곧 법에 따라 판결하는 역할을 수행하는 특별한 주체이다. 법관은 정직하게 업무에 임하고, 법에 따른 판결을 내리기 위해서 어떠한 권력이나 자본으로부터 보호되어야 한다. 사법권 자주성의 중요한 원칙은 법원의 독립과 더

불어 법관의 자주적 업무수행력을 보장하는 것이다. 이에 대해 N. 룬텐도르츠 교수는 “... 법원이 독립적이라면 외부로부터 오는 어떠한 불법적 영향력이 법관에게 직접적으로 향하게 된다. 그러나 법원이 종속적이라면 이러한 불법적 영향력이 법관이 아닌 그들의 업무와 감사기관으로 향한다.”²⁰⁾고 결론을 내렸다.

몽골국의 사법개혁의 큰 변화 중 하나는 법원평의회법 제 22조항에 따라 “영향 선서”를 이끌어 낸 것이다. 이것은 법관의 자주성을 보장하는데 특정한 진일보와 성장을 발생시켰고 영향선서의 의의를 앞으로 널리 알려 소개하고 법적 범위에서 활용하는 것은 법관의 자주성을 보장하는데 큰 관계가 있다. 그와같이 법원평의회법 제 23조 1항에 “법관의 공무원 임금 규모는 법관이 경제적으로 자주적 업무를 수행하며 생활하기에 충분하다.” 라는 규정에 따라 법관의 임금을 단계적으로 인상하는 것은 법관의 자주성을 보장하는데 큰 진보가 되었다. 이와 관련하여 다음과 같은 의견을 제시하는 바이다.

- 법관의 임금책정 시 입법자들은 실제적 계산, 연구를 근거로, 또한 임금을 물가상승분을 고려하여 책정하는 것과 같은 문제에 주목해야 하다.
- 법원평의회법 제 23조 5항의 “법원예산 책정 시 법관의 임금의 구성, 규모를 감축시켜 서는 안된다.” 라는 폐지된 조항을 부활시켜 법제화 할 필요가 있다.
- 법관의 책임체계 개선을 위해 법원윤리와 전문성책임 문제를 법원윤리위원회와 법률가연맹, 전문성자격위원회의등 여러 기관에서가 아닌, 법관의 전문성과 윤리문제를 하나의 기관 곧 법원윤리위원회의 소관으로 단일화하여 중복을 해결한다.

4. 법원 인적자원, 선발에 대하여

몽골 헌법 제 49조 3항에 “법원평의회는 법관의 자주성과 독립성의 보장을 위한 업무를 수행한다.” 라고 규정하였다. 이 기관은 1993-2012년 까지 대법원과 법무부의 보조적 업무를 수행하였는데 법원의 독립적 법관의 자주성을 보장하는데에는 효과가 미미하였다. 이러한 이유로 2012년 제정된 법원 패키지법의 범주에서 헌법에 명시한 기본역할을 수행할 기관을 개설한 것은 사법개혁에 있어서 중요한 의의가 있다. 이 기관이 개설됨으로써 사법개혁을 단계적으로 실행할 여러 조치들을 취하고 있고, 그 중에서 법원의 인적자원, 선발이 중요한 위치를 차지한다.

법원평의회와 권한이 변경됨으로써 법관의 선발작업이 새로운 국면에 접어들었다. 1) 2012년 법원법으로 법원자격위원회를 신설하였다. 2) 2012년 이전에 비하면 법원의 인적자원

20) N. 룬텐도르츠 등, 몽골국 법관의 자주성 강화, 정책검토연구, 울란바타르 시: 열린사회포럼, 2010, 39

이 증가되었다. 3) 법관후보자들의 구성을 확대 즉 법원행정직 이외의 다른 직종에 종사했던 유경험자들을 일심법원의 법관후보 자격을 부여하였다. 4) 법관 선발과 고시에 대한 정보를 더욱 투명화하였다. 몇 되지않는 법관선발공고와 시험과 면접 일정표를 법원평의회의 전자사이트에 각 각 고시하게된 것을 비롯하여 여러 발전을 이루었다.

법원에 관한 패키지법을 제정함으로써 법관선발작업에 있어서 위에서 언급한 성과들을 거뒀으나 학자들은 법관선발과 법관임명이 공정하게 진행되지 않는다며 이 문제에 대해 비판적이다. 예를 들어, 법관선발시험을 통해 최고득점을 취득한 후보자가 법관으로 선발되지 못하고 있고 또한 사법체계를 개혁시키는 것과 관련하여 몇 몇 법관들을 재임명하지 않은 경우가 발생한 것에 대해 학자들은 비판적인 자세를 취하고 있다. 이와 같이 법관선발 업무원칙의 불명확성, 법관 후보자에 대한 형식적 심의 등의 문제들이 제기되고 있다.

이러므로 법관의 자주성 보장의 기본 척도가 되는 법관선발시험 및 법관임명을 통해 몽골국 대통령과 법원평의회가 법관의 자주성이 침해받을 수 있는 상황을 잘 고려하여 법관의 자주성을 보장하는 법규정을 잘 정비해야 한다. 이와 관련하여 다음과 같은 의견을 제시하는 바이다.

- 법관선발시험을 법원평의회에서 독립된 별도의 자격위원회가 수행한다;
- 법원평의회에서 법관선발시험 시행 시, 법원의 자격위원회에서 시행하는 시험에 통과한 인물 중에서 후보자를 추천함에 있어서 시험성적순을 주요 기준으로 하며, 자격위원회에서 최고득점 취득 후보자를 법관으로 임명한다.
- 법원평의회는 법관선발시험을 시행 시 법관들은 후보자를 어떠한 근거로 대통령에게 제정할지 또한 후보자가 법관으로 임명되지 않을 경우 그 근거를 서면 작성하여 명확히 밝히는 것에 대한 법률 규정을 정비한다.
- 대통령은 자신의 권한 내에서 법원의 구조와 조직 변경과 관련하여, 법관 임명시 법관의 재임명 거부, 법관을 교체하여 배당받은 법정이 아닌 다른 법정으로의 발령, 또한 상급법원의 법관을 하급법원의 법관으로 임명 등의 권한 행사에 대한 근거와 복귀명령 보류에 대한 근거를 해명하고 이에 관한 법규정을 구성해야 한다.;
- 법원의 인적자원정책을 개선하는 차원에서 사법연수체계 개선 및 사법연수의 단계적 연수 학교 개설 가능성 연구, 종신직 법관으로 임명하기 전 “법관시보”로 3-5년 정도 일을 수행케 한후 법관을 종신직으로 임명하는 등의 외국의 사례를 연구할 필요가 있다.

5. 사법의 투명성, 개방성에 대하여

몽골헌법 제 54조에 “법률이 별도로 정한 경우를 제외하고, 법원의 소송절차는 일반에 공개한다.”고 규정하였고, 2002년 법원법에 재판의 공개한다고 반영하였다.²¹⁾ 이것은 공개가 금지되는 재판이 아닌 경우에는 공개하고 그 판결도 공개한다는 의미를 나타낸다.

“사법부내 개혁심화 프로젝트”를 실행하는 범주에서 법원의 투명, 개방성을 보장할 프로젝트를 확실히 실행한 것은 진보가 되었다. 이따르 법원의 투명, 개방성을 보장하기 위해 실행중인 방안들을 점차 심화하고 판결분석과 연구순환에 포함시키는 것은 법과학의 향후 발전에 중요한 의의를 가진다. 이와 관련하여 다음과 같은 의견을 제시하는 바이다.

- 판결의 투명성을 감안하여 개인, 기관의 기밀과 관련된 판결의 비밀을 보장하고, 특별히 가정내 다툼 등 개인의 사생활과 관련된 판결들을 대중에 공개의 타당성을 고려한다
- 판결에 대한 정기적 분석, 연구 과정을 거치는 것을 고려한다.

6. 사법권 범주의 기타(참여자) 기관에 대하여

몽골헌법 제 4장 “사법권” 부분에 법원과 검찰청의 체계, 근본적 역할, 업무원칙, 법원평의회, 대법원의 권한, 헌법재판소의 조직, 권한들을 법제화하였다. 또한 법원의 안정적 업무보조 역할을 수행할 경찰청, 변호기관, 법집행기관 등 기관들의 법적근거를 관련 법률로 규정하였다.

사법개혁이 실행된 후, 즉 법원에 관한 패키지 법이 제정된 것과 관련하여 사법권 범주의 기관들의 역할의 균형을 개선하는 방향으로 여러 사업들을 시행하였는데, 그 중 하나가 법원과 법수호기관들의 정보전자단일망을 구축한 것이었고, 이는 사법개혁의 범주에서 큰 프로젝트 중 하나이다. 법원을 구역 단위의 체계로 신설한 것과 관련하여 검찰, 경찰, 수사의 조직과 업무를 개혁하고 이 기관들의 법적 부조와 변호서비스 업무의 부담 가중 등의 어려움이 생기고 있다.

또한 사법권내 타 기관들의 경제적 보증이 보장되지 못하고 있는 상황을 고려하여 이들 기관들에게 적정 수준의 예산편성이 필요하다. 이따르 이들 기관들의 업무 균형을 개선하고, 또한 상기 기관들의 경제적 보증과 임금을 법관임금인상과 같은 규모로 개선하는 것을 고려할 필요가 있다. 이와 관련하여 다음 같은 의견들을 제시하는 바이다.

- 사법개혁 실행과 관련하여 법원, 법수호기관들의 업무균형 개선을 고려한다

21) 법원법 (2002) 제 11조 1항

- 사법권내 타 기관들의 경제, 사회적 보증을 보장, 이 기관직원들의 임금 및 사회적 보증 개선을 고려한다.
- 뇌물방지청 업무의 효과 증대를 위한 조치, 정치와 무관하게 업무를 수행할 수 있는 법적 환경을 정비한다.

이 발표에서는 “법제개혁: 거둔 성과(2008-2016), 향후 목표와 방향성” 연구에 대해 간략히 소개하고, 본 연구의 “사법개혁의 실행, 성과와 과제”라는 부 주제에 대한 결론과 향후 실행 조치에 대한 의견, 조언들의 예를 들어 보았다. 1998년 법제개혁프로젝트를 공식적으로 폐지하지 않는다 하더라도 우리의 연구는 향후 법제개혁정책문서가 새로이 정비, 완성될 때에 추가 정보가 될 것이라는 기대와 함께 법제개혁정책에서 고려해야할 근거들의 제시를 그 목적으로 두었다.

법제개혁은 광범위한 총체적 문제이므로 정책문서를 통해 되어야 하며, 법제개혁의 범위내에서 실행해야 할 기본 목적, 목표, 조치, 원칙, 그것들을 실행할 세부계획, 달성에 대한 평가 및 기준들을 총체적으로 반영하는 것이 적합하다는 것을 이 연구를 통해 조언하였다. 정책문서에 법제개혁의 반영 곧 법률개혁, 입법, 행정의 지원, 법해석체계, 업무개혁, 법전문교육개혁, 법학 학회 조직, 방법론 개혁, 사회의 법의식 고취를 함께 지향하여 실행하는지를 목표로하여 방향성마다 중점을 두어 정비하는 것이 타당하다. 이렇게 할 때 1998년 법제개혁 프로젝트의 실행, 성과, 효과를 교훈 삼아 고려해야한다. 몇 몇 큰 정책문서들의 실행을 결정하여 해당 문서에서 제시한 목표에 이르기 위한 조치 실행여부를 최종적으로 평가해, 정책의 연관성에 포함시키지 않는 상황을 연구 중에 관찰하였다. 어떠한 정책문서를 정비할 때 연구에 근거하여, 이전에 제정된 프로젝트와 계획의 실행을 평가한 결론을 반드시 고려해야 한다. 이러지 않는 경우 정책의 연관성의 질이 떨어져 이뤄낸 성과에서 후퇴하여 실패함으로 경험하지 못하는 상황에 이를 수도 있다. 그와 같이 법제개혁의 방향성, 목표, 조치를 명확히 할 때에 학자, 연구가, 전문가, 국민, 대중의 참여를 보장하여 그들의 의견과 조언을 반영하고 토의하는 과정이 매우 중요하다는 것을 강조하는 바이다.

경청해 주셔서 감사합니다.

Солонгосын нийгмийн хөгжил болон эрх зүйн
ТОГТОЛЦООНЫ ХӨГЖИЛ
한국사회의 발전과 법제발전

Илтгэгч: **Пак Гуандун доктор** (Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн)

발표: **박광동 박사**(한국법제연구원)

Хэлэлцүүлэгч: **Доктор (Sc.D) Ш.Үнэнтөгс** (ХЗЯ-ны ахлах мэргэжилтэн)


토론: **Sh.Vnentugs 박사**(몽골법무부 상급 전문가)



KOREA LAW FORUM
K-LAW FORUM
Солонгос болон Монголын хуулийн тогтолцоон дахь шинэчлэлт, үргэлжлэл болон хэтийн төлөв

Солонгос улсын нийгмийн болон хуулийн ТОГТОЛЦОО ДАХЬ ХӨГЖЛИЙН ҮЙЛ ЯВЦ

Баг ГВАН ДУН доктор
БНСУ-н Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн





KLRI KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

Гарчиг

1. Солонгос улсын эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө
2. Эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө болон хуулийн тогтолцоо
3. Улсын эдийн засгийн хөгжил болон хуулийн тогтолцоо дахь сайжруулалт, онцлог



2/25



1. Солонгос улсын эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө

1. Үндэсний эдийн засгийг хөгжүүлэх зорилго - засгийн газрын оролцоо, гадаадын хөрөнгө оруулалт татах болон экспортыг дэмжих, бага цалин хөлс • тариа будааны хямд үнийн бодлогыг голчилно
2. 1962 оны 1 дүгээр шат ~ 1996 оны 7 дугаар шат хүртэлх эдийн засгийн хөгжлийн төлөвлөгөөг хэрэгжүүлэх “Хан мөрний гайхамшиг” хэмээх хурдацтай хөгжил

3/25



2. Эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө болон хуулийн тогтолцооны засан сайжруулалт

4/25

1. 1 дүгээр үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө

- 1 дүгээр үе шатны эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1962-1966 он)-ы зорилт
Тухайн үеийн Солонгос улсын нийгэм • эдийн засгийн удааширсан эргэлтийг зогсоож бие даасан эдийн засгийг цогцлоох үндэсийг тавих
- Үндсэн зорилт: Эдийн засгийн өсөлтийг нэмэгдүүлэх үндсэн чиглэл нь хөдөө аж ахуйн үйлдвэрлэлийн хүчин чадлыг нэмэгдүүлэх, цахилгаан эрчим хүч, чулуун нүүрс зэрэг эрчим хүчээр хангах эх үүсвэрийг өргөтгөх, үндсэн салбар болон нийгмийг дэд бүтцээр хангах, экспорт, импортийг нэмэгдүүлэх гол хөшүүрэг болох гадаад худалдааг сайжруулах зэрэгт гол анхаарлаа хандуулж, хамгийн бодит элемент болох гадаадын хөрөнгө оруулалтыг нэмэгдүүлснээр тэдгээрийг татах
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Эдийн засаг: Гадаадын хөрөнгө оруулалтыг дэмжих багц хууль, валют үнэт цаасыг тогтвортой барих , тусгайлан нэрлэсэн гадны бүтээгдэхүүнийг худалдахыг хориглох тухай хууль, зээлийн төлбөрийн баталгаатай холбоотой эрх зүйн хэм хэмжээ, удаан хугацааны хөрөнгө оруулалтыг дэмжих тусгай арга хэмжээний хууль, онцгой валютын багц хууль, мөнгөний хүүг хязгаарлах тухай хууль, үнэт цаасны арилжааны тухай хууль, Солонгосын банкны тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), Татварын хөнгөлөлтийн журмын тухай хууль, Солонгос дахь гадаад валют банкны тухай хууль
 - Эрүүл мэндийг хамгаалах болон нийгмийн халамж: Эрүүл мэндийн даатгалын тухай хууль, Үйлдвэрчний эвлэлийн тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт),
 - Эдэлбэр газрыг хөгжүүлэх : Барилгын тухай хууль, хот төлөвлөлтийн тухай хууль, газар эзэмших тухай багц хууль, барилга байгууламж газрын нэгдсэн төлөвлөгөөний тухай хууль

5/25

2. 2 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө

- 2 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1967-1971)
- Байгалийн эрчим хүч нэмэгдүүлэх, нийгмийг дэд бүтцээр хангах, хүнсний хэрэгцээгээ хангах болон амжиргааг хангах, аж үйлдвэрийг дэмжих тухай хууль, шинжлэх ухаан технологийн дэмжих зэрэг гол аж үйлдвэрийг дэмжих
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Газар тариалан: Хөдөө аж ахуйн газар бүрдүүлэх тухай, хөдөө аж ахуйн тухай ерөнхий хууль, хөдөө аж ахуй загас агнуурыг байгалийн онц аюултай байдлаас хамгаалах арга хэмжээний тухай хууль, сүү цагаан идээний аж ахуйг дэмжих тухай хууль , тариачид, загасчдын тосгоныг сайжруулах багц хууль, тариалангийн газрын шинэчлэлт, аж үйлдвэрийг зохицуулахтай холбоотой тусгай арга хэмжээний багц хууль, тариалангийн тосгоныг орчин үеийн стандартад нийцүүлэн шинэчлэн тухай багц хууль
 - Эдийн засаг : Үл хөдлөх эд хөрөнгийн өрсөлдөөнийг хязгаарлахтай холбоотой тусгай арга хэмжээний тухай хууль, хөрөнгийн биржийн тогтвортой байдлын тухай хууль, Солонгосын экспорт, импорт банкны тухай хууль, үнэт цаасны салбар дахь хөрөнгө оруулалтын итгэмжлийн тухай хууль
 - Аж үйлдвэр: Газрын тосны үйлдвэрийн тонтог төхөөрөмжтэй холбоотой тусгай багц хууль, машин техникийн үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль, усан онгоцны үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль, электрон барааны үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль, газрын тос, химийн үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль, төмрийн үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль
 - Худалдаа болон бусад: Худалдааны хууль , экспортын чөлөөт бүс байгуулах тухай хууль, гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгжийн үйлдвэрчний эвлэл болон хөдөлмөрийн маргааныг зохицуулахтай холбоотой тусгай багц хууль

6/25

3.3 дугаар үе шатны эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө

- 3 дугаар шатны эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1972-1976)
 - Хурдацтай хөгжил болон хүнд аж үйлдвэрийг дэмжих зорилгоор
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Эдийн засаг: Үнэт цаас нийлүүлэлтийг хязгаарлахыг багасгах болон ажиллагсадын хувьцааны тогтолцоог сайжруулахыг гол болгосон хөрөнгийн зах зээлийг дэмжих тухай хууль, Хөрөнгө оруулагчийн эдийн засгийн үр нөлөөг сайжруулахын тулд хамтын хөрөнгө менежменттэй холбоотой хууль, үл хөдлөх хөрөнгийн үнэлгээтэй холбоотой хууль тогтоомж, хувьцаа худалдааны таатай болгох болон цэгцлэхийн тулд Үнэт цаасны арилжааны тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), үнийн тогтвортой байдал болон улсын арилжаатай холбоотой хууль боловсруулах, нийтийн зориулалтын газар эзэмших болон хохирол нөхөн төлөхтэй холбоотой тусгай хууль, Ойрхи Дорнодын хөгжлийг өргөжүүлэхийг дэмжсэн төлөвлөгөө болон хилийн чанадын бүтээн байгуулалттай холбоотой хууль, хөдөө аж ахуй, загасны аж ахуйн маркетинг болон үнийн тогтвортой байдлыг хангахтай холбоотой хууль тогтоомж
 - Хөдөлмөр : Хөдөлмөрийн маргаан таслах тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), хөдөлмөрийн хамтын гэрээний тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), хөдөлмөрийн стандартын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), мэргэжлийн сургалттай холбоотой хууль
 - Архи согтууруулах ундааны татвар: Архи согтууруулах ундааны татварын тухай хууль, зүй бус орлогын албан татвар, гадаадын зээл тусламжийг бууруулж санхүүжилтыг баталгаажуулахын тулд хориглох хууль, нэмэгдсэн өртгийн албан татвар
 - Газар эдлэлийг хөгжүүлэх: Сул газрыг хамгаалах болон ашиглах тухай хууль, улсын газар нутгийг ашиглах менежментийн тухай хууль, хөдөө аж ахуйн эдлэл газрын хөгжлийг өргөжүүлэх тухай хууль, газар дахин төлөвлөлтийн тухай хууль

7/25

4.4 дүгээр үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө

- 4 дүгээр үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1977-1981)
 - Хөрөнгө оруулалтын сангийн нийлүүлэлтийг татах, олон улсын төлбөрийн тэнцлийг дэмжиж, аж үйлдвэрийн бүтэцийг сайжруулах, нийгмийн тэнцвэртэй хөгжлийг дэмжих замаар, технологийн шинэчлэл, үр ашгийг сайжруулах
 - Улсын аж үйлдвэрийг жигдрүүлэхийн тулд экспортыг дэмжиж импортын хяналтыг чангатгаж, экспортыг дэмжихийн тулд импорт, экспортын холбоосууд, экспортын татаас, давуу экспортын санхүүжилт ба албан татварын хувьд давуу байдал олгох зэрэг төрөл бүрийн бодлогыг хэрэгжүүлэх
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Эдийн засаг : Гадаадын хөрөнгө оруулалт татан оруулах (нэмэлт өөрчлөлт), татвараас чөлөөлөх журам (нэмэлт өөрчлөлт), аж ахуйн нэгжийн албан татварын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), орлогын албан татварын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), мөнгөний хүүг хязгаарлах тухай хуулийн хэрэгжилт (нэмэлт өөрчлөлт), хэрэглэгчдийн эрх ашгийг хамгаалах тухай хууль, монополийн журам болон улсын арилжааны тухай хууль
 - Газар эдлэлийг хөгжүүлэх: Орон сууцны барилгыг дэмжих, орон сууц нэмэгдүүлэх бодлогыг дэмжих тухай хууль, ойн тухай хууль, онцгой бүс нутгийг цогцоор нь хөгжүүлэхтэй холбоотой хууль
 - Аж үйлдвэр : Хөдөө аж ахуйн автоматжуулалтыг дэмжих тухай, нэхмэлийн салбарын шинэчлэлийн дэмжих тухай хууль, борлуулалт үйлдвэрлэлийн шинэчлэлийг дэмжих тухай хууль, борлуулалтын үйлдвэрлэлийг дэмжих тухай хууль

8/25

5. 5 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн ТӨЛӨВЛӨГӨӨ

- 5 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1982-1986 он)
 - Тогтвортой байдал, үр ашиг, тэнцэл гэх үзэл баримтлалыг хэрэгжүүлэхийн тулд эдийн засгийн тогтвортой байдлыг үндэслэн иргэдийн амьдралын тогтвортой байдал • өрсөлдөх чадвар • төлбөрийн тэнцлийг сайжруулах, ажил эрхлэлт орлогийг нэмэгдүүлэх, орлогын хаалт болон бүс нутгийн тэнцвэртэй байдлыг үндэслэн иргэдийн амьдралын нөхцөл байдлыг сайжруулах зорилготой
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Эдийн засаг : Үнэт цаасны нэрийг худалдаалахтай холбоотой хууль, мөнгөний хүүг хязгаарлахтай холбоотой хуулийн хэрэгжилт (нэмэлт өөрчлөлт), эдийн засгийн гэмт хэрэгт тусгайлан ял хөнгөрүүлэхтэй холбоотой хууль, хөдөө тосгодыг хөгжүүлэхтэй холбоотой багц хууль, эдийн засгийн гадаад харилцаа хамтын ажиллагаа мөнгө хуримтлуулахтай холбоотой хууль, тариачид бүс нутгийн мөнгөн хуримтлалыг хөгжүүлэх тухай хууль
 - Архи согтууруулах ундааны татвар: Архи согтууруулах ундааны татварыг хөнгөлөх тухай тусгай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), гаалийн албан татварын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт)
 - Газар эдлэлийг хөгжүүлэх : Нийслэлийн харьяа газрыг сайжруулах төлөвлөгөөний тухай хууль
 - Аж үйлдвэр : Аж үйлдвэрийг сайжруулах тухай хууль
 - Нийгмийн халамж: Иргэдийн тэтгэвэрийн тухай хууль, хөдөлмөрийн хөлсний доод хэмжээг тогтоох тухай хууль

9/25

6. 6 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн ТӨЛӨВЛӨГӨӨ

- 6 дугаар үе шат эдийн засаг нийгмийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө (1987-1991)
 - Тэргүүн зорилго: Эдийн засаг нийгмийн тогтолцоог шат дараалан хөгжүүлэх, байгууллагын бүтэц зохион байгуулалтыг шинэчлэх болон гадны технологи оруулж ирэх ба бүс нутгийн тэнцвэртэй хөгжил ба иргэдийн амьдралын чанарыг сайжруулах
 - Шинэчлэх зорилго: Засгийн газрын оролцоог багасгахын тулд захиргааны тогтолцоог сайжруулах, орлого хувиарлалтыг сайжруулах • татварыг адил тэгш ногдуулахын тулд татварыг шинэчлэх, улсын нутаг дэвсгэрийн тэнцвэртэй өсөлт, эдийн засгийн либералчлал даяаршил, хотын бага орлоготой гэр бүлүүдийн нийгмийн халамжийн арга хэмжээг сайжруулах зэрэг
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Газар эдлэлийг хөгжүүлэх : Газар эзэмших дээд хязгаарыг тогтоох тухай хууль, хөгжлийн ашиг тусыг сэргээн тогтоохтой холбоотой хууль, газрын менежмент болон бүс нутгийг тэнцвэртэй хөгжүүлэхтэй холбоотой хууль, илүү газарт ногдуулах татварын тухай хууль, газрын үнийг олон нийтэд мэдэгдэх болон газар зэргийн үнэлгээтэй холбоотой хууль
 - Аж үйлдвэр : Барилгын технологи менежментийн тухай хууль, гадаад худалдааны тухай хууль, аж үйлдвэрийг өөрийн нутагт оруулж ирэх, хөгжүүлэхтэй холбоотой хууль, тариачдыг дэмжих арга хэмжээний тухай хууль, ачаа тээврийн эргэлтийг дэмжих тухай хууль
 - Нийгмийн халамж: Барилгын технологи менежментийн тухай хууль, гадаад худалдааны тухай хууль, аж үйлдвэрийг өөрийн нутагт оруулж ирэх, хөгжүүлэхтэй холбоотой хууль, тариачдыг дэмжих арга хэмжээний тухай хууль, ачаа тээврийн эргэлтийг дэмжих тухай хууль

10/25

7.7 дугаар үе шат эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн ТӨЛӨВЛӨГӨӨ

- 7 дугаар үе шатын эдийн засгийг хөгжүүлэх 5 жилийн төлөвлөгөө (1992-1996)[шинэ эдийн засгийн 5 жилийн төлөвлөгөө (1993-1997)]
 - Зорилт: Санхүү, валют, засаг захиргаа зэрэг салбар тус бүрийн тогтолцоонд шударга өрсөлдөөн болон бие даасан байдлыг хангаж, засгийн газрын оролцоогүй иргэдийн оролцоо санаачлагыг үндэслэн эдийн засгийн өсөлт, агентлаг тус бүрт эдийн засгийн ёс зүй болон мэргэжлийн үзэл санааг сэргээх
 - Хөгжлийн стратеги: Аж үйлдвэрийг бүтцийн өөрчлөлт • технологийн хөгжлийн хурдаар дамжуулан хөгжих боломжийг нэмэгдүүлэх, даяаршлыг өргөжүүлэх • эрчимжүүлэх, хөрөнгийн хамтын ажиллагаа зэргийг нэгтгэн валют олон улсын зах зээлд суурилан өргөжүүлэх, орон сууцны хомсдол • томоохон хотын замын түгжрэлийг багасгах зэрэг нийгмийн баталгааг дэмжих зэргээр дамжуулан иргэдийн амьдрах нөхцлийг сайжруулах
- Нэмэлт өөрчлөлт орсон хуулийн гол заалт
 - Эдийн засаг : Аж ахуйн нэгжийн үйл ажиллагааны журмыг зөөлрүүлэхтэй холбоотой тусгай арга хэмжээний тухай хууль, нийгмийн дэд бүтэцтэй холбоотой хувийн хэвшлийн хөрөнгийг татан оруулахыг хурдасгахтай холбоотой хууль, үл хөдлөх хөрөнгийн жинхэнэ эзэмшигчийн нэртэй холбоотой хууль, ургачын дээжийн солилцооны тухай хууль, хадагламж эзэмшигчийг хамгаалах тухай хууль
 - Аж үйлдвэр: Газрын тухай хууль, тариачдын татвартай холбоотой хууль боловсруулах, үндэсний тэнцвэртэй хөгжлийн тухай хууль, бүс нутгийн тэнцвэртэй хөгжлийг бэхжүүлэх орон нутгийн жижиг дунд үйлдвэрлэлийг дэмжихтэй холбоотой хууль, барилгын салбарын ерөнхий хууль
 - Хөдөлмөр: Ажил эрхлэлтийн бодлоготой холбоотой ерөнхий хууль, ажил эрхлэлтийг хамгаалах тухай хууль, үйлдвэрчний эвлэл болон хөдөлмөр зохицуулах тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), хөдөлмөрийн стандартын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), хөдөлмөрийн комиссын тухай хууль (нэмэлт өөрчлөлт), ажилчдын оролцоо болон хамтын ажиллагааг дэмжих тухай хууль, ажилчдын мэргэжлийн сургалтыг дэмжих тухай хууль, томилолттой байгаа ажилчдыг хамгаалахтай холбоотой хууль, цалингийн зээлийн баталгааны тухай хууль
 - Захиргаа: Захиргааны ерөнхий хууль Захиргааны журмын ерөнхий хууль

11/25



KLRI
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

3. Үндэсний эдийн засгийн тогтолцоо болон хуулийн тогтолцоог сайжруулах, онцлог

12/25

1. Онцлог

- Солонгос улс нь 1962 онд 1 дүгээр шатны эдийн засгийн хөгжлийн 5 жилийн төлөвлөгөөг эхэлж 1996 онд хүртэл нийт 7-н үе шат бүхий Солонгосын эдийн засгийн хөгжлийн 5 жилийн төлөвлөгөөг хэрэгжүүлж, сүүлийн үед Баг ГБН ХЭ ерөнхийлөгчийн эдийн засгийн шинэчлэлийн 3 жилийн төлөвлөгөөг өрнүүлэх /-ж байна/
- Эдийн засгийн хөгжлийн төлөвлөгөө болон хуулийн тогтолцоо дахь хөгжлийн багц загвар

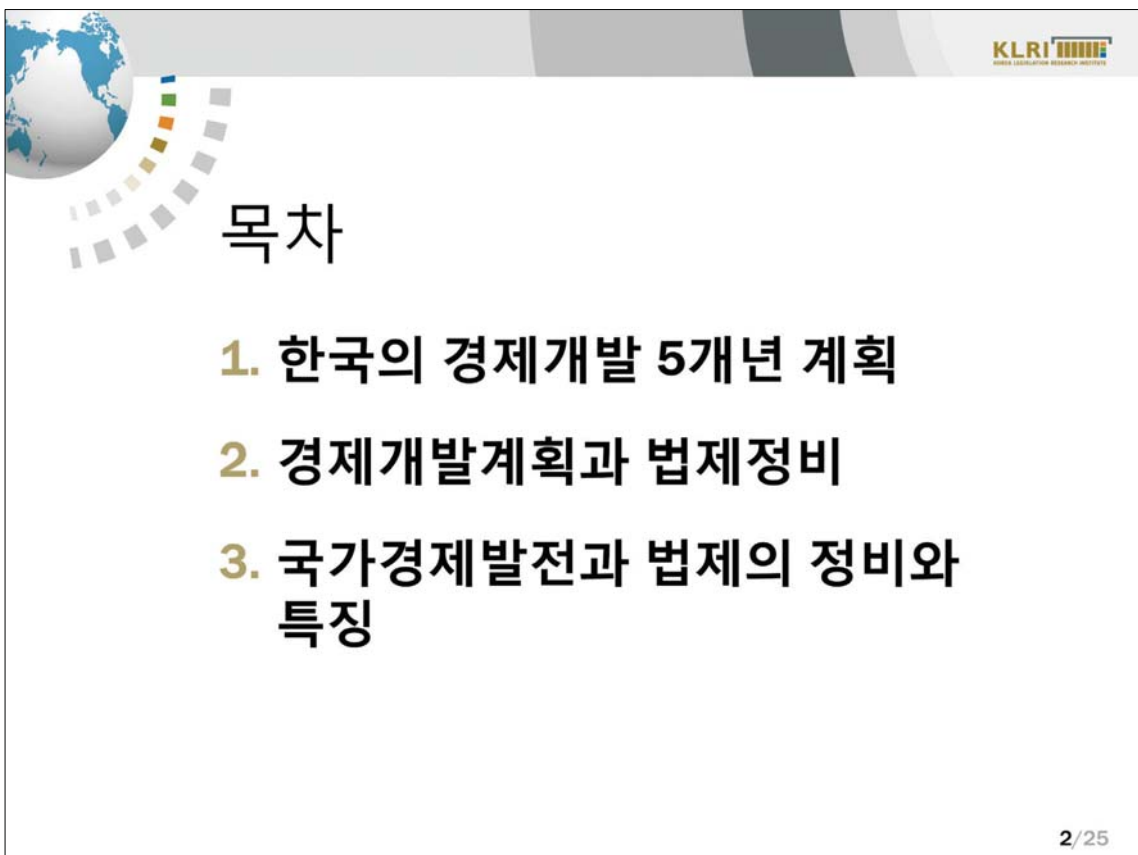
13/25



2. Солонгос улсын эдийн засгийн хөгжлийн хууль тогтоомж, загвар хууль

- Улсын чиглүүлэх загвар, эдийн засгийн хөгжлийн стратегийн “Эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө”
- Эдийн засгийн хурдацтай хөгжилд голчлон үйлчлэх “Эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө” болон ард түмний чадвар ба нэгдэл
- Бие даасан эдийн засгийг бэхжүүлэхийн тулд “Эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө” болон холбогдох хууль боловсруулах
- Нийгэм эдийн засгийг хөгжингүй болгохын тулд “Нийгэм эдийн засгийг хөгжүүлэх төлөвлөгөө” болон холбогдох хууль боловсруулах

14/25


Thank you







1. 한국의 경제개발 5개년 계획


1. 국민경제발전 목적- 정부주도, 외자 도입 및 수출, 저임금·저곡가정책 중심
2. 1962년 제1차~1996년 제7차까지의 경제개발계획의 추진으로 '한강의 기적'으로 불리는 고도성장



3/25



2. 경제개발계획과 법제정비



4/25

1. 제1차 경제개발 5개년계획

- 제1차 경제개발 5개년계획(1962-1966년)의 목표

당시 한국의 모든 사회·경제적 악순환을 단절시켜 자립경제를 이룩할 수 있는 토대 조성

- 주요 정책 과제: 성장여건 조성을 위한 기본방향을 농업생산력증대, 전력·석탄 등의 에너지 공급원 확충, 기간산업의 확충과 사회간접자본의 증축, 수출증대를 주축으로 국제수지의 개선 등에 중점을 두고 추진, 가장 혁신적인 요소는 외국자본의 도입을 통한 외국자본의 유치

- 주요 제개정 법률

- 경제: 외자도입촉진법, 통화안정증권법, 특정외래품판매금지법, 차관에 대한 지불보증에 관한 법률, 장기결제방식에 의한 자본 재도입 특별조치법, 긴급통화촉진법, 긴급금융조치법, 이자제한법, 증권거래법, 한국은행법(개정), 조세감면규제법, 한국외환은행법
- 보건 및 복지: 의료보험법, 노동조합법(개정)
- 국토개발: 건축법, 도시계획법, 개간촉진법, 국토건설종합계획법

5/25

2. 제2차 경제개발 5개년계획

- 제2차 경제개발 5개년계획(1967-1971)

- 에너지 자원 확충, 사회간접자본 확충, 식량자급자족과 산림녹화, 공업화추진, 과학기술의 진흥을 중점사업으로 추진

- 주요 제개정 법률

- 농업: 농경지조성법, 농업기본법, 농어업재해대책법, 낙농 진흥법, 농어촌 지붕개량 촉진법, 농지개혁사업 정리에 관한 특별조치법, 농촌근대화 촉진법
- 경제: 부동산 투기억제에 관한 특별조치법, 자본시장육성에 관한 법률, 한국수출입은행법, 증권투자신탁업법
- 공업: 섬유공업 시설에 관한 임시조치법, 기계공업 진흥법, 조선공업 진흥법, 전자공업 진흥법, 석유화학공업 육성법, 철강공업 육성법
- 무역 및 기타: 무역거래법, 수출자유지역 설치법, 외국인 투자기업의 노동조합 및 노동쟁의조정법에 관한 임시특별법

6/25

3. 제3차 경제개발 5개년계획

- 제3차 경제개발 5개년계획(1972-1976)

-고도성장 및 중화학공업화를 목표로 추진

- 주요 제개정 법률

- 경제: 신주발행 제한완화와 종업원지주제 강화를 골자로 한 자본시장 육성법, 도입차관의 경제효과 제고를 위한 공공차관 도입 및 관리에 관한 법, 감정평가에 관한 법률, 주식거래 원활화와 거래질서 개선을 위한 증권거래법(개정), 물가안정 및 공정거래에 관한 법률 제정, 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법, 중동진출촉진방안 및 해외건설 촉진법, 농수산물 유통 및 가격안정에 관한 법률
- 노동: 노동쟁의조정법(개정), 노동조합법(개정), 근로기준법(개정), 직업훈련에 관한 기본법
- 조세: 국세기본법, 부당이득세법, 외국원조 감소로 재원 확보를 위한 방위세법, 부가가치세법
- 국토개발: 농지보호 및 이용법, 국토이용관리법, 농지확대개발촉진법, 도시재개발법

7/25

4. 제4차 경제개발 5개년계획

- 제4차 경제개발 5개년계획(1977-1981)

-투자재원의 자력조달, 국제수지의 균형 도모, 산업구조의 고도화, 사회개발을 통한 형평의 증진, 기술혁신과 능률의 향상

-국내 산업을 육성하기 위해 수출이 장려되고 수입은 강하게 억제되었고, 수출 진흥을 위해 수출입 링크제, 수출보조금, 수출우대금융 및 세제상의 혜택을 주는 각종 정책 실시

- 주요 제개정 법률

- 경제: 외자도입 시행령(개정), 조세감면 규정법(개정), 법인세법(개정), 소득세법(개정), 이자제한법 시행령(개정), 소비자보호법, 독점규제 및 공정거래법
- 국토개발: 주택건설 촉진법, 택지개발촉진법, 산림조합법, 특정지역 종합개발 촉진에 관한 특별조치법
- 산업: 농업기계화촉진법, 석유공업근대화촉진법, 유통산업근대화촉진법

8/25

5. 제5차 경제개발 5개년계획

- 제5차 경제사회발전 5개년계획(1982-1986년)

-안정, 능률 및 균형이라는 이념을 구현하기 위해 경제안정기반의 정착을 통한 국민생활안정·경쟁력 강화·국제수지의 개선, 고용확대와 소득증대, 소득계층 및 지역 간 균형발전을 통한 국민복지증진이 목표

- 주요 제개정 법률

- 경제: 금융실명거래에 관한 법률, 이자제한법 시행령(개정), 특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률, 농어촌소득개발촉진법, 대외경제협력기금법, 농어촌지역 개발기금법
- 조세 :조세감면특별법(개정), 관세법(개정)
- 국토개발: 수도권정비계획법
- 산업: 공업발전법
- 복지: 국민연금법, 최저임금법

9/25

6. 제6차 경제개발 5개년계획

- 제6차 경제사회발전계획(1987-1991)

-초기 목표: 경제사회의 제도와 질서의 선진화, 산업구조의 개편과 기술입국의 실현 및 지역사회의 균형발전과 국민생활의 질적 향상 등

- 수정 목표: 정부규제 완화를 위한 행정제도의 개선, 소득분배개선·과세공평을 위한 세제개편, 국토의 균형개발, 경제의 개방화와 국제화, 도시 저소득층을 위한 복지대책 향상 등

- 주요 제개정 법률

- 국토개발: 택지소유상한에 관한 법률, 개발이익환수에 관한 법률, 토지관리 및 지역 균형개발 특별회계법, 토지초과이득세법, 지가공시 및 토지 등의 평가에 관한 법률
- 산업: 건설기술관리법, 대외무역법, 산업입지 및 개발에 관한 법률, 농어촌발전 특별 조치법, 화물유통촉진법
- 복지: 건설기술관리법, 대외무역법, 산업입지 및 개발에 관한 법률, 농어촌발전 특별 조치법, 화물유통촉진법

10/25

7. 제7차 경제개발 5개년계획

- 제7차 경제사회발전 5개년 계획(1992-1996)[신경제 5개년계획(1993-1997)]

-목표:재정, 금융, 행정 등 각 분야별 제도의 공정 경쟁과 자율성 보장, 정부 주도가 아닌 국민의 참여와 창의를 통한 경제성장, 각 경제주체의 경제윤리와 직업정신 재정립

- 개발 전략:산업구조조정·기술개발의 촉진 등을 통한 성장잠재력의 강화, 국제화의 확대·심화 및 자본협력 등의 강화를 통한 국제시장기반의 확충, 주택난·대도시 교통난 완화 및 사회보장증진 등을 통한 국민생활여건의 개선 등

- 주요 제개정 법률

- 경제: 기업 활동 규제완화에 관한 특별 조치법, 사회간접자본시설에 대한 민간자본유치촉진법, 부동산 실권리자 명의등기에 관한 법률, 선물거래법, 예금자보호법
- 산업: 농지법, 농어촌특별세법 제정, 국가균형발전 특별법, 지역균형개발 지방중소기업육성에 관한 법률, 건설산업기본법
- 노동: 고용정책기본법, 고용보험법, 노동조합 및 노동관계조정법(개정), 근로기준법(개정), 노동위원회법(개정), 근로자 참여 및 협력증진법, 근로자 직업훈련촉진법, 파견근로자 보호 등에 관한 법, 임금채권보장법
- 행정: 행정규제 기본법

11/25



KLRI
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

3. 국가경제발전과 법제의 정비와 특징

12/25

1. 특징

- 한국은 1962년 1차 경제개발 5개년 계획을 시작으로 1996년에 이르기까지 총 7차에 걸쳐 한국 경제개발 5개년 계획을 시행하였고, 최근에는 박근혜 정부의 경제혁신 3개년 계획을 추진
- 경제발전 계획 및 법제의 패키지형 발전모형

13/25

2. 한국의 경제개발법제정비와 입법모형

- 국가주도형 경제개발전략의 '경제개발계획'
- 고도 경제성장의 요인으로 작용한 '경제개발계획'과 국민적 역량과의 결합
- 자립경제 확립을 위한 '경제개발계획'과 관련 법제의 제정
- 경제사회 선진화 구축을 위한 '경제사회발전계획'과 관련 법제의 제정

14/25

Thank you

Session 5

Тусгай илтгэл
특별강연

Хойд Солонгосын хүнийн эрхийн эрх зүйн тогтолцооны тулгамдсан асуудал, дүн шинжилгээ 북한 인권법제의 문제점과 전망

Илтгэгч: Проф. Пак Жонвон (КИС)

발표: 박정원 교수(한국 국민대)

Хэлэлцүүлэгч: МУИС-ХЗС-ийн захирал Ж.Эрдэнэбулган (МУИС-ХЗС)

토론: J.Erdenebulgan(몽골국립대 법대 학장)

БНАСАУ-ын Хүний эрхийн тухай хуулийн асуудал болон хэтийн төлөв

Пак Жон Вон профессор(Күкмин их сургуулийн Хуулийн сургууль)

I . Өмнөх үг

БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудал нь 1990-ээд онд эдийн засгийн байдал хүндэрсэнтэй холбоотой дүрвэгсэдийн тоо өсч, олон улсын байгууллагын сайн дурын ажлаар дамжуулагдан нөхцөл байдал нь гадаад ертөнцөд ил болсон. Ялангуяа НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо, Олон улсын өршөөлийн хороо(AI: Amnesty International), Freedom House зэрэг олон улсын байгууллага, хүний эрхийн хөдөлгөөн хийдэг ТББ-ууд БНАСАУ-ыг хоцрогдмол хүний эрхтэй улс гэж зарласан. Барууны нийгэм БНАСАУ-д хандан хүний эрхийн нөхцөл байдлаа сайжруулахыг тогтмол сануулсаар ирсэн. АНУ-ын Гадаад харилцааны яамны хүний эрхийн тухай тайлан болон олон улсын шашны эрх чөлөөний тухай тайлангаас үзвэл, БНАСАУ-ыг хүний эрхийн сул дорой улс хэмээн тодорхойлж, БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг шийдвэрлэхэд олон улс хамтран ажиллах шаардлагатайг онцолсон. Мөн Европын холбоо нь 2001 оны 6 дугаар сар болон 2002 онд БНАСАУ-тай хүний эрхийн талаар яриа хэлэлцээ, семинар зэрэгээр дамжуулан тус улсын хүний эрхийн асуудал онц ноцтой хэмжээнд очсоныг мэдэгдсэн. 2002 онд ЕХ-ны төлөөлөгчид Пёняньд айлчлал хийснийхээ дараагаар БНАСАУ-д олон улсын хүний эрхийн тухай хууль тогтоомж үйлчилдэггүй болохыг тогтоосон.

Энэхүү олон улсын талаас БНАСАУ-ын хүний эрхийн зөрчилийг шүүмжилсэн нь БНАСАУ-ыг олон улсын гэрээ конвенцын дагуу хүний эрхийн тайлан гаргаж өгч байх шалтгаан болсон. БНАСАУ нь 1991 оны 9 дүгээр сард Олон улсын хүний эрхийн А, Б конвенцид нэгдсэнээсээ хойш 1 удаа тайлан гарган өгч, 17 жилийн турш тайлан өгөөгүй байснаа 2000 оны 3 дугаар сард 2 дугаар ээлжит тайлангаа өгч БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг шүүмжилсэн улс орнуудтай тэмцэж эхэлсэн.

НҮБ болон ЕХ нь БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг жил бүр хэлэлцэн батлах саналыг

дэвшүүлж олон улс тус улсад анхаарал хандуулахад хүчин чармайлт гаргасаар ирсэн.

НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо нь 2005 онд БНАСАУ-ын хүний эрхийн тухай тогтоол баталж, жил бүр НҮБ-ын нэгдсэн чуулганаар танилцуулж ирсэн. Манай Засгийн газар ч гэсэн идэвхгүй байдлаасаа гарч анх удаагаа санал дэвшүүлсэн улсаар хамтран оролцож, НҮБ-ын БНАСАУ-ын хүний эрхийн тогтоолд дэмжсэн санал өгч эхэлсэн. Тэр дундаа АНУ нь “БНАСАУ-ын Хүний эрхийн тухай хууль”-ийг баталж БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудалд анхаарал хандуулж, бодлогын хэмжээнд БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг авч хэлэлцсэн ба БНАСАУ-д хүний эрхийн тусгай элч төлөөлөгч илгээж үүнийгээ дэлгэрэнгүй болгосон.

БНАСАУ нь 2011 онд Ким Жон Ирийг таалал төгссөнөөс хойш Ким Жон Ун эрх мэдлийг шилжүүлэн авсан хэдий ч тогтооцооны хувьд өөрчлөгдөөгүй юм. Ким Жон Ун өөрийн эрх мэдлээ бэхжүүлэх явцад хүний эрх улам ноцтой зөрчигдсөн гэсэн мэдээлэл байдаг. Тиймээс БНАСАУ-ын хүний эрхийн талаарх өнгөрсөн дүгнэлтэд ахиц гараагүй юм. НҮБ-ын хүний эрхийн тайлан нь одоог хүртэл БНАСАУ-д хүний эрх ноцтой зөрчигдөж байгааг цохон тэмдэглэж, БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудал хариуцагчийг томилж, БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудалд онцгой анхаарч байна.

Ким Жон Унын удирдлага дор цөмийн туршилт зэрэгээс үүдэж тус улсын хүний эрхийн асуудал улам хурцадмал болж байгаа тул уг асуудлын эсрэг хүчтэй арга хэмжээ авсан юм. 2014 оны 2 дугаар сард БНАСАУ-ын хүний эрхийг шалгах хороо(COI) нь тайлангаараа дамжуулан НҮБ-ын Төлөөлөн удирдах зөвлөлийн хуралд БНАСАУ-ын хүний эрхийн комисс байгуулах тухай саналаа 2015 онд өгсөн юм. Энэ нь БНАСАУ-д үйлдэгдэж байгаа хүний эрхийн гэмт хэрэгт хариуцлага тооцохын тулд газар дээр нь ажиллах асуудлыг агуулж байсан юм. Үүний дараагаар 2015 оны 6 дугаар сард НҮБ-ын хүний эрхийн комисс Сөүл хотод байгуулагдаж үйл ажиллагаа нь эхэлсэн юм.

Нөгөө талаар 2016 оны 3 дугаар сард, БНСУ-ын Парламентын чуулганаар БНАСАУ-ын хүний эрхийн туай хууль батлагдсан юм. 2005 оны 17 дугаар чуулганаар хууль анх удаа хэлэлцэгдсэнээс хойш 11 жилийн дараа болсон зүйл юм. АНУ нь БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудалд илүү нарийн арга хэмжээ авсан. 2016 оны 2 дугаар сарын 18-ны өдөр Ерөнхийлөгч Барак Обамагийн гарын үсэг зурсан ‘БНАСАУ-ын эсрэг хориг арга хэмжээ’(HR757)-ний 304 зүйлд үндэслэн БНАСАУ-ын хүний эрхийн хориг арга хэмжээг чангатгасан. Үүний

дараагаар 7 сарын 6-ны өдөр АНУ нь БНАСАУ-ын удирдагч Ким Жон Уныг хүний эрхийг санаатайгаар зөрчсөн гэсэн үндэслэлээр хориг арга хэмжээний жагсаалтад оруулсан. (Захиргааны шийдвэр13722 дугаар, 13687 зүйл). АНУ-ын Засгийн анх удаагаа БНАСАУ-ын удирдагчийг хориг арга хэмжээний жагсаалтад багтаасан нь энэ юм.

Харж байгаачлан БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг дотоод болон гадаадад хуулиараа зохицуулж өгсөн байгаа юм. Гэсэн хэдий ч БНАСАУ хүний эрхийн зөрчилөө арилгах ямар нэг үйлдэл хийхгүй байна. Бид БНАСАУ-ын хүний эрхийн тухай хуулийг баталж, тус асуудалд нарийн хандаж байгаа ба БНАСАУ дахь хүний эрхийн тухай хууль тогтоомж зэрэгийг судалж үзэх нь зүйтэй юм.

Энд БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг хуулийн тогтолцооны хүрээнд хэлэлцэнэ. БНАСАУ-ын хүний эрхийг хангах хууль зүйн тогтолцооны асуудал, БНАСАУ-ын хэлж байгаа хуулийн үүрэг ролийг ардчилсан нийгэмтэй улстай харьцуулна. Хүний эрхийг хангахтай нягт холбоотой БНАСАУ-ын Үндсэн хууль болон Эрүүгийн хууль, шүүх тогтолцоо болон өмгөөлөгч зэрэгийг харгалзан БНАСАУ-ын тогтолцооны гажуудлыг судална. Мөн БНАСАУ-ын ‘Бидний хүний эрх’-ийн талаар судалж, тогтолцооны хүрээнд БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлыг сайжруулах талаар дурдана.

II . БНАСАУ-ын хуулийн үндсэн зарчим болон үүрэг: ‘Жүчхэ онолын эрх зүй’-д тулгуурлав

1. БНАСАУ-ын хуулийн үндсэн зарчим болон үүрэг

БНАСАУ нь социалист хуулийг “ажилчин анги төдийгүй нийт хөдөлмөрчдийн ашиг сонирхол, шаардлагад нийцүүлэн тэдгээрийн бие даасан байдлыг хангах шинэчлэлийн хууль” гэж томъёолсон байдаг. Тиймд социалист хуулийн үндсэн зарчим нь социалист тогтолцоо болон пролетарийн дарангуйллыг хуулиар хамгаалсан, удирдагчийнхаа санаачилсан ажилчин ангийн тогтолцооны шинэчлэлийг хэрэгжүүлэхэд оршдог. Иймээс БНАСАУ-ын тус хууль нь хөдөлмөрчин анги болон нийт иргэдийн санаа бодлыг хуульчилсан гэх ба ямар төвшинд эсвэл ямар нийгмийн давхаргын үйлдлийг хязгаарлаж байгаагас хамаарч хуулийн мөн чанар тогтоогддог гэж тайлбарласан байдаг. Социалист

хууль нь тухайн нийгэмд амьдарч байгаа иргэдийн дагаж мөрддөг хууль гэдэг утгаараа албадлагын шинж чанартай хууль учраас эрх чөлөөт ардчилсан нийгмийн хуулийн мөн чанараас ялгаатай юм.

БНАСАУ социалист хууль нь иргэдийн үйлдэл хөдлөл болон тэдгээртэй холбоотой стандартыг тогтоох үндсэн зарчим болон тогтоосон стандарт шаардлагын хүрээнд хязгаарлах зарчмын шинжийг агуулдаг. Энэ хоёр зарчим нь хууль тогтомжийн тогтолцооны онцлогтой шууд хамааралтай ба түүний үндэс гэж авч үздэг. Мөн БНАСАУ иргэдээ хуульд заасан үйл хөдөлгөөний журамд тулгуурлан хянаж, удирдагчийнхаа философи, намын бодлогыг баталгаажуулдаг байна. Үүнээс гадна улс төрийн өндөр албан тушаалтнуудын эсэргүүцлийг дарах үүрэг гүйцэтгэдгээс гадна эдийн засаг, соёлын салбар дахь ажилчидыг нэгтгэх ч үүрэг гүйцэтгэдэг байна. Энэ хууль нийгмийн давхаргын тэмцэлийн зэвсэгийн хувьд нийгэмд дайсагнасан сэтгэлгээг дарж, иргэдийнхээ философийг шинээр боловсруулах шаардлагатай гэсэн санаа руу эргэн орж байна.

Мөн БНАСАУ нь хуулийн үйлчлэх үр нөлөөг онцолж байдаг. Энэ нь хуулийн зарчим болон үүргийг биелүүлсэнээр үүсэх гадаад нөлөө гэж хэлдэг ба нийгмийн тогтолцоог хамгаалах, хүмүүсийг социалист сэтгэлгээнд төлөвшүүлэх, нийгмийн шинэчлэл, ажилчин ангийн бүтэц зохион байгуулалт нь эдийн засаг, соёлын бүтээн байгуулалтад суурь болдог хэмээн тайлбарладаг.

Энэ мэтчилэн хуулийн зарчим болон үүргийн талаарх БНАСАУ-ын тайлбараас үзвэл, социалист хууль нь тус улсын удирдагч болон дайсагнасан үзэлтэнүүдийн халдлагаас улс болон тогтолцоогоо хамгаалдаг гэсэн санаа юм. БНАСАУ-д мөрдөгдөж байгаа хууль нь тус улсын намын бодлогыг бэхжүүлж, бүх ажилчидын анги удирдагчийнхаа философи болон намын бодлогыг мөрдөхөд зорилго нь оршиж байгаа юм.

2. Эрх чөлөөт ардчилсан улсын хуулийн зарчим болон үүрэгтэй харьцуулсан нь

Социалист хууль нь БНАСАУ-ын бүх хүмүүсүүдийн мөрддөг нийт ажилчин ангийг хамгаалсан учраас зөвхөн дарлан мөлжигчидийн санаа бодлыг тусгасан эрх чөлөөт ардчилсан нийгмийн хуулиас ялгаатай гэж өөрсдөө тайлбарладаг ч, хуулийн үндсэн зарчим

болох хүний эрхийг хангах асуудлаас эхлэн өөр хоорондоо ялгаатай юм. Эрх чөлөөт ардчилсан улсын хуулийн зарчим нь гадна тал, бодит асуудлын хувьд хуулийн биелэлтийн талаар үнэ цэнийг тогтоох стандарт гэж хэлж болно. Иймд, хуулийн зарчим нь хуулийн зорилгыг дэлгэрүүлж, бодит болгохын тулд энэ хоёр нь хоорондоо нягт холбоотой. Хуулийн зарчим нь энгийн нийгмийн амьдралын аюулгүй тайван байдлыг хадгалах, улсын эрх мэдлээс шалтгаалсан хууль бус үйлдлийн талаарх хориг бөгөөд хязгаарлах зарчим, үйлдэлийг хууль ёс эсэхийг дүгнэх зарчим, үйлдлийн үр дүнгийн талаар таамаглах зарчим, шүүхийн маргааныг шийдвэрлэх зарчим зэрэг юм.

Энэхүү зарчимууд нь хуулийн шударга ёсны зарчмыг биелүүлэх болон ёс зүйг хадгалахад чиглэгддэг хууль зүйн аюулгүй байдал гэсэн зорилгод тулгуурлан шийдвэрлэгддэг агуулгатай гэж хэлж болно. Хууль нь нийгмийн түүхэн хөгжилөөс шалтгаалан өөрчлөгдөж ирсэн ба тухайн цаг үеийн нөхцөл байдлаасаа шалтгаалан шинэчлэгдэж ирсэн. Тиймээс капиталист нийгэм дээр суурилсан орчин үеийн хуулийн үндсэн шинж ч гэсэн цаг хугацааны хөгжилөөс үүдэж өөрчлөгдөж өнөөг хүрлээ. Эрх чөлөөт ардчилсан нийгэмтэй улсын хэлдэгчлэн хуулийн оршил болон үнэ цэнэ нь ерөнхийдөө үнэ шударгыг биелүүлэх зарчим гэж ойлгож болно. Хуулийн үндсэн ойлголтыг олон талаар тайлбарладаг ба тэгш эрх гэж томьёо уламжлал болж ирсэн. Өнөө цагт тэгш эрхээс гадна хүний эрхийг дээдлэх гэдэг ойлголт нэмэглэж байгаа юм. Энэ нь хүнлэг ёс(Humanism)-д суурилсан байгалийн жам ёсны хуулийн томьёоноос үзвэл, эрх мэдлийг хэрэгжүүлэгч этгээдийн субъектив хандлага, бие даасан шийдвэрийг хязгаарласнаар хүн төрөлхөтөний ёс зүйг дээдэлсэн философиос гарсан хүний эрхийн үндсэн үүргийг гүйцэтгэж байгаа юм. Орчин үеийн хуулийн зарчим нь хэв журам сахиулах болон маргааныг шийдвэрлэх үндсэн зарчимаас гадна хувь хүний эрхийг хамгаалах, эрх чөлөөг хүндэтгэх болон хамгаалахад чиглэгдэж байгаа юм. Иймд орчин үеийн ардчилсан улсын хууль нь улсын эрх мэдлийг хязгаарлах хүчин зүйлийн чиглэлийг тодорхойлж, иргэдийн эдлэх эрх, эрх чөлөөг цогцлоох тогтолцоог бүтээх ба хууль нь хүн төрөлхөтөний үндсэн эдлэх эрхийг хамгаалах зарчимтай юм. Мөн хувь хүний эрх, эрх чөлөөг хамгаалхаас гадна эрх тэгш байдлыг бүрдүүлэх, хариуцлага хүлээх зэрэг зүйлс багтаж байгаа юм.

Үүнтэй харьцуулахад БНАСАУ-ын хууль нь хүний үндсэн эрх ашгийг хамгаалах гэхээсээ илүүтэйгээр улсын эрх ашиг, тогтолцоог хамгаалахад чиглэгдсэн гэж хэлж болно. Тус

улсын хуулиас иргэдийн эрх ашгийг хамгаалах агуулга бүхий зүйл заалтыг олоход бэрхшээлтэй байгаа юм. БНАСАУ-ын хуулийн эрхэм зорилго нь социалист улсын зорилгоор тодорхойлогдож байгаа гэж байгаа боловч нөгөө талаараа социалист нийгэмтэй улсын хуулийн үүрэг даалгавар нь тус улсын удирдлага болон нийгмийн тогтолцоо, шинэчлэл зэрэгийг хамгаалахад оршиж байгаа юм. Энэ нь хууль гэдэг нь улсын удирдагчийнхаа философийг нийгэмдээ түгээн дэлгэрүүлэх нэгэн хэрэгсэл гэсэн санаатай юм. БНАСАУ-ын хуулийн мөн чанарыг аваад үзэхийн бол тус хуулиар дамжуулан хүний эрх хамгаалагдана гэж дүгнэхэд учир дутагдалтай юм.

Энэ нөхцөл байдал нь тус улсад хүний эрх зөрчигдөх тогтолцооны асуудал байгаад шүүмжлэлтэй хандаж байна. БНАСАУ-ын хүний эрхийн өнөөгийн нөхцөл байдал ёул дорой гэж байгаа нь тус улсын хуулийн тогтолцоотой салшгүй холбоотой. Иймд БНАСАУ-ын Үндсэн хууль, Эрүүгийн хууль, шүүх тогтолцоо нь улсынхаа удирдагч, намын бодлогоо хамгаалх зорилготой тул иргэдийн эрх ашиг хязгаарлагдаж байгаа үндсэн шалтгаан болж байна.

III. БНАСАУ-ын Хүний эрхийн тухай хуулийн өнөөгийн нөхцөл байдал ба асуудал

1. БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд тусгагдсан хүний эрхийг хамгаалах тухай асуудал

(1) Иргэний эрхийн үндсэн хэлбэр

БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 5 дугаар бүлэгт иргэдийн үндсэн эрх болон үүргийн талаар заасан байдаг. Тус улсын үндсэн эрхийн тухай ойлголт нь эрх чөлөөт ардчилсан улсын ижил ойлголтоос өөр онцлогтой юм. БНАСАУ-ын иргэн нь нийгмийн бүхий л салбарт ихээхэн том цар хүрээтэй эрх, үүрэг хүлээх ба тус эрх нь тэгш эрх, биелэгдэх боломжтой, ижил тэгш нөхцөлтэйгээр нийгмийн бүтээн байгуулалтад оролцож, тэнцүү ашиг хүртэхийг хэлж байгаа юм. Нийгмийн хөгжлөөс үүдэж хуулийн хамрах цар хүрээ ч томорч байгаа гэж тэд онцолдог. Гэвч энэ бүгд үнэндээ худал хуурмаг ба тус улсын Үндсэн хуулийн зүйл заалт нь огт хэрэгждэггүй чимэглэл төдий зүйл юм. БНАСАУ нь үндсэн эрхийн хэлбэрийг бүрэн хуульчлагдсан гэж үздэг. Тиймээс улсынхаа зорилгыг пролетари засаглалтай гэж үздэг тус

улсын хувьд Үндсэн хуулийн эрх хангагдана гэж үзэхэд хэцүү юм. Ерөнхийдөө социалист нийгэмтэй улсын Үндсэн хуульд заасан эрх нь пролетари засаглалаас үүдэж, хүлээн зөвшөөрөгддөг ба ард, иргэдийн хэлдэгчлэн “Иргэний эрх” (Bürgerrechte) гэдэг утгаараа хувь хүний филсофид тулгуурласан “Хүн төрөлхтөний эрх”(Menschenrechte)-ийг утгыг агуулдаг эрх чөлөөт ардчилсан улсын Үндсэн хуулиас шинж чанарын хувьд ялгаатай юм. Социалист нийгэмт улсын хүн бүрт олгогдсон үндсэн эрх нь улс орныг бүхэлд нь хамарсан байдлаар хүлээн зөвшөөрөгддөггүй ба түүхийн материалист үзэлд ойрхон буюу материалист зүйлээр хангагддаг гэж үздэг. Тэр талаас нь үзвэл социалист улсын үндсэн эрх нь эрх чөлөө гэхээсээ илүү нийгэм, эдийн засгийн эрхд ач холбогдол өгч байгаа юм.

(2) Хүний эрхийг хангахал тулгарч буй асуудал

1) БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 63 дугаар зүйлд “Нэг нь нийтийн төлөө, нийт нь нэгний төлөө” гэж зүйлчилсэн байдаг. БНАСАУ-д нийтийн, нийгмийн эрх ашиг нь хувь хүний эрх ашигаас түрүүнд тавигдаж, хувь хүний эрх ашигийг нийгмийн эрх ашиг гэж үзэх аж амьдралынхан үндсэн зарчим юм. БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 81 дүгээр зүйлд “Иргэд нь хамт олон, нийтийг хүндэтгэж, нийгэм ард иргэдийн төлөө бие сэтгэлээ дайчлан ажиллахад хүчээнэ” гэж заасан байдаг. Энэ мэтчилэн БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн үндсэн эрх ашиг нь олон нийтийн эрх ашигд суурилж байгаа ба иргэдийн эрх ашиг үүнээс гадуур тавигдах боломжгүй юм. Энэ нь иргэдийн эрх ашиг нь улсын эрх ашигтай паралел ба хувь хүний эдлэх эрх нь улсын эрх ашиг буюу нийтийн эрх ашигт нийцэж байх ёстой юм. БНАСАУ-д нийтийн эрхийг түрүүнд тависнаар хариуцагч хоорондын үзэл санаа гэхээсээ илүүтэйгээр улсын төлөөх үйл хэрэг нь бодитоор хангагдах боломжтой эрх гэж үздэг байна. Тэр нь зөвхөн улс өөрөө тухайн эрхийг хангана гэж заасан тохиолдолд хангагдах эрх ба хувь хүн улсад нэхэмжлэх гаргах, зарга үүсгэх эрхгүй юм.

БНАСАУ-ын үндсэн эрхийг товч авч үзвэл, хувь хүний эрх ашиг болон нийтийн эрх ашигийн нэгдэл, эрх болон үүргийн тэнцэл, эрх болон үүргийн субъектийн шат ангилал, эрхийг бодитоор хангах арга (материалист нөхцөлөөр хангах), цэргийн эрх гэх мэт нийгмийн хязгаарлалтын хүчин зүйлсийг онцолж байгаа гэдгийг харж болно.

2) Үндсэн эрх болон үүргийн харилцаа

БНАСАУ-д үндсэн эрх болон үүрэг нь хоорондоо паралел бөгөөд нийтийн төлөө үйлчлэх хэрэгтэй. Эрх чөлөөт ардчилсан улсаас ялгаатай юм. Социалист улсад хувь, улс, нийгэм нь өөр хоорондоо ялгаатай харилцаатай биш гэж үздэг учраас энэ гурван зүйлс нь түүхийн ёс журамд тулгуурлан ижил чиглэл рүү явж байгаа бөгөөд улсын эсрэг тэмцэж байгаа хувь хүний хэрэгсэл болох хүний эрх гэдэг нь орших үндэслэлгүй болж байгаа юм.

Үүнд БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн үндсэн эрхийг харахдаа, үргэлж түүнтэй ижил агуулга бүхий үүрэг рүү шилждэг гэдэгийг санаж байх нь зүйтэй. БНАСАУ-ын Үндсэн хууль нь зөвхөн улсаас эдлэх эрхээр үүсэх бодит, материалист эрхийг хангах тухай заасан байгаа юм. Мөн тус хуулийн 64 дүгээр зүйлд “Улс нь бүх иргэддээ ардчилсан эрх болон эрх чөлөө, аз жаргалтай материалист, соёлоор хангана” гэж заасан ба “Иргэдийн эрх болон эрх чөлөө нь социалист тогтолцооны хөгжилийн хамтаар улам өргөжин тэлнэ” хэмээсэн байна. Иймл “Хүний эрх гэдэг нь үүрэг” гэсэн үзэл санаатай нэг зүйл бөгөөд нэгдмэл ойлголт юм.

3) Намын бодлогыг мөрдөх зарчим

БНАСАУ-ын үндсэн эрхийн “Улс болон нийгмийн эрх ашигтай нийцэх” гэдэг нь “Намын бодлогод нийцэх” гэсэн утгыг агуулж байгаа юм. БНАСАУ-ын үндсэн эрхийн цар хүрээ, мөрдөгдөх хэмжээ нь намын эрх ашигт нийцүүлэн хэмжигдэх ба намын төлөвлөгөөнд хамаарна. Эцэст нь намын удирдлага нь үндсэн эрхийн нарийн агуулгыг тогтоохоос гадна хязгаарыг бий болгодог. Тиймээс БНАСАУ нь Шүүх ажиллагааны тухай хуульдаа “Намын улс төрийн бодлогыг хэрэгжүүлж, пролетари засаглалын зэвсэг” гэж заасан(1 дүгээр зүйл), мөн шүүх байгууллага нь Хөдөлмөрийн намын дор ажил үүргээ гүйцэтгэнэ (5 дугаар зүйл) гэх заалтыг намын бодлогынхоо үндсэн хэсэгт байрлуулаад байгаа юм.

БНАСАУ-д үндсэндээ хамгийн хүчтэй мөрдөгддөг зүйл бол “Ким Ир Сенийн хэлж үлдээсэн захиас болон Ким Жон Ирын хэлсэн үг, намын хуулийн бодлого” юм. БНАСАУ-ын удирдагч агсан Ким Ир Сен 「Манай намын хуулийн бодлогыг тогтоох нь」 гэх сэдэвт илтгэл(1958. 4) тавих үеэрээ “Улсын бодлого нь намын бодлого” бөгөөд “Хуулийг ягштал мөрдөх нь намын бодлогыг хэрэгжүүлж байгаа” хэрэг хэмээсэн. Мөн хуулийн байгууллагын ажил үүрэг гүйцэтгэгчийн гол шалгуур нь намын бодлогын талаарх мэдлэг байсан ба пролетари өнцөгөөс хуулийг тайлбарлах шаардлагатайг онцолсон юм. Энэ нь шүүх болон

шүүгч нь намын бодлогыг дагахыг хэлж байгаа бөгөөд БНАСАУ-ын хууль хяналтын байгууллага бие даасан биш гэдгийг харуулж байгаа юм. Үүнтэй холбогдуулан 1992 оны Үндсэн хуулийн 11 дүгээр зүйлд “Намын удирдамж”-ын заалтыг шинээр оруулж намын эрх ашиг хамгийн түрүүнд тавигдана гэж Үндсэн хуульдаа тусгаж өгсөн юм.

4) Үндсэн эрхийг хязгаарлах болон материалаар хангах зарчим

БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд БНСУ-ын Үндсэн хуулийн 10 дугаар зүйлд заасан “Улсын үндсэн эрхийг хамгаалах үүрэг” мөн БНСУ-ын Үндсэн хуулийн 37 дугаар зүйлийн 2-д заасантай адил зайлшгүй тохиолдолд үндсэн эрхийг хязгаарлах буюу “Үндсэн эрхийг хязгаарлах ерөнхий журам” гэсэн зүйл заалт байхгүй юм. Мөн БНСУ-ын 37 дугаар зүйлийн 2-д заасанчлан үндсэн эрхийг хязгаарлах тохиолдолд мөн чанарт халдаж болохгүй гэсэн үндсэн эрхийг хязгаарлах эрсдэлийг тооцохгүйгээс БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд заасан үндсэн эрхийн талаарх зүйл заалт нь үнэндээ ямар ч үр нөлөөгүй зүйл байх магадлал өндөр юм.

БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 64 дүгээр зүйлд “Материалист соёлтой аж амьдралыг бодитоор хангах” болон “Социалист тогтолцооны тогтвортой хөгжил, эрх, эрх чөлөөний өсөлт” гэж үндсэн эрхийг материалаар хангана гэж мэдэгдсэн нь нэг төрлийн үндсэн эрхийн “Үндсэн хуулийг нөхөх заалт” бөгөөд үндсэн эрхийг хангахтай холбоотой дутагдалыг нөхөж байгаа гэж үзэж болно. Үүнээс гадна пролетари засаглалыг хөгжүүлэх ба социалист нийгмийг бүтээн байгуулах зорилготой гэдэг нь БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд заасан ерөнхий зүйл заалтын туслах заалт ба эцэстээ үндсэн эрх нь энэ дутагдалтай зүйл дотор хангагддаг гэсэн санаа юм.

5) Эрхэнд халдах, хамгаалах хэрэгсэлийн дутмаг байдал

БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд улсын эрхийг материалаар хангах тухай заасан байдаг ба эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд ямар арга хэмжээ авч болох талаар зүйлчилээгүй байна. Тус улсын Үндсэн хуульд “Үндсэн эрхийг хангахын төлөөх үндсэн эрх” эсвэл “Үндсэн эрхээ хамгаалах нэхэмжлэл” зэрэг заалт байхгүй юм. Энэ нь эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд үүнийгээ хамгаалуулах тогтолцоо бүрдээгүй нь шинж юм. Дээр дурдсанчлан нийтийн эрх ашигт суурилж тэгш эрх эдлэх, улс төрд оролцох эрх, хэвлэл, мэдээлэлд хандах, санаа

бодлоо чөлөөтэй илэрхийлэх зэрэг олон олон эрхийн талаар БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд дурдсан байгаа боловч энэ бүх эрх нь улсынхаа эсрэг эдлэх боломжтой биш бөгөөд эрх нь зөрчигдөж байгаа тохиолдолд үүнийг хамгаалах хууль зүйн тогтолцоо бүрдээгүй байгаа юм. Энгээд харахад тэдний хувьд “эрх” гэдэг ойлголт нь энгийн эрх ашиг гэсэн утгыг агуулж байгаа учраас түүнээс үүдэн гарах нийгмийн эрх ашиг ч гэсэн хамрагдаж байгаа юм. БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 69 дүгээр зүйлд иргэн улсдаа хандан өөрийн санал хүсэлтээ хүргүүлэх эрхийн талаар хуульчилсан байдаг. Энэ нь БНСУ-ын иргэн үндсэн эрхээ эдлэх тогтолцоотой ижилхэн зүйл юм. Гэвч БНАСАУ-ын Үндсэн хууль дээрх иргэний үндсэн эрх нь бодит байдал дээрээ хэрэгжидэггүй Робиншүйтайнын “Чимэглэл төдий Үндсэн хууль(semanticische Verfassung) гэж томъёолсотой адил зүйл юм.

6) БНАСАУ-ын 2009 оны шинэчлэгдсэн Үндсэн хууль дээрх хүний эрхийн тухай заалт

Үндсэн хуулийн 2009 оны шинэчлэсэн найрууллагын 8 дугаар зүйлд “Бүгд найрамдах ардчилсан солонгос улсын нийгмийн тогтолцоо нь хөдөлмөрчин иргэд бүх зүйлийн эзэн нь болж байгаа бөгөөд нийгмийн бүхий л зүйл хөдөлмөрчин ард иргэдэд зориулагдсан юм. Улс нь дарангуйлал албан шахалтаас чөлөөлөгдөж улс, нийгмийн эзэн нь болсон ажилчин, тариачин, цэрэг, бүх иргэдийн эрх ашгийг хүндэтгэж, хүний эрхийг дээдлэн хамгаална” гэж шинэ заалтыг нэмсэн.

Энэ нь БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн үндсэн эрхийн заалттай холбогдуулан түүний нэр томъёо агуулга нь ихээхэн чухал утгыг агуулж байгаа юм. Олон улс БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудалд анхаарал хандуулаад байгаа энэ цаг үед тус улс Үндсэн хуулийн хүний эрхийг дээдлэх заалтад нэмэлт өөрчлөлт оруулсан нь гадаад, дотоодын анхаарлаас шалтгаалж тодорхой хэмжээгээр боловсронгуй болгох арга хэмжээ авсан гэж хэлж болно.

2. БНАСАУ-ын Эрүүгийн хуульд хүний эрхийг хангах асуудал

БНАСАУ-ын 1974 оны Эрүүгийн хууль нь улс төрийн шинж чанартай гэсэн шүүмжлэлээс салахын тулд 1989 оны 2 дугаар сарын 5-ны өдөр Эрүүгийн хуулиа шинэчилсэн юм. Түүнээс хойш тус хуулийн хэсэг заалтыг 1995, 1999 онуудад өөрчилсөн юм. БНАСАУ-ын Эрүүгийн хууль нь иделоги шинж чанарыг агуулсан “Шинэчлэлийн эсрэг гэмт хэрэг”-ийг “Улсын эсрэг гэмт хэрэг” гэж үгийг өөрчилж, хүний ёс зүйд нийцэхгүй байна гэсэн шүүмжлэлийг

аваад байсан буюу хуулийг шилжүүлэн хэрэглэх тогтолцоогоо хязгаарлах гэх мэт сайжруулах хандлагатай байсан. Үүнээс хойш БНАСАУ 2004 оны 4 дүгээр сарын 29-ний өдөр Ардын их хурлынхаа 432 дугаар тогтоолоор Эрүүгийн хуулиа дахин өөрчилсөн. 2004 оны шинэчилсэн Эрүүгийн хуулиар зүйл заалт нь 161 байснаас 303 зүйл заалттай болж нэмэгдсэн ба хуулийг шилжүүлэх ашиглах заалтыг устгаж, зөвхөн хуулиар гэм буруутайг тогтооно гэсэн шинжийг агуулж, эдийн засагт эрүүгийн хуулийн зарчмыг харуулсан гэж хэлж болно.

БНАСАУ 2007 онд Эрүүгийн хуульдаа ялыг нэмэгдүүлэх хэд хэдэн заалт нэмж, улсынхаа тогтолцоог хамгаалах хэрэгсэлээ чангатгасан. Үүгээр дамжуулан иргэдийнхээ хяналт, шахалтыг нэмэгдүүлсэн гэдгийг мэдэж болно. Эцэст нь хуулийн өөрчлөлт нь нийгмийн тогтолцоогоо хадгалахад чиглэгдэж байна. Өнгөрсөн хугацаанд БНАСАУ Эрүүгийн хуулийнхаа өөрчлөлтийг ихээхэн нууцалдаг байсан юм.

Мөн бусад нэмэлт заалт ч гэсэн батлагдсанаасаа хойш 2 жилийн дараа буюу 2009 онд бидэнд ил болсон. БНАСАУ Эрүүгийн хуульдаа нэмэлт өөрчлөлт оруулсан нь анхаарал татам ховор зүйл бөгөөд энгийн гэмт хэргийн ялыг хүндрүүлэх утгыг агуулж байгаа юм. Энэ нь нийгмийнхээ дэг журмыг хэвийн хадгалах гэсэн үйлдэл юм. БНАСАУ-ын улс төрийн онцлогоос нь авч үзвэл, эрүүгийн хуулиа чангатгаж байгаа нь иргэдийн үйлдлийг хянаж, тогтолцоогоо хадгалах гэсэн оролдлого ба тус улсын эрүүгийн хуулийн заалтад анализ хийх нь БНАСАУ-ын бодит байдлыг тодорхойлоход чухал ач холбогдолтой. Мөн 2009 онд Үндсэн хуулиа шинэчлэснээсээ хойш Эрүүгийн хуулиа ч гэсэн шинэчлэн найруулсан. Тус шинэчлэлдээ аж ахуйн өөрчлөлт болон ялыг хүндрүүлэх заалтыг нэмсэн. Дараагаар нь 2012 оны 5 дугаар сарын 14-ны өдөр Эрүүгийн хуульдаа дахин өөрчлөлт оруулсан. 2009 оны хуультай харьцуулахад 290 зүйл заалт болгон бууруулж, зам тээврийн осол гаргаад зугтсан бол ялыг хүндрүүлэх, хууль бусаар валют олох, үл хөдлөх хөрөнгийн ёс журмыг зөрчсөн, бичиг баримт арилжаалах гэмт хэрэг зэргийг устгасан. Энэ нь БНАСАУ-ын эдийн засгийн байдлыг тусгасан гэж хэлж болно.

Дараагаар нь БНАСАУ-ын Эрүүгийн хуульд(2012он)заасан хүний эрхийн асуудлыг үзнэ.

(1) Хууль батлах

Хууль батлах талаас нь авч үзвэл, гэмт хэргийн бүрэлдэхүүн нь тодорхой бус, тэр хэллэг

нь ч хийсвэр ба хууль сахиулагчийн шийдвэрээс шалтгаалж, эрүүгийн ялыг урвуулан ашиглах эрсдэлтэй. Мөн эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль болон бодит хууль хоорондоо холилдож эмх замбраагүй байгаа юм. Үүний талаар 2004 онд шинэчлэгдсэн Эрүүгийн хууль нь гэмт хэргийг хязгаарлах, зорилго нь тодорхой боловч ерөнхийдөө өмнөх Эрүүгийн хуулийнхаа хэлбэрээс өөрчлөгдөөгүй юм.

(2) Гэмт хэргийн онол

Өмнөх Эрүүгийн хуулийн гэмт хэргийн тухай онолоос үзвэл, эрүүгийн ялтай хуулийн заалтыг шилжүүлэн хэрэглэх 10 дугаар зүйл нь Эрүүгийн хуулийн гэмт хэрэг эсэхийг зөвхөн хуулиар тогтоох үндсэн зарчмыг гэмтээх эрсдэлтэй гэж дүгнэгдэж байгаа юм. Тэр нь гэмт хэргийн тухай 9 дүгээр зүйлтэй нэгтгэсэн ба хуулийн аюулгүй байдлыг нурааж байгаа, эрүүгийн хуулийг нийгмийн давхаргын эсэргүүцлийн зэвсэг болох аюултай юм. Гэвч хуулийг шилжүүлэн хэрэглэх зарчим нь 2004 онд устгаж, энэхүү таамагийг няцаах үндэслэл болсон юм.

Мөн өөрийгөө хамгаалах, яаралтай зугтах зэрэг нь нийгмийн эрсдэлээс бусад гэсэн хэсэгт багтаж(15, 16 дугаар зүйл), бусад гэмт хэргийн бүрэлдэхүүнийг няцаахад эрүүгийн ялыг урвуулан ашиглах боломжийг нэмэгдүүлдэг. Мөн гэмт хэрэгтэнийг газар дээр нь илрүүлсэн тохиолдолд хүлээн зөвшөөрөх ба 14 дүгээр зүйл, төлөвлөх болон бүрэн бус гэмт хэрэг үйлдсэн тохиолдолд ч бүрэн гэмт хэрэг гэж үзэх ба 21 дүгээр зүйл, хамтран гэмт хэрэг үйлдсэн тохиолдолд ижил ял тогтоох 22 дугаар зүйл, эдгээр нь орчин цагийн хуулийн үндсэн зарчмыг зөрчсөн аюултай сэтгэлгээнээс үүдэлтэй гэж хэлж болно.

Мөн нуун далдлах, мэдээлэл хүргээгүй, гэмт хэргийг таслан зогсоогоогүй тухай заалт (24~26 дугаар зүйл), улсын төрийн эсрэг гэмт хэрэг зэргийг хамт тусгаж өгсөн нь ялыг гэмт хэрэгтэн бус ойр дотны хүнд нь тулгах зэргийг хуульчилсан нь тус улсын эрүүгийн хуулийн нөхцөл байдлыг харуулж байна.

(3) Эрүүгийн ялын онол

Эрүүгийн ялын онол талаас нь авч үзвэл, хуулийг эзэрхийллийн хэрэгсэл гэж үзээд эрүүгийн ялын утгыг хувь хүний үндсэн эрхтэй холбох гэхээсээ илүүтэйгээр нийт тогтолцоогоо хадгалахад ашиглаж байна. Ялангуяа ‘Төрийн эсрэг гэмт хэрэг’ийн талаар

цаазаар авах нь түгээмэл бөгөөд(60, 61, 63, 65 дугаар зүйлүүд), ялын хэмжээ ч өндөр байдаг(бүх хөрөнгийг хураах зэрэг). БНАСАУ-ын Эрүүгийн хуулийн анхан шатны үүрэг роль нь улсын удирдагч болон нийгмийн тогтолцоогоо хамгаалах ба иргэд, нийгмийн эрх ашиг нь түүний дараагаар тавигдаж байгаа юм. 1987 онд шинэчлэгдсэн Эрүүгийн хууль болон 1992 онд шинэчлэгдсэн Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль нь өмнө нь үйлчилж байсан хуулиасаа утга агуулгын хувьд хүний эрхийг хамгаалсан мэт боловч, бодит байдал дээрээ хэрэгждэггүй гэдгийг тус улсын өнөөгийн хүний эрхийн зөрчил тод харуулж байна. Энэ мэт төрийн эсрэг гэмт хэрэгт өндөр дээд ял оногдуулдаг нь иргэдээ төрийн эсрэг гэмт хэрэг үйлдэхээс урьдчилан сэргийлсэн арга хэмжээ ба өөрсдийнхөө нийгмийг тогтолцоог хадгалахад гол анхаарлаа төвлөрүүлж байгаа хэрэг юм. 2004 оны шинэчлэгдсэн Эрүүгийн хуульд төрийн эсрэг гэмт хэргийн тухай заалт нь улс төрийн гэмт хэрэг гэсэн нэрийн доор агуулагдаж байна. Иймд 1987 оны Эрүүгийн хуулийн санаачлагаас үзэхэд өөрчлөлт гараагүй ба 2012 онд шинэчлэгдсэн Эрүүгийн хууль ч мөн адил юм.

3. БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль дахь хүний эрийн асуу дал

БНАСАУ нь Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулиа шинэчилж(1992. 1. 15) Эрүүгийн үйл ажиллагааны процессын хувьд шинжлэх ухаанд нийцсэн, бие даасан нотлох баримтаар тогтоох (35, 36 дугаар зүйл), хориж, саатуулах зэрэгт хянамгай хандах (11 дүгээр зүйл) зэрэг өмнөх хуультайн харьцуулахад хүний эрхийн асуудалд ахиц гаргасан гэж дүгнэгдсэн. БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль нь 1995, 1996, 1997, 1999 онуудад хэсэг өөрчлөлт орсон ба 2004 оны 5 дугаар сарын 6-ны Ардын их хурлын 436 дугаар тогтоолыг шинэчилж, 2012 оны 5 дугаар сарын 14-ны өдөр 2387 дугаар тогтоолоор дахин баталсан. Гэвч шинэчлэгдсэн Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуульд ч гэсэн хүний эрхийг зөрчих хүчин зүйл оршиж байгаа юм.

(1) Бие мах бодийн эрх чөлөөнд халдах

БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль нь мөрдөн байцаагч, нотлох баримт шалгах, цагдан хорих, битүүмжлэх, хураах зэрэг албадан актад зөвшөөрөл авах механизмийг хүлээн зөвшөөрөөгүй байгаа юм. (143, 176 дугаар зүйл).

Харин цагдан хорих тохиолдолд сэжигтэнийг баривчлах, нэгжих тохиолдолд тухайн прокурорын зөвшөөрлөөр гүйцэтгэх (180, 181 дүгээр зүйл) гэмт хэргийг шалгах явцад хүний эрхэд халдах, бие мах бодийн эрх чөлөөнд халдахаас сэргийлсэн тогтолцоо байдаг. Гэвч энэ нь прокурор эрх мэдлийнхээ хүрээнд хязгаарлах боломжгүй, мөрдөн байцаах ажиллагаанд шүүхээс хязгаарлалт тавих зорилгоор зөвшөөрөл авах гэсэн мөн чанарын хувьд ялгаатай учраас бодитоор хүний эрх хангагдана гэж үзэхэд бэрхшээлтэй юм. Мөрдөн байцаах ажиллагаанд хяналт тавих шүүх тогтолцооны дутагдалтай тал нь БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль хүний эрхийг хамгаалах гэхээсээ илүүтэйгээр мөрдөн байцаалтын үр дүн, захирах засаглалд нийцүүлэн үйл ажиллагаа явуулдаг гэдгийг харуулж байна.

(2) Шүүх хуралд иргэдийн оролцоо (ил, нууцаар цаазлах)

БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулийн процесс нь гэмт хэргээс нийгмийг хамгаалах нь хувь хүний эрхийг хамгаалхаас дээгүүрт тавигддаг ба иргэдэд уг асуудлаар боловсрол олгох бодлого үргэлжилж байна. Тиймээс БНАСАУ-ын Эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль нь гэмт хэрэгтэй шууд холбоогүй энгийн иргэдийг ч төрөл бүрийн хэлбэрээр шүүн таслах ажиллагаанд оролцуулж (ЭБШХ 285 дугаар зүйл) шүүн таслах ажиллагааг шударга явуулах гэхээсээ илүү тус улсын тогтолцоог өмөөрөх улс төрийн ажиллагааны нэг хэсэг болгож байгаа юм. БНАСАУ нь шүүх ажиллагаанд иргэдийн оролцох хүрээг өргөнөөр тогтоож өгсөн. Мөн хуульдаа эрүүгийн хэргийг шийдвэрлэхдээ ард иргэдийн хүч, оюун ухаанд тулгуурлаж(3 дугаар зүйл), шүүх ажиллагаанд иргэдээ гэмт хэргээс урьдчилан сэргийлүүлэхийн тулд газар дээр нь шүүх хурлыг зарлан хуралдуулах боломжтой ба энэ тохиолдолд ажилчин, ажилчидын төлөөлөгч зэрэг оролцож, гэмт хэрэгтэний талаарх мэдээллийг шууд өгч болно(285 дугаар зүйл). Энэ мэтчилэн гэмт хэрэгт шууд хамааралгүй этгээдийг оролцуулж байгаа нь орчин үеийн бус шүүн таслах ажиллагаа явагдаж байгааг харуулж байна. Энэ нь Эрүүгийн байцаан шийтгэх хуулиараа дамжуулан нийгмийн тогтолцоог хамгаалж, иргэдэд сэрэмж өгч, сэтгэл санааны дарамт, намынхаа бодлогыг тууштай батлан бэхжүүлж буй хэлбэр юм.

(3) Шүүхийн харьяалалын ойлгомжгүй байдал

БНАСАУ нь Нэгдсэн шүүх [Төв шүүх, аймгийн шүүх, иргэний шүүх] багтах ба анхан

шатны шүүхийн талаар тодорхой зүйл байхгүй. Аймгийн шүүх нь шаардлагатай тохиолдолд харьяа хотынхоо Иргэний шүүхэд хамаарах хэргийн шүүх хурлыг зохион байгуулах боломжтой ба (ЭБШТ 127 зүйл), Төв шүүх ч гэсэн шаардлагатай тохиолдолд бусад шүүхэд харьяалагдах анхан шатны шүүхийн үйл ажиллагааг явуулах боломжтой. (129 зүйл) Гурван шүүх хурал бүгд анхан шатны шүүх хурлыг хийх боломжтой. Иймд дээд шатны шүүх нь доод шатны шүүхийнхаа шүүх хэргийг дур мэдэн шүүж, яллагдагчийн эрхэнд халдаж болзошгүй. Энэхүү шүүхийн харьяалалын асуудал нь хүний эрхийн асуудлаас илүү хууль сахиулах байгууллагын бие даасан шийдвэр гаргах аюулыг агуулж байгаа юм.

(4) Төрийн эсрэг гэмт хэрэг үйлдсэн этгээдийг шийтгэх

Нам болон Ардын их хурлын эсрэг буюу дайсагнасан ‘Улсын эсрэг гэмт хэрэг’(БНАСАУ-ын Эрүүгийн хуулийн 59~72 дугаар зүйл)-д хамаарах улс төрийн гэмт хэргийн тухайд улсын Аюулаас хамгаалах байгууллагын урьдчилсан байцаалтад орж (ЭБШХ 46 зүйл), Аймаг хотын шүүхийг анхан шатны шүүхээр сонгож(ЭБШХ 51 зүйл) энгийн эрүүгийн гэмт хэрэгтэнээс ялгаж үзэж байгаа билээ. Иймд БНАСАУ-ын Нийгмийн хэв журам сахиулах байгууллага, Прокурорын байгууллага зэрэг нь тагнуул, улс төрийн эргэлт хийх оролдлого хийсэн гэмт этгээдийг баривчилсан тохиолдолд уг хэргийг Улсыг Аюулаас хамгаалах газар руу шилжүүлэхээр заасан байгаа юм. Улс төрийн гэмт хэргийн тухайд Улсын Аюулаас хамгаалах яам нь Прокурор, Шүүхийн оролцоогүйгээр хэргийг шийдвэрлэх ба энэ нь хүний эрхэд ноцтой халдаж байгаа зүйл гэж дүгнэдэг. БНАСАУ нь улс төрийн гэмт хэрэгтэнийг хорих лагер оршдог гэдгийг няцаадаг боловч, дүрвэгсэд болон бусад олон улсын байгууллагын судалгаагаар нотлогдож байгаа ба үүний талаар тус улсын Эрүүгийн хуульд тусгаагүй нь онц ноцтой асуудал болсоор байгаа юм.

IV. БНАСАУ-ын хүний эрхийг хангах тогтолцоо (Шүүхийн тогтолцоо, Өмгөөлөлийн тогтолцоо)-ны асуудал

1. Шүүхийн тогтолцоо

(1) Хууль эрх зүйн тогтолцооны асуудал

БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 6 дугаар бүлгийн 7 дугаар хэсэгт Прокурор, Шүүхийн

байгууллагын тухай заасан байдаг. Тус улсын Прокурор болон Шүүхийн байгууллагын талаарх зүйл заалт нь пролетари засаглалын зэвсэг болсон шүүх, прокурорын хариуцлага эрх мэдлийг нэмэгдүүлсэн, үүрэг ролийг нь нэмэгдүүлсэн шинж чанартай байдаг. Тус улсын удирдагч агсан Ким Ир Сен болон Ким Жон Ир нар нь намынхаа удирдамжийг чангатгаж, түүнийхээ хэрэгсэл болгож Шүүх, Прокурорын байгууллагынхаа тогтолцоог бий болгосон. Иймээс БНАСАУ-ын шүүх тогтолцоо нь ихээхэн асуудал дагуулж байгаа юм. БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 160 дугаар зүйлд “Шүүх нь бие даасан, шүүх ажиллагааг хуулийн дагуу гүйцэтгэнэ” гэж заасан байдаг. Гэвч бодит байдал тийм биш. Эрх чөлөөт ардчилсан улсад хүний үндсэн эрхийг хамгаалахыг улсын оршин тогтнох зорилго болгож, хууль ёсны үйл ажиллагаа, хуулийг дээдэлсэн, захиргаанд нийцсэн, зөвхөн хуульд зааснаар шүүн таслах ажиллагааг явуулах гэх мэт хүний эрхийг хангах олон хамгаалалтын тогтолцоо байдаг. Тэр дундаа шүүх засаглалын бие даасан байдал нь улсын эрх мэдлийн тэнцвэрт байдлыг хангах нь маш чухал зүйл юм. Үүнтэй харьцуулахад БНАСАУ-д, пролетари засаглалыг бэхжүүлэх нэрийн доор материалист эрхийг хуулиар хангах, эдийн засаг, нийгэм, соёлын эрхийг хууль, иделогигор хангах нь урьтал болгож байна. Тиймээс тус улсын хууль эрх зүйн тогтолцоог хүний эрхийг хангах өнцөгөөс авч үзвэл, хууль эрх мэдэл, захиргааны эрх мэдлийн салангид байдлыг бусниулж, хоёр талын хамтын ажиллагаагаар нам болон удирдагчийнхаа бодлогыг дэмжин гүйцэлдүүлэхэд анхаарч, иргэдийнхээ эрхийг хязгаарлаж байгааг харж болно.

(2) Иргэдийн төлөөллийг шүүх хуралд оролцуулах тогтолцоо

БНАСАУ-ын Шүүхийн тогтолцоо нь Эрх чөлөөт ардчилсан улсын Үндсэн хуульд заасан суурь зарчимын нэг болох шүүх засаглалын бие даасан байдалтай харьцуулахад онцлогтой зүйл байгаа юм. Тэр онцлог нь хүний эрхийг зөрчих хүчин зүйлийг агуулж байгаа юм. БНАСАУ-ын Шүүх нь ерөнхийдөө нэг шүүгч 2 иргэдийн төлөөлөгчөөс бүрдэнэ (Эрүүгийн 157 зүйл, Шүүх бүрэлдэхүүний тухай хууль 9 зүйл, ЭБШХ 274 зүйл) гэж заасан ба иргэний төлөөллийг шүүх хуралд оролцуулах тогтолцоотой юм. Шүүх хуралд иргэний төлөөллийг оролцуулах нь ард иргэдээс бүрдсэн төрт улсын зүй ёсны хэрэг хэмээн хэлдэг боловч, үнэндээ намын хяналтыг шүүх үйл ажиллагаанд оролцуулж байгаа хэлбэр ба шүүх засаглалын бие даасан байдлаас ондоо зүйл юм. Шүүхэд иргэдийг төлөөлөгч нь хуульчиас бусад мэргэжилтэй, шүүгчтэй ижил эрхтэйгээр оролцох ба шүүхийн шийдвэрийг шүүгч,

төлөөлөгчийн олонхын саналаар шийднэ.(Шүүх бүрэлдэхүүний тухай хууль 17 зүйл) Энэ намын бодлогоороо шүүхийг хянах боломжтой болгож байгаа юм. Мөн шүүгч болон иргэдийн төлөөлөгчийн шаардлага шалгуурын талаар тусгайлан зааж өгөөгүй байгаа юм. БНАСАУ-ын хууль эрх зүй нь бодлого нь намын бодлоготой салшгүй холбоотойгоос авч үзвэл, шүүгч, иргэдийн төлөөлөгч болох шалгуурыг нам тогтоож байгаа гэсэн үг юм. Ийм нөхцөл байдалд шүүхээр дамжуулан хууль эрх зүйн бие даасан байдал, хүний эрхийн хангах зэрэгт найдах боломжгүй юм.

(3) Хууль эрх зүйн бие даасан байдлыг хязгаарлах

БНАСАУ-ын хууль сахиулах байгууллага нь улсынхаа өөр байгууллагын хяналт доор байдаг тул бие даасан байдал нь зөрчигдөж байдаг гэж хэлж болно. Шат шатны ардын хурлаар сонгогдож, буцаан татагддаг тул намын бодлогод нийцээгүй шүүх ажиллагаа гэсэн шалтгаанаар татагдаж болзошгүй. БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 162 дугаар зүйлд Төв шүүх байгууллага нь үйл шүүн таслах ажиллагаатайгаа холбогдуулан Ардын их хурал эсвэл Ардын их хурлын байнгын хорооны өмнө хариуцлага хүлээх үүрэгтэй ба хот, аймгийн шүүх байгууллага нь шүүн таслах ажиллагаатай холбогдуулан тухайн ардын хурлын өмнө хариуцлага хүлээнэ гэж тогтоосон байдаг. Энэ нь шүүх ажиллагааны хариуцлагыг нэмэгдүүлсэн шинжтэй ба шүүгч бие даан шийдвэр гаргах байдлыг хязгаарлаж байгаа юм. Нөгөө талаараа БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 91 зүйлийн 12-д Төв шүүхийн ерөнхий шүүгч нь Ардын их хурлаар сонгогдож, 110 зүйлийн 13-д зааснаар шүүгч, иргэдийн төлөөлөгчийг Ардын их хурлын байнгын хороо томилно мөн 134 зүйлийн 5-д орон нутгийн шүүхийн шүүгч, иргэдийн төлөөлөгчийг тухайн орон нутгийн Ардын хурлаар сонгож томилно гэж тус тус заасан байдаг. Энэ бүгдээс харж байгаачлан шүүгч, иргэдийн төлөөлөгчийн үйл ажиллагааг Хөдөлмөрийн нам томилж, эргүүлэн татах тул намын бодлогод нийцсэн шийдвэр гаргах ёстой болж байгаа юм. Мөн БНАСАУ-ын Эрүүгийн хуулийн 255 дугаар зүйлд хууль бус шийдвэр гаргасан тохиолдолд 3 жилээс доош ял оногдуулахаар хуульчилсан нь хууль болон өөрийн эрхийн хүрээнд шүүгч шийдвэр гаргах нөхцөлийг няцааж байгаа юм.

Нэг талаараа БНАСАУ-ын Үндсэн хуулийн 158 зүйлд ‘Шүүхийг нээлттэй явуулах зарчим’-ын тухай заасан ба ил бус шүүх хурлыг хуралдуулж болно гэж давхар заасан байдаг. Шүүх хурлыг далд хуралдуулах нь шударга шүүн таслах ажиллагааг хөхиүлэн дэмжсэн

хэрэг гэсэн шүүмжлэлтэй байдаг. Энэ мэт шүүгчийн албан тушаал, бие даасан байдалд халдсан тогтолцоо нь “Шүүх засаглалын бие даасан байдал”-д халдаж байгаа хэрэг юм. Үүгээр дамжуулан БНАСАУ-ын шүүх нь нам, улс төрийн пролетари бодлогыг хэрэгжүүлэгч хэрэгсэл болж байгаа юм.

2. Өмгөөллийн тогтолцоо

БНАСАУ-д ч гэсэн өмгөөлөгч байдаг. Тус улсын Үндсэн хууль нь “Шүүхийг нээлттэй явуулж, яллагдагч өмгөөлүүлэх эрхтэй”(158 дугаар зүйл) гэж заасан ба өмнөх Шүүх бүрэлдэхүүний тухай хуульд “Өмгөөлүүлэх эрхээс гадна бүх заргын эрхийг хангана”(33 зүйл) гэж заасан байдаг. Мөн тус улсын ‘Өмгөөллийн тухай журам’(1948. 11. 1 Тогтоол 59 дугаар: Цаашид 1948 оны журам гэнэ)-д өмгөөлөгчийн эрх үүргийн талаар зүйлчилсэн байдаг юм. Энэ журмыг 1947 оны ‘Өмгөөлөгчийн тухай журам’(1947. 2. 7 БНАСАУ-ын Ардын хурлын тогтоол дугаар 179: Цаашид 1947 оны журам гэнэ)-ыг шинэчлэн баталсан юм. Мөн ‘Өмгөөлөгчийн хууль’-ийг Ардын их хурлын 43 тогтоолоор баталж(1993. 12. 23), Ардын их хурлын 9 дүгээр чуулганы 7 дугаар хэлэлцүүлэгээр (1994.4.6-8) зөвшөөрсөн юм. БНАСАУ-д энэхүү заалтуудаар дамжуулан өмгөөлөгчийн туслалцаа авах эрхтэй гэдгийг харж болно. Гэвч бодит байдал дээр БНСУ-ын өмгөөлөлийн тогтолцоотой ялгаатай зүйлс байгааг ажиглаж болно.

(1) Өмгөөлөгчийн үүрэг даалгавар

БНАСАУ-ын өмгөөлөгчийн үүрэг даалгавар нь өмгөөлөгчийн үндсэн тогтолцооноос өөр юм. Өмгөөллийн үүрэг даалгаврын тухай хуульчлаагүй байсан ба Өмгөөлөгчийн тухай хуульд өмгөөлөгч нь “Өмгөөллийн үйл ажиллагаа явуулж, хүний эрхийг хамгаалж, улсын хуулийн тогтолцоог хамгаална”(2 дугаар) гэж заасан байдаг. Гэвч тус улсын хуульчийн үгнээс авч үзвэл, өмгөөлөгчийн үндсэн үүрэг нь “шүүх ажиллагааны үнэн зөвийг илрүүлж, хэргийг шударгаар шийдэхийн тулд шүүх ажиллагаатай хамтран ажиллаж, гэмт хэрэгтэн болон бусад хууль бус зүйлсээс улс болон иргэдийн эрх ашгийг хамгаалж, намын бодлогыг төлөвшүүлнэ” гэсэн юм. Эндээс тус улсын өмгөөлөгчид нь яллагдагч, сэжигтэний эрх ашгийг хамгаална гэхээсээ илүүтэй намын, улсын байр суурийг түрүүнд тавихыг үүрэг даалгавараа болгодог гэж ойлгож болно. БНАСАУ-ын өмгөөлөгч нь улсын байгууллага,

нийгмийн хамтын ажиллагааны холбоо, аж ахуй нэгж, иргэдийн хууль эрх зүйн эрх ашгийг хамгаалахын тулд туслалцаа үзүүлнэ гэдгийг үндсэн үүргээ болгож байгаа боловч, тус улсад хувь хүний эрх ашгийг улсын эрх ашиг, пролетари засаглалын өмнө тавих боломжгүй. БНАСАУ-д шинээр Өмгөөлөгчийн тухай хуулийг баталж, улс төрийн, философи агуулсан, нийгмийн давхаргын өнгө аясыг бууруулж байгаа ч, үнэндээ эрх барих дээд байгууллага, пролетари засаглалын төлөөлөл, жүчхэ үзэлд суурилсан төлөөлөгчийн үүргийг гүйцэтгэхээс хэтрэхгүй байгаа юм. Энэ утгаараа хүний эрхийг хамгаалж, нийгэмд шударга ёсыг тогтоох үүрэг даалгавартай БНСУ-ын хуулиас (Өмгөөлөгчийн тухай хууль 1 зүйл) ихээхэн ялгаатай юм.

(2) Өмгөөлөгчийн хэлбэр болон үйл ажиллагаа

БНАСАУ-ын өмгөөлөгч нь бие даан ажил үүргээ гүйцэтгэх боломжоор хангагдаагүй юм. Тус улсын өмгөөлөгч нь хувь хүний эрх ашгийг хамгаалж, төлөөлөх биш шүүр ажиллагаа хэвийн явагдахад туслалцаа үзүүлэх үүрэг ролийг гүйцэтгэдэг юм. Мөн Өмгөөлөгчийн тухай хууль нь өмгөөлөгчийн үйл ажиллагааг уян хатан болгож байгаа ч бүхий л хууль зүйн асуудал бие даасан зөвлөгөө өгөх, төлөөлөх нөхцөл бүрдээгүй гэж хэлж болно. Өмгөөлөгчийн тухай хуулиас үзвэл, БНАСАУ-ын нийт өмгөөлөгчидийн харьяалагддаг Жусон өмгөөллийн холбоо нь салбар бүрийн өмгөөлөгчийн хороо, нарийн бичиг, гишүүдээс бүрдсэн ба тус өмгөөлөгчидийн хороо нь улсын хууль тогтоомжийн талаар мэдээлж, иргэдийг сургах, өөрсдийн туршлагаасаа хуваалцах ажлыг зохион байгуулахаас гадна хуулийн тусламж шаардлагатай байгууллага, аж ахуй нэгж, холбооны өргөдлийг хүлээн авч, үүнийг өмгөөлөгчдэд хуваарилах зэрэг ажлыг гүйцэтгэдэг байна.(8, 28, 29, 30 зүйл).

Үүгээр дамжуулан тус улсын өмгөөлөгч нь үйлчлүүлэгчээсээ хэргийг авах, ямар нэг төлбөр авах хориотой ба заавал тухайн өмгөөлөлчидийн хороогоор дамжин өмгөөллийн үйл ажиллагаа явуулах боломжтой. Мөн Өмгөөлөгчидийн хороо нь өмгөөлөгчийн өдөр тутмын ажлыг чиглүүлж, хяналт тавих бөгөөд иймд өмгөөлөгчид нь хязгаарлалт доор олон нийтээрээ үйл ажиллагаа явуулахаас, өөр аргагүй юм.

(3) Өмгөөлөгчийн эрх

Өмгөөлөгчийн хуулиас үзвэл, өмгөөллийн эрхийн талаар хийсвэр заалт байдаг ба

боловсролын түвшин гэх мэт онцгой ямар нэг шаардлага тавьдаггүй. Шинэ Өмгөөлөгчийн тухай хууль нь нийгмийн олон талт байдал, эдийн засгийн хамтын ажиллагааны өсөлт зэргээс үүдэн өмгөөлөгчийн хэрэгцээ нэмэглэж байгаатай холбогдуулан өмнөх хуулиасаа өмгөөлөлийн эрх олгох нөхцөлөө чангатгасан.

Энэ эв өмгөөлөх эрх бүхий этгээд, хуулийн салбарт 5-аас дээш жил ажилласан, тухайн салбартаа мэргэшсэн, богино хэмжээний хуулийн сургалтад хамрагдаж, өмгөөллийн шалгалтад тэнцсэн, Жусон өмгөөлөгчидийн холбооны шалгалтыг давсан тохиолдолд өмгөөлөгч болно. (20 зүйл). Гэхдээ хуулиар мэргэшсэн, хуулийн салбарт ажилласан зэрэг нь өөрөө хийсвэр зүйл ба өмгөөлөгчийн шалгалтын талаар бодитой мэдээлэл байхгүй мөн ямар үе шат дамжин өмгөөлөгч болох талаар мэдээллээр хангадаггүй юм. Нөгөө талаараа боловсрол, судалгаа ны туршлагын талаар дэлгэрэнгүй дурдаагүй нь өмгөөлөгчийн хэрэгцээ нь богино хугацаанд хангах боломж олгож байгаа ч мэргэжлийн мэдлэг, чадваргүй этгээд өмгөөллийн үйл ажиллагаа явуулах нь хэр тохиромжтой вэ гэдэг асуудал урган гарч байгаа юм.

(4) Өмгөөлөх эрхийг хязгаарлах

БНАСАУ-ын өмгөөлөгч нь хуулийн мэргэжилтэн гэхээсээ илүү “хуулийг сурталчилагч” байх ба нам, засгийн газрынхаа бодлогыг тайлбарлаж, сурталчлах ажлыг гүйцэтгэдэг. Өмгөөлөгч нь намын өмгөөлөгчийн хувьд намынхаа бодлогыг дэлгэрэнгүй ойлгож, үүрэгт ажилдаа бэлтгэгдсэн байх ёстой юм. Иймд тус улсын өмгөөлөгч нь ‘намын байр суурь’-аас үүдсэн үүргийн биелүүлэлтийг шаардах ба үүнийг мөрдөж байгаагийн хувьд өмгөөлөх эрх нь хязгаарлагдахаас өөр аргагүй.

БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд өмгөөлүүлэх эрхийн тухай заасан ба(157 зүйл), 2004 оны ЭБШХ-д ч сэжигтэн, яллагдагчийг эрүүгийн хэрэгт холбогдуулан шалгаж байгаа тохиолдолд өмгөөлөгч авах эрхтэй гэж заасан (159 зүйл). Энэ нь мөрдөн байцаах шатанд өмгөөлөгч авах эрхгүй байсан өмнөх хуультай харьцуулахад хөгжсөн хэлбэр юм. Ялангуяа ЭБШХ-д ‘өмгөөлөх’ тухай бүлэгийг үүсгэж (4 дүгээр бүлэг 109~121 зүйл) өмгөөлүүлэх эрхийн талаар заасан нь тогтолцооны дутагдалыг нөхсөн үйлдэл юм. Энэ нь сэжигтэн, яллагдагчийн хүний эрх, цаашлаад бодит эрхийг хамгаалхад дэвшил гарсан гэж хэлж болно.

Гэвч БНАСАУ-ын ЭБШХ-д өмгөөлөгч нь өмгөөлөхөөс гадна сэжигтэн, яллагдагчийн садан

төрөл, харьяа нийгэмлэгийн дарга нь ч олж болох ба бусад этгээд ч прокурор, шүүхийн зөвшөөрлөөр өмгөөлж болох юм. (112 зүйл) Энэ нь ЭБШ үйл ажиллагаанд мэргэжлийн бус өмгөөлөгч оролцох боломжтой гэсэн үг юм. Гэхдээ сэжигтэн, яллагдагчийн эрхийг хэр их хамгаалж чадах вэ гэдэг нь асуулт хэвээр үлдэж байна.

Энгээд харахад БНАСАУ-ын өмгөөлөлийн тогтолцоо нь манай улсын тогтолцооноос өөр гэдгийг харж болно. Манай улсын Үндсэн хуульд хэн ч бай саатуулагдсан эсвэл мөрдөн байцаагдах тохиолдолд түүний шалтгаан болон өмгөөлөгчийн тусламж авах эрхтэй гэж заасан байдаг. (12 зүйлийн 5), ЭБШХ-д баривчлагдсан, саатуулагдсан эрүүгийн гэмт хэргийн сэжигтэнд өмгөөлөгч авах эрхтэйг мэдэгдэж, мэдэгдээгүй тохиолдолд баривчлах, саатуулах боломжгүй. (72, 87 зүйл). Мөрдөн шалгах байгууллага мэдэгдэлгүйгээр эрхийг зөрчсөн тохиолдолд түүнээс хойших мэдүүлэг нь хүчингүй, нотлох баримт нь шаардлага хангаагүйд тооцогдох юм. Мөрдөн шалгах байгууллага үүргээ биелүүлээгүй тохиолдолд хууль бус үйлдэл гэж үзэн хуулийн хариуцлага тооцдог. Манай улсын хуультай харьцуулахад БНАСАУ-ын өмгөөлөгчийн тогтолцоо нь хариуцагчийн эрх ашгийг хамгаалахад дутагдалтай байна гэж дүгнэгдэж байна. Мөрдөн байцаах ажиллагаанд өмгөөлөгчийн тусламжийг авах боломжгүй ба улсаас хуваарилдаг өмгөөлөгчийн үйлчилгээгээр дамжуулан эрх ашгаа хамгаалуулах боломжгүй нь БНАСАУ-ын өмгөөллийн тогтолцооны сул талыг харуулж байна. БНАСАУ-ын ЭБШХ нь шүүх шатанд өмгөөлөгч оролцох ба(276 зүйл), шүүх ажиллагаанд өмгөөлөгч нь хэргийн үнэн илчлэгдэж, сэжигтэний үйлдлийг зөв зохистой дүгнэж, түүний эрхийг хуулиар хамгаална гэж заасан байдаг (279 зүйл). Гэвч БНАСАУ-ын өмгөөлөгчид улсынхаа байр суурьнаас хандаж, иргэдийг сургахад анхаарах тохиолдолд, үндсэн хүний эрх ашгийг хангах гэсэн өмгөөллийн тогтолцооны гол зорилго хэрэгжихэд хүндрэлтэй юм.

V. БНАСАУ-ын хүний эрхийн тухай хуулийг боловсронгуй болгох хэтийн төлөв

1. БНАСАУ хүний эрхийн хий хоосон зүйл

БНАСАУ-ын Үндсэн хуульд ‘Бидний маягийн социалист’-ын гол агуулга нь ‘Хүнийг чухалчилсан дэлхийн үзэл’(3 зүйл) болон ‘Хүнд чиглэсэн нийгмийн тогтолцоо’(8 зүйл) гэж заасан, Жүчхэ үзэлд суурилсан хүний үнэ цэнэ нь хамгийн дээд цэгт байна гэж хэлсэн. Мөн хүний эрхийн тухай “Нийгмийн бүрэлдэхүүний хувьд хүний эдлэх эрх, улс төр эдийн засаг, соёл болон ёс зүй зэрэг аж амьдралын бүх салбарт хүний үнэ цэнийг дээдэлж, ухрашгүй, бүтээлч амьдрахын тулд эдлэх эрх” гэж хэлж байна. Гэвч Жүчхэ үзлээр дамжуулан хэлж буй хүнийг голчилсон онол нь хүнлэг ёсыг (humanism) дуурайсан мэт боловч ‘ижил төстэй(擬似) humanism’ ба улс төрийн сурталчилгааны хэрэгсэл төдий юм.

БНАСАУ-ын хуулийн тогтолцооноос илэрсэн хүний эрхийг хангах тухай асуудал нь тус улсад хүний эрх хангагдахгүй баталж өгч байгаа юм. БНАСАУ-ын хуульд засаглалын хэрэгсэлээр хүний эрхийг хангана гэж найдах боломжгүй юм. БНАСАУ-ын хэлж байгаа ‘Жүчхэгийн хуулийн онол’ гэдэг нь эцэстээ удирдагчийнхаа философи болон намын бодлогоор дамжуулан тогтолцоогоо зөвтгөх, хамгаалах онол юм. Үндсэн хууль болон бусад хуульд хүний эдлэх эрхийг зүйлчилж заасан боловч, үндсэн эрхийг хязгаарлах хүчин зүйлсийг ихээр агуулж байгаа юм. Сүүлийн үед БНАСАУ дотоод, гадаадын өөрчлөлтөд нийцүүлэн Эрүүгийн хууль болон бусад Иргэний хуулиа шинэчлэн найруулж, ардчилсан тогтолцоо болон процессыг нэвтрүүлж байна. Мөн БНАСАУ нь сүүлийн үед хуулиа шинэчлэн өөрчлөхдөө хуулийн онол талаасаа зөөлөрсөн хандлагатай байгаа юм. Энэ бүхнээс харахад хүний эрхийг хамгаалах тогтолцооны түвшиний ажил хийгдэж байгаа ба тэр нь хүний үндсэн эрхийг хангахад хэр эерэгээр нөлөөлөх нь тодорхойгүй байна.

БНАСАУ нь бусад социалист улс ардчилсан тогтолцоо руу шилжиж байгаатай холбогдуулан тус улсыг чиглэсэн олон улсын шахалт нэмэгдэж буй өнөө цагт хүний эрхийн талаар тасралтгүй, амьд явах, тэгш эрх эдлэх зэрэг зүйлсийг нийгэм хангаж байх ёстой гэсэн байр суурийг илэрхийлж байгаа юм. Үүний талар Ким Жон Ир хэлэхдээ, “Хүний эрх нь улс төр, эдийн засаг, философи, соёлоос гаднаас бүхий л салбарт иргэдийн эдлэх эрх бөгөөд улс, ард түмнийхээ бие даасан байдлыг салгаж бодох боломжгүй” гэж мэдэгдэж байсан удаатай.

Энд анхаарах зүйл нь БНАСАУ-ын ярьж байгаа нийгмийн бүрэлдэхүүн болох хүний цар хүрээ нь нийгэм улс төрийн амьд биет доторх ажилчин ангийн давхаргын эрх ашигт нийцсэн хүн буюу иргэд юм. Иймд байгалиасаа эдлэх эрх, хүний эрхийн томьёо нь БНАСАУ-д урвуулан тайлбарлагдаж, хүний эрх хангагдахгүй нөхцөл байдал үүсдэг гэж хэлж болно.

БНАСАУ-ын ярьж байгаа ‘бидний маягийн хүний эрх’ гэдэг онол нь тэгш эрхийн тухайд хувь хүнийг улс төр нийгэмтэй нэгтгэх хэлбэр бөгөөд ‘Шинэчлэгдсэн найрамдлын холбоо’ түүний доод шатны ойлголт юм. Мөн БНАСАУ нь амьд явах эрхийг анхаардаг мэт боловч тус улсын иргэдийн бодит амьдралаас үзвэл амьд явах эрхийг хангах тогтолцоо бүрдээгүй байгаа юм. Мөн хөгжилөөс үүдсэн хүний эрхийг чухалчилж байгаа ч энэ нь улсын дотоод хэрэг гэдэг шалтгаанаар гадаадын шүүмжлэлийг төрийн эрхэнд халдсан, тагнасан гэж үзэн хүний эрхийн асуудал хөндөхийг няцаах санаа агуулж байгаа юм.

2. БНАСАУ-ын хүний эрхийн хуулийн тогтолцоог боловсронгуй болгох

БНАСАУ-ын хүний эрхийн зөрчилийн талаар олон улс ээлжит тайландаа дурдхаас гадна илүү нарийн арга хэмжээг санаачлах өнцөгөөс хандаж байна. БНАСАУ-ын хүний эрхийн асуудлын талаар 2010 он хүртэл жил бүр тогтоол батлагдаж, олон улсын анхаарлыг татаж байна. БНАСАУ-ын өөрсдийнхөө хүний эрхийн ойлголтыг урдаа барьж, олон улсын анхаарлыг бууруулах хандлагатай байна. Барууны орнуудын стандартад нийцүүлэн хүний эрхийн асуудлыг хөндөхөд БНАСАУ ‘2 давхар стандарт’ гэж үзэж, өөрсдийгөө хамгаалж байгаа юм. Мөн хүний эрх болон түүнтэй холбоотой олон улсын дүрэм, журмыг хүлээн зөвшөөрч байгаа ба хүний эрхээ боловсронгуй болгох хандлага ажиглагдаж байгаа нь сүүлд шинэчлэгдсэн тус улсын Эрүү, ЭБШХ-аас харж болно. БНАСАУ-ын хүний эрхийг харах өнцөг нь тухайн нөхцөл байдлаасаа шалтгаалан өөр өөр байгаа юм. Үүнээс БНАСАУ хүний эрхийн талаар анализ хийж, арга хэмжээ авах тухайгаа хэлэлцэхээсээ өмнө улсынхаа нийгмийн тогтолцооны ялалтыг тодотгож, бусад тогтолцооны өөрчлөлт хийсэн улсаас нүүр буруулж байгаа нь тус улсад хүний эрхийн асуудал боловсронгуй болоход ихээхэн хүндрэлтэйг харуулж байна. БНАСАУ-ын хүний эрхийн нөхцөл байдал нь тогтолцооны онцлогоос шалтгаалан

‘системчлэгдсэн’ өргөн цар хүрээг хамарсан гэж дүгнэгдэж байгаа юм. БНАСАУ

тогтолцоогоо хадагалах гэсэн хамгийн эхний даалгавараа онцолж, энэ үе шатанд иргэдийнхээ үйл хөдөлгөөнийг хязгаарлана гэж үзвэл, богино хугацаанд тус улсын хүний эрхийн нөхцөл байдал сайжрана гэж үзэхэд хэцүү юм. Сүүлийн үеийн тус улсын хуулийн шинэчлэлээр хүний эрхийг хангах нөхцөл сайжирч байгаа мэт боловч хуулийн тогтолцоо нь хүний эрхийг зөрчих олон хүчин зүйлс агуулж байгаа юм.

БНАСАУ-ын Ким Ир Сенийн тогтолцоо түүний хүү Ким Жон Ирд түүний хүү Ким Жон Унд эрх мэдэл нь шилжиж байгаад гол асуудал байгаа юм. Энэ үе шатанд тогтолцоогоо аюулгүй байдлаар хадгалахын тулд хуулийг ашиглан хязгаарлалт хий байгаа юм. 2016 оны 5 сарын 7 дугаар Намын их хурлаар Хөдөлмөрийн намын даргаар сонгогдож, 7 сарын Ардын их хурлаар Үндсэн хуулийг өөрчилж, Батлан хамгаалах хорооны дарга болсон Ким Жон Ун өөрийнхөө эрх мэдлийг бэхжүүлэхийн тулд хуулиа чангатгах төлөвтэй байна. Сүүлийн үед хуулиа шинэчилж, хүний эрхийн асуудлыг тусгаж байгаа ч бодит байдал дээр хэрэгждэг эсэхийг үшалгах хэрэгтэй юм. Хүний эрх дээд хэмжээгээр зөрчигдөж байгаа улсаар сонгогдсон БНАСАУ-д тогтолцооны түвшинд хүний эрхийн асуудлыг авч үзсэнээр шийдвэрлэгдэх арга зам үүснэ. Тэр аргын нэг нь олон улсын зүгээс шүүмжилж, анхааралтай хандах явдал юм. БНАСАУ олон улсын шүүмжлэлд эмзэг хандаж, хэд хэдэн өөрчлөлт хийсэн юм. Иймээс олон улсын хамтын ажиллагааны түвшинд БНАСАУ-ын хүний эрхийг авч хэлэлцэх нь зүйтэй. Үүнд АНУ, Япон, БНСУ нь БНАСАУ-ын Хүний эрхийн тухай хуулийг хэрэгжүүлэх нь чухал юм.

북한 인권법제의 문제점과 전망

박정원 교수(국민대학교 법과대학)

I. 머리말

북한 인권의 문제점은 1990년대에 들어서서 경제난에 의한 탈북민의 증가와 국제사회의 대북한 구호활동 등을 계기로 하여 외부에 구체적인 사실이 알려지게 되었다. 특히 UN 인권위원회,¹⁾ 국제사면위원회(AI: Amnesty International), Freedom House 등 국제기구 및 민간 인권운동단체 등은 북한을 인권후진국으로 지목하였다. 서방사회는 북한의 인권실태 개선을 지속적으로 촉구해왔다. 미국 국무부의 각국 인권실태보고서와 국제종교자유보고서에 의하면, 북한을 인권 열악국가로 지목하였으며, 북한 인권실태 개선을 위한 국제 공조를 강조하였다.²⁾ 또한 유럽연합(EU)은 2001년 6월과 2002년에 북한과 인권회담과 인권세미나 등을 통해 북한인권의 심각한 상황에 경종을 울렸다. 2002년 EU 대표단은 평양 방문 이후 북한에서는 국제인권규범이 통용되지 않는다는 사실을 확인하였다.³⁾

이러한 국제사회의 북한인권문제에 대한 비판은 북한으로 하여금 국제인권규약에 따른 보고

1) 유엔 산하 인권위원회(Human Rights Commission)는 유엔 헌장에 의해 설립된 경제사회이사회 산하기구로 인권 침해와 기본적인 자유의 침해 문제를 다루고 있는 전문기구이다. 유엔인권위는 1235절차에 의해 개별국가의 인권상황에 대한 공개조사 및 결의안을 채택하고 있는바, 결의안 제출은 유엔 회원국 또는 회원국들, 유엔인권소위가 제안할 수 있다. 한편 2006년 3월 15일 유엔총회에서 유엔 인권이사회(Human Rights Council) 설립 결의안이 통과되어 유엔인권위원회는 유엔인권이사회로 대체되었다. 이와 함께 흔히 인권이사회로 번역되었던 Human Rights Committee는 '자유권(규약)위원회'로 불린다. 신각수, "인권이사회 설립과 국제인권발전", 「서울국제법연구」, 제13권제1호(서울국제법연구소, 2006), 89~95면.

2) U. S. Department of State Country Reports on Human Rights Practices for 2000: Democratic People's of Korea (Washington: U. S. Government Printing Office, Feb. 2001).

3) 이 '북한결의안'은 전문과 7개항으로 구성되어 있다. 주요내용은 첫째, 전문에서 북한의 불안정한 인권상황과 식량난에 의한 아동의 영양실조에 우려를 표명하고, 인권과 기본적 자유를 보장하는 것은 북한 정부의 책임이라는 것을 분명히 하였다. 둘째, 북한의 조직적이고 광범위한 인권침해에 우려를 표명하고, 국제사회가 북한의 인권상황을 독립적으로 파악할 수 있도록 문호개방을 촉구하였다. 특히 고문방지협약 등 북한이 가입하지 않고 있는 국제협약의 비준과 이미 가입한 국제협약에 따른 의무 이행을 촉구하였다. 셋째, 유엔의 인권체제와 협조, 특히 식량권, 고문방지, 종교적 불관용, 자의적 구금 담당 특별보고관 행방불명에 관한 실무위원회 및 국제인권기구 등과 협조하고 외국인 납치와 관련된 모든 미해결 사안의 투명한 해결을 촉구하였다. 넷째, 국제 인도적 지원 물자가 북한 내 모든 지역에 접근할 수 있도록 허용하고 이를 위한 자유로운 여행을 요청하였다. 다섯째, 유엔 인권고등판무관실은 북한 당국과 포괄적인 대화를 갖고 새롭게 발견된 내용과 권고사항을 차기 유엔인권위 회의에 제출하도록 요청하고, 제60차 유엔인권위 회의에서 같은 의제 하에 우선적인 문제로 계속 다루도록 결정하였다. 북한 인권문제는 그동안 국제인권단체와 유엔인권소위 차원에서 제기되었으나 유엔인권위에서의 결의안 채택으로 유엔의 공식적인 차원에서 공통관심사이자 주요현안으로 부각되는 계기가 되었다.

서제출의무를 이행하도록 하는 요인이 되었다. 북한은 1991년 9월 국제인권규약 A규약과 B규약에 가입하고 난 후 1차례의 보고서를 제출하고, 17년 동안 정기보고서를 제출하지 않다가 2000년 3월 제2차 정기보고서를 제출하여 북한인권상황에 대한 국제사회의 비판에 대하여 적극 항변하기 시작하였다.⁴⁾

유엔과 EU는 북한의 인권문제를 환기시키기 위하여 연례적으로 인권결의안을 제의하여 채택함으로써 국제사회의 인식을 높이는 노력을 지속하여왔다.⁵⁾ 유엔인권위원회는 2005년 북한인권결의안을 채택한 이래 매년 유엔 총회에서 북한인권결의안을 채택하여 왔다.⁶⁾ 우리 정부도 소극적인 태도에서 벗어나 처음으로 공동 제안국의 일원으로 참여하기로 하고,⁷⁾ 유엔의 북한인권결의안에 찬성하기 시작하였다.⁸⁾ 더욱이 미국은 이른바 ‘북한인권법’을 채택하여 북한에 대한 인권문제를 부각시키고 정책적 차원에서 북한인권문제를 다루었으며,⁹⁾ 북한인권특사를 임명하여 이를 구체화하였다.¹⁰⁾

북한은 2011년 김정일 사망 이후 김정은이 권력승계를 하고 있는데, 수령중심의 일인지배체제는 변함이 없다. 더욱이 김정은권력체제의 기반을 다지는 과정에서 오히려 인권침해행위는 더욱 확대되어 나타났다. 따라서 북한인권문제에 대한 종래의 평가는 달라지지 않고 있다. 유엔의 인권보고서는 여전히 북한을 최악의 인권침해국으로 분류하고, 북한인권특별보고관을 임

4) 북한인권실태에 대한 접근성과 북한의 비합리적인 부정적 태도에 의하여 이 보고서의 신뢰성에 대한 문제를 드러내기도 하였다. 이 보고서의 평가에 대해서는 「북한인권백서」(통일연구원, 2002), 1~185면. 2000년 보고서가 자유권 규약을 중심으로 하였다면, 2002년 4월에는 사회권규약에 대한 보고서를 채택한 바 있다. 북한은 UN회원국으로서 자유권규약, 사회권규약, 아동권리협약, 여성차별철폐협약 등 4개의 국제인권협약에 가입하고 조약에 따라 보고서를 제출함으로써 국제사회에서 북한인권상황과 그 개선에 대하여 관심의 대상이 되고 있다. 북한의 유엔에 대한 국가보고서의 제출 현황에 대해서는 이규창, “북한인권문제와 국제법”, 제126회 북한법연구 월례발표회 논문(북한법연구회, 2008. 3. 27) 6~8면 참조.

5) 유엔 인권위원회는 지난 2003년 4월 16일에 이어, 2004년 4월 15일, 2005년 4월 14일에 북한인권결의안을 통과시켰으며, 2005년 11월 2일 유엔 총회 제3위원회에 상정된 북한 인권 결의안은 같은 해 12월 16일 찬성 88, 반대 21, 기권 60으로 제60차 유엔 총회에서 가결되었다.

6) 유럽연합이 주도하고 45개국이 서명한 북한인권결의안은 2008년 10월 30일 유엔사무국에 제출되었다.

7) 외교통상부는 2008년 11월 4일 “정부는 인권은 인류보편적 가치이므로 여타 사안과 분리해 인권 문제 그 자체로 다뤄야 한다”는 북한 인권 문제에 대한 기본 입장에 따라, 유럽연합(EU) 등이 주도해 합의에 이른 결의안에 뜻을 같이한다는 차원에서 공동 제안국으로 참여했다”고 밝혔다. 「문화일보」, 2008년 11월 5일.

8) 이 결의안은 2008년 11월 11일 제63차 유엔총회 제3위원회에서 찬성 95, 반대 24, 기권 62로 채택되었다. 이에 대해서는 제성호, “북한인권문제의 국제인권법적 조명”, 제29회 통일법조찬포럼 발표문(대한변호사협회 통일문제연구위원회, 국민대 법대 북한법제연구센터, 2008. 11. 25) 참조.

9) 미국의 ‘북한인권법’(North Korean Human Rights Act of 2004)은 탈북자를 비롯한 북한주민들의 인권을 대폭 개선·강화하기 위한 목적으로 2004년 7월 21일 만장일치로 미국 하원을 통과하고, 상원에 송부돼 조정을 거친 후 9월 28일 만장일치로 가결된 뒤 하원에 보내져 재상정하여 같은 해 10월 4일 재의결되었으며, 부시 미국 대통령은 2004년 10월 18일 ‘북한인권법안’에 서명하였다.

10) 부시 미 대통령은 북한인권법에 따라 2005년 8월 19일 제이 레프코위츠(Jay Lefcowitz) 변호사를 북한인권특사로 임명했다. 미국의 북한인권법에 따르면, 인권 특사의 기본 목적은 북한 주민의 기본인권을 향상시키기 위한 노력을 증진, 조정하는 데에 두고 있다. 이후 5년 동안 매년 인권특사의 활동보고서를 의회에 제출하였다. 「중앙일보」, 2005년 8월 24일.

명하여 북한인권문제를 특별히 관리하고 있다.¹¹⁾ 특히 김정은정권 아래에서도 인권개선은 이루어지지 않고 핵무기개발등으로 체제를 강화하려는 상황에서 북한인권이 더욱 열악하게 되는 과정에서 북한인권에 대한 강력한 대응조치를 마련하였다. 즉, 2014년 2월 유엔 북한인권 조사위원회(COI)는 보고서를 통해 유엔 인권이사회에 북한인권사무소 설치를 권고하고, 2015년 제출하였다. 이는 북한에서 자행되는 인권 범죄에 대한 책임을 묻기 위해 ‘현장에 기반한 조직’을 설치하는 의미를 담고 있었다.¹²⁾ 이에 따라 2015년 6월 ‘유엔인권사무소-서울’이 설치되어 임무를 개시하였다.

한편 2016년 3월, 대한민국 국회 본회의에서 북한인권법이 통과되었다. 2005년 제17대 국회에서 법안이 처음 발의된 이후 약 11년 만이다.¹³⁾ 미국은 북한인권문제에 대해 보다 구체적인 조치를 내놓았다. 2016년 2월 18일 버락 오바마 대통령이 서명한 ‘대북제재강화법’(HR757)의 304조에 근거하여 북한인권제재를 강화한 것이다.¹⁴⁾ 이어 7월 6일 미국은 북한 김정은 국무위원장(노동당 위원장)을 인권 유린 혐의로 제재 대상에 올렸다(행정명령 13722호, 13687호에 근거). 미국 정부가 북한 최고지도자를 제재 대상으로 삼은 것은 물론 인권문제로 제재를 한 것은 처음이다.¹⁵⁾

이렇듯 북한인권문제에 대한 국내외적인 대응은 법제도적인 장치를 갖추어가고 있다. 그럼에도 불구하고 북한은 인권개선을 위한 구체적인 대처방안을 마련하지 않은 채 여전히 인권침해 국으로 분류되고 있다. 우리가 북한인권법을 제정하여 구체적인 북한인권에 대한 대응책을 마련하는 가운데 북한인권에 대한 북한의 법제도적 측면에서의 현황과 문제점을 살펴보는 것은 의미가 있다.

11) 유엔은 북한인권특별보고관을 임명하여 북한인권실태를 조사하고 개선방안을 권고하는 임무를 부여하였다. 2004년부터 2010년까지 태국의 비릿 문타본, 2008년부터 2016년까지 인도네시아 마르주키 다루스남이 담당하였다. 2016년 7월 부터는 아르헨티나 출신 오헤아 키타나가 임무를 수행한다. 키타나는 인권변호사로 유엔 인권이사회 국제 고문과 비정부기구 ‘아블라스 데 플라자 데 마요’의 법률 고문 등을 역임했고, 아르헨티나 하원 인권위원회 특별고문을 맡고 있다. 2008년부터 2014년까지 6년 동안 유엔 미얀마인권 특별보고관으로 활동하였다.

12) 보고서의 골자는 조직적이고 광범위하며 심각한 반(反)인도 범죄를 저지르는 북한 정권 지도부를 국제형사재판소에 회부해야 한다는 것, 그리고 ‘북한인권 현장사무소’를 설치해야 한다는 것이었다.

13) 2014년 2월 유엔 북한인권조사위원회의 보고서가 발표되고 2014년에 이어 2015년에도 강도 높은 유엔 총회의 북한인권 규탄 결의가 채택되는 등 국제사회의 대북 인권 압박이 강화되면서, 국내적 합의가 형성되었다. 북한인권법은 북한주민의 인권 보호 및 증진을 위하여 국제인권규약에 규정된 자유권과 생존권을 추구함으로써 북한주민의 인권 보호 및 증진에 기여함을 목적으로 하고 있다(제1조). 또한 국가는 북한주민의 인권 보호 및 증진과 함께 남북관계의 발전과 한반도 평화정착을 위해서도 노력하여야 한다(제2조). 북한인권법에 딸 북한주민의 인권 보호 및 증진을 위한 다양한 제도과 장치가 마련되었다. “북한인권법 제정의의와 향후 과제”, Online Series, 2016. 3.4, 통일연구원.

14) 이 조항은 국무부장관이 인권유린과 내부 검열에 책임 있는 북한 인사들과 그 구체적인 행위들을 파악해 120일 이내에 의회에 보고하도록 되어 있다.

15) 미 국무부는 이날 의회에 북한의 인권유린 실태를 적시한 인권보고서를 제출했으며, 재무부는 이를 근거로 개인 15명과 기관 8곳이 포함된 제재 명단을 공식 발표하였다.

여기서는 북한의 인권문제를 법제도적 관점에서 조명해 본다.¹⁶⁾ 북한의 인권보장의 법제도적 문제점을 고찰하되, 북한에서 주장하는 법의 기능과 역할을 중심으로 민주주의국가에서의 그것과의 비교를 통해 살펴본다. 인권보장과 밀접한 관련이 있는 북한의 헌법과 형사법, 재판제도 및 변호사제도 등에 비추어 북한인권보장의 제도적 문제점을 고찰한다. 아울러 북한의 이른바 ‘우리식 인권’에 관하여 분석하고 법제도적 관점에서 북한의 인권개선방향에 대하여 언급해본다.

II. 북한법의 기능과 역할: ‘주체의 법리론’을 중심으로

1. 북한법의 본질과 기능

북한은 사회주의법에 대하여 “로동계급을 비롯한 근로인민대중의 리익과 요구에 맞게 만들어 지고 근로인민대중의 자주성을 옹호하는데 복무하는 혁명적이고 인민적인 법”¹⁷⁾이라고 정의한다. 그래서 사회주의법의 근본사명은 사회주의제도와 프롤레타리아독재를 법적으로 옹호하며 수령이 개척한 노동계급의 혁명위업을 수행하는데 있다고 한다. 이에 따라 북한은 사회주의법이 근로인민대중의 의사를 법화한 행동준칙으로서 어느 계급의 의사를 반영하는가에 따라 혹은 어느 사회의 사람들의 활동을 규제하는가에 따라 그 본질이 규정된다고 설명한다. 즉, 사회주의법은 사회주의 사회에 사는 사람들에게 의하여 자주적으로 준수된다는 점에서 강제적으로 지켜지는 착취계급의 법, 즉 자유민주주의의 법과 본질적인 면에서 구별된다고 한다.¹⁸⁾

북한은 사회주의법이 사람들의 행동과 표준을 제시하는 규제적 기능과 제시된 행동의 기준적인 요구로부터 이탈하지 못하도록 제약한다는 통제적 기능을 갖는다고 한다. 이 두 가지 기능은 법규범의 구조적 특징과 직접 관련되고 바로 그것에 기초하는 것이라고 강조된다.¹⁹⁾ 북한의 사회주의법의 기능과 역할은 인민대중으로 하여금 법에 정한 행동준칙에 따라 행동하게 함으로써 수령의 사상과 당정책을 관철하는데 그 본질을 두고 있다. 또한 그것은 이른바 계급적 ‘원수’들의 반항을 진압하는 역할과 경제문화건설에서의 조직동원적 역할과 관련이 있다. 이는 법이 계급투쟁의 무기로서 적대분자들의 반항을 진압하기 위한 것이며, 주민의 사상의식을 개조하여야 한다는데 귀착되고 있다.²⁰⁾

16) 법을 통해 본 북한인권 문제에 대한 논의에 관해서는 「법을 통해 본 북한인권 문제」, 2008 ‘북한인권과 법’ 심포지엄 발표논문집(국가인권위원회, 북한법연구회, 국민대 북한법제연구센터, 2008. 5. 22) 참조.

17) 「정치사전」(평양: 과학백과사전출판사, 1985), 434면.

18) 김역락 외, 「국가와 법의 이론」(평양: 김일성종합대학출판부, 1991), 155~156면.

19) 심형일, 「주체의 법리론」(평양: 사회과학출판사, 1987), 257~260면.

20) 김역락 외, 앞의 책, 163~168면.

그리고 북한은 이른바 법의 복무적 작용²¹⁾을 강조하고 있다. 이는 법의 기능과 역할을 실현함으로써 얻을 수 있는 외적 결과라고 하면서 그 작용으로 국가사회제도 수호수단,²²⁾ 사람들을 공산주의적으로 개조하고 온 사회를 혁명화로동계급화의 수단,²³⁾ 경제문화건설 추진의 수단²⁴⁾이라는 세 가지를 들고 있다.

이와 같은 법의 기능과 역할에 관한 북한의 주장을 보면, 사회주의법은 이른바 계급적 '원썬'들과 불순분자들의 침해로부터 국가 및 사회제도를 수호하는 수단이 된다는 점이 강조되고 있다. 북한에서 법은 결국 당과 국가의 정책을 관철하는데 필요한 행동준칙을 제시하여 모든 근로자들이 수령의 혁명사상과 그 구현인 당과 국가의 정책을 철저히 집행하도록 하는데 목적을 둔 것이다.²⁵⁾

2. 자유민주주의 법의 기능과의 비교

북한은 비록 사회주의법이 모든 사람들에 의해 자각적으로 준수되고 근로인민대중의 이익을 옹호함으로써 그 본질에 있어 착취계급의 의사만을 반영한 자유민주주의국가의 법과 구별된다고 하지만, 법의 본질적인 기능으로서 기본적 인권보장이라는 점에서 자유민주주의국가의 법과는 차이를 보이고 있다. 자유민주주의국가에 있어서의 법의 기능은 법의 외견적·실재적 문제로서 법의 실천력에 대한 가치기준이라고 할 수 있다. 그래서 법의 기능은 법이 실행됨으로써 법의 내재적·이념적 문제로서 법의 목적이 구현되는 것을 의미한다. 즉, 법의 기능은 법의 목적을 구체화·현실화하는 수단으로써 양자는 서로 밀접한 관련이 있다.²⁶⁾ 이에 따라 법의 기능은 일반적으로 사회생활의 안정과 질서유지기능, 국가권력에 의한 위법행위에 대한 제재로서 통제

21) 북한은 '법의 기능'과 '법의 역할'이 법의 속성적 능력을 표현하는 용어로서 같은 의미로 쓰이지만, 법의 사회적 효과를 표시하는 '법의 작용'이라는 용어와는 구별된다고 설명한다. 심형일, 앞의 책, 257면.

22) 사회주의법은 계급투쟁의 무기이며 프롤레타리아독재의 무기로서 그 주요대상은 분단상태에서 적들의 파괴압해책동과 사상적 침해를 막는 것이며 그에 대한 투쟁을 전개하는 것이다. 따라서 국가사회제도 수호와 규율·질서의 확립이란 이른바 반혁명분자 내지 적대분자들과의 투쟁을 효과적으로 수행하는 것이다. 위의 책, 266면.

23) 인간개조는 근로인민대중의 자주성을 실현하기 위한 것으로 그 본질은 사상개조에 있다고 한다. 이 사상의식개조에서 가장 중요한 것은 바로 수령의 혁명사상과 그 구현인 당의 로선과 정책으로 무장시켜 공산주의적 의식을 키우는 인식교양적 작용인 것이다. 결국 이는 수령의 1인지배에 복종하도록 하는 것이며 그것은 낡은 사상의 잔재를 없애고 각종 반동사상의 침습을 방지함으로써 이루어진다는 것이다. 위의 책, 269~273면; 김억락 외, 앞의 책, 159면.

24) 사회주의법은 경제문화건설에서 조직동원적 작용을 하는데 이는 국가의 경제조직사업을 통해 추진되는 것이다. 여기서 법은 이를 위한 국가의 조직자적 활동을 보장하는 수단이라는 것이다. 이것은 사회주의계획경제의 수행으로써 실현되는 것이라고 강조된다. 심형일, 위의 책, 274~276면.

25) 위의 책, 256~261면.

26) 홍성찬, 「법학개론」(박영사, 1991), 20면; 박종국·최명구, 「법과 사회」(대왕사, 1993), 86면.

적 내지 명령적 기능, 행위의 적법 또는 위법의 평가적 기능, 행위의 결과에 대한 예측성 확보라는 선도적 기능, 재판에 의한 분쟁해결의 기능 등을 들어 설명하고 있다.²⁷⁾

이러한 기능들은 일반적으로 법이 정의실현과 질서유지에 중점을 두는 법적 안정성이라는 법의 목적에 따라 결정되는 내용이라 할 수 있다. 법은 사회의 역사적 발전에 따라 변화되었으며 그 시대적 배경에 의해 새롭게 반영되어 왔다. 그래서 자본주의사회를 근간으로 한 근대시민사회의 법원리도 시대의 발전에 따라 수정되고 변경되어 현재에 이르고 있다.²⁸⁾ 자유민주주의국가에서 말하는 법존재의 이념과 가치는 일반적으로 정의의 실현이라고 한다. 정의의 개념에 대해서는 많은 견해가 있으나 평등이라고 파악되어 온 것이 전통적이었다. 그리고 오늘날에 와서는 이와 더불어 인권의 존중을 드는 것이 일반적인 경향이다. 즉, 인본주의(Humanism)에 바탕한 자연법적 정의론에 따라 법은 궁극적으로 권력행사자의 주관적이고 자의적인 판단을 통제함으로써 인간의 존엄과 가치존중사상에 따른 기본적 인권의 존중기능을 하는 것이다.²⁹⁾ 근대국가에서 법의 기능은 질서유지와 분쟁해결이라는 기능과 더불어 개인의 권리보호와 개개인의 자유존중 및 보호에 그 근본적인 취지를 두는 것이다.³⁰⁾ 이에 따라 현대 민주주의국가에서 법은 국가권력의 제약원리의 방향을 정하고 국민의 권리와 자유의 보장을 위한 제도를 정립함으로써 궁극적으로 법은 인간이 생래적으로 갖는 기본권을 보장하는 기능을 하는 것이다. 아울러 법이 개개인의 권리를 보호하고 자유를 존중한다는 기능과 함께 강조되는 기능으로는 평등의 확보와 책임소재의 명시를 들 수 있다.³¹⁾

이에 비해 북한에서 법은 인간의 기본권을 보장하기 위한 것이라기보다 국가와 사회제도의 보장을 위한 수단성으로서 법의 지배도구의 기능이 우선 강조된다. 이러한 주장에서 법을 통해 국민의 기본적 자유와 권리를 보장한다는 의미를 찾기 어렵다. 북한은 법의 사명은 사회주의국가의 사명에 의해 규정된다고 하면서 단적으로 사회주의법의 임무를 수령의 정치법률적 보위와 혁명의 전취물인 사회주의제도의 수호에 있다고 한다.³²⁾ 본질적으로 법이 수령의 사상을 온 사회에 구현하기 위한 수단이라는 논리에 따른 것이다. 이러한 법의 본질을 보면 북한에서 법을 통한 인권의 보장을 기대하기 어렵다는 점을 알 수 있다.

이러한 점은 기본적으로 북한에서 인권유린행위가 자행될 수 있는 제도적 문제의 발단이라는 것을 지적할 수 있다. 북한인권상황을 열악하다고 말하는 것은 북한에서 내세우는 법의 기능과

27) 양 건, 「법사회학」(민음사, 1986), 223~224면; 「신법률학대사전」(법률신문사, 1992), 694면; 홍성찬, 위의 책, 20~21면.

28) 김문현 외, 「법과 현대사회」(이화여대 출판부, 1993), 32~37면.

29) 최종고, 「법학통론」(박영사, 1994), 52~55면, 63면.

30) 박종국·최명구, 앞의 책, 88~90면.

31) 위의 책, 91~93면.

32) 김역락 외, 앞의 책, 160~163면.

역할을 수행하기 위한 법제에 기인하는 것이다. 따라서 북한의 헌법을 비롯한 형사법제, 재판 제도 등의 법률과 제도는 수령의 사상과 당정책의 구현이란 목표하에 북한주민의 기본권을 제약하는 수단이 되고 있다.

III. 북한 인권법령의 현황과 문제점

1. 북한의 사회주의 헌법상 인권보장의 문제점

(1) 공민의 권리의 기본성격

북한헌법은 제5장 공민의 기본권리와 의무에 관한 편에서 헌법상 공민의 권리와 의무에 관하여 규정하고 있다.³³⁾ 북한에서 말하는 기본권은 자유민주주의의 기본권과는 다른 특징을 가지고 있다고 한다. 즉, 북한에서 공민은 사회생활의 모든 분야에 걸쳐 폭넓은 권리와 의무를 가지는데, 그 권리와 의무는 평등하고, 현실적 실현이 물질적으로 보장되며, 평등한 조건에서 사회적 생산과 분배에 참가할 수 있도록 통일되어 있으며, 국가사회의 발전에 따라 그 내용이 확대 발전되고 있다고 강조한다.³⁴⁾ 그러나 이러한 북한의 주장은 사실상 하나의 허구이며, 헌법상 기본권규정은 그 실효성이 없는 것으로 하나의 프로그램적·장식적인 것이라 할 수 있다. 북한은 기본권의 성격을 국가내적인 것이며 자연권이 아니라 실정권으로 보고 있다. 때문에 국가의 목적을 프롤레타리아독재의 실현이라고 보는 북한에서 헌법상 기본권이 진정으로 보장되기 어렵다.

일반적으로 사회주의국가헌법상 기본권은 프롤레타리아 독재권력에 의해 전적으로 인정된 것으로서 시민 또는 공민이 향유하는 ‘시민의 권리’(Bürgerrechte)라는 점에서 개인의 천부인권사상에 기초한 ‘인간의 권리’(Menschenrechte)를 의미하는 자유민주주의헌법상 기본권과는 성격상 차이가 있다.³⁵⁾ 시민의 권리로서 사회주의국가의 기본권은 전국가적·전헌법적 권리로 인

33) 북한은 1948년 인민민주주의헌법을 제정한 후 1972년 사회주의헌법을 채택하였으며, 이 사회주의헌법은 1990년대에 들어서서 북한의 대내외적 환경변화에 대한 법적 대응으로 1992년 과 1998년 두 차례 개정되었다. 김정일체제에서 2009년 대폭적인 개정을 통해 국방위원장 중심의 권력체제로 개편되었으나, 김정일 사망 이후 김정은은 그의 체제의 공고화를 확립하는 헌법적 기반을 갖추기 위하여 2012년, 2013년에 일부 조항을 개정하고, 2016년 7월 국방위원장을 국무위원장으로 개편하는 헌법개정을 단행하였다.

34) 장명봉, “공산권 헌법상의 기본권에 관한 고찰 - 소련 및 북한 헌법을 중심으로 -”, 『법정논총』, 제8집(국민대 법학연구소, 1985), 216면.

35) 공산주의국가에 있어서는 그 사회의 법질서를 이루고 있는 법규범간의 질적 구별은 인정되지 않으므로 개인의 기본적 권리도 립법에 의한 자유로운 처분의 대상이 된다. 그것은 공산주의국가에 있어서 모든 법질서는 사회의 개조를 위한 당의 지도의 정치적 도구를 의미하는데 불과하기 때문이다. 그 결과 공산주의 국가에 있어서의 기본권은 불가양적·초국가적인 인간의 권리가 아니라 오로지 국가에 의하여 부여되고 보장되는 시민의 권리를 의미한다. Dietrich

정되지 않으며, 유물사관에 입각하여 물질적 수단에 의해 보장된다고 함으로써 국가에 의해 보장되는 제도적 측면이 강조된다. 그런 면에서 사회주의국가의 기본권은 자유권 보다는 사회경제적 권리에 중점이 두어진다.³⁶⁾

(2) 국민의 인권보장의 문제점

1) 기본권 보장원리: 집단주의원칙

북한헌법은 제63조에서 기본권보장의 대전제로서 ‘하나를 전체를 위하여 전체는 하나를 위하여’라는 이른바 ‘집단주의원칙’을 표방하였다. 북한에서 집단주의는 개인의 이익보다 집단과 사회의 이익을 귀중히 여기며 개인의 이익을 사회의 이익에 복종시키는 생활원칙이라고 한다. 이에 대하여 북한에서는 다음과 같이 설명하고 있다.

근로인민대중이 국가주권과 생산수단의 주인으로 되고 있는 사회주의사회생활의 기초는 집단주의이다. 집단주의는 노동계급의 가장 본질적인 특성의 하나이며 근로자들이 굳게 뭉쳐 공동의 목적을 실현하기 위하여 투쟁하는 사회주의·공산주의 사회생활의 기초이다.....

우리나라에서 국민의 권리와 의무가 집단주의 원칙에 기초하는 것은 근로인민대중의 자주성을 실현하는 투쟁에서 국민들의 자주의식과 창조적능력을 높이 발양시킬수 있게 하는 확고한 담보로 된다.³⁷⁾

나아가 북한헌법은 제81조에서 “국민은 조직과 집단을 귀중히 여기며 사회와 인민을 위하여 몸바쳐 일하는 기풍을 높이 발휘하여야 한다”고 규정하고 있다. 또한 이에 대하여 북한에서는 다음과 같이 주장하고 있다.

사회주의 사회에서 개인의 리익은 전적으로 사회의 리익에 의존하며 사회적 리익은 근로자들의 개인적 리익을 담보하는 필수적이며 일차적인 조건으로 된다. 따라서 사회주의·공산주의 사회에서는 개인의 리익보다 집단과 사회의 리익을 귀중히 여기며 개인의 리익은 사회의 리익에 복종시키는 것이 생활원칙으로 된다. 그러므로 집단과 조직을 사랑하며 언제 어디서나 개인의 안일과 향락을 위하여서가 아니라 사회와 인민의 리익, 당과 혁명의 리익을 위하여 몸바쳐 일하는 혁명정신을 높이 발양하는 것은 국민의 신성한 법적 의무인 동시에 고상한 정치·도의적 의무로 된다.³⁸⁾

Müller-Römer, "Die Grundrechte im neuen mitteldeutschen Verfassungsrecht," in: *Der Staat*, Bd. 7, Heft 3, 1968, S.308; 장명봉, 위의 논문, 210~211면.

36) Karl Braunias, "Grund-und Freiheitsrechte nach der neuen Sowjetverfassung," *Zeitschrift für öffentliches Recht*, Bd. X VII, S.349; Theodor Maunz, *Deutsches Staatsrecht*, 6. Aufl., 1957, S.306.

37) 량창일, 「사회주의헌법학」(평양: 김일성종합대학출판사, 1982), 135면.

이렇듯 북한헌법은 국민의 기본권리를 집단주의원칙에 뒤편으로써 국민의 권리는 그러한 원칙에서 이탈할 수 없다. 즉, 국민의 권리는 국가작용에 평행하는 권리이며, 따라서 권리는 집단 내지 전체에 이바지하는 것이 아니면 안된다. 그리하여 개인의 이익보다 집단과 사회의 이익을 귀중히 여기며 개인의 이익을 사회의 이익에 복종시켜야 한다는 논리가 나오는 것이다. 북한에서는 집단주의원칙을 내세움으로써 대립된 당사자간에 주장할 수 있는 대립적 개념보다도 국가에 의하여 실질적으로 보장받을 수 있다는 가능성 개념으로 그 권리개념을 바꾸어 놓았다. 즉, 국가가 실질적으로 보장하겠다고 약속한 것만이 권리일 수 있고, 그 권리는 개인이 국가에 대하여 청구, 주장할 수 있는 것이 아니라고 한다.³⁹⁾

이러한 개념에 의해 북한의 기본권개념을 요약하면, 개인적 이익과 사회적 이익의 일치, 권리와 의무의 결합성, 권리와 의무주체의 계급성, 권리의 실질적 보장방법(물질적 조건의 보장), 권리의 일반적 사회제약성의 요소를 그 특징으로 하고 있음을 알 수 있다.

2) 기본권과 의무의 관계

북한에서의 기본권과 의무는 국가작용과 평행하는 것으로 집단 내지 전체에 이바지하는 것이어야 한다. 자유민주주의국가의 기본권과는 달리 북한의 기본권과 의무는 국가권력작용과 평행하는 권리 및 의무이다. 공산주의국가에서는 개인, 국가, 사회가 상호간 대립관계에 있는 것이 아니라고 보는 만큼 이 3자는 역사법칙에 따라 같은 방향으로 가고 있으며, 따라서 국가에 대항하는 개인의 방어수단으로서의 인권은 존재할 여지가 없게 된다.⁴⁰⁾ 여기서 북한헌법상의 기본권을 볼 때, 항상 그것은 곧 같은 내용의 의무로 바뀐다는 점을 인식하여야 한다.

북한헌법은 기본권 보장에 대해서는 오직 국가권력에 의한 실질적 및 물질적 보장만을 약속하고 있다. 즉, 제64조에서 “국가는 모든 국민에게 참다운 민주주의적 권리와 자유, 행복한 물질 문화생활을 실질적으로 보장”하며 북한에서 “국민의 권리와 자유는 사회주의제도의 공고 발전과 함께 더욱 확대된다”고 규정하고 있을 따름이다. 그러므로 ‘인민의 권리는 곧 의무’라는 논리에 의해 북한의 기본권리는 의무와 불가분의 일체를 이루어 서로 결합하고 있다.

38) 「조선민주주의인민공화국 사회주의헌법해설」(평양: 인민과학사, 1973), 80~81면.

39) 최달곤, “북한법에 대한 개설적 연구”, 국토통일원 학술용역보고서(국토통일원, 1978), 40면.

40) Michael Bothe, "The 1968 Constitution of East Germany; A Codification of Marxist-Leninist Ideas on States and Government," *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 17, 1969, p.283; 김운용, “북한헌법질서의 이론과 실제”, 고려대 아세아문제연구소 편, 「북한법률체계연구」(고려대 출판부, 1972), 78면.

3) 당의 영도 원칙

북한에서 기본권의 ‘국가와 사회의 리익과의 일치’라는 것은 곧 ‘당의 로선과의 일치’를 의미한다.⁴¹⁾ 북한에서 국가내적인 실정권으로서 ‘상대화’되어 있는 기본권의 범위와 실현정도는 당의 이익에 따라서 측정되며 당의 지도적 의사에 종속된다.⁴²⁾ 결국 당의 지도는 기본권이 구체적 내용을 결정하는 동시에 기본권의 내재적 한계를 형성하게 된다. 그래서 북한은, 재판소구성법에서 이 법이 “당의 정치적 보위자로서 당의 사법정책을 집행하며 프롤레타리아독재의 무기”라고 하고(제1조), 또 재판소는 ‘로동당 령도 밑에 사업’한다고 규정하여(제5조) ‘당의 령도’를 전면에 내세우고 있었다.⁴³⁾

북한에서 사실상 최고규범성을 지니는 것은 이른바 ‘김일성의 교시와 김정일의 말씀 및 당의 사법정책’이라고 할 수 있다.⁴⁴⁾ 김일성주석은 「우리당 사법정책을 관철하기 위하여」라는 제목의 교시(1958. 4)를 통하여 “국가정책은 곧 당의 정책”이며, “법의 정확한 집행이 곧 당의 정책의 확실한 집행”이라고 하였다.⁴⁵⁾ 그리고 ‘사법일군’에 대해 당의 정책이해를 그 실질적 자격으로 들고, 프롤레타리아독재의 관점에서의 법해석적용을 강조하였다.⁴⁶⁾ 이는 재판소와 판사에 대해 당정책에의 복종을 의미하는 것으로 북한 사법기관의 이데올로기적 도구성과 비독립성을 보여주는 것이다. 이 점과 관련하여 1992년 헌법은 제11조에서 국가에 대한 ‘당의 령도’ 규정을 신설하여 당이 국가에 우선한다는 원칙을 헌법에 반영하였다.

4) 기본권의 제한 및 물질적 보장원칙

북한헌법에는 우리 헌법 제10조와 같은 ‘국가의 기본권보장의무’라든가 우리 헌법 제37조 2항과 같이 부득이한 경우 법률로 기본권을 제한할 수 있다는 ‘기본권제한의 일반원칙’을 밝힌 규정이 없다. 또한 우리 헌법 제37조 2항 단서와 같이 기본권제한의 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다는 기본권제한의 한계를 설정하지 않았으므로 북한헌법상 기본권규정은 유명

41) Georg Brunner, *Die Grundrechte im Sowjetsystem* (Köln: Verlag Wissenschaft und Politik, 1963), S.17.

42) Dietrich Müller-Römer, *a.a.O.*, S.312.

43) 1998년에 개정된 북한의 재판소구성법은 이 법의 목적을 “재판소의 조직에서 제도와 질서를 엄격히 세워 형사, 민사 사건을 정확히 심리해결하는데 이바지”하는 것이라고 개정하여(제1조), 형식상 당의 영도에 관한 규정을 삭제하였음을 알 수 있다.

44) 「북한법제개요」(법제처, 1991), 16면.

45) 김일성의 전국사법, 검찰일군회의에서 한 연설(1958. 4. 29). 「김일성선집」, 제5권(평양: 로동당출판사, 1960), 438~458면; 강구진, “대한민국과 「북한」의 법적 체계비교”, 「북한법률체계연구」(고려대 출판부, 1972), 187면.

46) 김일성은 “우리의 국가정책은 곧 당의 정책이기 때문에 우리 당의 정책을 이해하지 못하는 자들은 우리나라의 사법일군이 될 수 없다”고 하고, 이는 “법을 적용할 때 우리 당이 요구하고 있는 계급적인 관점, 다시 말해서 프롤레타리아독재의 관점에 의해서 정확히 해석하라는 말”이라고 하고, 또 “법을 정확히 집행한다는 것은 곧 당의 정책을 정확히 집행한다는 것으로서 당의 지도에 복종한다는 말이 된다”고 하였다. 「김일성선집」, 위의 책, 451~452면; 강구진, 위의 논문, 215면.

무실해질 가능성이 크다고 할 수 있다.⁴⁷⁾

북한헌법이 제64조에서 ‘물질문화생활의 실질적 보장’과 ‘사회주의제도의 공고발전과 함께 권리와 자유의 확대’라는 기본권보장의 물질적 보장의 원칙을 밝힌 것은 일종의 기본권의 ‘일반적 헌법유보조향’으로서 기본권보장의 한계를 규정한 것이라고 볼 수 있다. 아울러 ‘프로레타리아독재의 실현’과 ‘공산주의사회 건설’이란 목적은 북한헌법상 기본권의 ‘일반적 사회유보’를 의미하는 것으로서, 이는 결국 기본권은 이러한 한계 내에서 보장된다는 것을 밝힌 것이다.⁴⁸⁾

5) 권리침해구제수단의 불비

북한헌법에는 권리의 국가권력에 의한 실질적 및 물질적 보장만을 약속하고 있을 뿐이고, 권리의 침해시 이를 구제받을 수 있는 구체적 방도가 마련되어 있지 않다. 즉, 북한헌법에는 이른바 ‘기본권을 보장하기 위한 기본권’ 또는 ‘권리보호청구권’으로서 청구권적 기본권 규정이 없다. 이는 권리침해시 이를 구제받을 제도가 충분하지 못함을 의미한다. 앞서 살핀 바와 같이 집단주의원칙에 의한 권리관념을 바탕으로 하여 평등권, 참정권, 언론·출판·집회·결사의 자유와 함께 기타 여러 가지 권리들을 북한헌법은 열거하고 있지만, 이들 ‘권리’가 국가에 대하여 주장할 수 있는 것이 아닌 만큼 ‘권리’의 침해가 행하여지는 경우에 이를 구제 받을 수 있는 구체적인 법적 절차가 마련되어 있지 않으며, 다만 국가권력에 의한 실질적 및 물질적 보장만을 약속하고 있을 뿐이다. 이렇게 볼 때 그들의 ‘권리’는 단순한 이익개념에 가까운 것으로서 이 ‘권리’에는 반사적 이익까지도 포함될 수밖에 없다.⁴⁹⁾ 북한헌법은 제69조에서 신소권과 청원권을 규정하여 우리의 청원제도에 해당하는 제도를 두고 있을 뿐이다. 따라서 북한헌법상 기본권규정이란 그 실효성이 확보되지 않음으로써 뢰벤슈타인의 이른바 ‘장식적(裝飾的) 헌법’(semantische Verfassung)에 해당한 것이라 할 수 있다.⁵⁰⁾

6) 북한의 2009년 개정헌법의 인권조항

2009년 개정헌법은 제8조에서 “조선민주주의인민공화국의 사회제도는 근로인민대중이 모든 것의 주인으로 되고있으며 사회의 모든것이 근로인민대중을 위하여 복무하는 사람중심의 사회제도이다. 국가는 착취와 압박에서 해방되어 국가와 사회의 주인으로 된 노동자, 농민, 군인, 근로인테리를 비롯한 근로인민의 리익을 옹호하며 인권을 존중하고 보호한다”고 하여 근로인민

47) 장명봉, “공산권 헌법상 기본권에 관한 고찰”, 앞의 논문, 217면.

48) 이에 관한 상론은 위의 논문, 207~209면.

49) 최달곤, 앞의 연구논문, 40~41면.

50) Karl Loewenstein, *Verfassungslehre*, 3. Aufl.(Tübingen: Paul Siebeck, 1975), SS. 151~157.

의 인권존중이라는 대목을 신설하였다. 이는 북한헌법상 기본권조항과 관련하여 그 개념과 실현에 따라 매우 중요한 의미를 지닌다. 더욱이 국제사회에서 북한의 인권문제에 대한 경각심을 높이고 있는 현실에서 북한의 헌법상 인권존중조항의 보완은 북한인권의 대외적 관심과 대내적 개선의 의지를 보이고 있는 것으로 볼 수 있다.⁵¹⁾

2. 북한 형법상 인권보장의 문제점

북한은 과거 1974년 형법에 대한 정치형법 또는 반통일적 형법이라는 비난을 벗어나고자 1987년 2월 5일 형법을 개정하였다.⁵²⁾ 그 후 이 형법은 1995년, 1999년에 일부 조항이 개정되었다.⁵³⁾ 북한형법은 종래 이데올로기적 특징을 강하게 나타냈던 ‘반혁명범죄’를 ‘반국가범죄’로 용어를 바꾸고,⁵⁴⁾ 비민주적인 요소로 지목되어온 유추적용제도에 대하여 상세한 제한을 두는 등 개선된 입법태도를 보였다.⁵⁵⁾ 이후 북한은 2004년 4월 29일 최고인민회의 상임위원회 정령 432호로 형법을 다시 수정 보충하였다. 2004년 개정형법은 조문수가 303개조로 구법에 비해(161개조) 크게 늘었으며, 유추규정의 삭제, 특별구성요건의 명확화를 통하여 죄형법정주의 관점에서 매우 획기적인 진전이 이루어졌으며, 경제형법적 기능의 강화라는 특징을 보여주고 있다.⁵⁶⁾

한편 북한은 2007년 북한형법의 부칙을 제정하여 일반범죄에 대한 가중처벌을 강화하여 실제로 북한당국의 체제수호를 위한 규범통제를 강화하고 있다. 이를 통해 북한주민에 대한 통제

51) 북한의 2009년 헌법개정에 대한 분석은 박정원, “북한의 2009년 개정헌법의 특징과 평가”, 『憲法學研究』, 제15권 제4호(한국헌법학회, 2009. 12) 참조.

52) 한인섭, “북한형법 반세기”, 『북한법 50년 그 동향과 전망』, 법·언론 연구총서, 제8권(아시아사회과학연구원, 1999), 77~112면.

53) 1995년과 1999년의 형법개정은 북한이 2000년 유엔 인권이사회에 제출한 두 번째 정기보고서에 그 사실을 밝혔으며, 2002년 북한법연구회에서 북한형법의 영문판을 번역하여 학계에 제공한 바가 있다. 이백규, “북한의 1999년 형법개정의 의미와 평가”, 『인권과 정의』, 2003년 5호(대한변호사협회, 2003) 참조.

54) 조문의 숫자는 16개에서 12개로 축소되었고, 법정형도 상당히 완화되었다. 예컨대 1974년형법상 무장침입죄(제57조), 사회주의국가 적대 및 혁명적 인민적대죄(제57조)는 삭제되고, 국가주권전복음해죄(제51조), 반동선전선동죄(제56조), 민족반역죄(제63조) 등의 구체적인 행위유형이 삭제되고, 조국반역죄(제52조)와 간첩죄(제54조), 반혁명적 압해죄(제59조) 반혁명적 파괴죄(제60조), 반혁명적 태업죄(제61조)는 한조문으로 통합되었다. 한편 1987년 형법에는 외국인에 대한 적대행위죄(제51조)가 신설되었다.

55) 북한형법의 개정내용에 관해서는 박광섭, “북한형사법령의 변천과정”, 『북한연구』, 제1권 2호(대륙연구소, 1990 겨울), 56~87면; 김일수, “북한형법 40년”, 『북한법률행정논총』, 제8집(고려대 법학연구소, 1991), 57~94면; 같은 필자, “구소련형법이 북한형법의 변화에 미친 영향”, 『북한법률행정논총』, 제9집(고려대 법학연구소, 1992), 259~300면; 『북한법의 체계적 고찰(II)-형사관계법-』, 법무자료 제169집(법무부, 1993), 28~49면, 159~191면; 한인섭, “북한형법의 전개와 현행 형법의 특성”, 『북한 정권 55년: 북한법제의 변화와 전망』, 앞의 논문집, 119~129면.

56) 이에 관해서는 韓寅燮, “北韓의 改正 刑法의 動向과 評價-罪刑法定主義를 향한 一대 進展인가?-", 『北韓法研究』, 제8집(북한법연구회, 2005), 111~141면.

와 압박을 강화하는 조치를 알 수 있으며, 결국 주민에 대한 규범통제의 강화는 체제수호와 권력승계를 위한 강한 압박수단으로 제기되고 있다. 그간 북한은 체제안보와 관련하여 핵심법령인 형사법제의 정비내용에 대하여 비공개에 의한 비밀주의를 고수하여 왔다. 마찬가지로 부칙조항에 대해서도 채택 후 바로 공표되지 않고 2년이 지난 2009년에 들어서서 우리에게 알려졌다.⁵⁷⁾ 북한형법의 부칙조항은 법령체계상 이례적일 뿐만 아니라 반국가범죄가 아닌 일반범죄에 대해 가중처벌을 가능하게 하는 근거를 두고 있다.⁵⁸⁾ 기존 형법규정을 강화하거나 새로운 조항을 두어 사회질서를 확립하려는 북한의 의도를 반영하고 있다. 북한 정치체제의 특성상 형법의 강화는 북한주민에 대한 규범적 통제를 강화함으로써 체제유지와 계승을 위한 대응적 조치라는 점에서 형법부칙에 나타난 범죄유형과 처벌범위와 정도를 분석하는 것은 북한현실을 파악하는 유용한 방법으로서의 의미를 부여할 수 있다. 아울러 북한은 2009년 헌법개정 이후 형법에 대해서도 개정하였는데, 역시 생활상의 변화를 반영하고 대체로 엄한 처벌을 확대하는 조항을 추가하고 있다.⁵⁹⁾ 그리고 북한은 2012년 5월 14일 다시 형법은 개정하였다. 2009년 법에 비해 290개조문으로 줄이고, 교통사고후 도주 가중처벌, 대부질서위반조, 암거래죄를 신설하고 비법적 외화벌이죄, 부동산관리질서위반죄, 증명서 매매죄 등을 삭제하였다. 이는 북한내의 경제질서의 변화를 반영하는 것이라 할 수 있다.⁶⁰⁾

다음에 북한의 형사법(2012년)과 관련하여 인권보장의 문제점을 살펴본다.

(1) 입법기술

입법기술적인 면에서 범죄의 구성요건이 애매모호하고, 그 용어도 추상적이며 포괄적이어서 해석의 일관성을 유지하기 어려우며, 따라서 법집행기관의 자의에 따라 형벌이 남용될 우려가 있다. 또한 형사절차법과 실제법이 혼재하고 규범과 사실이 혼동되는 입법태도를 보이고 있다.⁶¹⁾ 이에 대해 2004년 개정형법은 범죄통제의 중심입법으로 진전되고 형법에 의한 규율이라

57) 이에 대한 분석은 박정원, “북한의 체제수호를 위한 규범통제 -2007년 북한형법 부칙을 중심으로 -”, [통일문제연구], 제 22권1호(통권 제53호), 2010년 상반기(평화문제연구소, 2010) 참조.

58) 북한은 범죄유형을 반국가범죄와 일반범죄로 나눈다. 반국가범죄는 사회주의제도와 사회주의국가에 대하여 악의를 품고 고의적으로 감행하는 적대행위로 본다. 일반범죄는 국가의 법질서를 약화시키고 인민의 생명재산을 침해하는 것으로 사회주의사회에 확립된 혁명적인 제도와 질서를 문란하게 하고 국가와 사회의 재산을 탐오, 랑비, 략취하거나 로동행정질서를 침해하는 것이며, 집단주의에 기초한 사회주의사회의 건전한 분위기를 흐리게 한다는 점에서 위법성이 발생한다고 한다. 아울러 경제범죄에 대해 경제적 일탈은 형법에 흡수될 가능성이 높고 검찰을 비롯한 법기관의 역할이 증시된다고 한다. 문순원, “일반범죄를 미리 막는 것은 공화국형법제도가 견지하고 있는 중요한 원칙”, 「정치법률연구」(평양: 과학백과사전출판사, 2004. 3), 36면; 장성철, “검찰, 재판활동에서 정책적대, 법적대를 철저히 확립하기위한 중요요구”, 「김일성종합대학학보(력사법학)」, 제53권 제2호(평양: 김일성종합대학출판사, 2007. 2), 56면.

59) 이에 관해서는 이백규, “북한의 최근 개정 형법의 개관”, <북한법연구회 제157회 월례발표회> 발표문, 2010. 9. 16 참조.

60) 연합뉴스, 2014. 1. 23.

는 목표를 분명히 하고 있다는 분석이 가능하나 전체적으로 이전의 북한형법의 평가를 완전히 벗어나기는 어렵다.

(2) 범죄론

구형법에서 범죄론적인 면에서 비록 제도운영상의 한계를 두었지만 형벌법규의 유추적용을 표명한 것(제10조)은 형법의 기본원칙으로서 죄형법정주의를 크게 훼손할 우려가 크다는 평가를 받았다. 그것은 범죄의 신축적 적용을 규정한 제9조와 결합할 때 유추적용금지를 일탈할 수 있는 소지가 마련되어 법적 안정성을 해치고, 형법이 계급적 투쟁의 무기로 활용될 수 있는 편의적 장치로 전락할 위험성을 내포하고 있었기 때문이다.⁶²⁾ 그러나 유추적용원칙은 2004년 개정에서 삭제됨으로써 이러한 우려를 불식시키는 계기를 마련하였다.⁶³⁾

또한 정당방위와 긴급피난만을 사회적 위험성이 배제되는 사유로 규정하고(제15조, 제16조), 그 밖의 위법성조각사유에 대해 학설에 의존하는 것은 위법성조각사유의 판단에 있어서 자의와 독단에 의한 형벌의 남용가능성을 크게 한다. 그리고 원칙적으로 모든 형법상의 범죄에 대하여 과실범의 성립을 인정하며(제14조), 예비와 미수에 대해 기수와 같은 처벌을 내릴 수 있다고 하고(제21조), 공범에 대한 양형판단을 정범과 동일하게 취급하는 것(제22조)들은 편의적 형벌관을 나타내는 것으로 근대형법의 기본원칙을 벗어나는 위험한 발상에 기인하는 것이라고 할 수 있다.

게다가 은닉범, 불신고범, 방임범의 처벌규정을 두고(제24조~제26조), ‘반국가범죄’의 경우 이를 예외없이 적용하고 있는 것은 일종의 연좌형벌을 제도화한 것으로 북한형법의 전근대성을 보여주는 한 단면이라고 할 수 있다.⁶⁴⁾

(3) 형벌론

형벌론적인 면에서 법을 지배의 도구로 보고 형벌의 의의를 개인의 기본권보장에 두기 보다는 전체주의적 질서유지에 두고 있다. 특히 ‘반국가범죄’에 대하여는 사형이 일반화되어 있고(제60조, 제61조, 제63조, 제65조), 그 법정형도 가혹하다(전부의 재산몰수형 병과).⁶⁵⁾ 기실

61) 「북한법의 체계적 고찰(II)」, 앞의 책, 186~187면; 한인섭, “북한형법의 전개와 현행 형법의 특성”, 120~121면.

62) 김일수, “구소련형법이 북한형법의 변화에 미친 영향”, 앞의 논문, 286면; 박동희, “북한의 새 형법”, 「북한연구」, 제4권 4호(대륙연구소, 1993 겨울), 72면.

63) 2004년 개정형법은 제6조에서 “형법에서 범죄로 규정한 행위에 대해서만” 형사책임을 지우도록 하였다. 韓寅燮, “北韓의 改正 刑法의 動向과 評價-罪刑法定主義를 향한 一대 進展인가?-", 앞의 논문, 112~120면. 2012년 형법은 제9조에서 불소급 및 소급원칙을 규정하고 있다.

64) 박광섭, “북한형법에 관한 고찰”, 「북한의 법과 법이론」(경남대 극동문제연구소, 1988), 216~217면, 237~238면.

북한의 형사법은 제1차적 기능을 국가주권과 사회주의제도의 보위를 위한 수단으로 봄으로써 시민과 사회의 이익보호 및 인권보호기능은 부차적일 수밖에 없다.⁶⁶⁾ 개정된 1987년 형법과 1992년 형소법이 과거보다 그 형식과 내용면에서 인권보호적 측면을 강화한 듯이 보이지만, 그 실재는 그렇지 않음을 북한인권실상이 잘 증명하고 있다.⁶⁷⁾ 이렇듯 반국가범죄에 대해 가혹한 형벌을 부과하는 것은 북한주민에 대해 반국가범죄에 관한 예방적 효과를 강조함으로써 결국 북한의 전체주의적 질서유지에 큰 의미를 두고 있음을 보여주는 것이라고 할 수 있다. 2004년 개정형법상 반국가범죄에 관한 규정은 여전히 정치형법적 요소를 내포하고 있으며, 1987년 형법상의 취지에 비추어 변화가 없으며, 이후 2012년 개정된 형법도 마찬가지이다.

3. 북한 형사소송법상 인권보장의 문제점

북한은 형사소송법을 개정하여(1992. 1. 15) 형사소송절차에 있어 과학적·객관적 증거재판주의를 채택하고(제35조, 제36조), 인신구속 등 강제처분에 신중성을 강조함으로써(제11조) 구법에서 보다 인권보장측면에서 외형상 진일보한 면을 갖추게 되었다고 평가되었다.⁶⁸⁾ 북한의 형사소송법은 1995년, 1996년, 1997년, 1999년 일부 수정 보충되다가, 2004년 5월 6일 최고인민회의 상임위원회 정령 436호로 전면적으로 개정되었고, 2012년 5월 14일 최고인민회의 상임위원회 정령 제2387호로 다시 개정되었다.⁶⁹⁾ 그러나 개정 형사소송법의 경우에도 몇 가지 점에서 인권침해적 요소가 상존하고 있다.

(1) 신체의 자유 침해

북한의 형소법은 이른바 ‘수사일군’과 ‘예심원’들의 증거조사, 구속처분, 수색·압수 등의 강제처분시 재판소의 영장제도를 채택하지 않고 있다(제143조, 제176조). 다만, 구속처분결정에 따른 피심자(피의자)를 체포하거나 수색·압수할 때에는 각각 검사의 승인을 받은 구속처분결정서나 수색·압수결정서를 제시하도록 하여(제180조, 제181조) 범죄수사로 인한 부당한 인권침해와 신체의 자유의 침해를 방지하는 제도를 두고 있다. 그러나 이것은 수사기관인 검사에 의한 통

65) 북한은 1987년 형법에서 기존의 사형범죄의 수를 33개에서 5개로 축소하여 형벌론에 대한 변화를 보였다.

66) 참고로 남북한 형벌의 비교, 북한의 반국가범죄와 한국의 국가보안법의 비교에 관해서는 한인섭, “북한형법의 전개와 현행 형법의 특성”, 「북한 정권 55년: 북한법제의 변화와 전망」, 앞의 논문집, 124~125면.

67) 「북한법의 체계적 고찰(II)」, 앞의 책, 190~191면; 「북한의 개정형사소송법 개요」(북한연구소, 1992), 29~35면.

68) 북한의 형사소송법의 개정내용에 관해서는 「북한법의 체계적 고찰(II)」, 위의 책, 565~570면; 「북한의 개정형사소송법 개요」, 위의 책, 19~27면.

69) 2004년 개정법은 총 439개조문으로 구성되어 1999년 법(305개조문)에 비해 전면적으로 개정되었다. 이에 대해서는 李伯圭, “北韓의 改正 刑事訴訟法の 動向과 展望”, 「北韓法研究」, 제8집(북한법연구회, 2005), 153~188면.

제에 불과한 것으로, 수사기관에 대하여 재판소가 사법적 억제기능을 하는 영장제도와는 그 본질이 다른 것으로서 실질적인 인권보장장치로 보기 어렵다.⁷⁰⁾ 수사기관의 강제처분에 대한 재판소의 통제책의 미비는 북한 형소법이 인권보호 보다는 수사의 효율과 통치의 편의에 따라 운영된다는 점을 말해 준다.⁷¹⁾

(2) 군중의 재판참여(공개처형 및 비밀처형)

북한의 형사소송절차는 범죄로부터의 사회의 보호적 성격 및 기본적 인권의 보장적 성격보다는 특정계급 및 사회주의제도의 보호적 성격이 강하게 반영되어 인민들에 대한 사회적 교양과 교육적 기능이 강조되고 있다. 그래서 북한의 형사소송절차에는 사건과 직접 관련이 없는 일반 대중이 여러 형태로 심리에 참여할 수 있게 함으로써(형사소송법 제285조) 구체적 진실의 발견절차라기 보다는 북한의 체제를 옹호하기 위한 정치사업의 일환으로 삼고 있음을 엿볼 수 있다. 북한은 형사소송절차에 군중의 광범위한 관여를 제도화하고 있다. 북한의 형사소송법은 형사사건의 취급에서 군중의 힘과 지혜에 의거한다고 하고(제3조), 재판소는 군중에 대한 각성과 범죄예방을 위해 필요에 따라 ‘현지재판’을 조직진행하며 이 경우 노동자농민 대표에 의한 범죄자의 죄행의 폭로규탄을 가능하게 하였다(제285조). 이처럼 사건과 직접 관련이 없는 주민을 재판심리에 관여토록 한 것은 전근대적인 인민재판적 요소를 드러내는 것이다.⁷²⁾ 이것은 형사소송절차를 사회주의제도의 보위를 위한 인민에 대한 교양개조, 체제반대행위에 대한 일반적·심리적 위협, 당의 사법정책의 확립 등을 위한 수단으로 여기기 때문이다.

(3) 재판관할의 모호성

북한은 통상재판소[중앙재판소, 도(직할시)재판소, 인민재판소] 사이에 제1심관할에 관한 명확한 기준이 없다. 도(직할시)재판소는 필요에 따라 당해 도(직할시) 안의 인민재판소의 관할에 속하는 사건을 직접 재판할 수 있으며(형소법 제127조), 중앙재판소도 필요에 따라 어떤 재판소의 관할에 속하는 제1심사건에 대한 포괄적인 관할권을 가지게 되어(제129조) 세 재판소가 모두 제1심형사사건에 대한 관할권을 갖게 된다. 이에 따라 상급재판소가 하급재판소의 관할사건을 임의로 이송토록 함으로써 국민의 상소권은 쉽게 박탈될 수 있다. 이러한 재판관할제도는 인권보호 보다 법집행기관의 자의적 판단의 위험을 내포하고 있다.⁷³⁾

70) 「북한의 재판제도」(북한연구소, 1991), 56~57면.

71) 「북한법의 체계적 고찰(II)」, 앞의 책, 576~579면.

72) 위의 책, 579~582면; 「북한의 개정형사소송법 개요」, 앞의 책, 36~38면.

73) 정동윤, “북한의 재판소구성법”, 「북한연구」, 제4권 4호, 앞의 책, 92~93면.

(4) 반국가범죄에 대한 처벌

당과 인민정권에 반대하는 이른바 반혁명적대분자들이 행하는 ‘반국가범죄’(북한형법 제59조~제72조)에 해당하는 정치범에 대해서는 국가보위기관의 예심원이 예심하도록 하고(형소법 제46조), 도(직할시)재판소를 제1심관할로 정하여(동법 제51조) 일반형사범과 구분하여 취급하고 있다. 이에 의해 북한에서는 사회안전기관이나 검찰기관 등 다른 수사기관이 간첩이나 반당·반체제행위자 등 반국가범죄자를 검거했을 때에는 국가안전보위기관으로 해당 사건을 이관하도록 되어 있다. 정치범사건인 경우 국가보위부에서 검찰기관과 재판기관의 관여없이 단독으로 처리됨으로써 인권유린의 사례가 빈번하게 발생하고 있다고 알려져 있다.⁷⁴⁾ 북한에서는 당연히 정치범수용소의 존재를 부정하고 있지만, 탈북자 등 이를 체험한 자들의 증언과 국제인권기구의 지적에 의해 그 실존이 인정되고 있는 정치범수용소의 실태는 북한형법의 예외영역으로서 그 심각성이 드러나고 있기도 하다.⁷⁵⁾

IV. 북한의 인권보장제도(재판제도, 변호사제도)의 문제점

1. 재판제도

(1) 사법제도의 문제점

북한헌법은 제6장 제7절에서 검찰소와 재판소에 대한 규정⁷⁶⁾을 두고 있다. 북한에서의 재판 및 검찰기관에 관한 규정은 프로레타리아독재의 무기인 재판 및 검찰기관의 책임과 권한을 높이고 그 기능과 역할을 강화 내지 보장하는데 있다.⁷⁷⁾ 실제로 북한은 김일성과 김정일 및 당의 교시를 강령시하고 그에 따라 그들의 독재무기로써 재판 및 검찰제도의 기능을 강화하여 왔다. 이러한 기능에 따라 북한의 재판제도는 문제점을 안고 있다.

북한헌법은 제160조에서 “재판소는 재판에서 독자적이며 재판활동을 법에 의거하여 수행한다”고 규정하여 ‘재판의 독립’을 밝히고 있다. 그러나 그 실효성에는 의문이 있다. 자유민주주의국가에서는 기본권 인권 보장을 국가존립의 목적으로 삼고 적법절차, 절차적 정의, 법률의

74) 「북한인권백서」(통일연구원, 2003), IV. 1.

75) Question of the Violation of Human Rights and Fundamental Freedoms in Any Part of the World, E/CN.2003/L/31/rev.1, 15 April 2003; 최의철, 「북한인권과 유엔인권레짐: 시민적·정치적 권리를 중심으로」(통일연구원, 2002), 85면; 한인섭, “북한형법의 전개와 형행 형법의 특성”, 「북한 정권 55년: 북한법제의 변화와 전망」, 앞의 논문집, 126~127면.

76) 1998년 헌법개정 이전에는 6장 8절에 재판소와 검찰소로 되어 있었는데, 현행헌법에는 검찰소규정이 재판소보다 앞서 규정되어 있다.

77) 「조선민주주의인민공화국 사회주의헌법 연구논문집」(평양: 사회과학출판사, 1973), 201면; 구병삭, “북한의 사법-재판제도”, 「북한의 법과 법이론」(경남대 극동문제연구소, 1988), 183~184면.

우위, 행정의 합법률성, 법률에 의한 재판 등의 법치주의의 이념하에 여러 보장장치를 마련하고 있다. 그 가운데 사법기관의 재판의 독립성의 보장은 사법을 통한 국가권력의 견제와 균형의 원리를 구현하는 중요한 사안이다.

이에 비해 북한에서는 프롤레타리아독재실현이라는 명목하에 물질적 권리에 대한 사법적 보장, 경제적·사회적·문화적 권리에 대한 비사법적·이데올로기보장을 우선시하고 있다. 이에 인권보장의 관점에서 북한의 사법제도는 입법권과 행정권의 견제를 무시하고 이 양자의 협력 하에 당과 수령의 정책의 확고한 집행에 집중되어 주민에 대한 효과적인 통제역할을 담당하고 있다는 점에서 다른 점을 찾아볼 수 있다.⁷⁸⁾

(2) 인민참심원제도

북한의 재판제도는 자유민주주의헌법상 통치구조의 기본원리의 하나인 권력분립주의에 비추어 볼 때 특이한 점이 있다. 그 특이성은 인권침해의 요소를 안고 있다. 북한의 재판소는 통상 판사 1인과 인민참심원 2인으로 구성된다고 하여(북한헌법 제157조, 재판소구성법 제9조, 형사소송법 제274조) 이른바 ‘인민참심원제도’를 두고 있다. 인민참심원제도에 대해 북한은 인민정권의 본질에서 오는 당연한 귀결이라고 주장하지만, 기실 이는 재판소에 대한 당의 통제를 강화하는데 있으며 재판의 독립과는 거리가 멀다.⁷⁹⁾ 인민참심원은 비법률가이며 비상임임에도 불구하고 판사와 동등한 권리를 가지고 재판에 참여하며, 재판의 판결 및 결정은 판사와 인민참심원의 다수결에 의하도록 하여(재판소구성법 제17조) 사실상 이른바 ‘당의 정책’에 따른 재판의 통제를 가능하도록 하였다. 더욱이 판사 및 인민참심원의 자격에 관해서는 특별히 규정하지 않았다. 그러나 실제로는 북한의 사법정책이 당의 정책에 기초한다는 점에서 당성이 바로 판사 및 인민참심원의 자격기준이 된다.⁸⁰⁾ 이런 상황에서 북한의 재판을 통해 법의 객관적 타당성이나 인권보장의 사상을 구현한다는 것을 기대하기란 어려운 것임을 알 수 있다.

(3) 사법의 독립성 제한

북한의 사법기관은 다른 국가기관의 사업지도에 의해 통제됨으로써 그 독립성을 침해받을 수 있는 소지가 많다. 그들은 각급 인민회의에서 선거 및 소환되는데, 당의 정책에 위배되는 재판을 이유로 소환될 수 있다. 북한헌법은 제162조에서 중앙재판소⁸¹⁾는 자기사업에 대하여 최고

78) 「북한사법제도 개관」(법원행정처, 1996), 66~67면.

79) 「북한의 재판제도」(북한연구소, 1991), 48~50면; 「북한법제개요」, 앞의 책, 245~247면.

80) 강구진, 「북한법의 연구」(박영사, 1975), 126~127면.

81) 2016년 헌법개정으로 중앙재판소와 중앙검찰소는 다시 최고재판소와 최고검찰소로 명칭이 변경된 것으로 알려졌다.

인민회의와 그 휴회중에 최고인민회의 상임위원회 앞에 책임지도록 하고, 도(직할시)재판소와 인민재판소는 자기사업에 대하여 해당 인민회의 앞에 책임지도록 하였다.⁸²⁾ 이는 사법행정상의 감독과 재판업무에 대한 책임을 강조한 것으로 재판소의 직무상 독립을 제한하는 것이다.⁸³⁾

한편 북한헌법은 제91조 12호에서 중앙재판소장은 최고인민회의에서 선거·소환되도록 하고, 제110조 13호에서 중앙재판소 판사인민참심원은 최고인민회의 상임위원회에서 선거·소환되도록 하였다. 그리고 제134조 5호에서 해당 재판소의 판사인민참심원은 해당 지방인민회의에서 선거·소환된다고 하였다. 이렇듯 판사인민참심원의 선거 또는 소환에 있어 그 운영상태는 노동당이 지명하는 단일후보만이 피선될 수 있고, 또한 노동당이 자의로 소환할 수 있다는 점에서 당의 정책에 위배되는 재판을 이유로 소환될 수 있도록 하여 선거 및 소환제의 본질을 벗어나고 있다.⁸⁴⁾ 더욱이 북한헌법이 제255조에서 부당한 판결·판정을 한 자에 대하여 3년 이하의 노동교화형에 처하도록 한 것은 법과 양심에 따른 재판을 위협하는 것이다.

한편 북한헌법은 제158조에서 ‘재판의 공개원칙’을 정하고 법이 정한데 따라 비공개재판을 할 수 있도록 하였다. 이것이 예외적인 비공개재판의 개념을 벗어나 공정한 재판을 저해하는 수단으로 악용되는 사례가 많다는 지적이다.⁸⁵⁾ 이러한 재판소의 직무상·인사상 독립성을 침해하는 제도는 결과적으로 ‘재판의 독립’을 침해하는 것이다. 이를 통해 북한의 재판소는 단적으로 당과 국가의 사법정책을 집행하는 프롤레타리아독재의 무기로서 그 기능과 역할을 하도록 되어 있는 상황 아래 북한에서 재판의 독립이란 기대하기 어려운 것이다.

2. 변호사제도

북한에도 변호사는 존재한다. 북한헌법은 “재판은 공개하며 피소자의 변호권을 보장한다”(제158조)라고 규정하였고, 구재판소구성법은 재판에서의 “변호권을 비롯한 모든 소송상 권리를 보장한다”(제33조)고 규정하고 있었다.⁸⁶⁾ 또한 북한은 ‘변호사에 관한 규정’(1948. 11. 1 내각 결정 제59호: 이하 1948년 규정이라고 약칭함)을 두어 변호사의 임무와 기능을 정하고 있었다. 이 규정은 1947년의 ‘변호사에 관한 규정’(1947. 2. 7 북조선인민위원회 결정 제179호: 이하 1947년규정이라고 약칭함)을 새롭게 개정한 것이다.⁸⁷⁾ 그리고 북한은 ‘변호사법’을 최고

82) 1998년 헌법의 권력구조 개편에 따라 구법상 제120조 3호에서 중앙인민위원회가 사법기관사업을 지도하도록 한 규정과 제160조에서 중앙재판소는 중앙인민위원회의 지도를 받도록 한 규정은 삭제되었다.

83) 정동윤, 앞의 논문, 97~98면; 「북한의 개정형사소송법 개요」, 앞의 책, 38~39면.

84) 강구진, 앞의 책, 122~123면.

85) 구병삭, 앞의 논문, 189면.

86) 현행 재판소구성법은 이 조항을 삭제하고 있다.

인민회의 상설회의 결정 제43호로 채택하고(1993. 12. 23), 최고인민회의 제9기 7차회의 (1994. 4. 6~8)에서 승인하였다.⁸⁸⁾ 이러한 규정들을 통해 북한이 형식상 변호사의 조력을 받을 권리를 보장하고 있고 변호사제도를 두고 있음을 알 수 있다. 그러나 북한의 변호사제도는 실질적인 면에서 우리의 변호사제도와는 다르다는 점을 찾아볼 수 있다.

(1) 변호사의 사명

북한에서 밝히고 있는 변호사의 사명은 변호사제도의 본래적 의미와는 거리가 멀다. 북한은 변호사의 사명에 관해 명문으로 규정하지 않고 있다가 변호사법에서 변호사는 “변호활동과 법률상 방조를 통하여 인권을 보장하고 국가의 법률제도를 옹호”(제2조)하는 것이라고 규정하였다. 그러나 북한의 한 법률가에 따르면, 변호사의 기본사명은 “재판사건의 객관적 진실을 발견하여 그의 공정한 해결을 보장하도록 재판소를 협력하여 범죄자와 각종 위법현상들로부터 국가와 인민의 이익을 고수하며 우리 당의 정책을 옹호 관철하는 것”⁸⁹⁾이라고 한다. 여기서 북한의 변호사들은 피심자 또는 피소자의 이익 보다 당적·국가적 입장을 우선시켜 결국 당정책을 관철함으로써 수령에 복종하는 것을 그 사명으로 한다는 점을 알 수 있다. 북한의 변호사는 국가기관, 사회협동단체, 기업소, 공민의 권리와 법적 이익을 보호하기 위한 법률적 원조를 행하는 것을 기본적 직능으로 하고 있지만, 북한사회에서 개인의 이익을 국가의 이익, 프롤레타리아계급의 이익에 우선시킬 수 없다. 북한에서 새로운 변호사법을 채택하여 과거의 정치적·사상적·계급적 성격을 완화하고 있지만, 실질적으로 중앙집권제의 원칙에 따라 프롤레타리아계급의 대변자, 주체사상 법이론의 대변자로서의 역할에서 벗어나기는 어렵다고 할 것이다.⁹⁰⁾ 이점에서 우리의 변호사가 기본적 인권을 옹호하고 사회정의를 실현함을 그 사명으로 정하고 있는 것(변호사법 제1조)과 현저한 차이를 보여준다.

(2) 변호사의 성격과 업무

북한의 변호사는 그 독립적인 업무수행이 보장될 수 없다. 북한의 변호사는 개인의 권익을 옹호·대변하는 것이 아니라 재판소의 정확한 재판을 위한 협조자적 역할을 담당한다. 북한의 변호사법은 과거에 비하여 변호사의 집단적 성격을 완화하고 있으나 여전히 변호사가 모든 법적 문제에 대하여 독립된 자문인 또는 대리인의 역할을 수행한다고 말할 수 없다. 변호사법에

87) 이 규정들에 관해서는 강구진, 앞의 책, 141~144면, 147~150면.

88) 이에 대한 설명은 「북한사법제도개관」, 앞의 책, 542~593면.

89) 박만년, “나는 법률상담을 이렇게 한다”, 「민주사법」, 1959년 5월호(평양: 1959), 38면 이하; 강구진, 앞의 책, 146~147면.

90) 「북한사법제도개관」, 앞의 책, 543~544면.

의하면, 북한의 변호사들의 전체조직인 조선변호사회는 상무기관으로서 중앙과 도(직할시), 해당부문에 변호사인 위원장, 서기장, 위원들로 구성된 각급 변호사위원회를 두며, 각급 변호사위원회는 변호사들에 국가의 법과 규정을 제때에 알려주고 그들이 인민의 충실한 복무자로서 활동하도록 교양하는 업무, 변호사들의 사업경험을 일반화하고 그들의 자질을 높이기 위한 사업을 조직·진행하는 행정적인 업무뿐만 아니라 법률상 도움을 요구하는 기관, 기업소, 단체와 공민의 신청을 접수하여 이를 각 변호사에게 배당하고 변호사 보수를 받은 업무까지 담당하여 변호사 위원회사업을 조직·수행하도록 하고 있다(제8조, 제28조, 제29조, 제30조).

이를 통하여 북한의 변호사는 개개인의 의뢰인으로부터 사건을 직접 수입하거나 보수를 받을 수 없으며, 반드시 해당 변호사회의 입회하여 그 소속 변호사위원회의 회원으로서 변호사활동을 하여야 한다는 점을 알 수 있다. 더욱이 변호사위원회는 변호사의 일상업무를 지도·통제함으로써 북한의 변호사는 집단의 지시와 통제아래 활동할 수밖에 없다는 제약을 받는다는 점이다.⁹¹⁾

(3) 변호사의 자격

변호사법에 의하면, 변호사의 자격요건을 추상적인 규정을 두어 특별히 까다로운 학력요건과 자격요건을 요구하지 않는다. 새 변호사법은 사회의 다양성, 경제교류의 확대 등 변호사의 업무의 확장에 따라 변호사업무의 수요가 증대함에 따라 구법 보다 변호사의 자격요건을 강화하는 조치를 취하고 있다. 즉, 법률전문가의 자격을 가진 자, 법무문에서 5년 이상 일하던 자, 해당분야의 전문가자격을 가진 자로서 단기 법률교육을 받고 변호사시험에 합격한 자 등에 대하여 각각 조선변호사회 중앙위원회의 심사를 거쳐 변호사가 될 수 있도록 하고 있다(제20조).

그러나 법률전문가 내지 법무문이라는 용어 자체의 추상성 뿐만 아니라 변호사시험의 실체가 알려지지 않은 상황에서 변호사의 자격의 기준과 그 취득절차에 대하여 정확한 정보를 제공하지 않고 있다. 한편 학력 및 연구경력을 구체적으로 제시하지 않은 것은 변호사의 부족현상을 단시간에 메울 수 있다는 장점은 있으나 과연 얼마나 전문적인 법률지식을 가지고 다양하고 복잡한 법률수요를 감당할 수 있을 것인가에 대한 물음에 대한 대답은 현시점에서 회의적이다.⁹²⁾

(4) 변호권 제한

변호권이 제약되고 있다. 북한의 변호사는 법률전문가이기 보다는 이른바 '법의 선전'자로서 당과 정부의 정책을 해석·선전하는 사업수행이 강조되는 것이다.⁹³⁾ 이를 실천하기 위해 변호

91) 위의 책, 544~545면.

92) 「북한사법제도개관」, 앞의 책, 549~550면.

사는 당의 변호사로서 당의 정책을 명확히 인식하고 임무에 임하는 준비를 갖추고 있어야 한다는 것이다. 이에 따라 북한의 변호사는 ‘당적 입장’에 따른 임무수행이 요구되며 이에 따르는 한 변호권은 제약을 받을 수밖에 없다.⁹⁴⁾

물론 형식상 북한헌법은 피소자의 변호권을 보장하고 있으며(제157조), 2004년 형사소송법도 피심자 또는 피소자에 대해 형사책임추궁결정을 받은 때⁹⁵⁾부터 변호인 선정 및 조력을 받을 권리를 인정하고 있다(제159조). 이는 수사 및 예심단계에서 변호인선임권을 인정하지 않았던 점에 비해 발전된 면모를 보여주는 것이다. 특히 형사소송법에서는 ‘변호’에 관한 장을 별도로 두어(제4장 제109조~제121조) 변호권 보장을 위해 제도적 보완을 도모한 점은 주목된다. 이는 피심자와 피소자의 인권 내지 실질적 방어권을 보장하는데 보다 진전된 입장을 보여주는 것이라 할 수 있다.⁹⁶⁾

그러나 북한 형사소송법상 변호인은 변호사 뿐만 아니라 피심자·피소자의 근친자, 소속단체의 대표자도 될 수 있으며, 그밖의 사람도 검사 또는 재판소의 승인에 의해 변호인이 될 수 있다(제112조). 이는 북한에서 형사소송의 경우 신분상 또는 절차상의 제한은 있지만 원칙상 변호사가 아닌 자도 변호활동을 할 수 있도록 한 것이다. 따라서 실질적으로 얼마나 피심자와 피소자의 권익을 보장해줄 수 있을 것인지에 대해서는 의문이 남는다.⁹⁷⁾

이렇게 볼 때, 북한의 변호사제도는 우리의 그것과 본질적인 면에서 차이를 알 수 있다. 우리 헌법은 누구든지 체포 또는 구속시 그 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 명문화하고(제12조 5항), 형사소송법에서 체포 또는 구속을 당한 형사피의자는 구속의 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지하도록 하고 이를 어길 경우 구속할 수 없도록 하였다(제72조, 제87조). 수사기관이 이를 지키지 않아 권리를 침해한 경우에는 그 이후의 수사증거는 위법수사로 증거능력이 없다 할 것이고, 수사기관이 그 의무를 이행하지 않을 경우 불법행위를

93) 북한에서 변호사는 “형사책임을 추궁하는 자나 그밖의 소송참가자들의 의도와는 관계없이 공화국의 법에 뜯 독자적으로 사업하는 국가의 사법일군”이라고 정의된다. 이에 따라 북한에서 변호사는 당의 영도밑에 당정책과 법령, 정령, 내각결정, 명령에 의거하여 사업하고, 변호에 대한 권리는 결코 인민의 원수들의 권익을 위해서는 행사될 수 없다고 하여 변호사관을 보여주고 있다. 조병천, “공화국 형사소송에서 변호인의 지위”, 『김일성종합대학학보: 력사법학』, 제41권 제1호(평양: 김일성종합대학출판부, 1995), 58면.

94) 북한에서 변호사의 올바른 임무는 피소인이 기소사실을 부인하는 경우 해당사건의 증거확인을 통해 피소인의 법률상 몰이해 또는 회피심에서 온 것이라면, 그에게 죄과를 뉘우치도록 설복하는 동시에 소추된 죄책을 상기시켜 그것이 조국과 인민의 이익에 모순되며 국민의 양심에 배반된다는 점을 깨닫도록 하고, 공판정에서 자기의 죄과를 솔직히 진술하도록 도와주는 것이라고 한다. 강구진, 앞의 책, 161~162면.

95) 북한 형사소송법에 의하면, 예심원은 증거조사를 통해 피심자를 확정하는데 충분한 자료를 얻었을 때 형사책임추궁결정을 하여야 하며(제158조), 이 때 예심원은 48시간안에 피심자에게 알려주어야 한다(제159조).

96) 『북한의 개정형사소송법』, 앞의 책, 103면.

97) 위의 책, 547면.

구성하여 형사상 처벌을 면하지 못한다고 할 것이다. 이러한 우리의 예에 비교할 때, 북한의 변호사제도는 당사자의 실질적 권익보장에는 미흡한 실정이다. 수사단계에서의 변호인의 도움을 받는 길이 없으며, 국선변호인을 통한 권익보호의 길이 마련되어 있지 않아 북한의 변호사제도는 형식에 그치고 있다. 북한의 형사소송법은 재판심리에 변호인의 참가가 있어야 하고(제276조), 재판심리에서 변호인은 사건의 진상이 정확히 밝혀지고 피소자의 행위가 옳게 분석·평가되며 그의 법적 권리가 정확히 보장되어야 한다(제279조)고 규정하였다. 그러나 북한에서 계속 변호사가 국가기관의 입장에 치중하여 인민들에 대한 교육적 기능수행에 중점을 둔다면, 개인의 권익보호를 통해 인권을 보장한다는 변호사제도의 본래취지는 구현되기 어려운 것이다.

V. 북한 인권법제의 개선 전망

1. 북한식 인권론의 허구성

북한은 헌법에서 ‘우리식 사회주의’의 핵심내용으로 ‘사람중심의 세계관’(제3조)과 ‘사람중심의 사회제도’(제8조)를 규정하고, 주체사상에 의하여 사람의 존엄과 가치는 최상의 경지에 있다고 주장한다. 또한 인권에 대해 “사회적 존재로서의 사람이 응당 가져야 할 권리, 다시 말하여 정치와 경제, 문화와 도덕 등 사회생활의 모든 분야에서 인간의 존엄을 지키며 자주적이며 창조적인 생활을 누리기 위하여 가져야 할 권리”⁹⁸⁾라고 말하고 있다. 그러나 주체사상을 통해 주장되는 인간중심론이란 인본주의(humanism)를 표방하는 것처럼 보이나 기실 이른바 ‘의사(擬似) humanism’으로서 정치적 선전 구호로 이용되는 허구에 불과한 것이다.⁹⁹⁾

무릇 북한의 법제에 나타난 인권보장의 문제점은 북한에서 인권이 보장될 수 없는 이유를 설명해주고 있다. 본질적으로 북한에서 법의 지배도구로서의 기능의 강조는 본질적으로 법을 통한 인간의 기본적 인권의 보장을 기대하기 어렵게 한다. 북한에서 주장하는 ‘주체의 법이론’이란 결국 수령의 사상과 당정책의 구현을 통한 북한체제수호의 합리화를 위한 법이론이라고 할 수 있다. 여기서 출발한 헌법을 비롯한 제법규들이 인간의 존엄성 보장을 규정하고 있지만,

98) 「정치사전」, 앞의 사전, 920면.

99) 북한의 주체사상은 수령-당-대중이 하나의 생명인 유기체적 통일체로서 운명을 같이한다는 이른바 ‘사회정치적 생명체론’을 핵심내용으로 하고 있다. 이는 개인의 생물학적 생명보다 사회적 생명이 선행한다는 집단주의적 생명관에 입각한 것이다. 여기서는 집단의 생명을 위해 개인생명의 희생도 필요하다는 논리에 따라 인간 개인의 생명 내지 그 존재는 집단속에서만 그 의미를 찾을 수 있고 인간으로서의 개인의 존엄과 가치는 존중되지 않는다. 북한은 하나의 사회정치적 생명체를 이루는 사회이므로 자본주의 사회보다 우월하다고 주장하지만, 그것은 바로 개인의 존엄과 가치를 무시하는 것임을 드러내는 것이다. 이것은 개인주의, 자유주의, 반전체주의를 근간으로 하는 자유민주주의체제의 인권보장과 대조된다.

기본권을 제약하는 요소들을 더 많이 포함하고 있다. 비록 최근 북한은 대내외적 환경변화에 대응한 정책변화와 관련하여 형사법제 및 민사법제의 개정을 통해 민주적 제도와 절차를 도입하고 있다. 또한 북한에서 최근 이루어지고 있는 법제정비과정에서 입법론적 내지 법이론적인 측면에서 진전된 모습을 찾아볼 수 있다.¹⁰⁰⁾ 이러한 점에서 북한이 인권보장을 위한 제도적 보완을 도모하고 있지만, 그것이 얼마나 기본권보장에 기여할 것인가에 대해서는 확신을 주지 못하고 있다.

북한은 사회주의국가들의 체제전환이 이루어지고 북한에 대한 변화요구의 국제적 압박이 가해지는 상황에서 인권에 대하여 자주권, 생존권, 평등권과 발전권을 포함하여 사람이 사회적으로 보장받아야 할 권리로서의 문제로 강조하였다.¹⁰¹⁾ 이에 대해 김정일은 “인권은 정치, 경제, 사상, 문화를 비롯한 사회생활의 모든 분야에서 인민들이 행사하여야 할 자주적 권리로서 나라와 민족의 자주권을 떠나서는 생각할 수 없다”고 밝힌 바가 있다.¹⁰²⁾ 여기서 유의하여야 할 점은 북한에서 말하는 사회적 존재로서 사람의 범위에는 천부인권보장의 대상으로서의 사람이 아니라 이른바 ‘사회정치적 생명체’안의 노동계급의 이익의 견지에서 규제된 사람인 ‘인민대중’에 한한다는 것이다. 이로써 천부인권, 생래적이고 불가양의 인권개념은 북한에서 왜곡되어 인권이 제대로 보장되지 못하는 현상이 발생하는 것이다.

기실 북한이 내세우는 이른바 ‘우리식 인권’론은 평등권의 경우 개별적인 사람들을 하나의 사회정치적 생명체로 결합시키는 원리로서 ‘혁명적 의리와 동지애’의 하위개념에 불과하게 된다.¹⁰³⁾ 또한 북한은 생존권을 중시하고 있다고 주장하고 있지만, 북한주민의 실제생활에서 생존권보장을 위한 제도적 보장장치를 마련하고 있지 않다는 점에서 그 허구성을 지적할 수 있다. 그리고 이른바 발전권에 의한 인권을 강조하고 있는데,¹⁰⁴⁾ 이는 발전권이 개별국가의 주권에 속한 국내문제임을 이유로 외국의 인권개선요구를 주권침해 내지 내정간섭으로 규정하여 북한에 대한 인권문제제기를 봉쇄하려는 태도를 취하였다.¹⁰⁵⁾

100) 북한의 김정일체제하에서의 법제정비에 관해서는 朴井源, 「北韓 金正日體制의 法制整備 現況과 展望」, 한국법제연구원, 2002, 11~153면; 張明奉, “북한의 최근 법제정비의 동향과 평가”, 「北韓法研究」, 제8집(북한법연구회, 2005), 7~44면.

101) “북한외교부 대변인 담화”, 조선중앙방송, 1995. 2. 8.

102) 김정일, “사회주의는 과학이다”, 「로동신문」, 1994년 11월 4일, 3면.

103) 사회정치적 생명체론에 기초한 집단주의원리를 ‘우리식 사회주의’의 기본이념으로 하는 북한사회에서 평등권은 무계급사회의 이념을 정당화한다.

104) 북한은 1993년 6월 오스트리아 빈에서 개최된 세계인권회의에서 빈곤속에서 참된 인권이란 존재할 수 없다고 하고, 발전권을 고유한 인권으로 인정할 것을 주장하였다.

105) 이 문제에 대한 설명은 제성호, “국제법과 북한법제의 변화와 전망”, 「북한 정권 55년: 북한법제의 변화와 전망」, 앞의 논문집, 339~343면.

2. 북한 인권법제의 개선

현재 북한에 대한 인권문제의 심각성에 대한 국제사회의 우려는 연례보고서의 인권의 열악성을 지적하는 데에서 나아가 보다 전문적이고 심층적인 대안을 제시하는 방향에서 접근되고 있다. 북한인권문제는 2010년까지 연례적으로 결의안이 채택됨으로써 국제사회의 관심을 증대시키고 있다. 북한은 이른바 우리식 인권개념을 내세우면서 국제사회의 북한인권문제를 비껴나가려는 의도를 보이고 있다. 서방세계의 기준에 따른 인권문제의 제기에 대하여 북한은 ‘2중기준’이라고 하고 인권의 자주적 보장을 주장하며 우리식 인권보호를 강조하고 있다.¹⁰⁶⁾ 그러면 서도 북한은 인권과 그에 대한 국제규범을 인정하고, 인권에 대한 인식의 틀을 개선하려는 태도를 보이기도 하는데, 이는 최근 형법과 형사소송법의 개정을 통해 나타나고 있다.¹⁰⁷⁾ 북한의 인권문제를 보는 시각은 각기 처한 입장과 자세에 따라 그 평가와 대응방식이 달리 나타나고 있다. 여기서 북한인권문제에 대한 인식, 시각, 접근 및 분석방법, 그리고 대응방식을 논의하기 이전에 북한이 사회주의의 종국적인 승리를 강조하면서 ‘우리식 사회주의’의 우월성을 주장하고 여타 사회주의국가들의 변혁에서 나타난 세계사적 조류를 거부하고 있는 현시점에서 북한의 인권개선은 쉽지 않은 일임을 알 수 있다. 북한의 인권상황은 체제특성상 ‘구조적이며 체계적’인 동시에 전 사회에 걸쳐 광범위하고 고질적인 속성을 가지고 있다고 평가된다.¹⁰⁸⁾ 북한당국이 체제수호라는 최우선의 과제달성을 위해 ‘우리식 사회주의’를 강조하고, 이 과정에서 주민에 대한 통제를 강화할 것을 예상하면, 단기적으로 북한의 인권개선을 기대하기 어려우며 북한주민의 기본권은 더욱 위축될 우려마저 있다.¹⁰⁹⁾ 최근 북한의 법제정비내용에서 인권개선면모를 발견하지만,¹¹⁰⁾ 북한법제는 여전히 인권의 보장보다 그 침해 가능 요소가 많은 문제점을 남기

106) 북한은 “인권은 자주적으로 창조적으로 살며 발전하려는 사회적 인간의 신성한 권리”라는데 참된 본질이 있다고 하고, 현 단계에서 국제적 범위에서 인권문제가 순조롭게 해결되려면 우선 인군문제해결에서 그 어떤 정치적 목적을 추구하는 ‘2중기준’의 적용을 허용하지 말아야 한다고 주장한다. 다시 말해 북한은 인권문제를 다른 나라들에 대한 내정간섭과 제도전복의 만능수단으로 이용하지 말아야 한다면서 인권분야의 국제적 협조에서 자주권이 존중되어야 한다는 점을 강조하고 있다.

107) 북한당국은 유엔인권기관의 국가보고서를 제출하면서 우리식인권기준을 강조하기보다 유엔인권규약상의 요구수준에 따르고자 하는 방침을 밝히고 있으며, 그 실천적 태도가 1999년과 2004년의 형법과 형사소송법의 점진적인 개정으로 나타나기도 하였다. 구체적으로 2003년 UN의 북한형법상 유추조항의 비판 이후 2004년 형법개정에서 관련조항을 삭제한 예를 들 수 있다.

108) 그 특성이라 주체사상에 입각한 유일사상체계, 수령의유일적 영도체제(선군영도체제), 부자세습체계, 우상화체계, 군사독재체계, 계급사회 등에 의해 발생하는 문제로 지적된다. 제성호, “북한인권문제의 국제인권법적 조명”, 앞의 발표문, 1면.

109) 북한에서 여전히 자의적 해석과 임의적 처벌이 광범위하게 이루어지는 한 체제강화조치와 관련하여 오히려 이런 법령이 강압적으로 적용될 수 있음을 배제하기 어렵다.

110) 북한의 김정일체제하에서 이루어지고 있는 법제정비에 대해서는 박정원, “김정일체제의 북한법제 정비동향과 전망”, 「2007년 남북법제 연구 실무자료집」(법제처, 2007), 3~172면.

고 있다.

더욱이 북한은 김일성의 수령체제가 그의 아들 김정일에 이어 김정은에 이어지는 권력세습체제를 확립하는 과정에 있다. 이 과정에서 체제의 안정적 기반을 다지기 위한 대응으로 규범적 통제와 함께 초법적인 통제가 강화되고 있다. 2016년 5월 제7차 당대회에서 노동당위원장으로 추대되고, 7월 최고인민회의에서 헌법을 바꾸어 국방위원장에서 국무위원장으로 그 직위를 바꾸어 명실상부한 김정은체제의 확립을 대내외에 공표한 만큼 보다 북한체제를 강화하기 위한 통제는 확대되어 나갈 것이다.¹¹¹⁾ 비록 북한이 최근 법제정비를 통하여 제도적인 인권보장조치를 강화하고 있으나, 그 제도가 실제와 일치하는가에 대해서는 실증적 검토가 필요하다. 최악의 인권억압국으로 북한이 지목되고 있는 현실에서 진정한 북한인권의 개선은 북한체제의 실질적인 인식과 자세의 전환이 뒷받침되어야 이루어질 수 있다. 그 방법의 하나는 국제사회의 북한인권에 대한 문제제기와 개선촉구이다. 실제로 북한은 인권문제에 대한 국제사회의 비판에 민감하게 대응하고 일부나마 그 개선을 위한 조치를 취하였다. 따라서 국제공조 차원에서 우리의 대북인권 개선 노력은 보다 경주되어야 할 필요가 있다. 이런 점에서 미국과 일본의 북한인권법의 적용과 함께 우리의 북한인권법의 실효적인 적용이 필요하다.

111) 사회주의헌법 전문에서 규정하였던 영원한 주석, 또는 영원한 국방위원장이라는 표현을 삭제한 것으로 알려져, 김정은의 유일한 권력자로서의 지위를 강조하고 있다. “최고인민회의 제13기 제4차 회의결과 설명자료”, 2016. 6. 30, 통일부 참조.

**гадаадын хөрөнгө оруулалтын өнөөгийн байдал,
цаашдын чиг хандлага : Монгол дахь Солонгосын
хөрөнгө оруулалт
해외투자의 상태와 과제: 몽골에 대한 한국투자**

Илтгэгч: Доктор (Sc.D) Ш.Үнэнтөгс (ХЗЯ-ны ахлах мэргэжилтэн)

бэлгэс: **Sh.Vnentugs** бэлгэс(мөнгөлөмөрүмүрү сэлгү тэлмүгэл)

Хэлэлцүүлэгч: Доктор Ким Жонхён (Солонгосын ХЗҮХ)

төрүн: **Кимжын** бэлгэс(хэлгүмөсүтэлмүгэл)

МОНГОЛ, СОЛОНГОСЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТ, ЭДИЙН ЗАСГИЙН ХАМТЫН АЖИЛЛАГАА

Доктор Шагдарын Үнэнтөгс

НЭГ. МОНГОЛ, БНСУ-ЫН ЭДИЙН ЗАСГИЙН ХАМТЫН АЖИЛЛА ГАА

Та бүхний амар амгаланг айлтгая.

Монгол Улс, БНСУ-ын хооронд дипломат харилцаа тогтоосны 25 жилийн ойг хоёр орны хэмжээнд бүх чиглэлээр өргөн хүрээтэй тэмдэглэж байна. Өнгөрсөн хорин таван жилийн хугацаанд худалдаа, эдийн засгийн харилцаа, хамтын ажиллагаа эрчимтэй хөгжиж ирлээ. БНСУ нь манай орны хувьд гуравдагч хөрш бөгөөд худалдаа, хөрөнгө оруулалтын чухал стратегийн түнш улс болохыг тэмдэглэж хэлэхэд таатай байна.

Бид энэхүү харилцааг цаашид өргөжүүлэх, харилцан ашигтай харилцаа, хамтын ажиллагааг өрнүүлэхэд анхаарлаа чиглүүлж, хамтран ажиллах хэрэгтэй байна. Хоёр орны гадаад харилцааг эдийн засагжуулах, "Сайн хөршийн, найрамдал, хамтын ажиллагааны Түншлэл"-ийн зарчмыг бодит ажлаар бэхжүүлж, Стратегийн түншлэлийн зиндаанд гаргах шаардлагатай. Монгол Улс, БНСУ-ын хоорондын харилцаа, хамтын ажиллагааг өргөжүүлэн, гүнзгийрүүлэх чиглэлээр манай хоёр орон бүх хүрээнд идэвхтэй ажиллаж байна. Цаашид ч энэ чиглэлээр ажиллах, ялангуяа хууль эрх зүйн салбарын хамтын ажиллагааг өргөжүүлэх, харилцан туршлага, мэдээлэл солилцох нь нэн чухал юм.

Хоёр орны харилцааны хөгжлийн үндэс болсон талуудын харилцан ойлголцол, итгэлцэл гүнзгийрч, Монгол Улс зах зээлийн эдийн засагт шилжих шилжилтийн үйл явцад хоёр орны эдийн засгийн хамтын ажиллагаа чухал үүрэг гүйцэтгэж ирсэн. Энэ хорин таван жилийн хугацаанд Монгол Улс, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд үндсэн 26 гэрээ хэлэлцээрүүд байгуулагдсан бөгөөд хэрэгжилт хэвийн гэж дүгнэж байна.

ХОЁР. ХУДАЛДАА, ЭДИЙН ЗАСГИЙН ХАМТЫН АЖИЛЛАГАА

БНСУ-аас Монгол Улсад хийж буй шууд хөрөнгө оруулалт:

БНСУ Монгол Улсад 1990 оноос хойш 211,7 сая ам.долларын хөрөнгө оруулж, энэ нь эзлэх хувийн жингээр БНХАУ, Канадын дараа 3 дугаарт орж байна. Монгол Улсын хүн амын нэг хувиас илүүтэй 40 гаруй мянган иргэн БНСУ-д хөдөлмөр эрхлэн аж төрөх болсон бөгөөд жилд дунджаар 500 сая ам.долларыг эх орондоо гуйвуулж буй албан бус тоон үзүүлэлт байдаг. Мөн 3000 гаруй Монголын оюутан залуус БНСУ-ын их дээд сургуулиудад суралцаж байна. Өөрөөрхэлбэл, Монголын хүн амын 1/3 хувь нь ямар нэг байдлаар БНСУ-тай холбогдсон байдаг гэж болно.

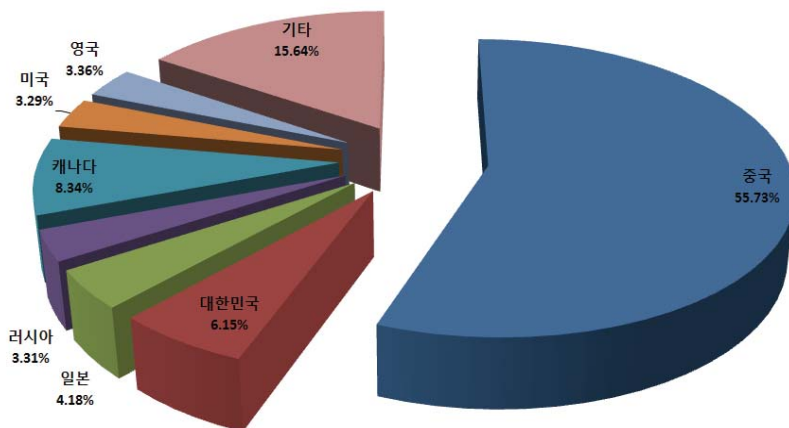
БНСУ-аас оруулсан нийт хөрөнгө оруулалтын 30,6 хувь нь худалдаа, нийтийн хоол, 12,1 хувь нь геологи, уул, уурхайн эрэл хайгуул, олборлолт, 7.4 хувь нь мэдээлэл холбоо, 4,6 хувь нь хөнгөн үйлдвэр, 4.1 хувь нь тээвэр, 3.3 хувь нь инженерийн барилга байгууламж, барилгын материалын үйлдвэрлэл, 3,3 хувь нь аялал жуулчлал, 1,7 хувь нь соёл урлаг, боловсрол, шинжлэх ухаан, хэвлэл зэрэг салбарт үлдэх 35.1 хувь нь бусад салбарт тус тус ногдож байна. 2016 оны 7 сарын байдлаар Монгол Улсад бүртгэгдсэн Өмнөд Солонгосын компанийн тоо 1865 /18,69%/ хүрсэн. Ойрын жилүүдэд манай улсад хөрөнгө оруулагчаар бүртгэгдсэн компанийн тоо буурч байгаа нь дэлхий дахинд нүүрлээд байгаа эдийн засгийн хямрал, валютын хомсдолтой холбоотой гэж дүгнэх үндэслэлтэй юм.

Одоогоор Монгол, Солонгосын хамтарсан 38 компани ашигт малтмалын ашиглалтын 14 лицензи, Солонгосын 100 хувийн 21 компани ашигт малтмалын 45 хайгуулын лицензи эзэмшиж байна. 2015 онд Монгол улс дэлхийн 48 оронд 739.7 сая ам.долларын бараа, түүхий эд экспортлосноос БНСУ-д 9.835,1 мян.ам.долларын бараа, түүхий эд нийлүүлсэн байна.

Экспортлосон ашигт малтмалаас цайрын баяжмал, чулуун нүүрс болон зэсийн баяжмалыг 100.0 хувь Хятадад; жоншны 13.8 хувийг Хятадад, 74.1 хувийг ОХУ-д; молибдений баяжмалын 36.9 хувийг Хятадад, 56.0 хувийг БНСУ-д гаргажээ.

Манай улс дэлхийн 103 орноос гарал үүсэлтэй нийт 822.8 сая ам.долларын бараа, түүхий эд оруулсан нь ОХУ-д 40.3; Япон-д 4.5; ХБНГУ-д 2.6; Хятадад 23.5; АНУ-д 7.1; БНСУ-д 5.2-д хувь тус тус ногдож байгаа нь нийт импортын дүнгийн 83.2 хувийг эзэлж байна. Хоёр орны хоорондын гадаад худалдааг 2016 оны эхний 4 сарын байдлаар авч үзвэл өнгөрсөн он тухайн

үеэс экспорт 455,4 хувь, импорт 213,5 хувиар өссөн боловч худалдааны баланс -32.887,0 мян. ам.долларын алдагдалтай гарав.



Манай хоёр улсын эдийн засгийн эргэлт 1990 онд 500 мянган ам.доллар байснаас 2015 оны байдлаар 469 сая ам.доллар болж өссөн. БНСУ-аас үүрэн утас, автомашин болон түүний сэлбэг, хүнс, ахуйн хэрэглээний бараа голчлон экспортлогдож байгаа бол Монгол Улсаас алт, мөнгө, цагаан алт, бэлэн хувцас, малын гаралтай түүхий эд, бүтээгдэхүүн зэрэг БНСУ-д экспортлогдож байна.

Зээл, буцалтгүй тусламжийн талаар:

БНСУ Монгол Улсад 1991 оноос буцалтгүй тусламж, 1993 оноос хөнгөлөлттэй зээл олгож ирсэн.

Зээл: 1993-2015 онд нийт 200 гаруй сая орчим ам.долларын хөнгөлөлттэй зээл олгоод байна. 5 төсөл хэрэгжсэн. Одоогоор хөнгөлөлттэй зээлээр хэрэгжүүлж буй 2 төсөл нийт 26.3 сая ам.долларын төсөвтэй.

Буцалтгүй тусламж: БНСУ-ын Засгийн газар манай улсад үзүүлэх буцалтгүй тусламжийн хэмжээг жилээс жилд нэмэгдүүлж ирлээ. 1991-2009 онд БНСУ нийт 55 сая орчим ам.долларын буцалтгүй тусламжийг төсөл хэрэгжүүлэх, тоног төхөөрөмж нийлүүлэх, хөгжлийн судалгаа хийх, боловсон хүчин сургах, төрөл бүрийн мэргэжлийн сайн дурынхныг илгээх, зөвлөх мэргэжилтэн ажиллуулах, төрийн бус байгууллагуудад олон улсын байгууллагаар дамжуулан дэмжлэг үзүүлэх чиглэлээр олгосон.

БНСУ-ын Олон улсын хөгжлийн хамтын ажиллагааны агентлаг (КОЙКА) БНСУ-ын Засгийн газраас 2011-2013 онд Монгол Улсын Засгийн газарт туслалцаа үзүүлэх стратегийн чухал баримт бичиг (Country Assistance Strategy, CAS) -ийг боловсруулж байна. БНСУ-аас Монгол Улсад үзүүлж буй буцалтгүй тусламжийн үндсэн зорилго нь Монгол Улсын Засгийн Газраас явуулж буй ядуурлыг бууруулах болон нийгэм, эдийн засгийн хөгжлийн бодлогод дэмжлэг үзүүлэхэд оршино.

Монгол Улс, БНСУ-ын Хууль зүйн салбарын хамтын ажиллагааны хүрээнд

Монгол Улс, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын хууль зүйн салбарын хамтын ажиллагааны хүрээнд Монгол Улсын Хууль зүйн яам, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын Хууль зүйн яам хоорондын хамтын ажиллагааны баримт бичиг 2000 онд, Монгол Улсын Хууль зүйн яам, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын Хууль тогтоомжийн яам хоорондын санамж бичиг 2014 онд байгуулагдсан болон хоёр улсын хооронд байгуулсан Иргэн, Эрүү, Гэмт этгээд болон Ялтан шилжүүлэх асуудлаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай гэрээ хэлэлцээрүүдийн хэрэгжилтийг ханган ажиллаж байна.

Эрх зүйн туслалцааны хүрээнд одоогийн байдлаар БНСУ-д Монгол Улсын 19 иргэн гэмт хэрэг үйлдэн хорих ял эдэлж байна. 2014 онд хоёр орны хооронд байгуулсан Ялтан шилжүүлэх гэрээний дагуу Монгол Улсын 2 иргэнийг шилжүүлэн авч, БНСУ-ын 1 иргэнийг шилжүүлэн өгсөн байна.

Түүнчлэн тус яамны харьяа агентлаг, байгууллагууд БНСУ-ын ижил төрлийн байгууллагуудтай байнгын холбоо харилцаатай хамтран ажиллаж байгаа болно.

Өнгөрсөн жилүүдэд хоёр орны хууль зүйн салбарын сайд нарын түвшний айлчлалын давтамжийг хадгалахын зэрэгцээ яриа хэлэлцээ хийж салбарын хамтын ажиллагааны өнөөгийн нөхцөл байдалд дүгнэлт хийж цаашдын хамтын ажиллагааны чиглэлийг тодорхойлоход дөхөм болсон.

Эдийн засгийн хөгжлийн хамтын ажиллагааны сангаас 2011-2015 онд авах зээлийн тухай Монгол Улсын Засгийн газар, Бүгд Найрамдах Солонгос Улсын Засгийн газар хоорондын зээлийн ерөнхий хэлэлцээр"-ийн хүрээнд авах зээлийн ашиглагдаагүй үлдсэн хөрөнгөөр төсөл хөтөлбөр хэрэгжүүлэх замаар Иргэний харьяалал, шилжилт хөдөлгөөний байгууллага, Архив, Шүүхийн шинжилгээний байгууллага, Шүүхийн шийдвэр гүйэтгэх байгууллага,

Хууль сахиулах их сургуулиудын чадавхийг сайжруулж, тэдгээрийн үйл ажиллагааг орчин үеийн мэдээллийн техник, технологид тулгуурласан сонгомол хэлбэрт шилжүүлж, олон улсын жишиг шаардлагад нийцүүлэн боловсронгуй болгохоор ЭКСИМ БНСУ-ын Стратеги, сангийн яамны харьяа банкнаас 60 сая ам.долларын “Эрх зүйн шинэтгэлийн багц төсөл” хамтран хэрэгжүүлэхээр төлөвлөж байгаа болно.

Түүнчлэн КОЙКА болон БНСУ-ын Хууль зүйн яамнаас санаачлан Монгол Улсын Хууль зүйн яамны чадварыг бэхжүүлэх сургалтыг 2016 онд зохион байгуулж 15 алба хаагчийг дунд хугацааны сургалтанд хамруулсан байна.

Бусад салбарын хамтын ажиллагаа:

Боловсрол: БНСУ-ын Засгийн газар 2006 оноос эхлэн сургалтын тэтгэлгийн хэмжээг нэмэгдүүлсэн. Эдүгээ БНСУ-д манай 1717 иргэн бакалавр, магистрантур болон докторантурт суралцаж байна. Үүнээс 23 оюутан Солонгосын Засгийн газрын, 80 орчим нь “Ханжин” группын тэтгэлгээр суралцаж, үлдсэн нь их, дээд сургуулиудын оюутан солилцооны болон хувийн зардлаар суралцаж байна. Монголын ерөнхий боловсролын программаар хичээллэдэг дунд сургульд 65 хүүхэд сурч байна. Монголд англи хэлний чиглэлээр солонгосын 20 гаруй оюутан суралцаж байна.

Хоёр талын Боловсролын яамдын дэд сайд нар харилцан айлчилж 2006-2010 онд хамтран ажиллах хөтөлбөрт гарын үсэг зурсан. Солонгосын тал манай улсын ерөнхий боловсролын сургуулийн 100 гаруй багш нарыг зардлыг нь хариуцан 2002, 2004, 2005 онд Солонгост мэдээллийн технологийн сургалтанд хамруулсан.

Байгаль орчны салбар:

Цөлжилттэй тэмцэх, шар элсний нүүдлийг зогсоох талаар Байгаль орчны яамд хооронд Протокол байгуулан ажиллаж байна. 2003 онд болсон Зүүн Хойд Азийн орнуудын Байгаль орчны сайд нарын уулзалтанд манай улс анх удаа оролцсон. Дээрх чиглэлээр олон нийтийн байгууллагуудын хамтын ажиллагаа өргөжиж байна.

Яамд хоорондын хамтын ажиллагааны хэлэлцээрийн дагуу хоёр жил тутам ажлын уулзалт хийж талуудын сонирхсон асуудлаар санал солилцож хамтын ажиллагааны чиглэлийг тохиролцож байна. “Ногоон хэрэм” хөтөлбөрийн хүрээнд ойжуулах хөтөлбөрийг 2007- 2016

онд Засгийн газрын түвшинд хэрэгжүүлэхээр Санамж бичиг байгуулаад байна. Мод тарих ажлыг эхний ээлжинд Өмнөговь, Төв аймгийн Лүн суманд хэрэгжүүлж байна.

Барилгын салбар:

2006 оноос хойш хугацаанд хоёр орны барилгын салбарын хамтын ажиллагаа нэлээд идэвхжиж шууд хамтын ажиллагаа тодорхой үр дүнтэй хөгжиж байна. Хоёр орны барилгын салбар хариуцсан яам, тусгай газруудын хооронд 2009 онд байгуулсан хамтын ажиллагааны баримт бичгүүдэд тусгасан заалтууд хэрэгжиж үр дүн гарч байна.

Хүнс, хөдөө аж ахуйн салбар:

Хүнс, хөдөө аж ахуйн салбар: 2003 онд хоёр орны хөдөө аж ахуйн яамдын хооронд хамтран ажиллах санамж бичиг байгуулсаны дүнд ХАА-н яамдын хамтарсан хороо байгуулсан. Энэ хугацаанд 5 удаа хуралдсан, тодорхой асуудлаар хамтын ажиллагаа хөгжин зохих үр дүнтэй хэрэгжиж байна. Монголын Дорнод бүс нутгийн Халх голын сав газарт мал аж ахуй, газар тариалангийн загвар аж ахуй байгуулах мастер төлөвлөгөө боловсруулж дуусгасан.

Эрчим хүчний салбар:

Эрчим хүчний салбар: БНСУ-ын худалдаа, үйлдвэр, эрчим хүчний яам Монгол Улсын Түлш эрчим хүчний яамтай сэргээгдэх эрчим хүчний чиглэлээр хамтран ажиллах тухай Санамж бичиг, БНСУ-ын эрчим хүчний корпораци (КЕПКО) Монголын эрчим хүчний хөгжлийн төвтэй цахилгаан эрчим хүчний чиглэлээр шинэ технологийн мэдээ, мэдээлэл харилцан солилцох, зөвлөлгөө авах, мэргэжилтэн солилцох зэрэг асуудлаар хамтран ажиллахаар тохиролцон Санамж бичиг байгуулсан.

Агаарын тээвэр:

“МИАТ” компани 1994 оноос, Солонгосын “КАЛ” компани 1996 оноос эхлэн Улаанбаатар Сөүлийн хооронд, 2015 оноос Улаанбаатар Пусаны хооронд тогтмол нислэг хийж байна. БНСУ-ын “Ханжин” групп манайд Боинг-727 онгоц бэлэглэж, МИАТ компани засварласан Боинг-727 онгоц хоёрыг зарим сэлбэг, нисэх бүрэлдэхүүн, инженер техникчдийг давтан

сургах зардал зэргийг оролцуулан нийт 5 сая ам.доллараар КАЛ компаниас 1994 онд худалдан авч ашигласан.

ГУРАВ. ХОЁР УЛСЫН ЭДИЙН ЗАСГИЙН ХАРИЛЦААН ДАХЬ ХАРИЛЦААН АШИГТАЙ ХАМТРАН АЖИЛЛАХ НӨХЦӨЛ

Монгол Улс, БНСУ нь эдийн засгийн хувьд харилцан бие биеэ нөхөх бололцоотой түвшний 2 орон гэж дүгнэж болно. Монгол Улс 3 сая орчим хүн амтай хэдий ч Солонгосын хойгоос ойролцоогоор 15 дахин том газар нутагтай, эрдэс баялгийн нөөцөөрөө дэлхийд дээрээсээ 7 дугаар байрыг эзэлдэг. Харин БНСУ-ын хувьд харьцуулахад жижиг газар нутагтай ч 50 сая хүн амтай, эдийн засгийн хувьд Дэлхийд 11-д ордог эрчимтэй хөгжиж яваа улс орнуудын нэг юм.

Иймээс БНСУ-аас Монгол Улсад оруулах зохистой хөрөнгө оруулалтыг нэмэгдүүлэх, улмаар тус улсын өндөр бүтээмжид суурилсан ноу-хау, хөрөнгө оруулалтыг татах сонирхолыг бүрдүүлэх, Монголын асар их байгалийн баялаг, ашигт малтмалыг БНСУ ашиглан улмаар цаашдын харилцан ашигтай үр дүнтэй харилцааны механизмыг бий болгох нь чухал байна. Ганцхан энэхүү үзүүлэлтээс манай хоёр улс харилцан бие биеэ нөхөх бололцоот нөхцлийг бүрдүүлсэн гэж хэлж болно

ДӨРӨВ. ЭРДЭС БАЯЛГИЙН САЛБАР ДАХЬ ХАМТЫН АЖИЛЛАГАА

Сүүлийн жилүүдэд дэлхий даяар ашигт малтмалын үнэ огцом өссөнтэй холбогдуулан Монгол Улсын эрдэс баялаг олон улсын анхаарлын төвд орж эхлэв. Монголын ашигт малтмалын нөөц дэлхийд эхний аравт ордог хэдий ч бид одоогоор манай нийт газар нутгийн 20 орчим хувьд л ямар ашигт малтмал байгааг таамаглах төдийтэй. Өнөөдөр ч гэсэн аль нэгэн газраас ховор метал, уран, нефть, нүүрс зэрэг дэлхийн зах зээлд өндөр үнээр борлогдох эрдэс баялаг олдож байгааг хэлэхэд илүүдэхгүй байх.

Дэлхийн өнцөг бүрээс Монголын ашигт малтмалын салбарт хөрөнгө оруулах сонирхол өдөр өнгөрөх тусам нэмэгдэж байна. БНСУ мөн энэ салбарт хамтран ажиллах, хөрөнгө оруулахаар хоёр улсын өндөр дээд хэмжээний уулзалтуудаар байнга санал тавьж байна. Гэсэн хэдийч эрдэс баялгийн салбар дахь нийт гадаадын шууд хөрөнгө оруулалттай

харьцуулахад солонгосын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ нь төдийлэн ихэд тооцогдохгүй байна.

Өнөөгийн байдлаар Монголд 100 тэрбум тонн нүүрс, 540 сая тонн зэс, 5 тэрбум баррель нефть, Төмрийн хүдэр 1.1 тэрбум тн, Хар тугалга 18,1 сая тонноос гадна, жонш зэрэг их хэмжээний нөөцтэй баялаг тогтоогдоод байна. Түүнчлэн шатдаг занар тархсан талбайн 19 хувьд хийсэн судалгаагаар нөөц 788 тэрбум тн гэж тооцоолсон. Цаашид дэлхийд занарын хүчтэй тоглогч болох боломжтой

Солонгосын ашигт малтмалын корпораци "KORES" тус улсын 10 том групптэй хамтран консорциум байгуулж Монголын "Таван толгой" нүүрсний ордод хөрөнгө оруулахаар Монгол Улсын Засгийн газарт албан ёсны хүсэлтээ ирүүлж байв. Консорциумд Солонгосын цахилгаан, эрчин хүчний корпораци, Солонгосын бүс нутгийн дулаан хангамжийн корпораци, Поско төмөрлөгийн үйлдвэр, Самтан нүүрс олборлолтын корпораци, Дэ-Үү интернейшл, Элжи интернейшл, Кённам корпораци, STX, Самсон С&Т зэрэг орсон. Таван толгой коксжих нүүрсний орд газар нь урьдчилан тогтоогдсоноор хамгийн багадаа 5 тэрбум тонн нөөцтэй, түүний гуравны нэг нь ган боловсруулахад шаардлагатай коксжих нүүрс юм. "Таван Толгой"-г Монголын Төрийн өмчит "Эрдэнэс МГЛ" компанид ашиглах эрхийг бүрэн олгосон тогтоол гарснаас хойш тус консорциумын идэвхи саарав. Түүнчлэн нүүрснээс хий гаргах гэх мэт асар том амбицтай төслүүд яригддаг ч хэрэгжсэн үр дүн алга байна.

Монголд байгаль орчинд ээлтэй, сүүлийн үеийн дэвшилтэт технологиор ашигт малтмалыг олборлох "ноухау" агуулсан чадварлаг хамтрагч шаардлагатай байна. Иймд хууль эрх зүйн орчинд Солонгос Монголын худалаа, хөрөнгө оруулалтыг дэмжсэн механизм бий болгох нь зүйтэй болов уу.

ТАВ. БНСУ-ЫН ГАДААДЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТЫН БОДЛОГО

БНСУ-ын эдийн засгийн хөгжлийн явцад Солонгосын Гадаадын хөрөнгө оруулалтыг хөхиүлэн дэмжих бодлого тухайн хөгжлийн зорилттой уялдаатайгаар өөрчлөгдөн хөгжиж ирсэн байна. Гадаадын хөрөнгө оруулалт, гадаадын хөрөнгийн тухай хуулийг анхлан 1962 онд баталж БНСУ худалдаа, хөрөнгө оруулалтыг дэмжих агентлагийг байгуулсан. 1998 онд Гадаадын хөрөнгө оруулалтыг дэмжих хуулийг шинэчлэн шинэ хуулиар хөрөнгө оруулалтыг бэлэн мөнгө, үндсэн хөрөнгө, үйлдвэр, оюуны өмч, хувьцаа, үл хөдлөх хөрөнгө

зэрэг хэлбэрээр оруулах боломжтой болгосон.

Ерөнхийлөгч Ким Дэ Жуний үед Гадаадын хөрөнгө оруулалтыг татах шинэ бодлого зарласнаар БНСУ – ын хөрөнгө оруулалтад эргэлт оруулж, Азийн санхүүгийн хямралыг хамгийн богино хугацаанд амжилттай давах нөхцлийг хангасан гэж үздэг. Үүний үрээр гадаадын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ 1999 онд 1998 оныхоос 75.6 хувиар өсч 15.5 тэр бум ам. долларт хүрчээ. 2016 оны 6 сарын байдлаар гадаадын хөрөнгө оруулалтын хэмжээ 7 триллон долларт хүрээд байна.

Энэхүү хуулийн хүрээнд Гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтын шинэ горимыг бий болгож, төрийн бодлогын хэмжээнд мөрдөж байна. Горимын дагуу жил бүрийн эхэнд Худалдаа, үйлдвэр, эрчим хүчний сайд тухайн жилд үйлчлэх хуулийн заалт, дүрэм журмыг цогцолбор байдлаар олон нийтэд нээлттэй зарладаг. БНСУ – ын хөрөнгө оруулалтын орчин олон улсын түвшинд хэрхэн зохицож байгаа, хөрөнгө оруулалтын баталгаат байдлыг хэрхэн хангаж байгаа, хөрөнгө оруулалтад ямар шаардлага тавьж байгаа болон хэрхэн бүртгэх, банкуудтай хэрхэн харьцах зэргийг дэлгэрэнгүй тайлбарлаж сурталчилдаг. Гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтыг эрчимжүүлэх зорилгоор Санхүү, эдийн засгийн сайдаар ахлуулсан Гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтын хороог байгуулж, холбогдох сайд, агентлагийн удирдлагуудыг оролцуулан дараах асуудлыг шуурхай шийдвэрлэдэг байна. Үүнд:

- Гадаадын шууд хөрөнгө оруулалтын горимтой холбоотой бодлогыг тодорхойлох
- Гадаадын хөрөнгө оруулалтын орчныг сайжруулах
- Гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгжийг татвараас хөнгөлөх, чөлөөлөх
- Гадаадын хөрөнгө оруулалттай холбоотой төв засгийн газар, орон нутгийн хооронд гарах маргааныг шийдвэрлэх
- Гадаадын хөрөнгө оруулалттай бүс байгуулах нутгийг сонгох, дэмжлэг үзүүлэх
- Орон нутгийн засаг захиргаанд гадаадын шууд хөрөнгө оруулалт татахад нь дэмжлэг үзүүлэх зэрэг болно.

Сүүлийн 10 жилийн хугацаанд БНСУ-д бий болсон ажлын 10 байрны хоёр нь гадаадын хөрөнгө оруулалтаар бий болсон. 2000 оноос хойшхи хугацаанд Солонгост нийтдээ 66.4 тэрбум ам.долларын хөрөнгө оруулалт орсоноор 530 мянган ажлын байр бий болж жилд дунджаар 87 000 ажлын байр шинээр бий болжээ.

Салбарын бүтцээр авч үзвэл үйлчилгээний үйлдвэрлэлд 302 мянган ажлын байр бий болж

нийт ажлын шинэ байрны 58 хувийг эзэлж байна. Үйлчилгээ, боловсрол, эрүүл мэнд, үзвэр зэрэг салбарт гадаадын хөрөнгө оруулалтыг түлхүү чиглүүлж ажлын олон байр бий болгох боломжтой гэж тус хүрээлэнгийн хийсэн судалгаанд дурьджээ. Хэрэв салбар бүрт 1 миллиард вон оруулах бол жилд 17-20 ажлын шинэ байр бий болгох боломжтой гэсэн тооцоог тэр судалгаанд хийсэн байна.

Харин өнгөрсөн хугацаанд гадаадын хөрөнгө оруулалт эмийн болон химийн үйлдвэрлэлд ихээхэн чиглэсэн бөгөөд тэр салбаруудад илүү ажлын байр бий болсон бол дотоодын олон аж ахуйн нэгж бүтцийн шинэчлэл хийхтэй холбогдуулан олон хүнийг ажилгүй болгосон.

Мөн хугацаанд солонгосын хөрөнгө оруулалт гадаадруу ихээхэн чиглэсэн, ялангуяа хямд ажлын хөдөлмөрийг харгалзан олон үйлдвэрүүд Хятадруу шилжсэн тул 46000 ажлын байр гадаадад бий болсон байна.

БНСУ-ыг Зүүн Хойд Азийн санхүү, эдийн засгийн зангилаа болгох зорилтын хүрээнд орчин үеийн технологийг хөгжүүлэх, нэвтрүүлэх зорилгоор үйлдвэрлэл, судалгаа, шинжилгээний цогцолборууд байгуулах ажил эрчимтэй явагдаж байна. Эдгээр цогцолборт гагцхүү орчин үеийн технологи бүхий үйлдвэрлэлийг гадаадын хөрөнгө оруулалтаар барих юм байна.

Үүний тулд гадаадын хөрөнгө оруулагчдын ая тухыг хангахуйц үйлчилгээний хэсгийг эхний ээлжинд байгуулж байна. Тухайлбал, тохилог орон сууц, ахуйн үйлчилгээний цогцолбор, цэцэрлэгт хүрээлэн, сургууль, соёлын газар, үйлдвэрлэл явуулах барилга байгууламжийг Солонгосын хөрөнгө оруулалтаар барьж байгуулж байна. Эдгээр цогцолборт үйлдвэрлэлийг оруулах гадаадын хөрөнгө оруулагчдад ихээхэн хөнгөлөлт, засгийн газрын тэтгэлэг үзүүлж байна. Жишээ нь:

1. Улсын чанартай орлогын татвараас эхний 7 жилд 100 хувь, дараагийн 3 жилд 50 хувь, орон нутгийн (борлуулалтын татвар, бүртгэлийн хураамж, өмчийн болон үндсэн хөрөнгийн татвар, газрын татвар) татвараас 15 жил бүрэн чөлөөлнө. Эхний 3 жилд тоног төхөөрөмж, бараа материалыг импортын болон нэмэгдсэн өртгийн татвараас бүрэн чөлөөлнө.
2. Ажиллагсадын мэргэжил дээшлүүлэх, давтан сургалтад хүн тус бүрд 500 000 воны тэтгэлэг улсаас олгоно.

Үүний зэрэгцээ гадаадын хөрөнгө оруулагчдад дэлгэрэнгүй мэдээллийг олгодог юм байна.

Тухайн газар нутгийн хөрсний бүтэц, жилийн цаг агаарын байдал, ундны болон үйлдвэрийн зориулалттай усны хангамж, нөөц, хөдөлмөрийн нөөц, ойролцоо хотуудын нийгэм, эдийн засгийн үзүүлэлт, аж ахуйн үйл ажиллагаа, дэд бүтцийн өнөөгийн болон хэтийн төлөв, аж үйлдвэрийн цогцолборын ирээдүйн байршлын бүдүүвч, хил хязгаар зэргийг дэлгэрэнгүй бэлтгэж мэдээлдэг.

Мөн нэгж талбайд оруулах хөрөнгө оруулалтын хэмжээг (жишээлбэл, 3000 м² талбайд 3,0 сая ам. долларын хөрөнгө оруулна гэх мэт) маш тодорхой зааж өгч байна. Түүнчлэн зарим нэгэн хязгаарлалт хийж өгдөг юм байна. Тухайлбал, барьж байгуулах үйлдвэрийн технологи сүүлийн үеийн өндөр технологи болохыг нь баталж Санхүү, эдийн засгийн яамнаас дүгнэлт хийж хөрөнгө оруулалтын зөвшөөрөл олгох, хөрөнгө оруулаад наад зах нь 5 жил үйл ажиллагаа явуулах, эс тэгвээс өмнө олгосон хөнгөлтүүдээ буцааж төлүүлэх зэрэг шаардлага тавих замаар хөрөнгө оруулагчдын хариуцлагыг тогтоодог юм байна.

ЗУРГАА. МОНГОЛ ДАХЬ ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТЫН БОДЛОГО

Гадаадын хөрөнгө оруулалтын эрхзүйн орчин

Гадаадын хөрөнгө оруулалтын хууль Монгол улсын Засгийн газар “ Гадаадын хөрөнгө оруулалтын тухай ” хуулийг УИХ-аар хэлэлцэн 1990 онд анх баталж 1993, 1998 болон 2002 онуудад нэмэлт өөрчлөлтүүд оруулсан, 2012 онд Стратегийн ач холбогдол бүхий салбарт үйл ажиллагаа явуулж байгаа аж ахуйн нэгжид гадаадын хөрөнгө оруулалтыг зохицуулах тухай хууль, 2013 онд Хөрөнгө оруулалтын тухай хуулийг баталсан бөгөөд эдгээр нь хөрөнгө оруулалтын тааламжтай орчинг бий болгох, олон улсын хөрөнгө оруулалтын хууль эрх зүйн жишигт ойртуулахад чиглэгдсэн юм.

Хөрөнгө оруулалтын тухай хуулийн зорилго нь гадаадын хөрөнгө оруулалтыг урамшуулан дэмжих, хөрөнгө оруулагчийн эрх, эд хөрөнгийг хамгаалах, гадаадын хөрөнгө оруулалттай холбоотой харилцааг зохицуулахад чиглэгдэж байна. Хуульд оруулсан сүүлийн нэмэлт өөрчлөлтөөр гадаадын хөрөнгө оруулах хэлбэрийг өргөжүүлж концесс бүтээгдэхүүн хуваах тухай хөрөнгө оруулалтын гэрээ, маркетинг, менежмент, санхүүгийн түрээсийн болон франчайз хэлбэрийн хөрөнгө оруулалтыг тусгаж , томоохон хөрөнгө оруулагчдад татварын тогтвортой орчинд ажиллах бололцоог нээж өгснөөс гадна гадаадын хөрөнгө оруулалтын асуудал эрхэлсэн төрийн захиргааны байгууллагын бүрэн эрхийг зааж өгсөн.

Мөн түүнчлэн гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгж байгуулахад гадаадын хөрөнгө оруулагчдаас оруулах хөрөнгийн хувийг 25- аас доошгүй байхаар нэмэгдүүлсэн байна. Гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгжийн өөрийн хөрөнгийн босго хэмжээг зах зээлийн хөгжил, үнэ тарифын өсөлтөөс шалтгаалан өсгөсөн ба уг хэмжээ хэт доогуур байсан нь аж ахуйн нэгжийн тоо олширохоос бус үр өгөөж бага, хөрөнгө оруулах нэрээр зарим орноос иргэд олноор оршин суух үндэс болох талтай байсан юм. Иймд хөрөнгө оруулалтыг чанаржуулах, томоохон хөрөнгө оруулагчийг татахын тулд гадаадын хөрөнгө оруулалтын босгыг 100.000 ам доллар байхаар хуульд тусгаж. Мөн тогтвортой байдлын гэрээний босгыг ч өндөрсгөсөн байна. Бусад хууль эрхзүй, бодлогын зохицуулалт Монгол улс нь гадаадын хөрөнгө оруулалтын нээлттэй, хялбаршуулсан эрх зүйн зохицуулалттай орон бөгөөд гадаадын хөрөнгө оруулалттай аж ахуйн нэгж байгуулах зөвшөөрлийн ажлыг ердөө 3-5 хоногт олгож байна.

Монгол улсад аж ахуйн нэгж байгуулагын албан татварын хувь хэмжээ 3 тэрбум төгрөг хүртэл 10% түүнээс дээш 25% нэмүү өртгийн албан татварын хувь хэмжээ 10% байгаа бөгөөд Монгол улс бүс нутагтаа хамгийн бага татвартай хэмээн үнэлэгдэж байна. Монгол улсын тэргүүлэх ач холбогдол бүхий салбарын жагсаалтыг Засгийн газар шинэчлэн батласан бөгөөд уг салбарт оруулсан хөрөнгө оруулалтанд аж ахуйн нэгжийн орлогын албан татварын хуулийн дагуу оруулсан хөрөнгийн 10%- тай тэнцэх албан татварын хөнгөлөлт эдлүүлдэг.

Мөн үр тариа, ногоо, сүү, жимс жимсгэнэ, тэжээлийн ургамлын бүтээгдэхүүн тариалсан аж ахуйн нэгжийн зөвхөн тухайн бүтээгдэхүүнээс олсон орлогод ногдох албан татварын 50 хувиар хөнгөлдөг. Түүнчлэн Монгол улсын Европын холбооны зах зээлд 7200 орчим нэр төрлийн бараа бүтээгдэхүүнийг импортын тэг “0” тарифтай оруулах GSP+ нөхцөлд хамрагддаг ба энэ хугацаагаа 2008 онд сунгуулсан. “Жижиг дунд үйлдвэрийн зориулалттай тоног төхөөрөмж, зарим сэлбэг хэрэгслийг гаалийн болон нэмэгдсэн өртгийн албан татвараас 2012 оны 12 дугаар сарын 31-ийг хүртэл хугацаагаар чөлөөлөх тухай ” хуулийг УИХ-ын 2009 онд батлан хэрэгжүүлсэн.

Уг хуулийн хэрэгжилтийг хангах зорилгоор Гаалийн албан тавар болон нэмэгдсэн өртгийн албан татвараас чөлөөлөгдөх жижиг дунд үйлдвэрийн зориулалт бүхий тоног төхөөрөмж, зарим сэлбэг хэрэгслийн жагсаалтыг “Барааг кодлох уялдуулсан систем” ийн дагуу гаргасан. Гадаадын хөрөнгө оруулалт нь Монгол Улсын Үндсэн хууль, Гадаадын

хөрөнгө оруулалтын тухай хууль болон бусад хууль, тогтоомж болон Монгол Улсын нэгдэн орсон олон улсын гэрээ , хэлэлцээрээр хамгаалагдсан байдаг.

Гадаадын хөрөнгө оруулалтыг Монгол улсын нутаг дэвсгэр дээр нийгэмчлэх, хууль бусаар хураан авахыг хориглох, гадаадын хөрөнгө оруулагчдад оруулсан хөрөнгөө эзэмших, ашиглах, захиран зарцуулахад монголын хөрөнгө оруулагчдад олгодгоос дутуугүй тааламжтай нөхцөл олгодог байна. Өнөөдөр хүчин төгөлдөр мөрдөгдөж байгаа хуулийн дагуу дэд бүтэц, боловсруулах, экспортын чиглэлтэй үйлдвэрлэл эрхэлж байгаа хөрөнгө оруулагчдад орлогын албан татварын хөнгөлөлт, чөлөөлөлт олгож байгаа.

Бусад хууль эрхзүй бодлогын зохицуулалт

Монгол улс Дэлхийн худалдааны байгууллагад 1997 онд гишүүнээр элсэж Худалдаа эдийн засгийн ерөнхий хэлэлцээрийг 24 улстай, “Давхар татвараас чөлөөлөх тухай” хэлэлцээрийг 34 улстай, “Хөрөнгө оруулалтыг хөхиүлэн дэмжих , харилцан хамгаалах хоёр талт хэлэлцээрийг 42 улстай, Чөлөөт худалдааны гэрээг нэг улстай байгуулсан бөгөөд “Хөрөнгө оруулалтын талаар үүссэн маргааныг шийдвэрлэх тухай“ 1965 оны Вашингтоны конвенцид 1996 онд, “Хөрөнгө оруулалтын даатгалын олон талт агентлаг байгуулах тухай 1985 оны Сөүлийн конвенцид 1999 онд тус тус нэгдсэн, Дэлхийн банкны Хөрөнгө оруулалтын олон талт даатгалын агентлагийн /MIGA/- ийн гишүүн улс орон юм.

Гадаадын хөрөнгө оруулагчдад хөрөнгө оруулалт бизнес эрхлэхэд илүү тааламжтай орчинг бий болгох, асуудлыг аль болох хурдан шуурхай шийдвэрлэх, хүндрэл, бэрхшээлийг арилгах талаар авч хэрэгжүүлсэн арга хэмжээний тухайд бизнесийн үйл ажиллагаа эрхлэхэд олгогддог 600 гаруй төрлийн тусгай зөвшөөрлийг багасган, онцгойлон үзсэн 87 төрлийн үйл ажиллагаанд олгодгоос бусад зөвшөөрлийг 2001 онд батлагдсан Тусгай зөвшөөрлийн тухай хуулиар хүчингүй болгосон. Гаалийн ерөнхий газраас гадаад худалдааг хөнгөвчлөх зорилгоор e-customs систем нэвтрүүлсэн байна.

Монгол орны эрдэс баялгийг үр ашигтай ашиглах, нэмүү өртөг бий болгох боловсруулах үйлдвэрлэлийг дэмжихэд чиглэсэн Ашигт малтмалын тухай хуулийг батласан бөгөөд томоохон хөрөнгө оруулагчийн хувьд хөрөнгө оруулалтын хэмжээнээс хамаараад Монгол улсын засгийн газартай тодорхой хугацаанд Хөрөнгө оруулалтын гэрээ” байгуулах хүсэлт тавьж болох бөгөөд энэхүү гэрээ нь ямар нэгэн татварын хөнгөлөлт, чөлөөлөлт үзүүлэх бус

татварын орчинг гэрээ байгуулсан хугацаанд тогтвортой байлгах баталгааг Засгийн газрын зүгээс гаргаж байгаагаараа ач холбогдолтой.

Монгол улсад 20 сая ам доллар буюу түүнтэй тэнцэх төгрөгөөс доошгүй хэмжээний хөрөнгө оруулах хөрөнгө оруулагч хүсэлт гаргавал түүний үйл ажиллагаа явуулах орчныг тогтвортой байлгах эрх зүйн баталгаа болгож Монгол улсын Засгийн газрыг төлөөлж татварын бодлогын асуудал эрхэлсэн Засгийн Газрын гишүүн уг хөрөнгө оруулагчтай тогтвортой байдлын гэрээг 10-15 жилийн хугацаатайгаар байгуулах зохицуулалт үйлчилж байна.

Гадаадын хөрөнгө оруулалтын газарт бүртгэлтэй компаниудаас Бороо Гоулд, Цайрт минералз, Монголиамийд эишия интэрнэшнл, Зам интернэшнл, Восток нефть газ , Эрин интернэшнл, Чинхуа мак Нарийн сухайт, Бумбат, Скайтел, Цэцэнс майнниг, Бодь интернейшнл, Бөөрөлжүүтийн цахилгаан станц, Таван толгой цахилгаан станц, Марубени гэсэн компаниуд уг гэрээг байгуулаад байгаа бөгөөд тэдний анхны хөрөнгө оруулалтын хэмжээ 2,7-70 саяаас тэрбум ам доллар байна.

Мөн Монгол улсын засгийн газар Оюутолгойн орд газрыг эдийн засгийн эргэлтэнд оруулахад чиглэсэн цогц гэрээнүүдийг хөрөнгө оруулагч нартай байгуулсан. Энэхүү гэрээ нь манай улсын стратегийн ач холбогдол бүхий бусад орд газруудыг эдийн засгийн эргэлтэнд оруулах загвар болж байгаагаар чухал ач холбогдолтой юм. Оюутолгой болон бусад томоохон орд газруудыг эдийн засгийн эргэлтэнд оруулснаар манай улсын эдийн засаг эрчимтэй хөгжихийн сацуу худалдаа, хөрөнгө оруулалт, үйлдвэрлэлийн багтаамж үлэмж хэмжээгээр нэмэгдэх болно.

Түүнчлэн Монгол Улс БНХАУ-ын газар нутгаар 50 жилийн хугацаанд төмөр замын хамтын ажиллагааны гишүүн орнуудын тарифаас 40% хөнгөлттэй үнээр транзит тээвэр хийх гэрээ байгуулсан.

Монгол Улс- Япон улстай чөлөөт худалдааны гэрээ байгуулснаар 5700 нэр төрлийн барааг таатай нөхцлөөр экспортлох эрхтэй болсон.

ОХУ, БНХАУ нь Япон болон Европын холбоотой улстөрийн шалтгаанаар эдийн засгийн хамтын ажиллагаа зарим талаар хязгаарлагддаг. Тэгвэл Монгол Улсын гуравдахь хөршийн бодлогыг ашиглан эдгээр улсуудын зах зээлд хамтран үр ашигтай ажиллах боломж нээлттэй байна. Түүнчлэн Цаашдаа гурван улсын хамтарсан төмөр зам, тээвэр ложистикийн компани

байгуулах, Евроазийн тээврийн корьдор байгуулах, Аялал жуулчлалын кластер байгуулах зэрэг чухал баримт бичгүүдийг боловсруулж тодорхой төслүүдийг хурдавчилахаар тохиролцоод байна.

Хөрөнгө оруулалтын таатай нөхцөл болох эдийн засгийн чөлөөт бүс, аж үйлдвэрийн парк байгуулах тухай хууль эрхзүйн орчин бүрдсэн болно. “Монгол Улсын чөлөөт бүсийн тухай” хуулийг УИХ-аас 2002 оны 6 дугаар сард хэлэлцэн баталж, “Чөлөөт бүс” гэсэн ойлголтыг гаалийн болон бусад татварын хувьд гаалийн нутаг дэвсгэрийн гадна байгаад тооцогдох, хөрөнгө оруулалт, аж ахуйн үйл ажиллагааны тусгай дэглэм бүхий Монгол орны нутаг дэвсгэрийн хэсгийг хэлнэ гэж тодорхойлсон.

Монгол улсын Чөлөөт бүсийн тухай хуулийн хүрээнд Монгол улсын хойд хилийн Алтанбулаг, ОХУ-ын Хиагт боомттой шууд холбогдсон 500 га талбай бүхий нутаг дэвсгэрт “Алтанбулаг” худалдааны чөлөөт бүс. “Замын-Үүд” эдийн засгийн чөлөөт бүс нь Дорноговь аймгийн Замын-Үүд сумын хилийн цэс дотор нийслэл Улаанбаатар хотоос 670 км, Сайншанд хотоос 230 км, БНХАУ-ын Эрээн хотоос 8 км-т Монгол Улсын Их Хуралаас батлагдсан 900 га талбайг эзлэн оршдог. Эдгээр хүрээнд 900 гаруй сая ам долларын хөрөнгө оруулалтын гэрээг ОХУ, Япон, АНУ, БНСУ, БНХАУ, Монголын 60 гаруй компаниудтай хийж 800 га газрыг түрээслүүлэхээр гэрээ хийгээд байна. Мөн Монгол улсын баруун хязгаарт Баян Өлгий аймгийн төвөөс 65 км, УБ хотоос 1700 км, ОХУ-ын хилээс 28 км-т 708.4 га газарт Европ Азийг холбосон АН 32 хурдны зам баригдах газар нутагт орших “Цагааннуур” худалдааны чөлөөт бүсийг байгуулахаар 2005 онд шийдвэрлэсэн.

Дээрх бүгдээс харахад Монгол улс нь гадаадын хөрөнгө оруулалтын төрөлжсөн хууль бүхий, төрийн захиргааны мэргэшсэн байгуулагатай орон бөгөөд гадаадын хөрөнгө оруулалтын хууль эрхзүйн таатай орчинг бүрдүүлж чадсан байна.

ДҮГНЭЛТ

Монголын тал эдийн засгийн хамтын ажиллагаанд түлхүү анхаарч, БНСУ-ын туршлагад түшиглэн эрдэс баялаг, эрчим хүчний боловсруулах үйлдвэр, дэд бүтэц, хөдөө аж ахуй, барилгын салбарын төсөл хэрэгжүүлэхэд Солонгосын шууд хөрөнгө оруулалтыг нэмэгдүүлэх чиглэлээр хамтран ажиллах сонирхолтой байгаа болно.

Монгол Улсын Таван толгойн орд газрыг ашиглах, холбогдох дэд бүтэц, юуны өмнө төмөр зам шинээр байгуулах нь Зүүн хойд Ази, Монгол-Солонгосын эдийн засгийн хамтын ажиллагааны хүрээнд бүтээн байгуулалтын өргөн шинэ талбарыг бий болгож байна. Төмөр зам нь манай ашигт малтмалын стратегийн орд газрыг ашиглах, түүхий эд боловсруулах аж үйлдвэрийн цогцолбор байгуулах, уул уурхайн бүтээгдэхүүнээ гадаадын зах зээлд гаргах чухал тулгуур асуудал болж байна.

Монгол Улс-БНСУ-тай Чөлөөт худалдаа, Эдийн засгийн түншлэлийн хэлэлцээр байгуулах асуудлыг ойрын хугацаанд хоёр талын Засгийн газрын түвшинд хэлэлцэн тохирч эхлүүлэх нь зүйтэй байна.

Дэлхийн санхүү эдийн засгийн хямралаас шалтгаалан Монгол Улсад эрдэс баялагийн чиглэлээр хоёр хөрш болон бусад улсын улс төр эдийн засгийн нөлөөллийн оролцоо багасч байгаа энэ зурвас үеийг ашиглан БНСУ хөрөнгө оруулалтын нөлөөгөө тогтоох боломж бүрдэж байгааг анхаарах нь зүйтэй болов уу.

Нөгөөтэйгүүр Солонгосын өндөр бүтээмжид суурилсан уул уурхай, ашигт малтмал болон мэдээллийн технологийн салбаруудад хоёр талын хөрөнгө оруулалт хамтын ажиллагааны арга зам, шийдлүүд, стратегийг хууль эрх зүйн хувьд бидний хуульчид нээх талаар ажиллах шаардлагатай байна.

Эцэст нь дүгнээд хэлэхэд Монгол ба Солонгос улс нь өөрсдийн давуу талуудаа ашиглаж чадвал одоогийн байгаагаасаа илүү өргөн хүрээнд эдийн засаг, бизнесийн харилцаагаа өргөжүүлэх боломжууд байгаа нь харагдаж байна. Ялангуяа геологи, уул уурхай, электроник, мэдээллийн технологи, эм зүй, хөдөө аж ахуйн салбаруудад шинэ техник, технологи, хоёр дахь ч болон эцсийн бүтээгдэхүүн бий болгож шинэ зах зээлд гаргах мөн түүнд суурилсан эрдэм шинжилгээ, судалгааны хүрээлэнгүүдийг Монгол улсын ашигт малтмал түүхий эдийн нөөцөд түшиглэн байгуулж, хамтран ажиллах нь хоёр улсын эдийн засаг, бизнесийн хөгжилд зохих хувь нэмрээ оруулах нь дамжиггүй юм.

Түүнчлэн шинээр гарч ирж буй хамтарсан венчир компануудыг дэмжих нэгдсэн бодлого, хамтын фондуудыг бий болгон ажиллах нь хамтарсан үйл ажиллагааг улам хурдасгаж, хувийн хэвшлийн болон төрийн бүх түвшинд хамтын ажиллагааг дэмжих нэгэн хөшүүрэг болж чадах юм.

Эдийн засгийн хөгжлийн түвшин хэрэглээгээр хэмжигддэггүй, харин хүний бүтээх

чадвар, мэдлэг өөрөөр хэлбэл хүний өөрийнх нь хөгжлөөр хэмжигдэнэ. Хүний хөгжил, түүний чанарын үндсэн хэмжүүр нь мэдлэг. Мэдлэг бол хүч. Мэдлэгийг дээдлэн шүтэх явдал аль ч улс үндэстэнд байдаг түгээмэл зарчим. Эдийн засгийн өсөлтийг хангаж, нөөцийг арвижуулах гол суваг нь “гадны хөрөнгө оруулалт”. Иймээс Солонгос-Монголын хамтын ажиллагаа туйлын чухал.

Хоёр талын ашиг сонирхолын ялгаатай байдал нь хөрөнгө оруулалтыг хязгаарлах гол хүчин зүйл байсаар ирсэн. Харилцан ашигтай эдийн засгийн хамтын ажиллагаа нь ямагт хоёр талын ашиг сонирхолыг тусгасан, цаашид улам идэвхжин хөгжих боломжтой байх ёстой.

Хүндэтгэсэн,

Шагдарын Үнэнтөгс

Хууль зүйн шинжлэх ухааны доктор

/Сөүлийн Үндэсний Их Сургууль, Хууль зүйн сурууль төгсөгч/

2016 оны 7 дугаар сар 26 өдөр

Хавсралт

ЗАСГИЙН ГАЗАР ХООРОНД БАЙГУУЛСАН ГЭРЭЭ, ХЭЛЭЛЦЭЭРҮҮД

- Эдийн засаг, шинжлэх ухаан, техникийн талаар хамтран ажиллах тухай БНМАУ-ын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын Хэлэлцээр /1991 он/
- БНМАУ-ын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд байгуулсан худалдааны хэлэлцээр /1991 он/
- Хөрөнгө оруулалтыг хөхиүлэн дэмжих, хамгаалах тухай БНМАУ-ын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын хэлэлцээр /1991 он/
- БНМАУ-ын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газрын хооронд соёлын талаар хамтран ажиллах хэлэлцээр /1991 он/
- Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газрын хооронд хоёр орны нутаг дэсгэрт болон тэдгээрийн чанадад агаарын харилцаа тогтоох тухай хэлэлцээр /1991 он/
- Орлогын татварыг давхардуулан ногдуулахгүй байх тухай БНМАУ-ын Засгийн газар, БНСУ-ын хоорондын Конвенц /1992 он/
- Гаалийн асуудлаар хамтран ажиллах, харилцан туслах тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын Хэлэлцээр /1992 он/
- Эдийн засгийн хөгжлийн хамтын ажиллагааны сангаас Монгол Улсад зээл олгох тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд солилцсон Ноот бичиг /1993 он/
- Эдийн засгийн хөгжлийн хамтын ажиллагааны сангаас Монгол Улсад зээл олгох тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд байгуулсан Хэлэлцээр /1996 он/
- Эдийн засгийн хөгжлийн хамтын ажиллагааны сангаас Монгол Улсад олгосон зээлийг хэрэгжүүлэх тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын Протокол /1997 он/
- Эрчим хүч болон ашигт малтмалын нөөцийн салбарт хамтран ажиллах тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын хэлэлцээр /1999 он/

- Техникийн хамтын ажиллагааны тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын Хэлэлцээр /1999 он/
- Аялал жуулчлалын салбарт хамтран ажиллах тухай Монгол Улсын Засгийн газар БНСУ-ын Засгийн газар хоорондын Хэлэлцээр /2003 он /
- Эдийн засгийн хөгжлийн хамтын ажиллагааны сангаас Монгол Улсад зээл олгох тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд байгуулсан Хэлэлцээр /2005 он/
- Нийгмийн хамгааллын тухай Монгол Улсын Засгийн газар, БНСУ-ын Засгийн газар хооронд байгуулсан Хэлэлцээр /2006 он/
- “Холбоо, хяналт, мэдээллийн нэгдсэн сүлжээ” төслийн зээлийн Гэрээ /2007 он/
- “Улаанбаатар хотын замын хөдөлгөөнийг хянах систем” төслийн зээлийн Гэрээ /2007 он/
- Монгол Улсын Соёл, боловсрол, шинжлэх ухааны яам болон БНСУ –ын Шинжлэх ухаан, Технологийн яам хооронд шинжлэх ухаан, технологийн салбарт хамтран ажиллах тухай хэлэлцээр /2007 он/
- Иргэний болон худалдааны хэргийн талаар эрх зүйн туслалцаа харилцан үзүүлэх тухай Монгол Улс, БНСУ-ын хоорондын гэрээ /2008 он/
- БНСУ-д ажиллах хүч оруулах тухай Монгол Улсын Нийгмийн хамгаалал, хөдөлмөрийн яам, БНСУ-ын Хөдөлмөрийн яам хоорондын Санамж бичиг /2008 он/
- Эрчим хүчний салбарт хамтран ажиллах тухай Монгол Улсын Эрдэс баялаг, эрчим хүчний яам, БНСУ-ын Дулааны шугам сүлжээ корпораци хоорондын Санамж бичиг /2008 он/
- Монгол Улсын Байгаль орчин, аялал жуулчлалын яам, БНСУ-ын Ойн алба хооронд Цөлжилт, шар шороон шуургатай тэмцэх талаар хамтран ажиллах хэлэлцээр /2009 он/

Хавсралт 2

ГАДААДЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТТАЙ ХУУЛИЙН ЭТГЭЭДИЙН ТОВЧОО

16/07/26 ны өдрийн байдлаар

д/д	Улсын нэр	Хуулийн этгээдийн тоо
	Нийт (Давхардсан тоогоор)	12335
	Нийт	8554
1	АНУ	301
7	ОХУ	617
100	Канад	95
31	Нидерланд	58
32	Бельги	14
81	Япон	583
82	Өмнөд Солонгос	1865
86	БНХАУ	6637
284	Британийн виржини арлууд	53
....

УЛСЫН БҮРТГЭЛ, СТАТИСТИКИЙН ЕРӨНХИЙ ГАЗАР

Хавсралт 3

СОЛОНГОСЫН ХӨРӨНГӨ ОРУУЛАЛТТАЙ ХУУЛИЙН ЭТГЭЭДИЙН
ҮЙЛ АЖИЛЛАГААНЫ ТӨРӨЛ

INDUTY_NM	COUNT(*)
Гадаад худалдаа	1 506
Аялал жуулчлал	197
Гадаад худалдаа	157
Худалдааны зуучлал	66
Ашигт малтмалын хайгуул хийх	37
Зоогийн газар	28
Ресторан	26
Ашигт малтмалын хайгуул	23
Гадаад худалдаа эрхлэх	23
Үл хөдлөх хөрөнгийн зуучлал	21
Автомашин засвар үйлчилгээ	21
Барилгын засал чимэглэл	19
Барилга угсралтын ажил	15
Менежментийн зөвлөгөө өгөх	15
Барилгын материалын худалдаа	14
Газар тариалан	13
Барилгын засвар, засал чимэглэл	13
Ашигт малтмалын ашиглалт	12
Барилгын засвар	11
Газар тариалан эрхлэх	11
Хэвлэлийн эх бэлтгэх	10
Ашигт малтмал ашиглалт	10
Бизнесийн зөвлөгөө өгөх	10
Үсчин, гоо сайхны үйлчилгээ	10
Үл хөдлөх хөрөнгийн худалдаа, зуучлал	10
Төлбөр эсвэл гэрээний үндсэн дээр хийгддэг үл хөдлөх хөрөнгийн үйл ажиллагаа	10
Зочид буудал	10
Барьцаалан зээлдүүлэх үйлчилгээ	9
Албан ёсны нийтлэг орчуулгын ажил үйлчилгээ	9
Кафе	8
Орчуулгын үйлчилгээ	8

Шүдний эмнэлгийн тоног төхөөрөмж нийлүүлэх	8
Программ хангамжийн үйл ажиллагаа	8
Караоке баар	7
Орчуулгын үйл ажиллагаа	7
Үл хөдлөх хөрөнгийн түрээс	7
Зээлийн үйл ажиллагаа	7
Ашигт малтмал ашиглах	6
Брокер, дилер, андеррайтерийн үйл ажиллагаа	5
Гадаад худалдаа, зөвлөгөө өгөх	5
Барилгын засвар үйлчилгээ	5
Урлаг,соёлын арга хэмжээ,үзэсгэлэн зохион байгуулах	5
Номын худалдаа	5
Дээд боловсрол олгох үйл ажиллагаа	5
Аялал жуулчлал	5
Барилга угсралт	5
Төгөлдөр хуурын сургалт	5
Хотын доторхи нийтийн тээврийн үйлчилгээ эрхлэх	5
Соёл урлагийн хамтын ажиллагааг дэмжин сурталчлах, түүнтэй холбоотой ном товхимол орчуулах хэвлэх	4
Газар тариалангийн үйл ажиллагаа эрхлэх	4
Оёдлын үйлдвэрлэл	4
Менежментийн зөвлөгөө	4
Оюутны эрдэм шинжилгээний ажил эрхлэх	4
Бүрэн дунд боловсрол олгох үйл ажиллагаа /хугацаа 2020.09.30 хүртэл/	4
Бетон зуурмагийн үйлдвэрлэл	4
Бүрэн дунд боловсрол олгох үйл ажиллагаа	4
Барилгын засвар хийх	4
Авто машинаар ачаа тээвэрлэх	4
Жижиг соёлын бараа	4
Хүнсний барааны худалдаа	4
Барилгын засвар,засал чимэглэл	4
Багш солилцох урьж ажиллуулах	4
Төлбөрт таавар,бооцоот тоглоом	4
Шүдний оношлогоо, эмчилгээ,зөвлөгөө,эрүү нүүрний мэс засал,хиймэл шүдний чиглэлээр тусламж үйлчилгээ	4
Англи хэлний сургалт	4
Барилгын засал, чимэглэл	4
Сургуулийн өмнөх боловсрол олгох	4
Аялал, жуулчлал	4
Цайны газар	4

Цайны газар, кафе	3
Дээд боловсрол олгох	3
Бильяардын үйл ажиллагаа	3
Хүнсний ногоо, тариалах	3
Интернетийн үйлчилгээ	3
Караоке баар ажиллуулах	3
Бизнесийн зөвлөгөө, зуучлал	3
Яндан, зуух үйлдвэрлэх	3
Үнэт эдлэлийн худалдаа	3
Гэрэл зургийн үйлчилгээ	3
Ашигт малтмалын хайгуул, ашиглалт	3
Сургуулийн өмнөх, бага, суурь, бүрэн дунд боловсрол олгох үйл ажиллагаа	3
Төмөр замын тээвэр зуучлал	3
Зоогийн газар ажиллуулах	3
Үл хөдлөх хөрөнгийн зуучлал, худалдаа	3
Үслэг эдлэлийн үйлдвэрлэл	3
Уул уурхайн тоног төхөөрөмжийн худалдаа	3
Бэлэн хувцасны худалдаа	3
үнэт эдлэлийг урлах сургалын үйл ажиллагаа	3
Зочид буудлын үйлчилгээ	3
Хүнсний дэлгүүр	3
Оюутан залуучуудын дотуур байр	2
Баар, рестораны үйлчилгээ	2
Бетон, зуурмаг хийх	2
Гадаад валютын арилжаа	2
Ашигт малтмал олборлох	2
Кофе шоп	2
Гоо сайханы үйлчилгээ	2
Вэб дизайн, компьютер график, засвар, интернэт үйлчилгээ	2
Солонгос хоолны хачир үйлдвэрлэх	2
Рестораны үйлчилгээ	2
Бакалаврын зэргийн дээд боловсрол олгох	2
Ус цэвэршүүлэн савлах	2
Үл хөдлөх хөрөнгийн худалдаа, түрээс	2
Хутуу хучилттай болон хайрган хучилттай зам барих, засварлах, төмөр бетон болон ган төмөр гүүр барих, модон гүүр засварлах, замын байгууламжид хамаарах талбай барих, засварлах, үерийн хамгаалалтын далан барих	2
Хутуу зам барих, засварлах, төмөр бетон болон ган төмөр гүүр барих, засварлах, замын байгууламжид хамаарах талбай барих, засварлах, үерийн хамгаалалтын далан барих	2
Цахилгаан дулааны тоног төөөрөмж, багаж, сэлбэгийн худалдаа	2

Үсчин, гоо сайхан	2
Гоо сайхны үйлчилгээ	2
Гүний худаг гаргах	2
Гар утасны болон өндөр хурдны интернэтийн мэдээллийн үйл ажиллагаа	2
Сэлбэгийн дэлгүүр	2
Гадаад худалдаа, зуучлал	2
Автомашин хуудалдаа	2
Программ хангамжийн үйлчилгээ	2
Хайрган болон хатуу хучилттай зам барих	2
Шуудан болон интернэтийн захиалгаар хийгддэг жижиглэн худалдаа	2
Хутуу хучилттай болон хайрган хучилттай зам барих, засварлах, төмөр бетон болон ган төмөр гүүр барих, засварлах, замын байгууламжид хамаарах талбай барих, засварлах, үерийн хамгаалалтын далан барих	2
Цахилгаан дулааны тоног төхөөрөмж, багаж, сэлбэгийн худалдаа	2
Мод, модон эдлэл, тавилгын үйлдвэрлэл, худалдаа, угсралт	2
гоо сайханы үйлчилгээ	2
Гадаад хэлний түр сургалт	2
Олон улсын нислэгийн билет захиалга	2
Хууль зүйн зөвлөгөө өгөх	2
Худаг,ундны ус гаргах болон усжуулалтын үйлчилгээ	2
Цэцэрлэгжүүлэлт	2
Барилгын засал чимэглэл, засвар үйлчилгээ	2
Вакум цонхны үйлдвэрлэл	2
Бизнесийн зөвлөгөө	2
Менежментийн тогтолцооны аудит болон баталгаажуулалт зохион байгуулах	2
Заалны гольфын тоглоом	2
Ресторан /1-р зэрэглэл/	2
Төлбөр эсвэл гэрээний үндсэн дээр хийгдэх бөөний худалдаа	2
Мод, модон эдлэл, тавилгын үйлдвэрлэл, худалдаа	2
Авто машин, хүнд даацын машин механизмын худалдаа	2
Авто машины худалдаа	2
Төмөр замын дээд бүтэц угсрах 2017.10.10-ны өдөр хүртэл	2
Солонгос үндэстний хоолны газар	2
Хүнсний бөөний худалдаа	2
Зарлалын самбар хийх	2
Эмчилгээ, оношлогоо, бариа засал, зүү төөнүүр	2
хөдөлгөөнт тоног төхөөрөмжийн түрээс	2
Элдсэн гурилын үйлдвэрлэл эрхлэх, худалдаа	2
Шүдний согог засал болон эмчилгээний гоо заслын эмнэлэгийн тусламж үйлчилгээ	2
Сургуулийн өмнөх боловсрол, бага, суурь, бүрэн дунд боловсрол олгох	2

Улс хоорондын ачаа тээвэрлэлтийн үйлчилгээ	2
Бялдаржуулах клуб	2
Зээл олгох бусад үйлчилгээ ломбард	2
Гэрэхүйн барааны бөөний худалдаа	2
Цэвэр усны нөөцийн сав үйлдвэрлэл	2
Интерьер дизайн, засал чимэглэл	2
зээлийн үйл ажиллагаа	2
Өргөх байгууламж 4.1 заалтын дагуу /2014.06.24-2017.06.24/	2
Хяналтын камерын суурилуулалт, засвар үйлчилгээ	2
Барилгын засвар, засал чимэглэл, орчны тохижилт	2
Авто машины засвар, үйлчилгээ, сэлбэгийн худалдаа	2
Ариун цэврийн цаас үйлдэрлэл	2
Диско баар	2
Интернетийн үйлчилгээ	2
Интернет худалдаа	2
Мэдээллийн технологи	2
Гэрээгээр өрөмдлөг хийх	2
Хүнд машин, механизмын түрээсийн үйл ажиллагаа	2
Орчуулга хийх	2
Солонгос хэлний сургалт	2
Такси үйлчилгээ	2
Барилга угсралт 2.1.1, 2.1.3, 2.2.1, 2.2.2 заалтын дагуу 3 жилийн хугацаатай	2
Үл хөдлөх хөрөнгийн түрээс, зуучлал	2
Нийтийн хоол /хугацаа 2016.05.04 хүртэл/	2
Кафе ажиллуулах	2
Төлбөрт таавар, бооцоот тоглоомын үйл ажиллагаа явуулах	2
Худаг гаргах	2
Тоног төхөөрөмж, компьютерийн засвар үйлчилгээ	2
Модон эдлэлийн үйлдвэрлэл	2
Дүрс бичлэг	2
Мэдээлэл, программ хангамж	2
Гэрээгээр барилгын суурь эксковатораар ухах	2
Модон эдлэл үйлдвэрлэх, мод зүсэх хатаах	2
Интерьер дизайны үйл ажиллагаа	2
Үл хөдлөх хөрөнгө түрээслэх	2
Зах зээлийн судалгаа	2
Ѕл хөдлөх хөрөнгийн худалдаа, түрээс	2
Менежментийн зөвлөгөө	1
Барилга угсралтын 2.1.4 заалтын дагуу /2013.07.26-2016.07.26/	1
Оёдлын үйлдвэр	1

Эм, оношлуур, эмнэлгийн багаж, тоног төхөөрөмж импортлох /2014.11.11-2017.11.17/	1
Хүнд машин механизмын түрээс сэлбэгийн худалдаа	1
Үл хөдлөх хөрөнгийн худалдаа	1
Үл хөдлөх хөрөнгийн худалдаа, түрээс, зуучлал	1
Санхүүгийн зөвлөгөө өгөх	1
Барилга угсралт, засвар	1
Компьютер засвар	1
Зочид буудлын үйл ажиллагаа	1
Эм ханган нийлүүлэх	1
Хувцас засвар үйлчилгээ	1
Брокер, дилерийн болон андеррайтерийн үйл ажиллагаа	1
Солонгос зоогийн газар	1
Үл хөдлөх хөрөнгө түрээслэх үйл ажиллагаа	1
Ашигт малтмалын ашиглалтын үйл ажиллагаа	1
Хил худалдаа	1
Гольф, амралтын цогболбор	1
Билльярд	1
Ашигтмалтмал хайх үйл ажиллагааг 2011.08.17 дуустал	1
Зоогийн газрын үйлчилгээ	1
Биологийн идэвхт бүтээгдэхүүнийг импортлох, ханган нийлүүлэх, худалдах	1
Барилгын материалын үйлдвэрлэл	1
Хоолны газрын үйлчилгээ	1
Автомашин тоног төхөөрөмжийн түрээс	1
Төлбөр эсвэл гэрээний үндсэн дээр хийгддэг үл хөдлөх хөрөнгийн үйл ажиллагаа, үл хөдлөх хөрөнгийн холбогдох үйлчилгээ	1
Барилга угсралт:2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.3.2 заалтын дагуу	1
Боловсролын бусад үйл ажиллагаа	1
Хөл массажны үйлчилгээ	1
Өөрийн болон лизингийн үл хөдлөх хөрөнгийн үйл ажиллагаа эрхлэх	1
Авто машин, хүнд машин механизмын сэлбэг худалдаа	1
Цооног өрөмдөх, сэргээн засварлах, тоноглох /2014.02.17-2019.02.17/	1
Хүнд машин механизмын засвар үйлчилгээ	1
Аудитын үйл ажиллагаа /2012.03.07-2015.02.03/	1
Нийтийн тээврийн үйлчилгээнд удирдлага, мэдээллийн болон ноу-хау цахим төлбөрийн систем нэвтрүүлэх	1
Мэдээллийн технологийн тоног төхөөрөмжийн угсралт, суурилуулалт	1
Барилгын түр сургалт	1
Онлайн худалдаа	1
Автомашин ачаа тээвэрлэх	1
Мэдээлэл холбооны тоног төхөөрөмжийн худалдаа	1

Мах махан бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэл	1
Харааны болон гоёлын шил, контакт линзний худалдаа, үйлчилгээ	1
Саун, массаж	1
Автомашинны сэлбэгийн худалдаа	1
Сега тоглоом	1
Компьютерийн засвар, сургалт	1
Уст цэг, худаг өрөмдлөгийн үйл ажиллагаа	1
Саун	1
Кабелийн телевизийн үйлчилгээ эрхлэх	1
Эм ханган нийлүүлэх, эм импортлох	1
Аж үйлдвэрийн барааны дэлгүүр	1
Тээвэр зуучлал	1
Тоног төхөөрөмж нийлүүлэн, интернетийн үйлчилгээр хангах	1
Технологийн болон шинжлэх ухааны судалгаа	1
Барилга угсралт 2.1.3 заалтын дагуу	1
Суудлын болон бусад автомашинны худалдаа	1
Ажлын бээлий үйлдвэрлэл	1
Гоо сайхны бүтээгдэхүүний худалдаа	1
Эм, эмнэлгийн хэрэгсэл ханган нийлүүлэх	1
БНСУ-ын визийн бүртгэлийн үйлчилгээ	1
Мэдээлэл технологи, программ хангамж	1
Банк бус санхүүгийн зээлийн үйл ажиллагаа	1
Монгол улсын нутаг дэвсгэрт харилцаа холбооны сүлжээ, дэд бүтцийн суурилуулалт, засвар үйлчилгээ	1
Тээврийн бусад туслах үйл ажиллагаа	1
Дуу бичлэгийн студи	1
зочид буудал	1
Эмчилгээний тоног төхөөрөмж, багаж хэрэгслийн засвар	1
03.2.3 заалтын дагуу	1
Зураг төсөл 1.1.2, 1.2.1 заалтын дагуу	1
Англи хэл, Солонгос хэл, Япон хэлний сургалт /2014.04.21-2015.04.15/	1
Дээврийн төмөр хавтангийн худалдаа	1
Гүйцээн боловсруулах хоолны гуанз	1
Кимчиний үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Гэрээний үндсэн дээр ашигт малтмалын олборлолтын дараах хаягдлыг ангилах, шигших туслах үйл ажиллагаа	1
Химийн хортой, аюултай бодис импортлох, үйлдвэрлэх, худалдах үйл ажиллагаа	1
Тосон түлшний зуух үйлдвэрлэл	1
Автомат машинаар кофе, ундаа, цайгаар үйлчлэх, худалдах	1
Интерьер болон экстерьерийн зургийн ажил гүйцэтгэх	1

Барилга угсралт 2.1.3, 2.2.1, 2.2.2 /2014.03.28-2017.03.28/	1
Барилга угсралт /2014.03.28-2017.03.28/	1
Хүнсний нэмэлт бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэл	1
Хүнд машин механизмийн түрээс	1
Барилгын тоног төхөөрөмжийн худалдаа, түрээс	1
Дуу бичлэгийн студийн техник, тоног төхөөрөмжийн түрээс	1
Мах, махан бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Хэвлэх үйлдвэр	1
Гаалийн хяналтын талбай	1
Хүүхдийн тоглоомын төв ажиллуулах	1
Модны нүүрс боловсруулах	1
Үл хөдлөх хөрөнгийн түрээс, зуучлал	1
Хэвлэлийн үйлдвэр, хэвлэлийн эх бэлтгэх	1
Барилга засварын үйлчилгээ	1
Услалтын уст цэг, худаг барих, хөрсний ус доошлуулах, далан суваг болон газар шорооны тусгай ажил хий	1
Компьютерийн сургалт	1
Барилга засварын үйл ажиллагаа	1
Ашигт малтмалын хайгуул, ашиглалт, өрөмдлөг хийх	1
Компьютер, гар утасны засвар үйлчилгээ	1
Студийн үйлчилгээ, радио давтамж ашиглах	1
Мэдээллийн сангийн үйл ажиллагаа	1
Автомашин сэлбэгийн худалдаа	1
Аялал жуулчлал	1
Зоогийн газар, ресторан	1
Морин уралдааны төв байгуулж үйл ажиллагаа явуулах	1
Сауны үйлчилгээ	1
Мах махан бүтээгдэхүүн боловсруулах, борлуулах	1
Үнэт цаасны зах зээл дээр брокер, дилерийн болон хөрөнгө оруулалтын үйл ажиллагаа	1
Баар /караоке/	1
Эмнэлгийн тусламж үйлчилгээ үзүүлэх	1
1944 тусгай дугаар ашиглах	1
Хөргөлтийн үйлдвэрлэлийн тоног төхөөрөмжийн угсралт	1
Холбооны кабель шугамын суурилуулалт, засвар, угсралтын ажил үйлчилгээ	1
Тэжээлийн ургамал тариалах	1
Усны барилга байгууламжийн зураг төсөл боловсруулах	1
Хүнсний худалдаа	1
Хүний эрүүл мэндийн бусад үйл ажиллагаа эрхлэх /бясалгал хийх/	1
Моторт тээврийн хэрэгслийн, түрээсийн болон лизингийн үйлчилгээ	1

Барилгын материал, вакуум хаалга цонхны худалдаа	1
Барилгын машин механизмын худалдаа, түрээс	1
Хүнсний нэмэлт бүтээгдэхүүний үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Барилга угсралт 2.1.2, 2.1.3	1
Мод модон эдлэлийн тоног төхөөрөмжийн түрээсийн үйл ажиллагаа	1
Ашигт малтмалын ашиглалтын үйл ажиллагаа/2014.04.30-2015.04.30/	1
Клиник /Эрэгтэйчүүд, арьс гоо засал, сэргээн засах, уламжлалт эмчилгээний тусламж үйлчилгээ-2014.07.07-2017.07.07/	1
Клиник /Эрэгтэйчүүд, арьс гоо засал, сэргээн засах, уламжлалт эмчилгээний тусламж үйлчилгээ-/2014.07.07-2017.07.07/	1
Уул уурхайн зөвлөгөө өгөх	1
Цахим карт үйлдвэрлэх, борлуулах	1
Хүнд машин механизмын түрээс, сэлбэгийн худалдаа	1
Автомашин засвар үйлчилгээ, сэлбэгийн худалдаа	1
Оёдлын үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Чацаргана жимс, жимс жимсгэний мод тариалах, иод үржүүлэх	1
Хаяг, реклам, зар, сурталчилгааны ажил хийх	1
Төмс, хүнсний ногоо тариалах	1
Нийгмийн эмзэг давхаргынханд зориулсан тусламжийн цогцолбор төв барих	1
Интернэтийн үйлчилгээ	1
Ашигт малтмал ашиглах үйл ажиллагаа	1
Цахилгаан шатны угсралт, засвар үйлчилгээ	1
Зоогийн газар, Баар / караоке/	1
Ойжуулалт, ойн цэвэрлэгээ	1
Түргэн хоолны газар ажиллуулах	1
Урлаг, соёлын арга хэмжээ зохион байгуулах, сурталчлах	1
Хайрган болон хатуу хучилттай зам барих, төмөр, ган, модон гүүр барих, зам талбайн тохижилт хийх	1
Бөөний худалдаа	1
Адууны ясны гурил үйлдвэрлэх	1
Үсчин, гоо сайхан, маникюрын үйлчилгээ	1
Сурталчилгаа	1
Гүний худаг гаргах, өрөмдлөг хийх	1
Инженерийн төсөл боловсруулж хэрэгжүүлэх	1
Компьютерийн худалдаа	1
Алт, үнэт эдлэлийн засвар үйлчилгээ	1
Өрөмдлөгийн үйл ажиллагаа эрхлэх	1
Холбооны кабель шугамын болон дотоод холбооны сүлжээний суурилуулалт, засвар, угсралтын ажил эрхлэх	1
Цайны газар ажиллуулах	1
Сүлжмэл бүтээгдэхүүн үйлдвэрлэх	1

Цэцэрлэгжүүлэлт, ногоон байгууламжийн тохижилт үйлчилгээ	1
Согтууруулах ундаа импортлох	1
Саун, массажны үйлчилгээ	1
Оймсны үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Гоо сайхны бүтээгдэхүүн импортлох, худалдах	1
Ресторан, зоогийн газар	1
Төлбөр болон гэрээний үндсэн дээр хийгддэг үл хөдлөх хөрөнгийн үйл ажиллагаа	1
Хүнд машин механизмын худалдаа, сэлбэгийн худалдаа, лизинг, түрээс	1
Тээврийн бусад туслах үйл ажиллагаа эрхлэх	1
Тавилгын худалдаа	1
Төмөр хашаа хайсны үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Үнэт цаасны зах зээл дээр брокер, дилерийн болон хөрөнгө оруулалтын зөвлөхийн үйл ажиллагаа	1
Соёлын боловсрол олгох үйл ажиллагаа	1
Сэргээгдэх эрчим хүчний тоног төхөөрөмжийн худалдаа	1
Машин, тоног төхөөрөмж, тэдгээрийн дагалдах хэрэгсэл төхөөрөмжийн бөөний худалдаа	1
Нийтийн хоолны үйлдвэрлэл, үйлчилгээ	1
Малын ээмэгний үйлдвэрлэл	1
Кофены автомат машин түрээслэх	1
Гоо сайхны бүтээгдэхүүн, тоног төхөөрөмжийн худалдаа	1
Санхүүгийн тайлан бэлтгэн гаргах, түүнтэй холбоотой зөвлөгөө өгөх	1
Моторт тээврийн хэрэгслийн түрээсийн болон лизингийн үйлчилгээ	1
Барилга угсралт /2012.07.10-2015.07.10/ жонш баяжуулах	1
Мод модон эдлэлийн үйлдвэрлэл	1
Газрын тосны бүтээгдэхүүн үйлдвэрлэх /2011.10.07-2016.10.07/	1
Хаягдал бетоны худалдаа	1
Барилга угсралт /2014.04.25-2017.04.25/	1
Хөнгөвчлөх тусламж үйлчилгээ/амбулаториар, гэрээр, хэвтэн эмчлүүлэх/-2014.10.28-2017.10.28	1
Дэлгэцийн гольф үйлчилгээ	1
Ундаагаар үйлчлэх үйл ажиллагаа	1
Барилгын зориулалттай тоног төхөөрөмжийн түрээс	1
Дотор, мэс засал /бүдүүн шулуун гэдэсний хавдар/ урьдчилан сэргийлэх багцийн тусламж /2014.11.11-2017.11.11/	1
Фермерийн аж ахуй	1
Аудитын үйл ажиллагаа	1
Биллярд	1
Хүнд машин механизмын түрээс	1
Нүдний шилний үйлчилгээ	1

Амин дэмээр баялаг жүүс үйлдвэрлэх	1
Лабораторийн шинжилгээ	1
Нэг удаа хэрэглэх зүү тариур үйлдвэрлэх	1
Зээлийн	1
Барилга засвар	1
Орон нутгийн ачаа, дотоодын болон олон улсын чингэлэг	1
Ресторан,баар	1
Мебель тавилга үйлдвэрлэл	1
Компьютерийн үйлчилгээ	1
Уурын цэвэрлэгээ	1
Тавилга угсралт болон дүүжин тааз хийх	1
Газрын хэвлийн нөхөн сэргээлт	1
Барилгын материалын үйлдвэрлэл 3.7.3 хуванцар цонх, хаалга	1
Хүнд машин механизмын сэлбэгийн худалдаа, захиалга, хүнд машин механизмын түрээс	1
Төмөр замын хөдлөх бүрэлдэхүүнийг үйлдвэрлэх, угсрах, засварлах	1
Металл хийцийн цонх угсрах	1
Барилга угсралт 2.1.1, 2.1.1", 2.1.2, 2.2.1 /хугацаа 2014.03.10-2017.03.10/	1
Санхүүгийн тайлан баланс бэлтгэн гаргах түүнтэй холбоотой зөвлөгөө өгөх	1
Барилга угсралт 2.2.1 заалтын дагуу /2014.07.09-2017.07.09/	1
Авто машины дугуйны худалдаа	1
Төмөр зам болон авто замын байгууламж барих үйл ажиллагаа	1
Санхүүгийн түрээсийн үйл ажиллагаа	1
Шоколад үйлдвэрлэлийн аргачлал заах түр сургалт	1
Менежментийн зөвлөгөө өгөх үйл ажиллагаа	1
Мал аж ахуй	1
Бэлэн хувцасны худалдаа	1
Тавилгын үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Интерьер дизайн	1
Бизнес зөвлөгөө	1
Солонгос хоолны ресторан,кара-оке бар	1
Үсчин, гоо сайхан, сауны үйлчилгээ	1
Авто машин,хүнд машин механизмын засвар үйлчилгээ	1
Талх,нарийн боов үйлдвэрлэх	1
Тавилгын үйлдвэрлэл	1
Гэр ахуй,электрон барааны дэлгүүр	1
Мэргэжлийн сургалт явуулах	1
Баар	1
Ашигт малтмал хайх	1
Өрөмдлөгийн үйл ажиллагаа	1

Хувцас захиалага засвар	1
Жуулчдад автобус, унаа, билетийн үйлчилгээ үзүүлэх	1
Диско, караоке баар	1
Гүний худаг гарах, өрөмдлөгийн үйл ажиллагаа	1
Барааны дэлгүүр	1
Авто зам, замын байгууламжид засвар, арчлалт хийх	1
Барилгын засвар, засал чимэглэл	1
Барилгын засвар, засал чимэглэл	1
Эм, эмнэлгийн хэрэгсэл, багаж, тоног төхөөрөмж ханган нийлүүлэх үйл ажиллагаа 2011.12.25 хүртэл	1
Компьютерийн засвар, үйлчилгээ	1
Цооног өрөмдөх, худаг гаргах, сэргээн засварлах шинэчлэх	1
Усны барилга байгууламж барих, тоноглох	1
Англи хэл, Солонгос хэл, Математик, Компьютерийн түр сургалт	1
Хатуу болон хайрган хучилттай авто зам, төмөр бетон, ган гүүр үерийн далан барих засварлах	1
Компьютер, гоо засал, тогооч, үсчин сургалт явуулах	1
Хүнд машин механизми, тоног төхөөрөмжийн түрээс худалдаа	1
Нефтийн агуулах, шатахуун түгээх байгууламжийн технологийн тоног төхөөрөмжийн угсралт	1
Авто машины засвар, үйлчилгээ	1
Барилга угсралт 2.1.4	1
Үйлдвэрлэлийн зориулалтаар тэсэлгээний ажил хийх //2014.02.20-2017.02.20/	1
Номын эх бэлтгэх, нийтлэх үйл ажиллагаа	1
хэвлэлийн үйл ажиллагаа	1
Хүүхдийн тоглоомын төв	1
Уул уурхайн тоног төхөөрөмжийн түрээсийн үйл ажиллагаа	1
03.2.2 заалтын дагуу 04-15кВ-ын ЦДШ, дэд станцын засвар, угсралт, түүний туршилт, тохируулга, бусад дагалдах ажил үйлчилгээ 2015.10.06-ны дөр хүртэл	1
Төмөр замын дээд, доод бүтэц угсрах 2017.10.10-ны өдрийг хүртэл	1
Барилга архитектур түүнд холбогдох зөвлөгөө өгөх	1
Ашигт малтмал ашиглалт /2011.07.25-2041.07.25/	1
Хүнд машин механизмын тоног төхөөрөмж түрээслүүлэх	1
Компьютер, тогооч, үсчин, англи хэлний сургалт /хугацаа 2015.07.24 хүртэл/	1
Барилгын засвар, үйлчилгээ	1
Гэрэл зургийн студи	1
Дуу, дүрс бичлэгийн үйл ажиллагаа	1
Газрын хэвлийн ба эвдэрсэн газрын техникийн болон биологийн нөхөн сэргээлт хийх	1
Электроник болон гар утасны засвар үйлчилгээ	1
Тасалгааны болон гэр ахуйн тавилга үйлдвэрлэл	1

Үл хөдлөх хөрөнгийн зуулчлал	1
Кароке баар	1
Худаг ус гаргах	1
Эмнэлгийн төрөлжсөн нарийн мэргэжлийн тусламж, үйлчилгээ	1
Интернет кафе	1
Зар сурталчилгаа	1
Хайрган болон хатуу хучилттай зам барих, төмөр бетон, ган төмөр бетон гүүр барих, зам талбайн тохижилт хийх, авто зам, замын байгууламжинд засвар арчлалт хийх	1
Баар ажиллуулах	1
Лабораторийн урвалж, хэрэгсэл, эмнэлэнгийн тоног төхөөрөмж ханган нийлүүлэх, засвар үйлчилгээ	1
Биеийн тамирын үйл ажиллагаа	1
Жимс жимсгэнэ тариалах	1
Дотор, эмэгтэйчүүд, эхо, рентгений чиглэлээр амбулаторийн тусламж үйлчилгээ үзүүлэх	1
Нимгэн төмөр хийцийн үйлдвэрлэл	1
Дэлгэцийн гольфийн үйлчилгээ	1
Дуудлагын авто угаалгын үйлчилгээ	1
Албан ёсны нийтлэг орчуулга	1
Япон, америк, солонгос хотод гэрээгээр оюутан зуучлах	1
Барилга угсралтын ажил 2.1.2, 2.1.5, 2.2.2, 2.2.6, 2.2.8 заалтын дагуу	1
Мод, модон эдлэлийн үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Химийн хортой, аюултай бодис импортлох, ашиглах, худалдах	1
Бусад металл эдлэлийн үйлдвэрлэл	1
Гольфын клубын үйл ажиллагаа	1
Усны барилга байгууламж барих, сэргээн засварлах, шинэчлэх /2013.05.27-2018.05.27/	1
Гадаад хэлний түр сургалт явуулах	1
Үйлдвэрлэлийн зориулалтаар тэсэлгээний ажил хийх /2014.02.20-2017.02.20/	1
Олн улсын төсөл, хөтөлбөр хэрэгжүүлэх	1
жонш баяжуулах үйл ажиллагаа	1
Түлшийг нэмэлт бүтээгдэхүүнтэй хольж боловсруулах	1
менежментийн зөвлөх үйлчилгээ	1
Програм хангамж боловсруулалт	1
Зураг төсөл 1.1.2, 1.2.1 заалтын дагуу 2017.05.21-ний өдөр хүртэл	1
Төмөр замын зураг төсөл боловсруулах /2014.09.19-2017.09.18	1
Аудитын үйл ажиллагаа /2015.01.14-2018.01.14/	1
Орчуулгын ажил үйлчилгээ	1
Авто кузов засвар	1
Шүдний болон эмнэлгийн бусад үйл ажиллагаа /2014.11.11-2017.11.17/	1
Ноос ноолууран бүтээгдэхүүний худалдаа, экспорт	1

Интерьер экстерьер дизайн хийх	1
Оёдлын үйлдвэр	1
Агуулахын үйл ажиллагаа	1
Мал аж ахуй	1
Ашигт малтмал хайх, ашиглах	1
Баар /караоке/ үйлчилгээ	1
Уурын зуухны угсралт, засвар үйлчилгээ	1
Модон эдлэлийн жижиг үйлдвэр	1
Ашигт малтмалын ашиглалт хийх	1
Талх, нарийн боов үйлдвэрлэх	1
Барилгын засал чимэглэл, зуучлал	1
Барилгын материалын дэлгүүр	1
Интерьер дизайны үйл ажиллагаа	1
Зөвлөгөө өгөх	1
Мах, махан бүтээгдэхүүн үйлдвэрлэх	1
Хүнд машин механизмын гадаад худалдаа	1
Талх, нарийн боовны үйлдвэрлэл, худалдаа	1
Фото зургийн үйлчилгээ	1
Хүүхдийн цэцэрлэг ажиллуулах	1
Хайрган болон хатуу хучилттай зам барих , зам талбай тохижилт хийх	1
Аялал жуулчлалын үйл ажиллагаа	1
Гар утасны худалдаа	1
Наамал зоргодсон үртсэн хавтан үйлдвэрлэх, модон эдлэл хийх	1
Газар тариалан, фермерийн үйл ажиллагаа	1

FOREIGN INVESTMENT LEGAL REGULATION IN MONGOLIA

Unentugs Shagdar

Doctor of the Science of Law

Today the external and internal favorable legal environment for foreign investment in Mongolia has been created. Actually, investment liberalization have been of Mongolia's development strategy since the early 1990s. An impressive body of new laws affecting all aspects of corporate life has been introduced in the recent past, which is generally clear and up to standards. As a result of this consistent effort, Mongolia is today one of the most open economies in the region, including in its approach to foreign investment.

As will be described in this paper, however, institutional weakness affects most regulatory areas and important policy implementation challenges remain, which limit the effectiveness of the reform process. A related governance problem acts as a major obstacle to private sector development as well as investment and economic diversification. This paper presents an assessment of the situation and raises issues regarding the investment framework. The recommendations are integrated into some book¹⁾.

Since the transition into market economy Mongolia has pursued active policy to attract foreign investment. The Law on Foreign Investment of 1990 is one of the first legislations to declare open economy and regulate important factors of market relations²⁾.

Based on the knowledge and experience accumulated in the first years of drastic political, economic and social changes, Mongolia has revised its Foreign Investment Law in 1993. During the past time no substantial amendments were made into this law except increasing the types of investment and ensuring sustainability and openness of investment regulations.

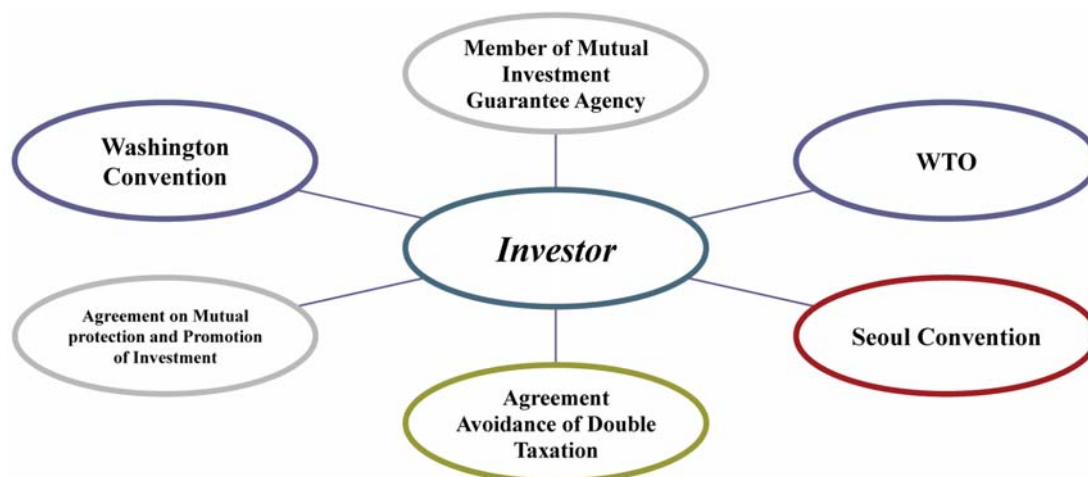
1) See: Unentugs Shagdar, *The Legal Environment for Foreign Direct Investment in Mongolia: Analysis on Investment Climate and Problems of the Mining Sector.*, Seoul; New Heaven, 2015; 2014, pp. 126-148.

2) Unentugs Shagdar, *General Prospects of the Asia-Pacific Community and Mongolia's Position*, Ministry of Foreign Affairs; Mongolia and Soros Foundation, Ulaanbaatar., 2002

Mongolian Government has steadfastly followed the policy to ensure stable legal environment for foreign investment and introduce changes only to grant more favorable terms to investment regimes and regulations³⁾. A vivid evidence of this policy is seen from the stable implementation of the Law on Foreign Investment of 1993 until now.

Mongolia is one of the countries which have a special law and a specialized state administrative organization on foreign investment. This is another advantage offered by our country's foreign investment legal environment and state regulation. The objectives of the Law on Foreign Investment are to promote foreign investment, protect rights and assets of investors and to regulate relations pertaining to foreign investment.

Figure 1. Investment Protection



Source: Reflects author's own view

A member of WTO since 1997, Mongolia acceded to the “Washington Convention on Investment Dispute Settlement⁴⁾ of 1965 in 1996, joined the “Seoul Convention on Investment Insurance of 1985” in 1999 and a member of the Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA)⁵⁾ of the World Bank

3) Unentugs Shagdar, *Mongolian Investment Legal Environment*. Seoul, 2012. pp.85-120.

4) [The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) is an international arbitration institution which facilitates legal dispute resolution and conciliation between international investors. The ICSID is a member of the World Bank Group, from which it receives funding, and is headquartered in Washington, D.C., in the United States. It was established in 1966 as an autonomous, multilateral specialized institution to encourage international flow of investment and mitigate non-commercial risks by a treaty drafted by the International Bank for Reconstruction and Development's executive directors and signed by member countries.]

5) [The Convention Establishing the Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA) was submitted to the Board of Governors of the International Bank for Reconstruction and Development on October 11, 1985, and went into effect on

Group and investors will thus be eligible for risk insurance through MIGA. Mongolia respectively signed the “Agreement on Mutual Protection and Promotion of Investment” more than 40 countries⁶⁾, “Agreement on Avoidance of Double Taxation” signed with 34 countries⁷⁾.

By the Law on Foreign Investment /passed in 1990 and subsequently revised in 1993, 1998, 2002, 2008 and 2013/ the foreign investor may run any business in all areas of production and all services other than those prohibited by the laws of Mongolia; establish wholly foreign-owned business entities or joint business entities with Mongolian investors. The Constitution of Mongolia protects foreign direct investment and the Foreign Investment Law complemented by relevant legislation and regulations, as well as international treaties and agreements to which Mongolia is bound and thus it is prohibits nationalizing and illegally confiscating assets and capital of foreign investors. Foreign investors receive treatment equal to that enjoyed by domestic investors as regards rights to own, utilize and exploit assets and capital.

Amendments of 2002 were aimed to create more favorable legal environment for foreign investment, to improve the legal conditions for potential long-term investors and to bring Mongolian FDI legal environment close to the international. Amendments of 2008 were legalized the requirements from the foreign investors to create the minimum of investment in 100 000 USD to attract the interests of its biggest investors and attribute the quality of foreign investment⁸⁾.

Foreign investors are grantees the following rights:

- ① to own, utilize and dispose of investment assets and to repatriate capital invested in Mongolia;
- ② to manage and to participate in management of economic entities with foreign investment participation; to assign and transfer their rights and duties to other legal bodies;
- ③ to transfer the following revenue, income and profits out of Mongolia
 - Dividends and income associated with shareholders' contributions;
 - Income associated with disposal of assets, bond sales and transfer of ownership rights and liquidation of assets. Foreign investors are permitted to lease land for up to 60 years and such a

April 12, 1988. The Convention was amended by the Council of Governors of MIGA effective November 14, 2010.]

6) OECD *Investment Policy Reviews*, 2013.

7) [The list of countries that have entered into “The Agreement for the Avoidance of Double Taxation and the Prevention of Fiscal Evasion with respect to Taxes on Income and on Capital” with the Government of Mongolia.] Database, General Department of Taxation of Mongolia. Available at: <http://en.mta.mn/pages/26>

8) Foreign Investment Law of Mongolia, Available at: www.legalinfo.mn

lease can be extended for another 40 years.

Foreign investors have a right conclude a Stability Agreement with the Government of Mongolia. Foreign investors have a right implement an investment project without registering a business entity in Mongolia. With the purpose to improve the competitive capacity of the country, to create new workplace, to decrease informal economy and to bring the legal environment close to the international standards, the Parliament of Mongolia amended set of laws on taxes in June 2006. According to those laws, the taxes of business entities has decreased by 5% each and became 10% and 25% that as we consider, is a big concession to investors.

On 5th of March 2008, the Government in its Resolution No.83 has re-approved a list of priority sectors. For instance, in manufacturing sector production of: processed oil products or refinery of oil and coal iron and steel production processed products in coke furnace. The Mongolian Government is fully committed to create better investment and business climate and eliminate retraining problems as quickly as possible and thus, for instance, in 2001 in the new Special Licensing Law of the government of Mongolia has reduced the number of licenses and permissions that needed to be obtained for business activities from 600 to 82. Foreign Investment Agency of Mongolia makes foreign investors' registration procedure prompter and quicker and all issues relevant to set up a foreign invested company will be decided in 3 working days.

Since July, 2005, Mongolia became eligible for exporting to the EU market without any duties or quota under the GSP Plus scheme. As a result, there is an opportunity to supply over 7200 product items to all the 27 EU member countries (for instance, copper and copper products, iron and iron products, zinc, aluminums, lead and lead products edible products of animal origin, meat, meat offal or blood products, prepared or preserved meat, textile, knitted or crocheted articles, wool, cashmere, woolen and cashmere products, wool, fine or coarse animal hair, horsehair, yarn just to name a few)⁹⁾. In this relation, it is obvious that not only domestic enterprises but also foreign invested industries will benefit and it is with no doubt that their numbers will also grow.

One of the factors in increasing foreign direct investment in Mongolia, besides new investors, re-investment made by the existing investors plays an important role proving that Mongolia has created favorable investment climate that has been noted by the international organizations. A

9) See: Important dates of EU-Mongolia relations. Available at: http://news.bbc.co.uk/2/hi/asia-pacific/country_profiles/1235560.stm

favorable condition for investment and business created by the Government of Mongolia was also noted by the international organizations, for instance, in the Report of UNCTAD, it highlights the continued growth of foreign direct investment in Mongolia whereby the country entered into the list of the leading countries by investment capacity index among 140 countries¹⁰⁾.

In 2014, the two internationally-renowned agencies Moody's and Fitch Rating has assigned long-term foreign currency and local currency rating of B1+ to Mongolia¹¹⁾. Mongolia currently enjoying stable economic growth and moderate inflation according to a WTO Secretariat report on Mongolia Trade Policy Review made in March, 2005. Also, in 2005, the Government of Mongolia has successfully completed the Trade policy review by the WTO. The World Bank with the cooperation of International Finance Cooperation has conducted "Doing business 2007" research on business legal framework of 175 countries and Mongolia is included in the leading 45 countries that have a favorable business environment.

The amount of foreign investment in Mongolia is increasing day-by-day as a result of favorable external and internal legal environment of foreign investment. As a result of the Government effort to create more favorable climate for investment, the foreign investment amount is steadily increasing year by year and its socio-economic influence is becoming more tangible.

Figure.2. Legal Environment for FDI



Source: Reflects author's own view

Mongolia has an open and simplified legal regulations regarding foreign investment and permission to establish an economic entity with foreign investment is granted within 3-5 working days. The legal

10) *Country Report 2013*, UNCTAD, 2014.

11) Moody's Investors Service, *Global Credit Research, Outlook for Mongolia's ratings*, Boston, Massachusetts

stipulation of the registration of economic entities with foreign investment is an important regulation aiming at ensuring sustainability, openness and transparency of this process. Foreign investors can make any investments except in industries and services prohibited by the laws of Mongolia. Also the investment could be made in any territory except those prohibited by the legislations. The types and implementation forms of foreign investment are in conformity with the global standards. It is prohibited to nationalize or illegally confiscate foreign investment on the territory of Mongolia and foreign investors are provided by the law with the favorable conditions that are no less than those offered to Mongolian investors in possessing, using and disposing investments they made. Mongolia also follows the principle of non-discrimination of investment by types and sources. Foreign investors give more priority to sustainability than to any concession or exemptions.

Mongolia has a regulation which allows an investor of 20 million or more USD in Mongolia upon his/her request to establish a stability agreement for 10-15 years with the Cabinet member in charge of tax policy on behalf of the Government of Mongolia to guarantee stable environment to conduct activities.

Foreign investment is not only protected by national legislations in Mongolia but also by legal protection backed up by the international treaties¹²⁾.

Therefore, investors view Mongolia's foreign investment environment as adequate and accordingly carry out their activities. The researchers, too, are of opinion that the Law of Mongolia on Foreign Investment provides the legal environment for foreign investment in mineral resources sector.

In 2003 Mongolia adopted an Economic Growth and Poverty Reduction Strategy, which built upon a series of policy reforms to accelerate growth and make it more pro-poor. This strategy features private sector-led growth, and launches measures for improvement in the business environment, particularly for rural entities and small and medium enterprises (SMEs), including finance for these activities; development of energy, road, communication and information technology infrastructure; and promotion of FDI and external trade. The strategy also calls for restructuring to make Mongolia's economy more competitive: privatization and regulatory, land and social service reform. It foresees substantial efforts to create income-earning opportunities for the poor, and to rationalize social service delivery and give it a pro-poor focus. Over the medium term, strategy implementation will involve

12) National Statistic Report, 2014.

resources equivalent to 40 % to 45 % of Mongolia's GDP¹³).

1. General Legal Guarantees and Obligations

Mongolia implements certain policies to improve the legal regulation in order to promote the foreign investment. The amendments to the foreign investment law which was first adopted in 1993 have been done few times in order to make the investment regulation more constant, open and vary the investment types. There are more than 20 laws on the foreign investment.

In 2012 year the law on the foreign investment which regulates the activities of business entities working in strategically important industry has been adopted. The law was criticized that it restricts the foreign investment. All countries with good governance has special regulation in the strategically important industry. So the above mentioned law was adopted following the world standard but the political actions in the form of "Resource Nationalism" had been implemented which was ill-favored by the investors. Consequently, the streams of investment directing Mongolia fall down. The statistics shows that in 2013, 2014 the foreign investment dropped by 46%¹⁴).

In order to protect national security the percentage of investment from one country ca not exceed the one third of all the foreign investment and China is leading the list for the 14 years. Sometimes that protection misunderstands as it aimed to restrict the Chinese investment. Highlighting here, that in order to decrease the Chinese investment and keep balance, other foreign investment attracting policy is implemented rather than restricting the Chinese one. (By the end December of 2013 investment from China to Mongolia was registered as 3.6 billion US\$ which is the 31, 71% of the total foreign investment.)

Mongolia accede to the Washington Convention on the settlement of investment disputes between states and nationals of other states, convention on the recognition and enforcement of foreign arbitral awards, Seoul Convention on investment insurance. Also it made bilateral investment treaties /BIT/ with 43 nations¹⁵).

Mongolia signed on the cooperation treaty with European Union in 2010. The treaty's importance is in bringing the Mongolia and EU relation in the new step especially in the field of economy,

13) С.Дэмбэрэл, *Монгол Улсын Хөрөнгө Оруулалтын Бодлого, Цаашдын Зорилт*, Зууны мэдээ сонин, 2014 (85)

14) *Statistic report*, National Statistic Office of Mongolia, 2014.

15) UNCTAD data. Available at: www.unctad.org

investment cooperation; building legal environment to adopt the European standard which was the one of the main purposes made by the government. Mongolia made bilateral transparency agreement in Matters Related to International Trade and Investment with United States Bilateral Investment Treaty with Canada is in negotiation level and first Comprehensive economic partnership and Free Trade Agreement with Japan¹⁶⁾ is signed¹⁷⁾.

Also in order to promote the investment it cooperates with United Nations Conference on Trade and Development /UNCTAD/ and other organizations in UN system.

2. Scope of the New Investment Law

Scope of the New Investment Law extends to the regulation, protection and promotion of investment by foreign and domestic entities in Mongolia. Mongolian New Investment Law comes into effect on 1 November 2013 and replaces the Law of Mongolia on Foreign Investment¹⁸⁾, enacted on 10 May 1993, as amended ("Foreign Investment Law") and the Law of Mongolia on the Regulation of Foreign Investment in Business Entities Operating in Sectors of Strategic Importance¹⁹⁾, enacted on 17 May 2012, as amended ("SFI Law"). The Investment Law eases the regulatory approval requirements for foreign private investment and streamlines the registration process for foreign direct investment. Further, it sets out certain legal guarantees and incentives so as to promote investment activities in Mongolia.

In addition to the repeal of the SFI Law and the Foreign Investment Law, 9 other laws, including the Law of Mongolian the State Registration of Legal Entities, enacted on 23 May 2003, as amended ("Legal Entities State Registration Law"), are amended in order to implement the Investment Law. Further, the Law of Mongolia on the Implementation Procedure for the Investment Law

16) [After three years of negotiations, Japan and Mongolia have signed a free trade agreement, paving the way for the trade pact to take effect later this year or early in 2016. This is first FTA in Mongolia. The FTA, officially called the Japan-Mongolia Economic Partnership Agreement, was signed in Tokyo Tuesday by Japanese Prime Minister Shinzo Abe and his Mongolian counterpart, Chimed Saikhanbileg. Under the agreement, the two Asian countries will eliminate import tariffs within 10 years on most products traded between them] Agreement between Japan and Mongolia for an Economic Partnership, Available at: http://www.mofa.go.jp/a_o/c_m2/mn/page3e_000298.html

17) Ministry of Foreign Affairs of Mongolia data, 2015; and Wall Street Journal newspaper, January 28, 2015; and World Bank, IMF data, 2015. Available at: www.mfa.gov.mn

18) Law of Mongolia on Foreign Investment. Available at: www.legalinfo.mn

19) Mongolian Law on the Regulation of Foreign Investment in Business Entities Operating in Sectors of Strategic Importance. Available at: www.legalinfo.mn

("Implementation Procedure") was approved to provide for application of the Investment Law to existing investment.

Under the Investment Law, "investment" is defined as “tangible or intangible assets invested in share capital of a legal entity carrying out profit-making activities in Mongolia as reflected in the financial statements”.

In 2012, new law was adopted to regulate the enterprises operating in the field of strategic importance. To invest Mongolia according this law:

Foreign state-owned legal entities, legal entities in cooperation with foreign state, international organizations, their affiliates and third parties to operate and make direct investment in Mongolian should work through their legal entity registered in Mongolia after getting the required permissions from Mongolian government. It is enacted that the special license from the government should be obtained to operate in the field of strategic importance for national security in those sectors: -banking and finance; -media information communication.

The approval of this law decreased the foreign investment in Mongolia between 2012 and 2013 by 40% within 1 year. Even this incorrect law was annihilated in 2013 year the negative influence of the law has nearly stopped the foreign investment flow and the drop has become 60 percent between 2012 and 2014²⁰). Clearly, it is the evidence how negative results can be brought by the investment unstable legal environment.

A foreign-invested entity is defined as a business entity (i) which is incorporated in accordance with the laws of Mongolia; (ii) in which foreign investor(s) hold(s) a 25% or more interest; and (iii) the capital contributions made by each foreign investor (shareholder) exceeds US\$ 100,000 or the MNT equivalent of the same. This means that a joint venture between Mongolian and foreign investors may need to comply with higher share capital requirements than those which existed under the Foreign Investment Law. It is not clear whether existing foreign-invested companies must comply with the new capital requirements.

The Investment Law expressly does not apply to investments by Mongolian state authorities with State funding nor to investments by international organizations, (NGO)²¹s and private persons in the form of donations or ex gratia grants. Further, the relevant provisions of the Investment Law will not

20) *Statistic report*, National Statistic Office of Mongolia, 2013; 2014.

21) [Non-Government Organization]

apply to the entry into of investment agreements relating to the nuclear energy sector.

The Investment Agency will continue to have the main authority to implement state policy and laws and regulations on investment. Among other powers, the Investment Agency issues approvals for certain equity investment made by a foreign state-owned legal entity.

The Investment Law provides that an *ad hoc* board (including representative(s) of investor(s)) will be established by the cabinet minister in charge of investment matters with a mandate to provide opinions and recommendations for the issue of tax stabilization certificates. The will issue regulations for the composition and operational procedure of such *ad hoc* board.

Subject to approval requirements for FSOEs, investors may invest in any production or services sector which is not prohibited or restricted by law. Prohibited sectors are specified as narcotics, gambling, pornography, or pyramid sales or marketing. Certain regulated sectors are also subject to licensing requirements.

The form of investment may be incorporation of a Mongolian incorporated entity, purchase of securities, merger of companies, entry into of concession, production sharing, marketing or management agreements, or franchise or financial leasing agreements.

According to the Implementation Procedure, existing foreign invested companies and representative offices that are registered with Investment Agency must re-register with LERO following the expiry of their Investment Agency certificates. Otherwise, such entities or representative offices may continue their operations under existing certificates.

2.1. Registration Framework for Foreign Investment

Under the Investment Law, foreign investors may establish a presence to do business in Mongolia only through (i) a foreign-invested business entity or (ii) a representative office. No other form of corporate vehicle such as a branch, is currently provided for. Although a reference is made to "business entity" which may include any corporate forms for-profit-making activities, in practice a limited liability companies the most common vehicle used to establish a presence in Mongolia.

The Investment Law expressly provides that a foreign or domestic investor may make an investment on the basis of registration of a legal entity in accordance with the Law of Mongolia on Company, (as revised) enacted on 6 October 2011, the Legal Entities State Registration Law and other relevant laws and regulations. This is similar to the process under the Foreign Investment Law where

foreign-invested entities need to be registered with Investment Agency and LERO, save that the two-stage process has become a one-step registration. However, an FSOE²²⁾ may only make an investment upon obtaining approval from the MED as specified in the Investment Law as discussed below.

Accordingly, investment made by foreign or domestic private investors will no longer be subject to general approval requirements, other than registration to the extent required, and licensing or other requirements under sector-specific legislation.

2.2. Regulation of Investment by a Foreign State-Owned Legal Entity

The Investment Law stipulates that an FSOE must fulfill the MED's approval procedures for investments exceeding a 33 per cent or more interest in Mongolian-incorporated legal entities which operate in any of the following sectors:

- (a) minerals;
- (b) banking and finance; and
- (c) media and telecommunications.

The Investment Law does not define these sectors as having strategic importance, but these are identical to the sectors that were considered as strategic under the SFI Law.

The Investment Law sets out the application procedure for seeking approval and the required documentation for making an application to the MED. The MED will determine the application within 45 days of the receipt of the application.

The Investment Law maintains certain criteria specified in the SFI Law for assessing the application which are rather subjective, such as whether the investment will contradict with the national security policy of Mongolia, restrict competition, or have adverse impact on the budget policy and state revenues.

According to the Implementation Procedure, the approval requirements under the Investment Law will not apply to changes in the shareholding structure in Mongolian entities in which FSOEs owned a

22) [The Investment Law comes into effect on 1 November 2013 and replaces the Law of Mongolia on Foreign Investment, enacted on 10 May 1993, as amended ("Foreign Investment Law") and the Law of Mongolia on the Regulation of Foreign Investment in Business Entities Operating in Sectors of Strategic Importance, enacted on 17 May 2012, as amended ("SFI Law").]

75% or more interest as at the date of enactment of the Investment Law.

2.3. Legal Guarantee

To ensure a stable regulatory framework, the Investment Law provides that any proposed amendment to or repeal of the Investment Law will only be effective upon the affirmative vote of at least two-thirds of members of Parliament. This could help to prevent arbitrary or sudden changes in the investment environment. Nonetheless, this provision may raise constitutional issues as it seeks to bind future parliaments.

Further, the State may issue a guarantee for stable tax treatment upon request by an investor in accordance with the Investment Law. If approved, an investor would be entitled to enjoy stable tax treatment for a specific period of time in the form of tax stabilization certificates or investment agreements.

The Investment Law provides general legal guarantees of investments such as protection from nationalization (by setting out conditions under which nationalization is permitted), protection of intellectual property rights, the right to repatriate profits (following the payment of relevant taxes), and freedom to choose a dispute resolution forum.

Further, the Investment Law sets out general rights and obligations of investors in relation to their operations. Both foreign and domestic investors are obliged:

- (a) to comply with Mongolian laws and regulations;
- (b) to provide work and services that are in compliance with national and international standards;
- (c) to maintain accounting records and registers in accordance with international standards;
- (d) to provide necessary information to relevant state authorities, including tax authorities, on a timely manner;
- (e) to implement investment activities that are in the interests of customers, environment-friendly, and supportive of human development;
- (f) to pay social insurance and health insurance contributions in relation to their employees in accordance with applicable legislation;
- (g) to provide training and improve the professional skills of employees and to introduce good corporate governance principles;
- (h) to respect the traditions and customs of the Mongolian people; and

- (i) for those who hold stabilization certificates, to make investment in accordance with the Investment Law.

The relevant state authority may impose administrative sanctions on those who failed to comply with the statutory obligations specified in items (b) to (f) and (i). Imposition of sanctions for non-compliance with comparatively open-ended obligations could be problematic.

2.4. Promotion of Investment

The Investment Law specifies tax and non-tax incentives available to investors for making investment in Mongolia.

2.5. Non-Tax Incentives

To facilitate the operations of investors, the Investment Law provides certain non-tax incentives in relation to land rights, customs clearance, foreign labor quotas, and immigration matters.

General incentives are provided in relation to land rights or immigration and residency permits. Further, certain incentives would be available for those who will implement projects in free economic zones¹²³), industrial and technological parks²²⁴) or projects in the infrastructure, production, science and education fields, or innovation projects³²⁵). The Investment Law provides a general framework for such incentives and the detailed regulations will be provided inspector-specific laws.

2.6. Tax Incentives

In relation to tax incentives, investors may be entitled to enjoy the following:

- (a) exemption from the payment of certain taxes;
- (b) preferential tax treatment;
- (c) accelerated depreciation and amortization that is deductible from taxable income;
- (d) carrying forward of losses; and
- (e) deduction of employee training expenses from taxable income.

23) *Law of Mongolia on Free Zones*, enacted on 28 June 2002 regulates matters relating to the legal status of free (economic) zones in Mongolia.

24) Industrial and technological parks are regulated by the *Law of Mongolian the Legal Status of Industrial and Technological Parks*, enacted on 17 December 2009.

25) *Law of Mongolia on Innovation*, enacted on 22 May 2012 regulates matters relating to innovation.

Further, equipment and technology imported for the following purposes may be exempt from import duties and enjoy reduced rate of value added tax (to zero per cent) during the construction period:

- (a) construction of plants for processing of construction materials, petroleum, or agricultural products or export-oriented plants;
- (b) construction of plants for nano-, bio- or innovation technology; and
- (c) construction of power plants or railways.

Specific details of tax incentives will be provided in the relevant tax legislation.

2.7. Tax Stabilization

Qualifying projects may enjoy a stable tax environment in accordance with the Investment Law. According to the Implementation Procedure, not only new projects but also those projects that have been implemented within the 5 years preceding the adoption of the Investment Law and that meet the requirements of the Investment Law will be eligible to enjoy tax stabilization benefits. The investment amount will be verified by reference to audited financial statements.

The benefits of tax stabilization will not apply to investment made in activities relating to the production, import, and sale of tobacco products or alcoholic beverages. Further, investors who already have entered into investment or stability agreements with the Government would not be eligible to apply for a Stabilization Certificate. According to the Implementation Procedure, existing stability or investment agreements (such as the Oyu Tolgoi Investment Agreement²⁶⁾) will not be affected by the Investment Law and will remain in force until such time as their term expires.

2.8. Tax Stabilization Certificates

To promote large-scale investment in Mongolia, the Investment Law proposes to introduce tax stabilization certificates ("Stabilization Certificate"²⁷⁾, which will entitle the holder to enjoy stable tax

26) The full text of the Oyu Tolgoi Investment Agreement. Available at: http://www.turquoisehill.com/i/pdf/Oyu_Tolgoi_IA_ENG.PDF

27) [The law on Investment of Mongolia provides a general regulation for both Mongolian and Foreign investors not classifying as local or foreign. In the scope of the law, investors will be guaranteed with stabilized tax environment if invested over 10 billion MNT (Tugrug). Moreover, as investor will be issued a Tax Stabilization Certificate which is classified in four categories as 5, 8, 10 and 15 years of valid period depending on sector of activity, location and investment volume. In conjunction, the period to accomplish the investment as also various as shown in the below table, but this regulation does not refer to the industries of mining, heavy machinery and infrastructure.]Law on Investment of Mongolia. Available at: www.legalinfo.mn

treatment for a period of up to 18 years (and up to 27 years for priority projects). Further, in the event the stabilized tax rates are reduced, a holder of the Stabilization Certificate is entitled to the more favorable tax treatment.

The criteria for the issuance of a Stabilization Certificate are:

- the investment amount exceeds the relevant threshold specified in the Investment Law;
- environmental impact screening has been carried out;
- the investment creates new jobs in a sustainable way; and
- the investment introduces advanced technology.

The most important and quantifiable criteria for a Stabilization Certificate is the amount of investment and this is determined by reference to specific sectors and the geographical area within which the investment to be made. For capital-intensive mining or industrial projects, the capital expenditure requirements to qualify for tax stabilization are higher than for other projects. Further, investment in certain regions of Mongolia will attract preferential treatment and a potentially longer term of tax stabilization.

The effective period of a Stabilization Certificate will be extended by 1.5 times the period specified in the Investment Law in relation to projects:

- (a) that will contribute to the sustainable long-term social and economic development of Mongolia by way of producing products to replace imported goods, or export-oriented products and that will require investment of more than MNT 500 billion and have a development period of more than 3years; or
- (b) that will produce value-added (processed) products for export.

A Stabilization Certificate will be issued either:

- (i) to a legal entity that implements the project or
- (ii) to a parent company if two or more affiliated companies implement the project.

The Stabilization Certificate will stabilize the applicable rates for the following taxes:

- (a) corporate income tax;

- (b) customs duties;
- (c) value-added tax; and
- (d) minerals royalties.

The Investment Law sets out the procedures to apply for, issue, and terminate a Stabilisation Certificate.

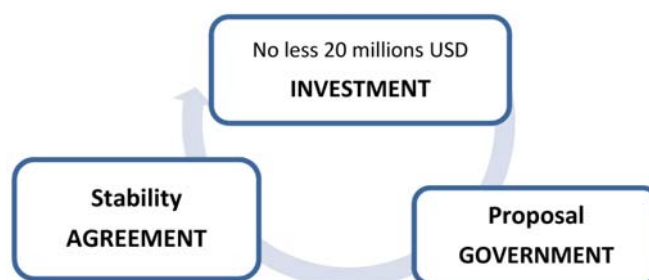
2.9. Investment Agreements

Another option to stabilize the tax environment provided under the Investment Law is entry into of an investment agreement with the Government. an investor whose proposed investment exceeds MNT 500 billion (approximately US\$ 300 million) so applies, it is possible to enter into an investment agreement with the Government with the objective of stabilizing the operational environment for making such investment, including the tax environment. The Minister of Economic Development will enter into an investment agreement with an applicant investor.

The scope of investment agreements include providing legal guarantees as specified in the Investment Law, stabilization of tax environment, and certain regulatory and financial incentives. The term of an investment agreement should be similar to that of Stabilisation Certificates.

Thus, an investor who makes investment in an amount exceeding MNT 500 billion has the option of either obtaining a stabilization Certificate or entering into an investment agreement.

Figure 3. Investment Agreement



Source: Reflects author's own view

Compared to Stabilization Certificates, investment agreements would most likely provide better protection for investors given that such agreements create binding contractual obligations for the Government, as opposed to a Stabilizations Certificate which is an administrative act by the

Investment Agency.

2.10. Sanctions

Non-compliance with the Investment Law attracts administrative penalties as specified above. Also, those who obtained stabilization Certificates in breach of the Investment Law will be subject to administrative penalties in the form of monetary fines, repayment of taxes, and confiscation of revenues. Where officials have unlawfully refused to grant or revoked stabilization Certificates, fines may be imposed.

3. General Framework for Investment

For the foreign private direct investment, there was the licensing approval which was abolished and as a result of that there has been legal stability, as well as certainty that has been assured under this legal system. In regard to the new investment law, one of the characteristics is that compared to the 2012 and the 1993 law it was to set the legal framework for the foreign investors. However, in regard to investment law it applies for both the foreign and domestic investors so that it is more generic in nature which does not distinguish against foreign investors²⁸).

Under this law, foreign investors may invest to all sectors in Mongolia. In other words, it is not that foreign investors are restricted to invest in some sectors. Rather, the foreign investors are in the same as the domestic investors as which sectors they are to invest. As for the registration by the foreign investors, the procedure was simplified and outside that to be one of the characteristics of the investment law. However, this would be explained more into the detail by other speakers. With this law in place, the foreign direct investment into Mongolia is going to be protected and to be accelerated. And to do so, there are some legal guarantees, for example, there is the prohibition of the unlawful expropriation and also there is a protection for IPOs.

These were available in 1993 Investment Law that is true. However, in the new investment law, there are some new stipulations which have been acted and in which foreign investors can enter into arbitration procedure should there be dispute between the foreign investor and other bodies. That was clearly simplified in the law. I would say is that one of the stipulations that facilitate and accelerate the

28) *Supra* note: 185.

foreign investors to invest in Mongolia.

In order to further promote the FDI into Mongolia, this investment law needs to be amended with requirement of more than 60% of the approval by the MPs so that you would be able to ensure the stability of this new investment law. On the other hand, in this investment law there are some general obligations which stipulated for the investors²⁹⁾.

For example, you need to conform to these Mongolian law and rules and at the same time, you are to report about the financials. At the same time, you need to do align with how the rules are set forth in Mongolia so that all of these are more or less generative nature. As were said earlier, in Mongolia, when the private foreign investors are to invest in Mongolia, it is to be registered in the earlier, there were licensing requirements. Licensing was abolished, however, if it is a foreign state-owned company investing in Mongolia then there will be an approval which will be required and as you see in the very large sectors for the minerals, banking, finance and media, telecommunications. They require the approval if it is a foreign state-owned enterprise which is to invest.

If the foreign investor is to obtain more than one third of the equities then the company concerned would need to get approval. This is a regulation on the investment is monitored by the Investment Agency of Mongolia. This is the body that oversees the investment policies as a whole on the behalf of the Government of Mongolia. Under the Investment Agency, there will be the investment districts that would further accelerate the investment into Mongolia.

There is the regulator on the one part and all these bureaus. The 2012 SEFIL was amended and the licensing process that was required under SEFIL³⁰⁾ was abolished so that, I would say that this is more liberal framework for investment as I am sure you are all aware. The characteristics of this Law is that for the investors investing in Mongolia should satisfy certain conditions you will be assured that you will be protected by stable taxing system in Mongolia.

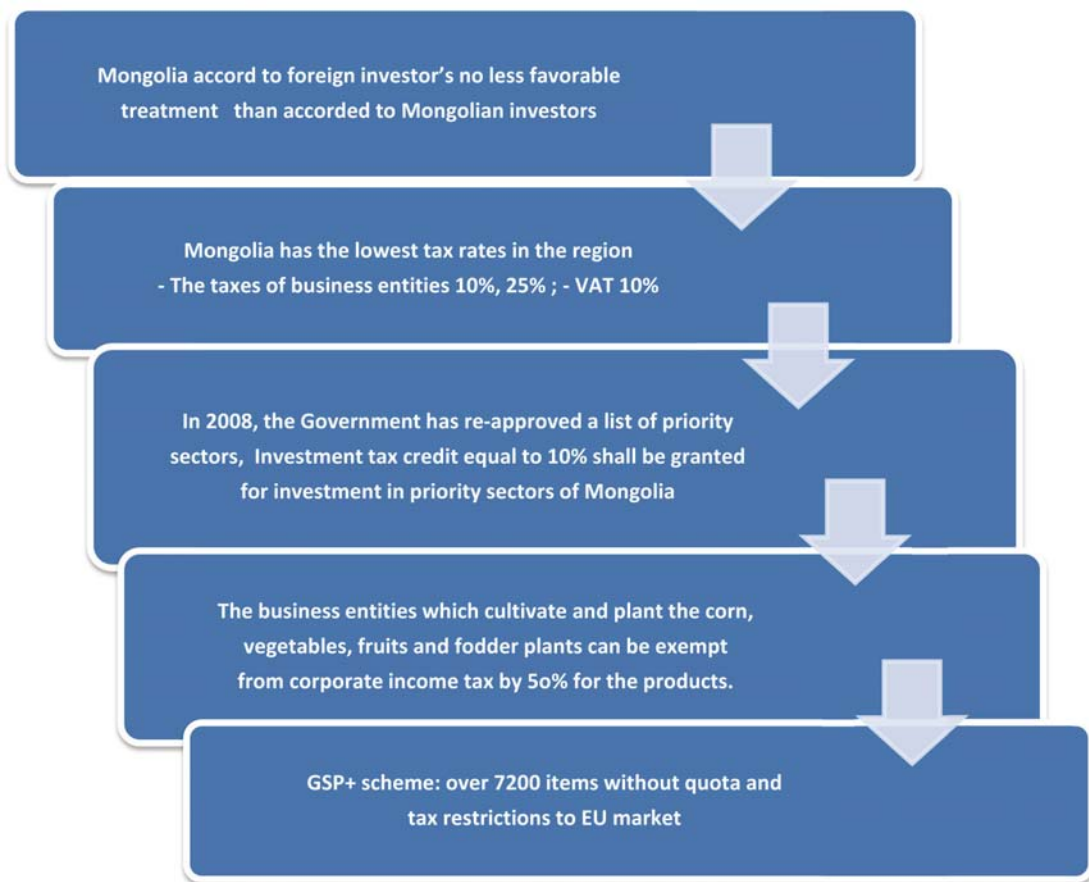
What does it mean by this? It means that domestic and foreign investors as long as they would be assured to pay certain tax rate for the corporate tax, consumption tax and mineral royalties. Should not

29) Unentugs Shagdar., Technology transfer needs and barriers in Mongolia, Mongolian Investment Legal Environment, Seoul, 2012.

30) [In my view, As a result of 20 year stable foreign investment supporting policy Mongolia attracted investments and has permanent GDP growth. But in recent years due to the Resource Nationalism and political intervention some laws, Especially, Law on Foreign Investment in Strategic Sector (SEFIL), that limits foreign investment, discriminates investors have been adopted and as a result foreign direct investment drop by 62 percent between 2013 and 2015.]

be hike of these taxes. They should not be applicable so that the previous rates of taxing corporate income, consumption and mineral royalties. This is system that assures the stability of taxing system and to able to qualify to that the investors should satisfy certain conditions. Such conditions through such investment are not to exert extra load to environment.

Figure.4. Foreign Investment Environment in Mongolia



Source: Reflects author's own view

Is it going to provide sustainable environment. Is it at state-of-the-art technology is to be introduced through the investment? These are some of the criteria which would look at whether Ministry of Economic Development is going to allow the investor company to enjoy such benefit or not. This kind of stability in the taxing system is in place what are benefits for those companies which are established in Mongolia? They are only ones who can enjoy the benefits if it is foreign investor you need to establish subsidiary in Mongolia so that you shall be enjoying that benefit through that tax system.

However, as for the preferential treatment of the taxes alcohol and cigarettes are exempted. So that if

you are investor for those you will not be able enjoy the benefits. Furthermore, if you had the investment agreement with the Government of Mongolia, for those projects in which agreement has been signed with the Government of Mongolia. The law clearly stipulates that such projects will not enjoy benefits, as well. In any cases, these are the preferential tax benefits that investors can enjoy and on behalf of that the investors are required to provide business reports annually to relevant Ministries.

If it is 200 million which is about 1 billion yen of investment in Ulaanbaatar, whether it is quite concentrated off investment then you will be able to enjoy five years of benefits of the most which should be certificate. If it is area in the western region where the infrastructure still is not in place, if you make the same investment then you can enjoy eight year instead of being the beneficiary of the preferential tax system.

To the very right, for mining and heavy industry, infrastructure; these are the sectors that require massive funds, because of that; the minimum is that rather high to be beneficiary. If you exceed this, you will able to apply to receive the certificate. The tax stabilization certificate is issued to those beneficiaries but other incentives here as we see this slide.

There are other tax incentives which are provided under this law. For example, for certain products the tax is exempted, value-added tax is exempted, or maybe that specific products, the depreciation can be accelerated. Other than the tax system, the foreign investors are supported so that they can run businesses in a smooth manner. They are the non-tax measures which are going to be applicable for the foreign investors. For example, if the foreign investor is going to utilize land, you will be able to use the land up until 60 years. For the foreign workers who are going to work in Mongolia, in terms of immigration benefits you shall be able to receive the preferential treatment you should be a foreign investor which are all stipulated in the law.

With the new law in place, I would say that the foreign direct investment into Mongolia is going to be promoted and I would say that the law is quite positive as well as liberal nature which is different from the previous law we had in the past which was resorting to licensing and talking about 2012 law. At the same time, the tax-wise there are a lot of incentives so that it is applicable both to the domestic and foreign investors which would allow more FDI to flow into Mongolia.

Conclusion

In my view, the policy pursued on foreign investment since 1990 until now can be labeled as an "open policy with minimum state involvement" From now on it is regarded as appropriate to pursue an "open policy with proper state involvement" In so doing, it is stipulated that priority areas will be given balanced incentives and control, the state involvement shall be kept at the level that does not impede activities of the economic entities with foreign investment, and the state shall be capable of managing the social and economic impact of foreign investment on the country.

Also this policy shall emphasize attracting foreign investment in some sectors where competitiveness and development level is low, whereas it will introduce selection procedures for the foreign investment in the sectors which have been successful in actively attracting and securing interests of foreign investors. The foreign direct investment made a concrete contribution to the socio-economic development of Mongolia and its role will further increase in the future. The legal environment to attract foreign investment in Mongolia is set up and foreign investment will be attracted with a policy that has proper state regulation.

The Investment Law is certainly a welcome development which should assist to promote domestic and foreign investment in Mongolia. Following the tumultuous investment environment after adoption of the Law of Mongolia on the Regulation of Foreign Investment in Business Entities Operating in Sectors of Strategic Importance (SFI Law)³¹⁾, it is a positive step in streamlining the investment environment and creating more favorable investment conditions.

The Investment Law removes rather subjective and confusing approval requirements imposed on certain equity investment by foreign private investment. It further simplifies the registration process before a single body in place of the previous dual registration with Investment agency, and Legal Entities Registration Office. The concept of Stabilization Certificates and investment agreements suggests a more routine handling of significant investment. However, effective implementation is subject to further regulations to be issued by Mongolian Government, and therefore the main concern of foreign and domestic investors remains to be tested in relation to consistent application of the

31) [After this SEFIL, that limits foreign investment, discriminates investors have been adopted and as a result foreign direct investment drop by 62 percent between 2013 and 2015.] Law of Mongolia on the Regulation of Foreign Investment in Business Entities Operating in Sectors of Strategic Importance. Available at: www.legalinfo.mn

Investment Law and a stable operating environment.

In my view, the present the legal environments of Mongolia on Foreign investment and Mineral resource are very unstable and constantly changing. Law amendment and new law passages have been occurred too often. For instance on those laws: Gold and copper windfall tax of 68%, Foreign investment regulation Law ("SFI Law") for entities operating in the field of strategic importance, Law on Mineral law, Law on foreign investment , tax law were done amendments or new law approval with repetition of 5 years in average. Within 5-year period from 2015 to 2009 no one license of mineral resources was given, the Government's policy on mineral is still not accurate, unclear that I conclude the investment environment is a high risk investment from the judicial prospect.

In 2012, new law was adopted to regulate the enterprises operating in the field of strategic importance. To invest Mongolia according this law: Foreign state-owned legal entities, legal entities in cooperation with foreign state, international organizations, their affiliates and third parties to operate and make direct investment in Mongolian should work through their legal entity registered in Mongolia after getting the required permissions from Mongolian government.

It is enacted that the special license from the government should be obtained to operate in the field of strategic importance for national security in those sectors: -banking and finance; -media information communication. The approval of this law decreased the foreign investment in Mongolia between 2012 and 2013 by 40% within 1 year. Even this incorrect law was annihilated in 2013 year the negative influence of the law has nearly stopped the foreign investment flow and the drop has become 60 percent between 2012 and 2014³²⁾.

Clearly, it is the evidence how negative results can be brought by the investment unstable legal environment. -Need to stabilize the Legal environments. - The legal environment became clear, sustainable for long-term.

32) *National Statistic Report, 2014*, National Statistic Committee of Mongolia; and World Bank, IMF data, 2014.

Part II

KOREAN INVESTMENT IN MONGOLIA

Korea and Mongolia

Strong Ties. South Korea and Mongolia have been important diplomatic and trading partners in over the last 20 years. Mongolia sees South Korea as its “third neighbor” and is keen to expand its partnership with Asia’s fourth largest economy and diversify its trade away from its two largest trading partners -China and Russia. The partnership between Mongolia and South Korea has developed significantly since the two countries launched diplomatic relationships in 1990. South Korea has supported Mongolia in transition reforms to a market economy. In its turn, Mongolia plays an important role in improving relationships with North Korea, one of the major policy issues for South Korea.

Third largest trading partner. Mongolia’s trade with South Korea has almost quadrupled over the last decade and the Asia’s fourth biggest economy is now the third largest trading partner of the resource rich country after China and Russia. In addition, South Korea is the largest labor market for Mongolians. Estimates suggest that 38,000 to 40,000 Mongolian’s live in South Korea.

Korean Investors. South Korea is the 4th largest investor in Mongolia with total foreign direct investment (FDI) of over US\$255mn since 1990, according to the Foreign Investment and Foreign Trade Agency of Mongolia (FIFTA). Republic of Korean is the 3rd largest investor to Mongolia. Korean companies started investing to Mongolia since 1994, and 1441 Korean investment companies were registered in Mongolia as of 2015. The total investment reached to 143,610,790 million USD. In year 2015 investment from ROK reached 793.7 million USD.

The Government of Mongolia and ROK has established” Energy and Mineral Resources Cooperation Joint Committee” in 1999 within the framework of increasing cooperation in the field of mining between the two countries. 6th Meeting of the above mentioned Committee was held in Ulaanbaatar in 2006. The ROK has been providing grant for Mongolia since 1992 and loan since 1993. As of 2007 the Government of the ROK has provided 26.9 million US\$ of grant and 54.7 million US\$ loan to the Government of Mongolia.

South Korea is also a key donor who has provided approximately US\$137mn since 1990 in committed loans and grants to Mongolia. South Korean companies' major investments and engagements include:

Skytel: a JV with South Korean SK Telecom and Mongolian shareholders.

Unitel Corp.: a 50/50 South Korean-Mongolian JV that started providing GSM services from 2006

Mongolian Telecom: Korea Telecom bought 40% of the Company for US\$4.5mn at privatization.

Seoul Group: a property company with the first public luxury residential project in Ulaanbaatar

Mongolian Development Bank: Korean Development Bank is expected to be hired as part of the management team to run this newly established Mongolian development institution.

Major South Korean companies including state-owned Korea Resources Corp, steelmaker Posco and Korea Electric Power Corp have bid to the Western Tsankhi coalfield, the largest area of the Tavan Tolgoi mine. The South Korean consortium is jointly bidding with Japanese and Russian companies. In March 2011, Lotte E&C-led South Korean consortium signed a preliminary deal with Mongolian Railways to build a 1,040-kilometer railway in Mongolia.

I believe Mongolia represents a unique investment opportunity for South Korean investors due to strong political support, favorable economic environment and attractive investment projects. We hold an optimistic view that South Korean investments in Mongolia will increase as investors seek to capitalize on the expected boom in this resource-rich country. Investors are expected to capitalize on significant growth in the Mongolian capital market and pursue private equity deals in both resource and non-resource sectors. Natural resources, infrastructure and property in Mongolia are key areas where we expect South Korean investors, operators and developers to be increasingly active in coming years.

Politics and Economy

South Korea and Mongolia have been important diplomatic and trading partners in over the last 20 years. Mongolia sees South Korea as its “third neighbor” and is keen to expand its partnership with Asia’s fourth largest economy and diversify its trade away from its two largest trading partners -China and Russia. The partnership between Mongolia and South Korea has developed significantly since the two countries launched diplomatic relationships in 1990. South Korea has supported Mongolia in

transition reforms to a market economy.

In its turn, Mongolia plays an important role in improving relationships with North Korea, one of the major policy issues for South Korea. U.S. Ambassador Mark Minton, who served from 1995 to 1998 as director of Korean affairs at the State Department and who was deputy ambassador in South Korea from 2003 to 2006, stated “It [Mongolia] tries to have a correct relationship with every country including North Korea. … Mongolia is one of the few countries in the world that has balanced relations with all the countries that are participants in the six-party talks” on North Korea’s nuclear program, the Washington Times reported on July 10, 2009. Besides North Korea, those countries are the United States, Russia, China, Japan and South Korea.

The two countries have growing interest in expanding and deepening the economic cooperation aimed at boosting trade and investments. For this purpose, high government officials have paid a number of mutual visits to both Seoul and Ulaanbaatar. The most recent one was the visit by Prime Minister S. Batbold to Seoul by the invitation of his South Korean counterpart Kim Hwang-Sik on March 23-26, 2011. Prime Ministers agreed to develop the political and economic cooperation between the two countries to a new stage and to develop “Medium term cooperation program” in the near term. The two parties see mutually beneficial cooperation in mining, heavy industry, energy, infrastructure, construction, sea transport, water resources, agriculture, education and environment protection. During the visit, the respective ministries of the two countries signed Memoranda of Understanding in these sectors. The parties also agreed to study opportunities to establish free trade and investment zones.

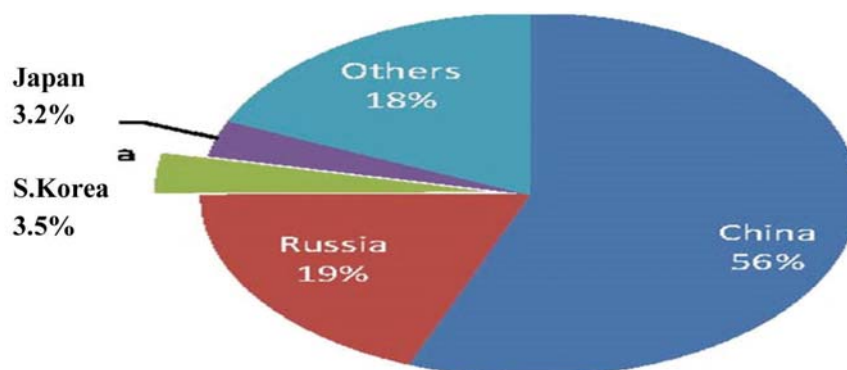
Third Largest Trading Partner

Mongolia’s trade with South Korea has almost quadrupled over the last decade and the Asia’s fourth biggest economy is now the third largest trading partner of the resource rich country after China and Russia. Total trade turnover between Mongolia and South Korea surged from US\$58.3mn in 2000 to a record US\$213.3mn in 2010. Amidst the recent global economic downturn, total trade between the countries declined 24% year of year to US\$170.6mn in 2009. Mongolian imports fell 20% year of year to US\$155.1mn and exports shrank 48% year of year to US\$15.5mn from US\$29.9mn in 2008.

Mongolian imports from South Korea reached US\$182.8mn last year that represented 5.6% of total imports. Trucks are the largest portion of imports from South Korea and contributed 13.3% of total

imports from the country, followed by cars (5.4%) and public transport means (5.3%). South Korea is the largest exporter of public transport means to Mongolia (US\$9.7mn in value or 68% of total imports of these goods), the 3rd largest exporter of cars (US\$9.8mn, 5.9%) and trucks (US\$24.4mn, 10.8%).

South Korea: Mongolia's 3rd Largest Trading Partner(% of Mongolia's total trade, 2015)



Source: National Statistics Office of Mongolia

In terms of exports, South Korea represents a modest share of Mongolia's foreign trade, with only 1.1% (US\$30.5mn) of total exports. The exports include primarily molybdenum, which represents the largest share at over 88% of Mongolia's exports to South Korea.

Trade between Mongolia and South Korea is expected to continue growing. South Korea is a "third neighbor" country for Mongolia, which means the Mongolian government will continue to encourage strengthening economic, diplomatic and social ties with the Asian major economy. For South Korea, Mongolia represents a fellow democracy in the region, which has the potential to become a major supplier of much needed natural resources.

The recently approved Railway Policy in Mongolia envisages connecting Southern Mongolia mineral deposits to Russia, opening export routes to other Asian countries, including S. Korea. The completion of the railway is planned for within the next two to three years and will create an opportunity to export coking coal, iron ore and other minerals to South Korea. Mongolia's rapid economic development also means that imports of consumer goods, automobiles and technology from South Korea are likely to continue to grow. The structure of trade is unlikely to change much in the near future, with Mongolia supplying primarily raw and semi-processed materials and South Korea supplying machinery, technology and finished products.

Key Donor

Shortly after diplomatic ties were established in 1990, the South Korean government actively pursued economic cooperation opportunities with Mongolia. South Korea is also a key donor who has provided approximately US\$137mn since 1990 in committed loans and grants to Mongolia.

Loans

The Economic Development Cooperation Fund (EDCF), Korea's bilateral loan program, began extending loans to Mongolia in 1992, and by 2010, approximately KRW75,892mn (US\$67.7mn) in loans were disbursed out of a total of KRW95,442mn (US\$85.1mn) in approved loan amounts. As Korea's total EDCF commitments to developing countries, Mongolia represented 1.4% of total approved loans in 2010.

Early EDCF projects during the 90's focused on the energy and health sectors, accounting for 8.5% and 4.9% of loan commitments respectively. These projects included the Disposable Syringe & Needle Plant in 1992 totaling US\$5.2mn, a Cogeneration Power Plant Construction Project in 1996 totaling US\$8mn and a Supplementary loan for this project in 1999 totaling US\$0.9mn.

Later EDCF projects focused on Mongolia's infrastructure development, essentially setting the groundwork for further growth in trade and rural development. The bulk of the total loan assistance was allocated to telecommunication and transportation sectors, representing 37.1% and 41.3% of the total respectively. Major projects included the Road Development Project, a 176 km road connecting Sainshand and Choir, totaling US\$23.9mn and the Intelligence Transportation System Project, enhancing the transportation system by improving mobility and reducing detrimental environmental impacts related to transportation, totaling US\$12.8mn.

Grants

Mongolia has also been a recipient of Korean Grants since 1991, and funding has been steadily rising to the present day. From 1991 to 2007, total disbursement was US\$26.88mn with significant amounts received in 2007 of US\$6mn, 2008 of US\$15.7mn and in 2009 of US\$9.9mn.

The greatest amount of grant money was allocated to fund around 2000 Koreans who were either

invited or dispatched as experts or volunteers and which required US\$12.7mn in funding. The next largest recipient of grant money was Infrastructure projects. With over 20 projects the total amount of grant aid was US\$8.6mn.

Recent ODA Developments

In April of this year, KOICA, the Korea International Cooperation Agency, agreed to fund a US\$22.6mn project, supplying drinking water to the Mongolian Government's 100,000 apartment project. From 2011 to 2013, the program will install small hydropower stations and solar panels as well as have water meters installed in every household to accurately measure consumption and reduce wastage.

KOICA also mentioned in March of this year, jointly fund a yearlong project with the World Health Organization to research the spread of contagious diseases as a result of climate change. In depth study will cover how marmots spread infectious diseases.

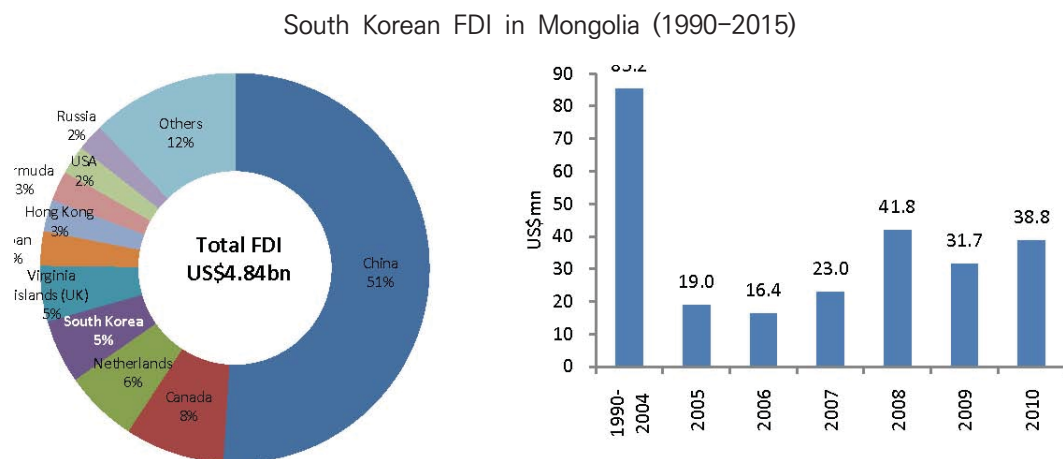
Largest Labor Market for Mongolian People Abroad

Estimates suggest that 38,000 to 40,000 Mongolian's live in South Korea. Mongolians make up the 4th largest foreign labor force in South Korea. According to World Bank reports, Mongolian's living overseas sent back home approximately US\$200mn in remittances in 2008. These remittances have been important source of income for many Mongolian families, especially during the economic crisis.

Realizing the growth in Mongolia-South Korea activities, the two countries' governments, non-government organizations (NGO) and corporations have set up offices to assist Mongolians residing and working in South Korea. Recently, both governments met and have agreed to improve labor contract terms and work conditions for Mongolians. Offices of the Social Insurance Authority in Seoul and the Center to Send Labor Force Abroad were setup by the Mongolian government and the independent non-government agency "Sea Breeze" was setup by local Mongolian's in Seoul. Mongolian corporations have also set up locally, partnering with their counterparts in South Korea to provide financial services to the Mongolian population. Golomt Bank of Mongolia opened a second branch in Korea in May 2011 and Trade and Development Bank of Mongolia partnered with the Korean Exchange Bank to handle money transfer services, savings accounts and other trade related services.

Korean Investments across Sectors

South Korea is the 4th largest investor in Mongolia with total foreign direct investment (FDI) of over US\$255mn since 1990, according to the Foreign Investment and Foreign Trade Agency of Mongolia (FIFTA). In comparison, China’s investments are nearly 10 times larger with US\$2.5bn FDI for the same period. It has to be noted that the number of Mongolian companies with South Korean investments is close to 2,000, the second largest after companies with Chinese investments. The majority of South Korean investments went into small and medium enterprises (SMEs) in Mongolia, relatively small in volume and concentrated in telecommunications, property, hospitality and retail sectors.



Mongolia, currently at the forefront of a mining frenzy, attracts significant investments from countries that have experienced mining companies. South Korean economy mainly consists of services sector and mining is not one of the drivers.

Possibly due to that reason, miners from South Korea were not showing significant interest in mining projects in Mongolia. This has changed recently after Mongolian Government announced plans for development of Tavan Tolgoi, the world's largest untapped coking coal deposit.

Telecommunications

Skytel LLC was established in 1999 as a joint venture between Mongolian companies and South Korean SK Telecom and Taihan Electric Wire Co. (Taihan). Taihan sold its 34% stake in Skytel for

KRW28.9bn (US\$26mn) as part of its financial restructuring effort, in November 2010. Initially, SK Telecom acquired 20% of Skytel and later in 2002, raised its stake by further 9.3% by



investing KRW600mn. In December 2010, SK Telecom Co. sold its 29.3% shares to existing shareholders for US\$25.4mn. It is the first and only mobile operator, which operates a CDMA system on the Mongolian market. Currently Skytel has over 500,000 subscribers along the country.

Unitel Corporation (Unitel) was established as 50/50 Korean-Mongolian joint venture in 2005 and started providing GSM standard services from 2006. Today the mobile operator has over 450,000 subscribers. Unitel announced in November 2011 that it became 100% Mongolian owned company. Mongolian shareholders of Unitel acquired a stake of Korean partners after long discussions. MCS Group of Mongolia owns the majority stake in Unitel. In 2011, Unitel merged with other IT subsidiary companies of MCS group and officially changed its status as corporate group. Currently Unitel Group consists of following companies: Unitel, Univision, Monsat, Skynetcom, MCScom, Skynetworks.

Mongolian Telecom is one of the largest companies in Mongolia. It provides a wide range of telecommunication services, including basic telecommunication, wireless communication, internet network, facsimile, telex and TV broadcasting, to customers throughout the country in a highly competitive environment. The Government of Mongolia partially privatized Mongolian Telecom under the state privatization program in 1995. Korea Telecom bought 40% of the Company for US\$4.5mn. The Government of Mongolia still holds little over 54% of the Company. In 2008, MiCom LLC, a leader of the internet service providers in Mongolia, merged with Telecom Mongolia.



Property



Seoul Group has started its property business in Mongolia with “Royal Castle” development, which was the first public luxury residential project in Ulaanbaatar by 2004. Since then, the group concentrated on luxury residential projects, especially situated in Zaisan area including Royal Green Villa with 150 apartments and Seoul Royal County with 176 apartments. Recently, Seoul Group announced

Royal Hill County project, which will be mostly comprised of luxury town houses, in Zaisan. Apart from property projects, Seoul Group owns Seoul Restaurant, Seoul Sport Club, and Seoul Bakery.

Sky Resort is a ski resort located near Ulaanbaatar. Taihan Electric Wire Co. made a joint investment with Mongolian companies in Sky Resort in May 2008. MCS Group, largest shareholder of the resort, acquired Taihan's 30.77% stake in Sky Resort for US\$6.3mn in 2010.

Banking

Mongolian Development Bank (MDB), a newly established Mongolian development institution, is expected to be run by a management team jointly with the Korean Development Bank (KDB). MDB's prioritized list of projects contains construction, energy, roads, heavy industry etc. The newly establishing bank is planning to issue MNT800bn in bonds to raise capital for funding the lending programs.



Trade and Development Bank (TDB) signed agreement with Korea EximBank (KE) in 2010 to boost Mongolia-Korea trade and to support both countries' entrepreneurs. "Comprehensive Interbank Export Supporting Agreement" provides credit line worth US\$10mn for Mongolians who are dealing with import business from South Korea. The loan is provided from 6 months to 2 years period. Currently TDB has correspondent relationship with Korea Exim, Korea Exchange, Hana, Shinhan, and Korea Development bank.



Recent Developments

A group of South Korean companies including state-owned Korea Resources Corp, steelmaker Posco and Korea Electric Power Corp are among bidders to develop the Western Tsankhi coalfield, the largest area of the Tavan Tolgoi mine. Korean consortium is jointly bidding with Japanese and Russian companies. For the first time, companies from these countries are joining forces to secure supplies of a vital resource. The joint consortium will face stiff competition from a consortium of China Shenhua Energy and Mitsui Corp, and other global players bidding for the mine. According to the Korean companies the advantage of their bid would be access to the seaport available for use. Involvement of Korean companies in major mining and infrastructure projects bodes well with Mongolia's "third

neighbor” policy. In fact, US\$3bn railway deal signed with group of Korean companies was a follow-up to the request of the Mongolian government made in 2009 looking for South Korean cooperation on the railway project.



In March this year, a South Korean consortium of 19 companies led by Lotte Engineering & Construction signed a preliminary deal with Mongolian Railway to build a 1,040-kilometer railway in southern Mongolia. The consortium is also supported by the Korea Rail Network Authority and includes some of the largest South Korean companies as Daewoo Engineering & Construction and Hyundai Engineering & Construction. Construction of



the railroad, expected to cost US\$3bn, will connect Tavan Tolgoi, Zuunbayan, Sainshand and Choybalsan. The South Korean consortium will be responsible for the first stage of the planned 5,500-kilometer railway. Construction of the railway is expected to start from 2012 and completed within five years.



Recently, Mongolia established the Mongolian Development Bank to fund major infrastructure and industry



projects. Korean Development Bank is expected to be hired as part of the management team to run this newly established Mongolian development institution. The Korean Development Bank and the Development Bank of Japan are advising the US\$700mn domestic-currency bond offering by the Mongolian Development Bank, which is expected to be launched during 2011.

The good political relationship between the two countries was reflected in the setting up of a sister-city relationship between capitals Seoul and Ulaanbaatar back in 1995. One of the two main streets of central Ulaanbaatar (located in Sukhbaatar district) from National Drama Theater to Railway Administration Center was named as “Seoul Street” in 1996. Since then, South Korean investment in the street totaled US\$120,000 till 2009. In 2010, Ulaanbaatar city authorities decided that Seoul Street should be a model street for other districts of the city. To support this decision, Seoul city provided a grant of US\$250,000 for renovation of the street. The renovation was completed over 4 months by two South Korean companies. All materials and utilities used for renovation were brought from South Korea.

BILATERAL RELATIONS: KOREA – MONGOLIA

1. Present situation

The friendly and cooperative relations between Korea and Mongolia have widely and deeply developed in all fields such as politics, economy and culture during a short period of time of 15 years since the establishment of diplomatic relations in March, 1990. The friendly and cooperative relations will continue to mature, based on the historical and cultural similarities and the complementary structure of the two economies. Taking into consideration the symbolic significance of Mongolia and the potentiality for further cooperation with Mongolia as countries of Northeast Asia, Korea actively supports Mongolia's reform, open-door policy and economic development. Korea provides to Mongolia with economic development cooperation fund and various kinds of aids.

During the visit of President Kim Dae Jung to Mongolia in May, 1999, Korea and Mongolia agreed to develop a mutually complementary and cooperative relationship to a higher level in the 21st century. The complementary and cooperative relationship will be realized through effectively combining Korea's development experience, high technology and capital potential with Mongolia's natural resources.

Korea and Mongolia closely work together to maintain peace and security in the Northeast Asia.

2. Foreign relations

Diplomatic ties between Korea and Mongolia

- March 3, 1990 Establishment of diplomatic ties between the Republic of Korea and Mongolia
- June 9, 1990 H.E. Kwon Young Soon, the first Ambassador Extraordinary & Plenipotentiary of the Republic of Korea to Mongolia presented his Letters of Credence to the President of Mongolia
- June 18, 1990 The Embassy of the Republic of Korea opened in Ulaanbaatar, Mongolia
- Febr. 1, 1991 The Embassy of Mongolia opened in Seoul, ROK

Agreements concluded between the Republic of Korea and Mongolia by present

* Inter-governmental agreements

- March 28, 1991 Agreement on mutual increase and prevention of investment (in force since April 30, 1991)
- March 28, 1991 Agreement on cultural relations (in force since April 20, 1991)
- March 28, 1991 Commercial agreement(in force since April 30, 1991)
- March 28, 1991 Agreement on economic, scientific and technological cooperation (in force since April 30, 1991)
- Oct. 23, 1991 Agreement on air services between and beyond respective territories (in force since November 28, 1991)
- Oct. 23, 1991 Agreement on mutual soft conditions in visa affairs for diplomatic and official passports (in force since December 22, 1991)
- April 17, 1992 Agreement on prevention from levy of double taxation
- April 17, 1992 Agreement on prevention from double income taxation and prevention from tax evasion
- July 9, 1993 Exchange of documents on granting a soft loan to Mongolia from Economic Development Cooperation Fund (EDCF)
- July 28, 1993 Agreement on mutual assistance in the framework of customs cooperation (in force since August 27, 1993)
- Dec. 6, 1996 Agreement on a soft loan granted to Mongolia by EDCF
- March 18, 1997 Act on granting a soft loan by EDCF
- May 31, 1999 Agreement on mutual assistance in criminal field and extradition of criminals
- Nov. 8, 1999 Agreement on cooperation in the field of energy, mining and minerals
- Agreements concluded between organizations
- Oct. 24, 1991 Program on cooperation between ministries of education
- Oct. 6, 1995 Declaration on establishment of brotherhood relations between Seoul city of the Republic of Korea and Ulaanbaatar city of Mongolia
- August 13, 1998 Agreement on cooperation between the Academy of Sciences of the Republic of Korea and the Academy of Sciences of Mongolia

- August 13, 1998 Agreement on cooperation between Forestry Office of the Republic of Korea and the Forestry Office of Mongolia
- May 31, 1999 Program on cooperation in educational field between the Ministry of Education of the Republic of Korea and the Ministry of Education, Culture and Science of Mongolia
- May 31, 1999 Agreement on cooperation in the field of physical culture and sports
- Nov. 8, 1999 Agreement on cooperation in the field of technology between the Ministry of Industry and Natural Resources of the Republic of Korea and the Ministry of Agriculture and Industry of Mongolia
- Dec. 8, 1999 Agreement on cooperation in the field of armed forces
- Sept., 2000 Agreement on cooperation in the field of nature and environment between the Ministry of Environment of the Republic of Korea and the Ministry of Nature & Environment of Mongolia
- Febr., 2001 Agreement on cooperation in the field of youth affairs between the Ministry of Culture, Arts & Tourism of the Republic of Korea and the Ministry of Social Welfare & Labour of Mongolia
- June 18, 2001 Agreement on cooperation in the field of small and medium-sized enterprises between the Association of Small & Medium-sized Enterprises of the Republic of Korea and the Ministry of Industry and Trade of Mongolia

Forward-Looking

We believe Mongolia represents a unique investment opportunity for South Korean investors due to strong political support, favorable economic environment and attractive investment projects. We hold an optimistic view that South Korean investments in Mongolia will increase as investors seek to capitalize on the expected boom in this resource-rich country. Investors are expected to capitalize on significant growth in the Mongolian capital market and pursue private equity deals in both resource and non-resource sectors. Natural resources, infrastructure and property in Mongolia are key areas where we expect South Korean investors, operators and developers to be increasingly active in coming years.

CONCLUSION

1. Mongolia is a young developing country with wealth of natural resources. Thus it is necessary to formulate an appropriate legal environment for the mining industry. In the period ahead, the Mongolian economy stands to benefit considerably from its significant mineral deposits. It is important, therefore, to press ahead with legal regime for the mining sector and to strengthen institutions needed to effectively manage this mineral wealth.

Mongolian mineral laws and regulations coordinate all the activities related to the mining industry, strengthen the environmental protection and rehabilitation issues, entitles more rights to local administrative bodies, increases license holders' duties and determines the strategically important deposits.

Generally, Mongolia has passed around 18 laws, resolutions and orders to coordinate the mining sector and mining industry. Unfortunately the public and the community have a lack of knowledge about this legal environment, which causes problematic issues with the implementation of the legal actions. There are further challenges such as corruption in the bureaucracy, lack of transparency in regulatory and legislative processes become main indicators that affects the development of the mining industry in Mongolia.

In the present the legal investment environments of Mongolia on Foreign investment and Mineral resources are very unstable and constantly changing. Law amendments and new laws passages have been occurred too often. In order to ensure sustainable growth, Mongolia needs to strengthen institutional capacities to legally manage state revenues efficiently and establish stable and consistent political and legal system to regain Mongolian pace. Mongolia should need to update Mongolian transitional legal system and correct the setbacks in government's decision making process. Mongolia still lacks voice institutions in government and public domains.

2. Mongolia should reform and improve its current investment dispute settlement legislations. In doing so, when a dispute between foreign investors and the Mongolia arises, the foreign investors can seek a satisfactory resolution through the domestic procedure and avoid the application of Investor-State Dispute Settlement (ISDS) mechanism and other international standards for investment protections. It'll be a mutual potentially benefit for both parties. I think that states should determine expropriation and compensation policy for government measures that affect the value of investments. In other words, expropriation and compensation policy should not be harmonized to an international

minimum standard and investors should treat each state's compensation policy for regulatory and property rights transitions as another factor in assessing the suitability of the host state for investment. An international minimum standard of investment protection is required to protect foreign investors from such conduct.

Also, I have argued that investment protection policy should ensure that foreign investors are treated fairly and equitably. However, the “fair and equitable” treatment standard used in BITs is too vague and subject to wide variations of interpretation. As a result of existing obligations and future investment liberalization, Mongolia will increasingly have to consider whether proposed legislation, regulation, decisions and policies are consistent with their obligations under international investment law. I am strongly recommending here to pay attention to FDIs of Mongolian mining sector and for its improvement of investment protections.

3. To achieve a long term sustainable growth, Mongolians will need to place high value on its economic objectives such as human development and quality of living, harmony between growth and environment, and the advancement of science and technology. Mongolia's economic potential is enormous; the International Monetary Fund forecasts an average growth of 14% for the next 15 years. Mining has opened the doors for investments in many of the economy's sectors that are still quite underdeveloped.

Sustainable development is underpinned by sustainable economies. Mongolia uses economic, social, environmental and technical expertise to harness mineral resources, thereby creating prosperity for foreign investments, communities, and business partners. The mineral wealth associated with mining has the potential to serve as a catalyst to bring significant social and economic benefits to Mongolia.

But from another point, if a country will not pay attention to the development of sustainability of other businesses and it continues only to rely on foreign investment, there is little guarantee of ensuring the country's economic sustainability. The growing economy is creating acute needs for the developing infrastructure sector, especially railroads, highways and power generation facilities. The current infrastructure is far from meeting the present industrial demands. If Mongolia can effectively manage those strategically important deposits, then we can quickly transfer from an agriculture based economy to a mining based economy.

Sincerely,

Dr. Unentugs Shagdar

Korean Companies (investors) in Mongolia

Gas / Energy / Boilers / Welding (6)
Food / Health / Accessories (23)
Furniture / Beds / tank (9)
Construction / Supervision / Interior (41)
National institutions / organizations (13)
Educational institutions (17)
Groups (7)
Theater (1)
Karaoke / Bar (12)
Leisure / Sports (8)
Auto Repair / Sales / Parts (12)
Sauna / Massage (7)
Flower / garden / bush (3)
Cable TV (3)
Translation (8)
Jewelry processing (2)
Real estate consulting / exchange / securities (7)
Video / text / Cars (5)
Translation (8)
Photo Gallery (1)
Chief Representative / Agency dispatch (9)
Bottled water / water purifier (2)
Laundry / Beauty / wardrobe (12)
Restaurant / Dining (52)
Angyeongwon / Cosmetics (7)
Travel Agent / Planning / Camp (28)
Shipping / Transport (12)
Clothing / sewing / linen / fabric (5)
Internet Services (4)
LED Lighting (1)
Banners / business cards / menus / small print (2)
International Phone (3)
Electrical / Electronic / Communications (2)
Religion / missionary / volunteer (33)
Ready Mixed Concrete (4)
Mine development / measurement (5)
Groundwater / Equipment (13)
Home / PC sales / security (4)
Media / Broadcasting (3)
Bakery / fast food / café (8)
School (5)
Airlines (2)
Hotel / B & B / Guest House (15)
Internet Services (4)

Session 6

Нэгдсэн хэлэлцүүлэг
종합토론

Нэгдсэн хэлэлцүүлэг

Күүкмин их сургуулийн Проф. Ким Чүнгү

БНСУ-д шинэ парламент үүсгэн байгуулагдангуутаа үндсэн хуулийн шинэчлэлтийн талаар хэлэлцүүлэг өрнөж байна. Үндсэн хуулийг өөрчлөх нь өндөр түвшний үе шаттайгаар явагддаг учраас яаравчлан дүгнэлт хийх нь амар биш юм. БНСУ-д үндсэн хуулийн өөрчлөлтийн талаар ерөнхийлөгчийн сонгууль тутамд улс төрийн хүчнүүдийн индэр дээр хэлэлцүүлдэг шалтгааны нэг юм. Түүнчлэн орчин үеийн үндсэн хууль батлагдаад 30 жил болж байгаа бөгөөд ерөнхийлөгчийн бүрэн эрх хугацаа болон эрх мэдлийн талаар хэлэлцүүлэг шаардлагатай гэсэн тухайн үеийн шаардлага, бодит байдлыг харгалзан үзэж дараагийн ерөнхийлөгчийн сонгуульд үндсэн хуулийн өөрчлөлт нь улс төрийн шийдвэрлэх нөхцөл байдал гэж үзэж болохоор байна.

Түүхийн хувьд БНСУ-ийн үндсэн хуулийн өөрчлөлт нь Солонгосын нийгмийн өөрчлөлттэй нягт холбоотой байсаар ирсэн. Тусгаар тогтносны дараа шинэ улс бүрэлдэн бий болж, шинээр батлагдсан үндсэн хуулинд улсын хэлбэрийг баталж, тухайн үеийн нөхцөл байдлыг мөн тусгаж өгсөн. Үүний дараа Солонгос нь 9 дэх үндсэн хуулийн өөрчлөлт эхэлсэн. Ялангуяа шинээр социалист улс бүрэлдэн бий болох зэргээр улс орны хөгжлийн чухал цаг үед үндсэн хуулийн бүх агуулгыг шинэчилж, улсын зорилгыг тодорхойлж, зорилт, чиглэлийг тодорхой болгосон. Тиймээс үндсэн хуулийг өөрчлөлт нь Солонгосын нийгмийн хөгжилд чухал үе шатны нэг гэж үзэж байна.

Монгол улсад гэсэн ардчилсан шинэчлэлтийн дараа ардчилсан үндсэн хуулийг батлан тухайн үеийн нөхцөл байдлыг үндсэн хуулиндаа тусгасан. 1992 оны үндсэн хуулийн шинэчлэлт нь тогтолцооны өөрчлөлтөөр дамжуулан Монголын нийгмийн ардчилсан өөрчлөлт, шинэчлэлтийг өрнүүлсэн гэж үздэг. Шинээр бүрэлдэн бий болсон үндсэн хуулийн агуулга нь “Монгол улс нь бие даасан тусгаар тогтносон улс бөгөөд ардчилсан улс” гэсэн утгыг тусгасан бөгөөд Монгол нь “ардчилсан улсын хувьд хүний эрх болон эрх чөлөөг хамгаалах, шударга ёс, эв нэгдэл, үндэсний аюулгүй байдлыг батлан хамгаалах, хүн төрөлхтний болоод ард түмний үнэт зүйлийг эрхэмлэн дээдэлдэг улс” гэсэн улсын үнэт

зүйлийг тодорхойлж, “иргэний ардчилсан нийгэм байгуулах” гэсэн тухайн үеийн нөхцөл байдлыг тусгаж өгсөн. Ардчилсан үндсэн хуулийн агуулга нь хэдэн удаагийн үндсэн хуулийн шинэчлэлийн дараач гэсэн өөрчлөгдөөгүй өнөөг хүртэл хүчин төгөлдөр үйлчилж байна.

Солонгос болон Монголын үндсэн хуулийн агуулгыг харьцуулахад Монголын үндсэн хуулийн агуулга нь хэдэн онцлог шинжийг агуулж байна. Нэгдүгээрт, ардчилсан улсын үндэс болох түүхэн хандлагыг тусгаснаараа онцлог. Хоёрдугаарт, Солонгосын үндсэн хууль агуулгын өөрчлөлтөөс хамаарч үндсэн хуулийн тухайн үеийн онцлог шинж илрэн гардаг бөгөөд улсын зорилго болон зорилтыг тогтоож өгдөг. Эсрэгээрээ Монголын ардчилсан үндсэн хууль нь ардчилсан улсын үнэт зүйлийг тодорхойлох зорилготой. Гуравдугаарт, Солонгосын үндсэн хуулийн өөрчлөлт нь иргэд хоорондын харилцааг үндэс болгон ардчилсан шинэчлэлт, нийгмийн хөгжлийн салбар тус бүрт бодитойгоор тодорхой болдог.

Солонгос болон Монголын эрх зүйн шинэтгэлийн талаар хэлэлцүүлэгт оролцож байгаа шилдэг хуульчдад “Үндсэн хуулийн шинэтгэл”-ийн талаар хэлэлцэх шаардлагатай гэж үзэж байгаагаа хэлмээр байна. Эрх зүйн шинэтгэл нь тухайн улсын улс төр, эдийн засаг, нийгмийн нөхцөл байдлаас хамаарч өөр өөр өрнөх онцлогтой.

Үндсэн хуулийн шинэтгэл нь эрх зүйн шинэтгэлийн хандлагыг тодорхой агуулдаг. Тиймээс олон төрлийн салбарт зохистой хэмжээгээр өсч байгаа эрх зүйн шинэтгэлийн зорилтыг тогтоон, хандлагыг тодорхой болгохын тулд үндсэн хуулийн шинэчлэлтийн талаар хэлэлцүүлэх шаардлага байна. Ялангуяа 20 жилийн турш өөрчлөгдөөгүй хэвээрээ байгаа одоо мөрдөгдөж байгаа Монголын үндсэн хуулийн талаар шинэчлэх шаардлагын талаар санаа бодлыг асуухыг хүсэж байна.

Солонгосын ардчилал, нийгмийн хөгжил нь үндсэн хуулиас хамаарч үнэлэлт өгч, ардчилал нийгмийн хөгжүүлэх байгаа Монгол улс эрх зүйн шинэтгэлийн хувьд нийгмийн хөгжил, нийгмийн хөгжлөө дагаад эрх зүйн шинэтгэлийг хийж ирсэн Солонгосын туршлагаас хуваалцах боломж байгаа гэж үзэж байна.

종합토론

김 충 구(국민대)

한국에서 새로운 국회가 시작되면서 헌법의 개정에 관한 논의가 조금씩 구체화되고 있다. 헌법개정은 고도의 정치과정이기 때문에 그 결과를 선불리 예측하기란 쉽지않다. 한국에서 헌법개정에 관한 논의는 대통령선거 때마다 등장한 정치이슈 가운데 하나였다. 그리고 현재의 헌법이 채택된 지 30년 가까이 되었고, 대통령의 임기 및 권한에 관한 조정논의가 필요하다는 시대적 요청이 큰 현실을 감안하면 내년에 있을 대통령선거에 헌법개정은 한국정치의 해결과제로 등장할 것으로 예상된다.

역사적으로 한국 헌법의 변화는 한국 사회의 변화를 모범적으로 반영하고 있다. 독립 이후 한국은 새로운 국가를 형성하면서 제헌헌법에 국가적 형상을 명시하고, 시대적 과제를 제시하였다. 이후 한국은 9차례 헌법의 변화를 겪었다. 특히 새로운 공화국의 성립 등 국가발전의 중요한 시기에 헌법 전문을 개정하여 국가과제를 제시하고, 추진목표와 방향을 천명하였다. 따라서 헌법의 개정과정에 헌법 전문의 변화는 한국 사회의 발전에 중요한 단계를 구분하여 새롭게 의미를 부여한 것으로 평가할 수 있다.

몽골에서도 민주화 개혁이후 민주헌법을 채택하여 시대적 과제를 헌법에서 제시하였다. 1992년의 헌법개정은 이른바 체제전환을 통해 몽골사회의 민주적 변화와 개혁을 추진하겠다는 의지의 천명이었다. 새롭게 편성된 헌법전문은 “몽골이 자주 독립국가이며 민족국가”임을 규명하였고, 몽골이 “민주국가로서 인권과 자유의 수호, 정의와 민족적 단결 내지 단일성 강조, 인류 공영의 가치를 인정하는 국가”라는 국가가치를 천명한 동시에 “시민적 민주적 국가사회 건설”이라는 시대적 과제를 제시하였다. 민주헌법의 전문은 이후 몇 번의 헌법개정과정에서도 개정되지 않고 오늘까지 효력을 유지하고 있다.

한국과 몽골의 헌법 전문을 비교할 때, 몽골 헌법전문은 몇가지 특징이 나타난다.

첫째, 민족국가를 기반으로 하는 역사적 성격이 강조되고 있다. 자주 독립국가로서 역사성을 유지하고 있다는 국가적 가치를 선언한 것이다.

둘째, 한국 헌법은 전문의 개정을 통해 헌법상 시대적 특징을 밝히며 국가목표 및 과제를 설

정하고 실현방향을 제시하고 있다. 반면에 몽골의 민주헌법은 몽골의 민주화라는 국가적 가치를 강조하고 시대적 과제를 제시하고 있다.

셋째, 한국 헌법의 경우 전문의 개정을 통해 국민과의 관계를 기반으로 민주개혁, 사회발전의 분야별 추진방향을 구체적으로 제시하고 있다. 몽골은 전문에서 “시민적, 민주적 국가”로서 몽골의 미래상을 달성하기 위한 구체적 방향 및 방법은 명시하고 있지 않다. 헌법전문에서 목표를 제시하고 과제를 설정하면 이를 추진하는 것은 국가의 시대적 과제로 구체적으로 설정되기 때문일 것이다.

한국과 몽골의 법제개혁에 대해 논의하는 자리에서 최고법인 “헌법의 개혁”에 대해 토론할 필요가 있다고 생각한다. 법제개혁은 국가의 정치, 경제, 사회적 여건에 따라 다르게 전개되는 특징을 갖는다.

헌법의 개혁은 법제 개혁의 방향을 제시하는 의미를 갖는다. 따라서 다양한 분야에서 상당한 정도로 진행되는 법제개혁의 목표를 설정하고 방향을 제시하기 위해서는 헌법의 개정방향에 대한 논의도 의미가 있을 것이다. 특히 20년 이상 유지된 현행 몽골헌법 전문에 대한 개정의 필요성에 대해서 의견을 묻고 싶다.

한국의 민주화 및 사회발전은 헌법을 통해 그 역사를 평가할 수 있기 때문에 민주화와 사회 발전을 추진하려는 몽골과 법제개혁을 통한 사회발전, 사회발전에 따른 법제개혁을 이룩한 선례를 가진 한국이 경험을 나눌 수 있는 기회가 있기를 기대한다.

Хаалтын үг

Кан Гү Чол (Күүкмин их сургууль Хууль зүйн сургууль,
Солонгосын эрх зүйн боловсролын төв)

Өнөөд 5 хэсгээс бүрдсэн Захиргааны процесс, Олон улсын хүний эрхийн харилцаа, хоёр улсын эрх зүйн шинэчлэлт зэрэг өргөн сэдэв бүхий эрх зүйн салбарыг хамарсан хэлэлцүүлэг амжилттай болж өндөрлөлөө. Ялангуяа хоёр орны Хууль зүйн сургууль, Хууль зүйн үндэсний хүрээлэн, Үндсэн хуулийн шүүх, шүүх, хууль зүйн яам зэрэг хуулийн байгууллагууд оролцсон үнэ цэнэтэй семинар боллоо гэж бодож байна. Цаашдаа жил бүр явагдаж тэр хэмжээгээрээ хоёр орны харилцаа өргөжинө гэж найдаж байна.

Солонгосын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн дарга, Монголын Хууль зүйн үндэсний хүрээлэнгийн дарга, Монгол улсын их сургуулийн Хууль зүйн сургуулийн захирал өнөөдрийн үй ажиллагаанд идэвхитэй оролцож, бүх талын дэмжлэг үзүүлсэнд талархал илэрхийлж байна. Мөн энэхүү цаг гарган хүрэлцэн ирж семинарт оролцсон бусад байгууллагын төлөөлөгчид болон оролцогч та бүхэнд ч гэсэн талархаж байгаагаа илэрхийлье.

Маргаашийн байгууллагууд дээр болох сургалт ч гэсэн үр дүнтэй болоосой гэж хүсээд, өнөөдөр зэрэгцээ орчуулга хийсэн орчуулагч Урангоо, Ундрэм нарт гэсэн баярласнаа илэрхийлье.

Солонгос, Монгол улсын эрх зүйн өнөөгийн байдал, цаашдын чиг хандлага семинар хаасныг мэдэгдэе.

폐회사

국민대 법과대학 한국법 센터 교수 강구철

오늘 5 세션 10 주제 행정소송, 국제인권관계, 양국의 법제개혁 등에 이르는 광범한 분야를 깊이 있게 논의를 했습니다. 특히 오늘 양국의 법과대학, 법제연구원, 헌법재판소, 법원, 법무부 등 법조관련기관이 이렇게 함께 참여한 세미나는 매우 드물고 귀중한 기회였다고 생각합니다. 지속적으로 매년 교류하며 해나기를 기대합니다.

한국 법제연구원장님, 몽골 법제연구원장님 몽골 국립법과대학장님 끝까지 오늘 참석해주시고 지원해주셔서 감사하며 여러 관련 기관들에게도 고마움을 표합니다.

내일 각 기관 별 교육일정도 큰 성과 있으시기를 빌며, 오늘 동시통역을 해준 오랑거, 온드람에게도 감사함을 표합니다.

폐회 후 한국 법제연구원장님 초청 만찬회에서 양국의 우의를 나누시기를 빌며 한국과 몽골의 법제개혁, 평가와 전망 세미나의 폐회를 선언합니다.

Тусгай илтгэл
특별강연

**БНСУ-ын Засгийн газрын олон улсын эрх зүйтэй
холбоотой гадаад, дотоод дахь үйл ажиллагаа
- Хууль зүйн яамны хүрээнд
대한민국 정부의 국제사법 관련 국내·외 활동
-법무부의 활동을 중심으로**

Прокурор Су Жонсү(Солонгосын ХЗЯ)
소정수 검사(한국 법무부)



БНСУ-ын Засгийн газрын олон улсын эрх зүйтэй холбоотой гадаад, дотоод дахь үйл ажиллагаа - Хууль зүйн яамны хүрээнд

БНСУ-ын Хууль зүйн яамны
Олон улсын хуулийн хэлтэс
Прокурор Су Жон Сү

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

1

Агуулга

I. Удиртгал

II. Олон улсын конвенцид нэгдсэн болон олон улсын байгууллага дахь үйл ажиллагаа

1. Олон улсын хуулийн конвенцид нэгдсэн байдал
2. Иргэний болон худалдааны хэргийн талаар харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээ
3. Олон улсын арилжааны хуулийг судлах багийг ажилуулах болон төлөөлөгч илгээх

III. Олон улсын эрх зүйтэй холбоотой дотоодын хууль тогтоомж

1. Олон улсын хууль батлах болон шинэчлэн өөрчлөх
2. Иргэний болон худалдааны хэргийн талаар харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх хуулийг батлах болон шинэчлэн өөрчлөх талаар хэлэлцэх
3. Иргэний байцаан шийтгэх хууль болон бусан иргэний хуулийн шүүхийн шийдвэртэй холбогдуулан гадаадын шүүхийн шийдвэрийг биелүүлэх тухай дүрэм журмыг шинэчлэн өөрчлөх

IV. Олон улсын хуультай холбоотой Хууль зүйн яамны үйл ажиллагааны хэтийн төлөвлөгөө

V. Дүгнэлт

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

2

I. Удиртгал

- Өнөөгийн нийгмийн даяарчлал, төрөлжсөн олон улсын арилжаа болон олон улсын маргааны чиг хандлага
→ Олон улсын хуулийн хамрах хүрээ болон нөлөөлөх байдал нэмэгдэх
- БНСУ-ын ЗГ-ын хэрэгжүүлсэн арга хэмжээ
– '62. БНСУ дахь гадаадын иргэн, гадаад дахь БНСУ-ын иргэний тухай хуулийг баталсанаас хойш '01.

Шинэчлэн найруулахдаа Олон улсын хууль болгон өөрчилсөн

☞ Олон улсын маргаанд хэрэлэх хуулийг боловсронгуй болох •дэлгэрэнгүй болгох('01.)

- 1. '91. Иргэний болон худалдааны хэргийн талаар харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх хуулийг баталсан.
- Олон улсын Гаагийн хурал болон(НссН) болон НҮБ-ын Олон улсын худалдааны хуулийн хороонд(UNCITRAL) төлөөлөгчийн багийг илгээсэн.

☞ Олон улсын нийгмийг хэлэлцэх, хандлагыг мониторинг хийх болон хэлэлцээг удирдан зохион байгуулахын төлөө зүтгэсэн

※ Гаагийн олон улсын хүргэлтийн конвенци('00.), Гаагийн нотлох баримт шалгах конвенци('09.), Гаагийн хүүхэд хулгайлах конвенци ('12.) тус тус нэгдсэн

БНСУ-ын Засгийн газар болон хууль зүйн яамны Олон улсын хуульгай холбоотой үйл ажиллагааны танилцуулга

II. Олон улсын конвенцид нэгдсэн болон олон улсын байгууллага дахь үйл ажиллагаа

1. Олон улсын конвенцид нэгдсэн байдал

- Гаагийн олон улсын хүргэлтийн конвенци
 - Иргэнийн болон худалдааны талаарх шүүх хурлын болон шүүх хурлаас бусад баримт бичгийг гадаадаас хүргүүлэх, мэдэгдэх тухай агуулгыг заасан.
 - 1963. 11. 15. тогтоол / БНСУ 2001. 1. 13. баталсан / 2016. 7 дугаар сарын байдлаар нийт 7 улс нэгдсэн
- Гаагийн нотлох баримт шалгах конвенци
 - Холбогдох төв байгууллага, дипломатч зэргээр дамжуулан нотлох баримтыг шалгах тухай заасан.
 - 1970. 3. 18. тогтоол / БНСУ 2009. 7. 14. баталсан / 2016. 7 дугаар сарын байдлаар нийт 59 улс нэгдсэн
 - БНСУ нь 16 дугаар зүйл болон 17 дугаар зүйлийг дагаж мөрдөх эсэхийг хэлэлцэх шатанд
- ※ Гадаадын дипломатчийн хүсэлтээр БНСУ болон гуравдагч улсын иргэний нотлох баримтыг бүрдүүлэхээс татгалзсан
- Гаагийн олон улсын хүүхэд үрчлэн авах конвенци
 - Олон улсын байгууллагын хүүхэд үрчлэн авах үйл явцыг хууль зүй хүрээнд явуулахыг заасан
 - 1993. 5. 29. тогтоол / БНСУ 2013. 5. 24. Гарын үсэг зурсан / 2016. 7. сарын байдлаар 96 улс нэгдсэн
- Гаагийн хүүхэд хулгайлах конвенци

II. Олон улсын конвенцид нэгдсэн болон олон улсын байгууллага дахь үйл ажиллагаа

2. Гаагийн хүүхэд хулгайлах конвенци

- Гэрлэлт цуцлагдсанаас үүдэж эцэг эхийн аль нэг талын зөвшөөрөлгүйгээр хүүхдийг гадаад руу авч явсан тохиолдолд хүүхдийг эх оронд нь яаралтай буцаах конвенци
 - 1980. 10. 25. тогтоол / 2016. 7. байдлаар 94 улс нэгдсэн
 - БНСУ 2012. 11. Хүүхэд хулгайлах конвенцийг хэрэгжүүлэх тухай хууль баталсан / 2012. 12. Конвенцид нэгдсэн
 - БНСУ-ын конвенцид нэгдэхийг зөвшөөрсөн улс дунд конвенци хэрэгжих ба 2016. 7. Сарын байдлаар 31 улс зөвшөөрсөн
 - Уг конвенциэр дамжуулан i) Хүүхэд буцаан илгээх хүсэлт гаргах, Хүүхэдтэй уулзалт хийх хүсэлт гаргах боломжтой
- Хууль зүйн яам нь хүүхэд хулгайлах гэмт хэргийн төв байгууллага
 - **Конвенцид нэгдсэн улсаас дотоод руу хүүхэд хулгайлагдсан тохиолдолд** : Цагдаагийн байгууллагатай хамтран ажиллаж, хүүхэд дотоодод зорчиж байгаа эсэх оршин суугаа хаягийг тодорхойлох, хаяг тодорхойлогдсон бол сайн дураараа буцахыг анхааруулах
 - **Дотоодоос конвенцид нэгдсэн улс руу хулгайлагдсан тохиолдолд** : Конвенцид нэгдсэн улсын хариуцсан төв байгууллагад баримт бичиг хүргүүлэх болон хамтран ажиллах
- ※ Конвенцид нэгдээгүй улс руу хулгайлагдсан эсвэл тухайн улсаас хулгайлагдан ирсэн бол : Гадаадын харилцааны яамны Консулын хэлтэсээс тусламж авах боломжтой

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

5

II. Олон улсын конвенцид нэгдсэн болон олон улсын байгууллага дахь үйл ажиллагаа

3. Иргэний болон худалдааны хэргийн талаар харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээ

- Ерөнхий конвенцээс гадна тухайн улстай харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээ байг уулсан
 - Арбитрын шийдвэрийг зөвшөөрөх -биелүүлэх(БНХАУ), видео бичлэгээр дамжуулан нотлох баримт шалгах(Австрали) зэрэг бусад нэмэлт зүйлийг агуулсан.
 - Гаагийн олон улсын хүргэлтийн конвенци болон нотлох баримт шалгах конвенцид нэгдээгүй улс (Монгол Улс, Узбекистан)тай хуулийн асуудалд хамтран ажиллах
- Тухайн улстай иргэний болон худалдааны хэргийн талаар харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх гэрээ байгуулсан байдал

Байгуулсан улс	Байгуулсан өдөр	Агуулга
Австрали	2000.1.16	Иргэний болон худалдааны хэрэгт хамтран ажиллахдаа тухайн улсын төв байгууллагаар дамжуулан шууд холбогдохоор заасан
БНХАУ	2005.04.27	
Монгол	2010.5.8	
Узбекистан	2013.08.11	
Тайланд	2015.04.16	

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

6

II. Олон улсын конвенцид нэгдсэн болон олон улсын байгууллага дахь үйл ажиллагаа

4. Олон улсын арилжааны хуулийг судлах багийг ажилуулах болон төлөөлөгч илгээх

- Олон улсын худалдааны эрх зүйн судалгааны байгууллагыг тохиолдлоор
 - Их сургуулийн багш, өмгөөлөгч зэрэг 22 хүний бүрэлдэхүүнтэй судалгааны баг ажиллаж байна.(’02. 2. эхэлсэн)
 - Олон улсын арилжаатай холбоотой зөвлөгөө болон олон улсын хуулийн салбарын хуралд БНСУ-ын төлөөлөгчидөөр оролцсон
- UNCITRAL төлөөлөгчид илгээх болон үйл ажиллагаа
 - Ажлын хэсэгт(Working Group) мэргэжлийн төлөөлөгчидийг илгээсэн
 - У Су Гын багш (Ихуа их сургууль) ’09. 7. Хурлын дарга, ’10. 12. Онлайн маргаан шийдвэрлэх даргаар сонгогдсон
 - ‘Хөдлөх хөрөнгө’ авлага зэрэг барьцаалбарын тухай хууль’ болон ‘Электрон гарын үсгийн тухай хууль’ тай холбогдуулан UNCITRAL-д зааварчилгаа болон хуулийг танилцуулсан
- НсСН зэрэг бусад олон улсын хуралд төлөөлөгчидөө илгээсэн болон үйл ажиллагаа
 - Гаагийн хүүхэд хулгайлах конвенцийн тусгай хурал(’11.), Олон улсын гэрээнд дагаж мөрдөх хуулийн талаарх тусгай хурал (’12.), Ази, Номхон далайн олон улсын заргын тухай хурал (’13.) зэрэгт төлөөлөгчидөө оролцуулсан
- * Дээд шүүхээс НсСН руу шүүгч илгээж, судалгааны ажил болон мэргэжлийн хуралд оролцож байна.

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

7

III. Олон улсын хуультай холбоотой дотоодын хууль ТОГТООМЖ

1. Олон улсын хувийн эрх зүйг батлах болон шинэчлэх

- БНСУ дахь гадаадын иргэн, гадаад дахь БНСУ-ын иргэний тухай хуулийн (’62.) гол агуулга
 - ① Хариуцагч өөрийн улсын хуулийг дагаж мөрдөх тохиолдолд тухайн хариуцагч хоёроос дээш иргэний харьяалалтай бол хамгийн сүүлд иргэний харьяалал авсан улсаар тогтох ба тэр иргэний харьяалалд аль нэг нь БНСУ бол БНСУ-ын хуулиар зохицуулна.
 - ② Иргэний харьяалалгүй тохиолдолд оршин суугаа хаягийн улсын хуулиар зохицуулна
 - ③ Хүний үйлдэл хийх чадамжийг тогтоохдоо тухайн улсынхан хуулиар зохицуулна
 - ④ Компанийн үйлдэл хийх чадамжийг тогтоохдоо албан газрын хаяг дахь улсын хуулиар зохицуулна.
 - Шинэчлэн найруулагдсан Олон улсын хуулийн(’01.) гол агуулга
 - Хуулийн нэрийг өөрчилсөн
 - Оршин суугаа хаяг гэсэн нэр томёог нэвтрүүлсэн.
 - Олон улсын шүүхийн харьяалалын талаарх заалт шинээр нэмсэн.
- ☞ 2014 онд Олон улсын хуулийг шинэчлэн найруулах хороог байгуулж, Олон улсын шүүхийн харьяалалын талаар дотоодын хуульдаа тусгахаар дэлгэрэн гүй судалж байна.

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

8

III. Олон улсын хуультай холбоотой дотоодын хууль ТОГТООМЖ

2. Олон улсын иргэний хууль, харилцан эрх зүйн туслалцаа үзүүлэх хууль батлах · шинэчлэн өөрчлөх асуудлыг хэлэлцэх

- Олон улсын арилжаа болон гадаад харилцаа өргөжин тэлж байгаатай холбоотой хэрийн хариуцагч · нотлох баримт гадаадад байгаа хэрэг улам өсөж байгаа ч бусад улстай хамтран ажиллах дотоодын хууль тогтоомж дутмаг байна.
→ 1991. 4. 8. Олон улсын иргэний хэрэгт хамтран ажиллах хууль баталсан
- Шинэчлэн найруулах тухай
 - Гаагийн хүргэлтийн конвенци, Гаагийн нотлох баримт шалгах конвенци нь тухайн улсын хариуцсан төв байгууллагаар дамжуулан хамтран ажиллахаар тусгасан байгаа тул дипломат шугмаар асуудалд хандах Олон улсын иргэний хэрэгт хамтран ажиллах хуультай зөрчилдөж байна гэх асуудал тавигдаж байна.



☞ Эрх бүхий улс зэрэг шинэчлэн найруулах шаардлагын талаар хэлэлцэж байна.

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

9

III. Олон улсын хуультай холбоотой дотоодын хууль ТОГТООМЖ

3. Иргэний байцаан шийтгэх хууль болон бусан иргэний хуулийн шүүхийн шийдвэртэй холбогдуулан гадаадын шүүхийн шийдвэрийг биелүүлэх тухай дүрэм журмыг шинэчлэн өөрчлөх

- Шинэчлэн найруулах шалтгаан
 - Гадаадын шүүхийн шийдвэрийг зөвшөөрч биелүүлэх тохиолдолд тухайн шүүхийн тогтоол нь БНСУ-ын хууль тогтоомжид нийцэж байгаа эсэхийг дотоодын шүүх эрх мэдлийнхээ хүрээнд шууд шалгаж болдог байх шаардлагатай.
 - ☞ Гадаадын шүүхийн хууль бус шүүх хурлаас иргэдээ хамгаалж тогтолцооны дутагдалыг сайжруулах (2014. 5. шинэчлэн найруулж, мөрдөж байна)
- Гол агуулга
 - ①Зөвшөөрөл, биелүүлэх сувьектээ гадаадын шүүх хүртэл өргөжүүлсэн(Тогтоол → Тогтоол + шийдвэр зэрэг бусад шүүх хурал)
 - ②Харилцан батлан даах талаар Дээд шүүхийн тогтоолыг хуульчилсан
 - Харилцан батлан даагаагүй тохиолдолд зөвшөөрлийн нөхцөлийг “БНСУ болон тухайн гадаадын шүүхийн харьяалагдах улсад гадаад шүүхийн зөвшөөрөл чухал эсэх нь бодит байдалд төдийлөн ялгаагүй” гэж дэлгэрүүлсэн.
(Иргэний байцаан шийтгэх хууль 217-р зүйлийн 1. 4)
 - ③ Зөвшөөрөх нөхцөлд шууд шалгах хэсэг шинээр байгуулсан
 - ④Нийгэмд үүсэх сөрөг үр дагаварыг харгалзан хохирол барагдуулах шүүхийн тогтоолыг зөвшөөрхөөс тагталзах

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

10

IV. Олон улсын хуультай холбоотой Хууль зүйн яамны үйл ажиллагааны хэтийн төлөвлөгөө

1. Олон улсын хуулийн салбар дахь үүрэг ролио нэмэгдүүлэх

- Засгийн газрын түвшинд олон улсын хуулийн салбарыг авч хэлэлцэхдээ ихэвчлэн олон улсын нийтийн хуулийн салбарыг хамардаг ба олон улсын хувийн эрх зүйн салбарын оролцоо дутмаг
- Гэхдээ одоогоор НссН-д нэгдэн орж, хүргүүлэх, нотлох конвенци, хүүхэд хулгайлах конвенцид нэгдсэнээр дэлхийд олон улсын хувийн эрх зүйн салбарт тэргүүлэх байр суурийг эзлэхээр хичээж байна.
- НссН, UNCITRAL зэрэг олон улсын байгууллагаас зохион байгуулдаг хурал зөвөлгөөн нь олон улсын нийтийн эрх зүйгээс илүү чухал байр суурийг эзэлж байгаатай холбогдуулан Засгийн газрын үүрэг ролийн талаарх хүлээлт үүсээд байна.

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

11

IV. Олон улсын хуультай холбоотой Хууль зүйн яамны үйл ажиллагааны хэтийн төлөвлөгөө

2. 2005 он Гаагийн шүүх харьяалал хэлэлцэх конвенцид нэгдэх ажил

- Гаагийн шүүх харьяалал хэлэлцэх конвенци
 - 2005 оны Гаагийн олон улсын хувийн эрх зүйн 20 дугаар хурлаар батлагдсан
 - Иргэний, худалдааны арилжаанд харьяалагдах шүүхийг зөвшилцөж тохирсон бол тухайн зөвшилцөл хүчин төгөлдөр ба сонгогдсон улсад шүүх хурлыг хуралдуулж, онцгой нөхцөл үүсээгүй тохиолдолд бусад конвенцид нэгдсэн улсад ч шүүхийн тогтоолыг мөрдөх агуулгатай.
 - ※Шүүхийн процессын талаар ‘Нью-Йоркийн конвенци(Гадаадын арбитрын шийдвэрийг зөвшөөрөх болон биелүүлэх тухай конвенци)’ дүйцэх конвенци болгон хөгжүүлэх зорилготой.
 - БНСУ-ын Дээд шүүх ч гэсэн БНСУ-ын Дээд шүүхийг харьяа шүүхээр тогтох Олон улсын шүүхийн харьяалалын зөвшилцөл тодорхой нөхцөлийг хангаж байвал хүчин төгөлдөр гэж үзсэн тогтоол байдаг.
- Гаагийн шүүх харьяалал хэлэлцэх тухай конвенцийг идэвхтэй судлах шаардлагатай хэдий ч үүнийг хүлээн зөвшөөрөх болон биелүүлэх үүрэг үүсэх тул нарийн судлах шаардлагатай.

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

12

IV. Олон улсын хуультай холбоотой Хууль зүйн яамны үйл ажиллагааны хэтийн төлөвлөгөө

3. Олон улсын хувийн эрх зүйтэй холбоотой хуралд оролцох

- НсСН болон UNCITRAL-д тогтмол төлөөлөгч илгээж байна.
- UNCITRAL Мэргэжлийн ажлын хэсэг бүрдсэн

Төрөл	Агуулга
Ажлын хэсэг I	Микро бизнес
Ажлын хэсэг II	Эвлэрүүлэн зуучлах
Ажлын хэсэг III	Онлайн маргаан шийдэх
Ажлын хэсэг IV	Цахим арилжаа
Ажлын хэсэг V	Татан буугдах
Ажлын хэсэг VI	Барьцаа

- Хувийн эрх зүйн нэгдсэн олон улсын судалгааны төв (UNIDROIT)-ийн хуралд төлөөлөгчөө илгээхээр судалж байна.

Дүгнэлт

- БНСУ-ын Хууль зүйн яам нь олон улсын тавцанд хөл нийлүүлэн Олон улсын хувийн эрх зүйн гэрээ конвенцид нэгдэж, Олон улсын эрх зүйтэй холбоотой хуулийг батлах · шинэчлэн найруулах ажлыг зохион байгуулах
- Судалгааны байгууллага, мэргэжлийн салбар болон Засгийн газар хоорондоо нягт харилцаж олон улсын хууль тогтоомжийг судалж, үүнийг өөрсдийн хуульдаа аль түвшин хүртэл тусгах тухай хэлэлцэж, олон улсын нийгэмд идэвхтэй оролцох шаардлагатай байна.



БАЯРЛАЛАА
Thank you



대한민국 정부의 국제사법 관련 국내·외 활동
- 법무부의 활동을 중심으로

대한민국 법무부 국제법무과
검사 소정수

목 차

- I. 서론
- II. 관련 조약의 체결 및 국제기관에서의 활동
 1. 국제사법 관련 협약 가입 현황
 2. 민사 및 상사 사법공조 양자 조약
 3. 국제거래법 연구단 운영 및 대표단 파견
- III. 국제사법 관련 국내 입법
 1. 국제사법 제정 및 개정
 2. 국제민사사법공조법의 제정 운영 및 개정 논의
 3. 민사소송법 및 민사집행법 중 외국판결승인 집행에 관한 규정 개정
- IV. 국제사법 관련 법무부의 향후 활동 전망
- V. 결론

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

2

I. 서론

- 현대 사회의 글로벌화·다원화로 국제 거래 및 국제 분쟁 증가 추세
→ 국제사법의 영역과 중요성이 증가
- 대한민국 정부의 대응 경과
 - '62. 섭외사법 제정 후 '01. 개정 시 명칭을 국제사법으로 변경
 - ☞ 국제분쟁에서의 준거법을 현대화·구체화('01.)
 - '91. 국제민사사법공조법 제정
 - 헤이그국제사법회의(HccH) 및 유엔국제상거래법위원회(UNCITRAL)에 대표단 파견
 - ☞ 국제사회의 논의 추세 모니터링 및 논의를 이끌어 가기 위해 노력
 - ※ 헤이그 국제송달 협약('00), 헤이그 증거조사 협약('09), 헤이그 아동탈취 협약('12) 각 가입

대한민국 정부 및 법무부의 국제사법 관련 활동 소개

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

3

II. 국제조약의 체결 및 국제기관에서의 활동

1. 국제사법 관련 협약 가입 현황

- 헤이그 송달 협약
 - 민사 및 상사에 관한 재판상 및 재판외 문서의 외국에서의 송달과 고지에 관한 내용을 규정
 - 1963. 11. 15. 채택 / 대한민국 2001. 1. 13. 비준 / 2016. 7. 기준 71개국 가입
- 헤이그 증거조사 협약
 - 중앙당국, 외교관 등을 통한 증거조사를 규정
 - 1970. 3. 18. 채택 / 대한민국 2009. 7. 14. 비준 / 2016. 7. 기준 59개국 가입
 - 대한민국은 제16조 및 제17조의 적용 유보
 - ※ 외국 외교관 등에 의한 대한민국과 제3국 국민 대상 증거조사를 불허
- 헤이그 국제아동입양 협약
 - 국제기관의 국제입양 관여를 통한 적법 절차 보장 등을 규정
 - 1993. 5. 29. 채택 / 대한민국 2013. 5. 24. 서명 / 2016. 7. 기준 96개국 가입
- 헤이그 국제아동탈취 협약(후술)

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

4

II. 국제조약의 체결 및 국제기관에서의 활동

2. 헤이그 국제아동탈취 협약

- 결혼의 파탄 등으로 부모 중 일방이 타방의 동의 없이 국외로 아동을 데려간 경우, 아동을 원래의 소재지로 신속하게 반환하기 위한 협약
 - 1980. 10. 25. 채택 / 2016. 7. 기준 94개국 가입
 - 대한민국은 2012. 11. 탈취협약에 대한 이행법률 제정 / 2012. 12. 협약 가입
 - 대한민국의 협약 가입을 수락한 국가들과의 사이에서 협약이 적용되는데, 2016. 7. 현재까지 31개국의 수락
 - 동 협약을 통해서 i) 아동 반환 신청, ii) 면접 교섭권 신청이 가능함
- 법무부는 아동탈취업무의 중앙당국임
 - 체약국에서 국내로 탈취된 아동의 경우: 경찰 등과 협력을 통해 아동의 국내체류 여부 및 소재지 파악 협조, 소재 파악 시 자발적 반환 권고
 - 국내에서 체약국으로 탈취된 아동의 경우: 체약국 중앙당국에 지원 신청서류 전달 및 업무 공조
 - ※ 비체약국으로 탈취되거나, 비체약국에서 탈취된 경우: 외교부 영사서비스과에서 지원 가능

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

5

II. 국제조약의 체결 및 국제기관에서의 활동

3. 민사 및 상사 사법공조 양자 조약

- 일반 협약 이외에도 개별 국가와 사법공조에 관한 양자 조약을 체결
 - 중재판정의 승인·집행(중국), 영상을 통한 증거조사(호주)와 같은 추가적 사항 포함
 - 헤이그 송달 협약 및 증거조사 협약 미가입국(몽골, 우즈베키스탄)과의 사법공조
- 개별 국가 간의 민사 및 상사 사법공조 조약 체결 현황

상대국	발효일자	내 용
호 주	2000. 1. 16.	민사 및 상사 사법 공조 시 지정된 중앙당국을 통한 직접 연락 방식을 규정
중 국	2005. 4. 27.	
몽 골	2010. 5. 8.	
우즈베키스탄	2013. 8. 11.	
태 국	2015. 4. 16.	

II. 국제조약의 체결 및 국제기관에서의 활동

4. 국제거래법 연구단 운영 및 국제회의 대표단 파견

- 국제거래법 연구단 운영
 - 교수, 변호사 등 22명으로 연구단을 운영('02. 2. 구성)
 - 국제거래 관련 자문 및 국제사법 분야 국제회의에 대한민국 대표단으로 참석
- UNCITRAL 회의 대표단 파견 및 활동
 - 각 작업반(Working Group)에 전문가를 대표단으로 파견
 - ◆ 오수근 교수(이화여대) '09. 7. 본회의 의장, '10. 12. 온라인 분쟁해결 의장 선출
 - '동산·채권 등 담보에 관한 법률' 및 '전자서명법'에 UNCITRAL의 지침 및 모델법 반영
- HccH 등 기타 국제회의 대표단 파견 및 활동
 - 헤이그 아동탈취협약 특별회의('11.), 국제계약의 준거법에 관한 협약 특별회('12.), 아태지역 국제소송 회의('13.) 등 대표단 파견
 - ※ 대법원에서는 HccH에 판사를 파견하여 보조 연구 수행 및 전문가 그룹 회의 참석

III. 국제사법 관련 국내 입법

1. 국제사법 제정 및 개정 활동

- **섭외사법('62.) 주요내용**
 - ① 당사자의 본국법에 의하여야 하는 경우에 해당 당사자가 둘 이상의 국적이 있는 경우 최후에 취득한 국적에 의하여 본국법을 정하되, 그 국적의 하나가 대한민국인 때에는 대한민국의 법률에 의하도록 함
 - ② 국적이 없는 자에 대하여는 주소지법을 본국법으로 함
 - ③ 사람의 행위능력은 본국법에 의하도록 함
 - ④ 상사 회사의 행위능력은 영업소 소재지법에 의하도록 함
 - **개정된 국제사법('01.) 주요내용**
 - 섭외사법의 명칭을 국제사법으로 개정
 - 상거소 개념 도입
 - 국제재판관할 규정 신설
- ☞ 2014년 국제사법개정위원회를 구성, 국제재판관할에 관한 구체적 입법화 등 논의 중

2016-07-28

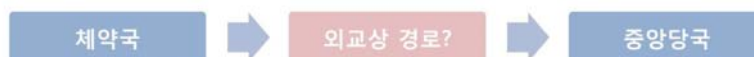
Ministry of Justice, Republic of Korea

8

III. 국제사법 관련 국내 입법

2. 국제민사사법공조법의 제정·운영 및 개정 논의

- 국제거래 및 해외교류의 확대로 섭외사건 및 당사자·증거가 외국에 존재하는 사건이 증가함에도 외국과의 사법공조에 대한 국내 법령 미비
- 1991. 4. 8. 국제민사사법공조법 제정
- 개정 관련 논의
 - 헤이그 송달 협약, 헤이그 증거조사 협약은 중앙당국을 통한 공조방식을 규정하고 있어 외교상의 경로를 거치는 것을 요건으로 하는 국제민사사법공조법과 충돌한다는 문제제기



☞ 권한당국 등 개정 필요성에 대해 검토 중

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

9

III. 국제사법 관련 국내 입법

3. 민사소송법 및 민사집행법 중 외국판결승인·집행에 관한 규정의 개정

- 개정 이유
 - 외국법원의 판결을 승인 집행 시 그 판결이 대한민국의 법질서나 선량한 풍속에 위배되는 것 인지의 여부 등을 국내법원이 직권으로 조사하게 할 필요성 있음
 - ☞ 외국법원의 부당한 재판으로부터 국민을 보호하고 제도 운영상 미비점을 개선(2014. 5. 개정 및 시행)
- 주요내용
 - ① 승인 및 집행대상을 외국재판에까지 확장(판결 → 판결 + 결정 등 그 밖의 재판)
 - ② 상호보증의 정도에 관한 대법원 관례의 입법화
 - ◆ 상호보증 없는 경우의 승인요건을 “대한민국과 그 외국법원이 속하는 국가에 있어 외국재판의 승인요건이 중요한 점에서 실질적으로 차이가 없을 것” 등으로 구체화 (민사소송법 제217조 제1항 제4호)
 - ③ 승인요건의 직권조사 신설
 - ④ 징벌적 손해배상재판 등의 승인 거절 신설

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

10

IV. 국제사법 관련 법무부의 향후 활동의 전망

1. 국제사법 분야에서의 역할의 증대

- 정부 차원에서 국제법 분야를 다룰 때는 주로 국제공법 분야가 주를 이루었고, 국제사법 분야에의 참여는 부족한 측면이 있었음
- 그러나 현재 HccH에 회원국으로 가입하고, 송달, 증거협약, 아동탈취협약 등을 추가적으로 비준함으로써 세계 국제사법계의 논의를 선도하고자 노력 중
- HccH, UNCITRAL 등 국제기구에서 이루어지고 있는 국제사법 분야의 논의가 국제공법 이상으로 중요해지면서 정부의 역할에 대한 기대가 커지고 있는 상황임

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

11

IV. 국제사법 관련 법무부의 향후 활동의 전망

2. 2005년 헤이그 재판관할합의 협약 가입의 추진

- 헤이그 재판관할합의 협약
 - 2005년 헤이그 국제사법회의 제20차 회의에서 채택
 - 민상사거래에서 전속적 관할합의를 한 경우 그 합의의 효력을 인정, 선택된 국가에서 재판권을 행사하도록 하고, 예외사유에 해당하지 않는 한 판결이 다른 계약국에서도 승인집행되는 것으로 내용으로 함
 - ※ 소송에 관하여 ‘뉴욕협약(외국중재판정의 승인 및 집행에 관한 협약)’에 상응하는 협약으로 발전하는 것을 목표로 함
 - 대한민국 대법원도 대한민국 법원을 전속관할법원으로 하는 국제재판관할합의도 일정한 요건을 갖추면 유효하다고 판시한 바 있음
- ☞ 헤이그 재판관할합의 협약 가입을 적극적으로 검토할 필요가 있으나 전속적 관할합의의 구속력이 강제되며, 그 승인 및 집행까지 인정된다는 점에서 신중한 검토 필요

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

12

IV. 국제사법 관련 법무부의 향후 활동의 전망

3. 국제사법관련 회의의 참가

- HccH 및 UNCITRAL에 지속적으로 대표단 파견
- UNCITRAL 실무작업반 구성

분 류	내 용
실무작업반(Working Group) I	마이크로비즈니스
실무작업반(Working Group) II	중재·조정
실무작업반(Working Group) III	온라인분쟁해결
실무작업반(Working Group) IV	전자상거래
실무작업반(Working Group) V	도산
실무작업반(Working Group) VI	담보

- 사법통일 국제연구소(UNIDROIT) 국제회의에도 적극적으로 대표단을 파견하는 방안 검토 중

2016-07-28

Ministry of Justice, Republic of Korea

13

V. 결 론

- 대한민국 법무부는 대한민국의 국제화에 발맞추어 국제사법관련 국제조약에의 가입 및 국제사법을 비롯한 관련 입법의 제·개정을 추진하였음
- 학계, 실무계 및 정부가 서로 소통하며 국제 규범을 연구하고, 이를 어느 수준까지 우리 법제에 적용할 것인지 협의하며, 국제사회의 논의에 적극적으로 참여하여야 할 필요



감사합니다

Thank you

**БНСУ-ЫН НЭМЭГДСЭН ӨТГИЙН АЛБАН
ТАТВАРЫН ӨӨӨИЙН БАЙДАЛ
БОЛОН АЧ ХОЛБОГДОЛ
한국의 부가가치세 현황 및 시사점**

**Проф. Ан Гёнг Бунг(КИС)
안경봉 교수(한국 국민대)**

БНСУ-ЫН НЭМЭГДСЭН ӨРТГИЙН АЛБАН ТАТВАРЫН ӨНӨӨГИЙН БАЙДАЛ БОЛОН АЧ ХОЛБОГДОЛ

Ан Кён Бун

НӨАТ-ЫН ХӨГЖИЛ

НӨАТ-ЫН ТҮҮХЭН ХӨГЖИЛ

- ❖ 1967 оны 4-р сар : НӨАТ-ын танилцуулга заавар албан ёсоор батлагдан гарсан
- ❖ 1967 оноос 1973 он хүртэл : Дани, Герман, Нидерланд, Англи зэрэг бүх Европын холбооны гишүүн улсууд НӨАТ-ыг улс орондоо нэвтрүүлж өнөөдрийг хүртэл хэрэгжүүлсээр бай на.
- ❖ Америк : НӨАТ-ыг хэрэгжүүлдэггүй бай на.

БНСУ-ЫН НӨАТ-ЫН ТҮҮХЭН ХӨГЖИЛ

- ❖ 1976 онд НӨАТ-ын тухай хууль анх батлагдсаны дараа 1977 оны 07-р сараас хэрэгжүүлсэн.
 - 1972 онд Олон Улсын валютын сангаас НӨАТ-ыг БНСУ-д нэвтрүүлэн оруулах боломжтой эсэх талаар тойм тайлан болон 1973 онд НҮБ-ын зөвлөмжийн үндсэн дээр НӨАТ-ыг нэвтрүүлэх олон төрлийн шалгалт хийсэн бөгөөд 1975 оны 07-р сард НӨАТ-ыг нэвтрүүлэх нөхцөл бүрдсэн.

НӨАТ-ыг бодох арга

- Нэмэгдсэн өртгийг нэмэх арга (Addition Method)
 - ❖ Төлөх татварын хэмжээ = Нэмэгдсэн өртгийг нийт дүн (Цалин+ түрээс + Хүү + ашиг) X татварын хэмжээ
- Хасах арга (Subtraction Method) : НӨАТ-ыг шууд бусаарой лгоно.
 - ❖ **Өмнөх төлөлтөөс суутгах тухай хууль (account method) :**
 - (Борлуулалт - Худалдан авалт) x татвар = төлөх/буцаан авах татварын хэмжээ
 - ❖ **Өмнөх татвараас суутгах тухай хууль (invoice method) :** Солонгос Улсын хэрэглэж буй арга
 - (Борлуулалт x татвар) - (Худалдан авалт x татвар) = төлөх/буцаан авах татварын хэмжээ

3

Татвар тогтоох зарчим : өмнөх төлөлтөөс суутгах зарчим

	ангилал	үй лдвэр	бөөний	жижиглэн	
Бодит урсгал	үй лдвэр/ худалдан авалт	-	1,000/100	1,500/150	Хэрэг лэгч 1,800
	Нэмүү өртөг	1,000	500	300	
	Борлуулалт	1,000/100	1,500/150	1,800/180	
Татварын урсгал	Ангилал	үй лдвэр	бөөний	жижиглэн	Хэрэг лэгч 180
	Борлуулалтын татвар	100	150	180	
	Худалдан авалтын татвар	-	100	150	
	Төлөх татвар	100	50	30	

- ❖ Арилжааны шат тус бүрд гарсан нэмүү өртгийг нийт дүн (1800) НӨАТ(180) нийт : Бүх шатны хэрэглээний татвар
- ❖ НӨАТ төлж байгаа этгээд болон НӨАТ-ын буцаан авах этгээд нь ялгаатай байна : Шууд бус татвар (Татвар төлөх үүрэгтэй этгээд(борлуулагч) ≠ татварын буцаан авалт авах этгээд (Худалдан авагч)
- ❖ Арилжааны шат тус бүрд гараад хуримтлагдсан нэмүү өртгийг нийт дүнд нэгдүүлэх хэмжээ (Жишээ нь: Бөөний үнэ 1,500) гэвэл энэ нь татвар ногдуулах зөрчил үүснэ ⇒ Өөрчлөн сайжруулах системийн техник худалдан авалтын татвараас хасагдана
- ❖ Худалдан авалтын татвараас хасагдахын тулд нотлоно ⇒ Татварын бодолт

4

Татвар төлөх үүрэгтэй этгээд

Татвар төлөх үүрэгтэй этгээд (Хуулийн 2 дугаар зүйл)

- ❖ Үйл ажиллагааны хэлбэр нь ашгий н төлөө ашгий н төлөө бус гэж ялгалгүй гээр үйл ажиллагаагаа бие даан бүтээгдэхүүн үйлчилгээг үзүүлж байгаа этгээд(=хуулийн этгээд)
- ❖ Бараа импортлогч
- ❖ Татвар төлөх үүрэгтэй этгээд нь хувь хүн, хуулийн этгээд (Улс, Орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллага болон орон нутгийн өөрөө удирдах нэгдэл хамаарна) мөн хуулийн этгээдийн эрх зүйн чадваргүй эвлэл нэгдэл үүнд хамаарахгүй байгууллагыг хамааруулна

Татвар төлөх үүрэгтэй этгээдийн ангилал

```
graph LR; A[Татвар төлөгч] --- B[Татвараас чөлөөлөгдсөн]; B --- C[Татвар төлөгч]; C --- D[Байгууллага]; D --- E[Хөнгөлөлт эдэлсэн татвар төлөгч]; E --- F[НӨАТ-ын хууль үйлчилнэ]; F --- G[Орлогын албан татварын тухай хууль/ Аж ахуйн нэгжийн татварын хууль үйлчилнэ]; H[Байгууллага] --- I[НӨАТ-ын хууль үйлчилнэ]; J[Татвараас чөлөөлөгдсөн] --- K[Орлогын албан татварын тухай хууль/ Аж ахуйн нэгжийн татварын хууль үйлчилнэ];
```

5

Татвар ногдуулах хугацаа

Татвар төлөгч

- ❖ Хувь хүн, хуулийн этгээд ангилахгүй гээр 1-р шат (1-р сарын 1-ны өдрөөс 6-р сарын 30-ны өдөр хүртэл) болон 2-р шат(7-р сарын 1-ны өдрөөс 12-р сарын 31-ны өдөр хүртэл) гэж ангилна.

Татварын хөнгөлөлт эдэлсэн татвар төлөгч

- ❖ Хөнгөлөлт эдэлсэн татвар төлөгч нь 1-р сарын 1-ны өдрөөс 12-р сарын 31-ны өдрийг хүртэлх хугацааг тооцно.

6

НӨАТ төлөгч

- Онолоор НӨАТ төлөгч болох нь
 - ❖ Арилжааны шат тус бүрд гарсан нэмүү өртөг
- НӨАТ төлөгч (хуулийн н 1 дүгээр зүй л)
 - ❖ i) Бүтээгдэхүүн үйлчилгээг үзүүлэх (ii) Бүтээгдэхүүн импортлохтой холбоотой татвар ногдуулалт(хуулийн н 1 дүгээр зүй л)
- ❖ Одоо бүтээгдэхүүн нийлүүлэлтийн тухай тайлбарлая.

7

Бүтээгдэхүүний нийлүүлэлт

- Бүтээгдэхүүн
 - ❖ Бүтээгдэхүүн гэдэг нь эд хөрөнгийн өртөгтэй биет болон биет бус бүтээгдэхүүн
 - Биет бүтээгдэхүүн : Бараа, бүтээгдэхүүн, түүхий эд, тоног төхөөрөмж, Бай шин барилга болон бусад бүхий л биет эд юмс юм
 - Биет бус бүтээгдэхүүн : Хүч чадал, дулаан болон бусад удирдаж болох байгалийн хүч мөн эрх мэдэл зэрэг биет бүтээгдэхүүнээс бусад бүхий л зүйлсийг хэлнэ
- Бүтээгдэхүүн нийлүүлэлт
 - ❖ Бүтээгдэхүүний нийлүүлэлт : Эзэмшигчийн хувьд эд хөрөнгө захиран зарцуулах эрхээ шилжүүлнэ
 - ❖ БНСУ-ын НӨАТ-ын эрх зүйн тодорхойлолт : Бүтээгдэхүүнээр хангах тухай гэрээ болон хууль тогтоомжд үндэслэн бүтээгдэхүүн шилжүүлдэг
 - Гэрээт шалтгаан : Харилцаанд оролцогч талуудын тохиролцоо зэрэг хууль эрх зүйн тулгуурласан ойлголт юм. Жишээ нь) Худалдах худалдан авах, боловсруулах, солилцох
 - Хууль зүйн шалтгаан: Талуудын үзэл бодлыг үл харгалзан шүүхийн шийдвэр, дуудлага худалдаа гэх мэт холбогдох хууль зүйн дүрэм журмын дагуу бүтээгдэхүүн дамжуулах эсвэл шилжүүлэх үйлдлийг хэлнэ. Жишээлбэл, дуудлага худалдаа (Улсын албан татварын тухай хуульд заасан албадан хураалт, иргэний хэргийн шүүхийн шийдвэрийн тухай хуульд заасан албадан дуудлага худалдаанаас бусад) -хэрэгжүүлэх - Эд материалын хөрөнгө оруулалт зэрэг байна.

Бүтээгдэхүүн нийлүүлэлтийн хангамж

● Ой лголт ба зорилт

- ❖ Бүтээгдэхүүний ний лүүлэлт хий гдэх болзлыг хангаагүй ч хууль эрх зүй гээр бүтээгдэхүүн ний лүүлэлтээр хангах(мөн адил)
- ❖ НӨАТ нь эцсий н хэрэглэгчий н төлөх ёстой орлогын албан татвар юм.

- Өмнөх татвараас суутгах тухай хууль : Борлуулалтын татвар – Худалдан авалтын татвар
- Үй л ажиллагаатай холбоотой үй лдвэрлэл / Авсан бүтээгдэхүүн=Худалдан авалтын татварын хэмжээг хасах

⇓

- Эцсий н хэрэглэгчий н хувий н хэрэглээ : Онцгой албан татвар ногдуулдаг тээврий н хэрэгсэл, үүний г агуулахад шаардлагатай эд зүй лс мөн эвдэрсэн тээврий н хэрэгсэл, үүний г агуулахад шаардлагатай эд зүй лс
- Эзэмшигч зөвшөөрөлгүй хэрэглэх : Хувий н хэрэгцээнд
- Тодорхой гүй хэд хэдэн хүнд нөхөн төлбөргүй гээр бэлэглэх : Үй л ажиллагааны дагуу бэлэглэх

⇓

- Хоёр дахь этгээд нэмүү өртөг төлөхгүй гээр бүтээгдэхүүн хэрэглэдэг
- Хэрэглэгч нь НӨАТ-ыг төлөх нь НӨАТ-ын мөн чанарыг алдагдуулж бай на.

- ❖ Ний лүүлтий г хангах гол зорилго нь арилжаа най мааны бүх үе шатанд НӨАТ төлөгдөхгүй бүтээгдэхүүний хэрэглээг багасгахад оршино.

9

Бүтээгдэхүүн нийлүүлэлт

● Бүтээгдэхүүний ний лүүлэлт гэж тооцохгүй тохиолдол

- ❖ Барьцааны ний лүүлэлт
- ❖ Үй л ажиллагаа шилжүүлэх
 - Үй л ажиллагаагаа бусдад шилжүүлэх болон бусдын үй л ажиллагааг хүлээн авах боломж нөхцлөөр хангах бодлогын хүрээнд бүтээгдэхүүний ний лүүлэлт гэж тооцохгүй .
- ❖ Бараа бүтээгдэхүүнээр албан татвар төлөх
- ❖ Бүтээгдэхүүн ний лүүлэх гэрээ цуцлагдсан тохиолдолд

10

Татвар ногдуулах үндсэн зарчим гаалий н татварын зохицуулалт.

Үй лдвэрлэгч
Улсын
татварын
үндсэн
зарчим

Korea(10%)

Sales : 100
Vat : 10
Total : 110

Total 120

B
O
R
D
E
R

U.S.A(20%)

Total 110

Sales : 100
Vat : 20
Total : 120

❖ Анх үй лдвэрлэсэн газрын гаалий н татварын үндсэн зарчим (origin principle of taxation) :
 ❖ үй лдвэрлэгч хотод VAT зохицуулах зохицуулалт бай гаагүй .

Хэрэглэгч
Улсын
гаалий н
татварын
үндсэн
зарчим

Korea(10%)

Sales : 100
Vat : 10
Total : 110

Total 110

B
O
R
D
E
R

U.S.A(20%)

Total 120

Sales : 100
Vat : 20
Total : 120

❖ Хэрэглэгч Улсын татварын үндсэн зарчим(destination principle of taxation) : Экспортлох үеий н НӨАТ-ын зохицуулалт : Олон Улсын стандартыг хангах 11

Тэг хувий н албан татварын хэрэглэх зохицуулалт

- Тэг хувий н албан татварын тухай ой лголт, үндсэн зорилго
 - ❖ Ой лголт : Тодорхой бүтээгдэхүүн болон ний лүүлэлтэнд ногдуулсан борлуулалтын татварыг төлөх тохиолдолд тэг хувий н албан татвар ногдуулах тогтолцоо.
 - ❖ үндсэн зорилго: олон улсын давхар татвар ногдуулахаас сэргий лэх, экспортий г дэмжих, хэрэглэгчий н үний г бууруулах
- Тэг хувий н албан татвар үй лчлэх хүрээ
 - ❖ Экспортын бараа бүтээгдэхүүн
 - ❖ Гадаадаас үзүүлж буй үй лчилгээ
 - ❖ Хөлөг онгоц болон нисэх онгоцонд үзүүлж буй гадаадын үй лчилгээ
 - ❖ Бусад валют олох бүтээгдэхүүн, үй лчилгээ
- Харилцан татвараас чөлөөлөх
 - ❖ тэг хувий н албан татварын үй лчлэх хүрээ зарчмын хувьд оршин суугч болон дотоодын хуулий н этгээдэд ногдуулдаг.
 - ❖ Бизнес эрхлэгч нь харьяалалгүй оршин суугч эсвэл гадаадын хуулий н этгээд бай х тохиолдолд тухай н оронд зөвхөн БНСУ-н оршин суугч болон дотоодын хуулий н этгээдий н нэгэн адил татвараас чөлөөлөгдвөл тэг хувий н албан татвар ногдуулах буюу харилцан татвараас чөлөөлөх аргыг хэрэглэнэ.
 - ❖ Ижил татвараас чөлөөлөх гэдэг нь
 - Тухай н улсын албан татварт манай улсын НӨАТ болон түүнтэй ижил төстэй албан татвараас чөлөөлөх зохицуулалт бай гаа тохиолдолд
 - Тухай н улсад манай улсын НӨАТ болон түүнтэй ижил төстэй албан татвар бай хгүй тохиолдолд

12

Албан татвараас чөлөөлөх, түүний хэрэгжилт

Албан татвараас чөлөөлөх тогтолцооны тухай

- ❖ Ой лголт: Онцгой бүтээгдэхүүн, үй лчилгээний ний лүүлэлт болон импортын бараанд ногдуулсан НӨАТ төлөх үүргээс чөлөөлөх
- ❖ НӨАТ ногдуулахгүй тулд эцсий н хэрэглэгчий г татвараас хөнгөлөх тогтолцоо
- ❖ Амьдралын үндсэн хэрэгцээт зүй лсий г НӨАТ-аас чөлөөлснөөр татварын дарамтыг багасгах
- ❖ НӨАТ тухай хуульд заасан бүх үүргий г хүлээхгүй : орлогын албан татварын тухай хууль/ аж ахуй нэгжий н албан татварын тухай н хуульд заасан үүрэг л хүлээнэ.

Албан татвараас дараах зүй лс чөлөөлөгднө.

- ❖ Амьдралын үндсэн хэрэгцээт зүй лс болон үй лчилгээ: боловсруулаагүй хүнсний бүтээгдэхүүн болон газар тариалан, малын аж ахуй , далай н бүтээгдэхүүн, ой н бүтээгдэхүүн, ахуй н хэрэглээний ус, шахмал түлш, утаагүй түлш, ний тий н тээврий н үй лчилгээ
- ❖ Иргэдэд үзүүлэх үй лчилгээ: эрүүл мэндий н үй лчилгээ, боловсролын үй лчилгээ, даатгалын үй лчилгээ.
- ❖ Ний гэм соёлын бүтээл, үй лчилгээ: ном, сонин, сэтгүүл г.м, урлагий н бүтээл, соёлын арга хэмжээ, мэргэжлий н бус тэмцээн уралдаан, номын сан, музей , амьтны хүрээлэн зэргий г зохион бай гуулах
- ❖ НӨАТ-ын бүрэлдэхүүн: газар, санхүүгий н үй лчилгээ.
- ❖ Бусад төлөвлөсөн зорилтот бүтээгдэхүүн, үй лчилгээ: улсын чанартай (гөр, орон нутгий н өөрөө удирдах бай гуллагын ний лүүлж буй бүтээгдэхүүн, үй лчилгээ), татвар ногдуулах зүй лсий н зориулалтаас шалтгаалсан чөлөөлөлт (улсын орон сууц болон хорооны й лчилгээ г.м)
- ❖ Импотын барааны албан татварын чөлөөлөлт.

13

НӨАТ ногдуулах стандарт

Татварын жилий н ний т ний лүүлэлтий н дүн

- ❖ Цалин хөлсөө бэлнээр авсан тохиолдолд : цалин
- ❖ Бэлэн бусаар авсан тохиолдолд: өөрий н ний лүүлсэн бүтээгдэхүүн болон үй лчилгээний зах зээлий н үнэ.
- ❖ Үй л ажиллагааг зогсоосон тохиолдолд: үй л ажиллагааг зогсоох үед үлдсэн бүтээгдэхүүний н зах зээлий н үнэ.
- ❖ Тохиромжгүй үний н хямдрал болон мөнгө аваагүй тохиолдолд: өөрий н ний лүүлсэн бүтээгдэхүүн, үй лчилгээний зах зээлий н үнэ.

Ний лүүлэлтий үний н дүнд орохгүй дүн

- ❖ Борлуулалтаас илүү гарсан үнэ.
 - Борлуулалтаас илүү гарсан үнэ: бүтээгдэхүүн, үй лчилгээг ний лүүлэх явцад түүний чанар болон хэмжээ, шилжүүлэх нөхцөл, ний лүүлэлтий н хөлсий г ший дэх арга, түүнчлэн ний лүүлэлт хий х нөхцөл зэргээс үүдэн гадаад худалдааны төлбөрөөс тогтсон үний г бууруулсан дүн.
 - ❖ Буцаагдсан бараа бүтээгдэхүүний үнэ.
 - Буцаалт: ний лүүлэлт хий гдсэн бүтээгдэхүүнд эвдрэл гэмтэл гарсан эсвэл сул тал бай гаагаас үүдэн ний лүүлсэн бүтээгдэхүүний г буцаахыг хэлнэ.
 - ❖ Бараа бүтээгдэхүүн захиалсан хүний гар дээр очихоос өмнө гэмтэлтэй эсвэл эвдэрсэн, алга болсон бараа бүтээгдэхүүний үнэ
 - ❖ Улсын төсөв болон олон ний тий н хөрөнгөөс гарсан мөнгө.
 - ❖ Ний лүүлэлтий н үний н саатлаас үүдэлтэй алданги
 - ❖ Борлуулалтын хямдарсан үний н дүн.
- Cf Зээл, шагнал урамшуулал нь татварт хамаарна.

14



НӨАТ-ЫН ХУВЬ, ХЭМЖЭЭ



Албан татварын хувь хэмжээ

- ❖ НӨАТ нь эхний удаад 13% -н нэг удаагийн татварыг үндсэн татвар болгон ногдуулж, эдийн засгийн байдалыг хянах зорилгоор 3% дотор нэмж хасаж болохоор татварын хэмжээг уян хатан тогтоосон.
- ❖ Өнөөдрийн байдалаар НӨАТ-ын хувь нь 10% байхаар тогтоосон.



Арилжаанаас татвар суутгах

- ❖ Бизнес эрхлэгч нь бүтээгдэхүүн нийлүүлэх болон үйлчилгээ үзүүлсэн тохиолдолд нийлүүлэлтийн нийт үнийн дүнд ногдох НӨАТ-ыг тухайн бүтээгдэхүүн авсан хүнээс суутган авна.



Төлөх албан татварын (буцаалт) хэмжээг тооцох

- ❖ Төлөх татварын хэмжээ = болуулалт хийсний татвар - худалдан авсан барааны татвар
- ❖ Борлуулалтыг албан татвар нь бүтээгдэхүүн болон үйлчилгээнд ногдуулсан татварыг Х 10
- ❖ Худалдан авалтын албан татвар нь үйл ажиллагаа явуулахын тулд ашигласан болон ашиглах бүтээгдэхүүн, үйлчилгээнд ногдуулсан татварын хэмжээ болон өөрийн ажил үйлчилгээг явуулахад ашигласан болон ашиглах бүтээгдэхүүний импортонд ногдуулсан татвар

15



НӨАТ-ЫН ХУВЬ, ХЭМЖЭЭ



Худалдан авсан барааны татварын хэмжээ

- ❖ Худалдан авалтын татварын тооцооны бичгийн тайлангаа өгөөгүй юмуу дутуу гаргасан.
- ❖ Татварын тайланг хүлээж аваагүй эсвэл дутуу гаргасан.
- ❖ Үйл ажиллагаатай шууд хамааралгүй зарлагад ногдуулсан худалдан авалтын татвар ногдуулах.
- ❖ “Хувь хэрэглээний албан татварын тухай хууль”-ийн дагуу автомашин худалдан авах түрээслэх болон ашиглахтай холбогдуулан худалдан авалтын татварын хэмжээ
- ❖ Татвараас чөлөөлсөн үйл ажиллагаа болон газартай холбоотой худалдан авалтын татвар
- ❖ Үйл ажиллагаа эрхлэхээр бүртгүүлэхээс өмнө худалдан авалтын хэмжээ.

16

НӨАТ-ЫГ ХӨНГӨЛӨХ ТОГТОЛЦОО

Жижиг дунд бизнес эрхлэгчдийн OECD-н гишүүн орнуудын татварын тусгай арга хэмжээ

- ❖ Борлуулалт нь тогтсон хэмжээнээс доогуур байгаа бизнес эрхлэгчийн НӨАТ-аас чөлөөлөх арга
- ❖ Жижиг дунд бизнес эрхлэгчид хөнгөлсөн татвар ногдуулах хэлбэрийг хүлээн зөвшөөрөх арга
- ❖ Бизнес эрхлэгчийн татварын хэмжээг хөнгөлөх арга
- ❖ Татварын жилийн хугацааг сунгах арга

БНСУ-ЫН АЛБАН ТАТВАРЫГ ХӨНГӨЛӨХ ТОГТОЛЦОО

- ❖ Онцлог
- ❖ Өмнөх татвараас суутгах тухай хуулийн хасалт хийх журам
- ❖ Татварын тайланг хэвлэн түгээхийг хориглох
 - Албан татвар төлөх хэмжээг тооцох тогтолцоо: татварын жишигт тааруулан Засгийн газраас тогтоосон ажил мэргэжлийн төрлийн дагуу НӨАТ-ыг хэрэглэн тооцоолсон тогтолцоо
- ❖ Хөнгөлөлттэй татвар төлөгч: өмнөх жилийн бараа бүтээгдэхүүн, үзүүлсэн үйлчилгээний төлбөрийн (НӨАТ орсон) нийт хэмжээ 48 сая воноос бага хувиараа бизнес эрхлэгч.
- ❖ Хөнгөлөлттэй татварын төлөх татварын хэмжээнээс тооцох: татварын жишгийг тухайн татварын жилийн нийлүүлэлтийн төлбөрийн нийт үнийн дүнгээр тооцоод, татварын жишигт хамаарах төрлийн ажлын НӨАТ-ын (Жишээлбэл, хоол хийх 10%) хувиар үржүүлээд гарсан үнийн дүн дээр албан татварын хувийг тооцож гарсан дүнг төлөх ёстой татвар гэж үзнэ.

17

Урьдчилсан болон эцсийн тайлан

Татварын жил

Татварын жил	Албан татвар тогтоох хугацаа		Татвар төлөх хугацаа	Татвар төлөгч
Эхний хагас жил 01.01-06.30	Урьдчилсан тайлан	1.1~3.31	4.25	ААН
	Эцсийн тайлан	4.1~6.30	7.25	ААН, хувь хүн
Хоёрдугаар хагас жил 07.0~12.31	Урьдчилсан тайлан	7.1~9.30	10.25	ААН
	Эцсийн тайлан	10.1~12.31	Дараа оны 1.25	ААН, хувь хүн

Урьдчилсан тайлангийн албан татвар төлөх

- ❖ Зарчмын дагуу бизнес эрхлэгч нь урьдчилсан тайлан гаргасан хугацааны татварыг тухайн тайлан гаргасан өдрөөс 25 хоногийн (гадаадын хуулийн этгээд 50 хоног) дотор төлнө.

Эцсийн тайлангийн албан татвар төлөх

- ❖ Бизнес эрхлэгч нь тайлан гаргасан хугацааны албан татварыг тухайн тайлангийн хамрах хугацаа дуусгавар болсноос хойш 25 хоногийн (гадаадын хуулийн этгээд 50 хоног) дотор төлнө.

18



НӨАТ төлөлтийн байдал



2014 оны байдлаар НӨАТ хэмжээ 64.2 их наяд

- ❖ Дотоодод 15.3 их наяд вон буюу 23.8%, экспортоос 48.9 их наяд вон буюу 76.2%.
- ❖ 2014 оны байдлаар дотоод орлогын албан татварын 57.1 их наяд вон, Татварын ерөнхий газар улсын нийт татварын орлогын 29.2%, улсын дотоод татварын 32.8% г бүрдүүлсэн өндөр үзүүлэлт гарсан байна.



2014 оны 1 сарын байдлаар OECD –н орнуудын НӨАТ-ын 5-27% тай байна.

- ❖ БНСУ-ын НӨАТ-ын эзлэх хувь бага талдаа байсан бөгөөд БНСУ-ын дараагаар Канад 5%, Япон 8%, Швейцар 8% гэх мэт 3 улс орж байна.
- ❖ Европын ихэнхи орнууд жишиг албан татвараас гадна хөнгөлсөн татварыг ногдуулдаг олон татварын тогтолцоотой бол, БНСУ ганц татварын тогтолцоотой юм.



Татваас чөлөөлөх журам

- ❖ БНСУ-ын 2014 байдлаар НӨАТ- төлсөн нийт 5 сая 624 мянган хүнээс 293 мянган хүн чөлөөлөгдөх тайлан гаргагчид байсан нь 5.2% эзэлж байна.
- ❖ Солонгосын албан татвараас чөлөөлөгдөх борлуулалтын импортын дүн нь 2014 оны байдлаар 421.2 их наяд вон байсан ба борлуулалтанд ногдох татварын хэмжээ нь 3.079 их наяд вон буюу ойролцоогоор 13.7% хүрсэн байна.

19



Монгол Улсын 2015 оны НӨАТ-ын тухай хуулийн өөрчлөлт



НӨАТ төлөгчөөр бүртгэх босго

- Жилийн эргэлт 10 сая төгрөг → 50 сая төгрөг
- Жижиг бизнес эрхлэгчдийн НӨАТ-ын татвараас чөлөөлөх зорилготой



НӨАТ-ын бүртгэл – цаг хугацаа

- ❖ Татвар ногдох борлуулалтын орлого 50 сая төгрөгт хүрсэн өдөр тухайн хүн НӨАТ-ын гэрчилгээ авах өргөдөл гаргах үүрэгтэй



Бизнесийн чухал ач холбогдолтой эргэн нөхөгдөхгүй НӨАТ-ын зардлууд

- ❖ Бизнесийн хөрөнгө оруулалтын зардлаас гарах НӨАТ-н зардлыг зээл болон нөхөн төлбөр хэлбэрээр хасахыг хориглоно



НӨАТ-ын буцаан татах хураамжийн механизм өөрчлөгдөхгүй

- ❖ Шинэ хуулийн дагуу Монгол компаниудад үйлчилгээ үзүүлж байгаа гадны байгууллага, хувь хүн нь Монгол Улсын НӨАТ төлөх хуулийн этгээд мөн гэдгийг тодруулж өгсөн болно.

20

Монгол Улсын 2015 оны НӨАТ-ын тухай хуулийн өөрчлөлт

НӨАТ буцаан олголт

- ❖ НӨАТ-ын буцаан олголт тухай н жилд төрийн дансанд цугласан нийт НӨАТ-ын 30%-иас ихгүй байна.
- ❖ Импорт болон бараа бүтээгдэхүүн борлуулалтаас төлсөн НӨАТ нь тайлант хугацаанд НӨАТ ногдуулан борлуулагдсан бараа, гүйцэтгэсэн ажил болон үзүүлсэн үйлчилгээтэй холбоотой тохиолдолд НӨАТ төлсөнд тооцно.

Тэглэсэн бараа бүтээгдэхүүн болон үйлчилгээний НӨАТ-ын хураамж

НӨАТ-өөс чөлөөлөгдсөн бараа бүтээгдэхүүн болон үйлчилгээний хураамж

Татвар ногдох бараа бүтээгдэхүүн болон үйлчилгээний хураамж

21

Монгол Улсын 2015 оны НӨАТ-ын тухай хуулийн өөрчлөлт

Байгууллагаас хэрэглэгчдэд хийх шилжүүлгийн нөхөн олголтын хөшүүрэг

- ❖ Татварын байгууллагад хувь хүн эцсийн хэрэглэгчид гарган өгөх татварын тайлан дахь бэлэн мөнгөний баримтыг үндэслэн тэдгээрийн борлуулалтад төлсөн албан татварын 20 хүртэлх хувийг буцаан авах талаар өргөдөл гаргах боломжийг Шинэ Хуулиар санал болгож байна.

Дүрэм зөрчсөн тохиолдолд авах шинэ торгуулийн дүрэм

- ❖ Монгол Улс Шинэ НӨАТ-ын Хуулийг батлав, Дугаар МТН20150002, 2015 оны 09 сарын 02 өдөр

22

한국의 부가가치세 현황 및 시사점

안경봉

부가가치세의 도입

● 부가가치세의 보급

- ❖ 1967년 4월 : 부가가치세 지침의 발령
- ❖ 1967년 부터 1973년 까지 : 덴마크, 독일, 네덜란드, 영국 등 모든 EU회 원국들이 부가가치세를 도입하여 현재까지 시행하고 있음.
- ❖ 미국 : 부가가치세를 시행하고 있지 않음.

● 한국의 부가가치세 도입

- ❖ 1976년 부가가치세 제정 이후 1977년 7월 도입
 - 1972년 IMF 부가가치세 도입가능성에 관한 검토보고서와 1973년 UN 자문 보고서를 토대로 부가가치세 도입 타당성 검토하였으며, 1975년 7월 부가가치세 도입 방안 확정됨.

부가가치세의 계산방법

- **가산법(Addition Method)**
 - ❖ 납부세액 = 부가가치의 합계액(임금 + 지대 + 이자 + 이윤) X 세율
- **공제법(Subtraction Method) : 부가가치를 간접적으로 파악**
 - ❖ 전단계거래액공제법(account method) :
 - (매출액 - 매입액) × t = 납부/환급세액
 - ❖ 전단계세액공제법(invoice method) : 한국이 채택하고 있는 방식
 - (매출액 × t) - (매입액 × t) = 납부/환급세액

3

과세원리 : 전단계세액공제법

실물흐름

	구 분	제 조	도 매	소 매	
	제조/매입	-	1,000/100	1,500/150	소비자 1,800
	부가 가치	1,000	500	300	
	매 출	1,000/100	1,500/150	1,800/180	

세액흐름

	구 분	제 조	도 매	소 매	
	매출세액	100	150	180	소비자 180
	매입세액	-	100	150	
	납부세액	100	50	30	

- ❖ 각 거래단계에서 창출된 부가가치의 합계액(1,800)⇒부가가치세(180) 일치 : **다단계 일반소비세**
- ❖ 부가가치세를 납부한 자와 부가가치세를 부담한 자가 불일치 : **간접세(납세의무자 ≠ 담세자)**
- ❖ 각 거래단계에서 창출된 누적부가가치의 합계액이 과세표준(예: 도매의 경우 1,500)이므로 이에 과세하면 세금에 세금을 과세하는 모순발생 ⇒ 시정하는 제도적 장치가 **매입세액공제**
- ❖ 매입세액공제를 하기 위한 입증 ⇒ **세금계산서**

4

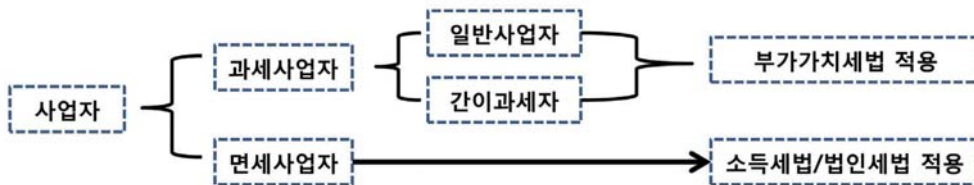


납세의무자

● 납세의무자(법 제2조)

- ❖ 사업목적이 영리이든 비영리이든 관계없이 **사업상 독립적으로 재화 또는 용역을 공급하는 자(=사업자)**
- ❖ 재화를 수입하는 자
- ❖ 납세의무자는 개인, 법인(국가, 지방자치단체와 지방자치단체조합 포함) 과 법인격 없는 사단, 재단 그 밖의 단체를 포함

● 납세의무자 분류



5



과세기간

● 일반과세자

- ❖ 개인, 법인 구분없이 제1기(1월 1일부터 6월 30일까지)와 제2기(7월 1일부터 12월 31일까지)로 구분됨.

● 간이과세자

- ❖ 간이과세자는 1월 1일부터 12월 31일까지를 과세기간으로 함.

6

부가가치세의 과세대상

- **이론적 부가가치세의 과세대상**
 - ❖ 각 거래단계에서 창출한 부가가치
- **부가가치세의 과세대상 (법 제1조)**
 - ❖ i) 재화 또는 용역의 공급 (ii) 재화의 수입에 대하여 부과(법 제1조)

❖ 이하는 재화의 공급을 중심으로 설명할 예정임.

7

재화의 공급

- **재화**
 - ❖ 재화란 재산 가치가 있는 유체물과 무체물
 - 유체물 : 상품, 제품, 원료, 기계, 건물과 기타 모든 유형적 물건
 - 무체물 : 동력, 열과 기타 관리할 수 있는 자연력 및 권리 등으로 유체물 이외의 모든 것
- **재화의 공급**
 - ❖ 재화의 공급 : 소유자의 지위에서 재산의 처분권을 이전하는 것
 - ❖ 우리나라 부가가치세법상의 정의 : 재화의 공급을 **계약상 또는 법률상의 모든 원인에** 의하여 재화를 **인도(引渡) 또는 양도(讓渡)**하는 것으로 한다.
 - 계약상의 원인 : 거래당사자간의 의사표시의 합치 등 **법률행위**에 의한 것을 의미. 예) 매매, 가공, 교환
 - 법률상의 원인 : 당사자간의 의사표시에 관계없이 수용, 판결, 경매 등과 같이 **법률의 규정에** 의해 재화가 인도 또는 양도되는 일체의 원인을 의미. 예) 경매(국세 징수법상 공매와 민사집행법상 강제경매는 제외) · 수용 · 현물출자 등

8

재화의 공급의제

개념 및 취지

- ❖ 재화공급이 되는 요건을 갖추고 있지 아니하지만 법률이 재화의 공급으로 의제(또는 간주)하는 것
- ❖ 부가가치세는 최종소비자가 부담하는 것이 예정되어 있는 일반소비세

- 전단계세액공제법 : 매출세액-매입세액
- 사업과 관련하여 생산/취득한 재화=매입세액공제



- 최종소비자의 지위에서 자기 자신이 사용소비 : 개별소비세 과세대상 자동차와 그 유지를 위한 재화, 비영업용 자동차와 그 유지를 위한 재화
- 사용인에게 대가를 받지 아니하고 사용소비 : 개인적 공급
- 불특정다수인에게 무상으로 증여 : 사업상 증여



- 사용 소비하는 상대방은 부가가치를 부담하지 않고 재화를 소비
- 사용 소비하는 자가 부가가치세를 부담한다는 부가가치세의 본질적 기능훼손

- ❖ 공급의제는 모든 거래 단계에서 부가가치세의 부담을 지지 않는 재화의 소비가 없도록 하는 데 목적이 있음

9

재화의 공급

재화의 공급으로 보지 않는 경우

❖ 담보의 제공

❖ 사업의 양도

- 사업양도 및 양수에 편의를 도모한다는 정책적 배려에 의해 재화의 공급으로 보지 아니하는 규정을 둠.

❖ 조세의 물납

❖ 재화 공급계약이 해제되는 경우

10

과세원리- 국경세조정

원산지국과세원칙

❖ 원산지국과세원칙(origin principle of taxation) : 수출 시에 VAT에 대해 조정이 없음

❖ 원산지국이 과세한 VAT를 재화를 소비하는 국가의 국민이 부담 : 세율이 다를 경우 국가간 대외경쟁력 왜곡

소비지국과세원칙

❖ 소비지국과세원칙(destination principle of taxation) : 수출 시에 VAT에 대한 조정 : 대외경쟁상 중립성유지¹¹

영세율 적용대상거래

- 영세율의 의의와 취지
 - ❖ 의의 : 일정한 재화 또는 공급에 대하여 매출세액 산출시 영의 세율을 적용하는 제도
 - ❖ 취지 : 국제적 이중과세의 방지, 수출촉진, 소비자가격 인하
- 영세율 적용대상
 - ❖ 수출하는 재화
 - ❖ 국외에서 제공하는 용역
 - ❖ 선박 또는 항공기의 외국항행용역
 - ❖ 기타 외화획득 재화 또는 용역
- 상호면세주의(相互免稅主義)
 - ❖ 영세율의 적용은 원칙적으로 거주자와 내국법인에 대하여 적용
 - ❖ 사업자가 비거주자 또는 외국법인인 경우에는 그 외국에서 대한민국의 거주자 또는 내국법인(內國法人)에 대하여 동일한 면세를 하는 경우에만 영의 세율을 적용 ⇒ 상호면세주의(相互免稅主義)
 - ❖ 동일한 면세를 하는 경우라 함은
 - 당해 외국의 조세로서 우리나라의 부가가치세 또는 이와 유사한 성질의 조세를 면세하는 때
 - 그 외국에 우리나라의 부가가치세 또는 이와 유사한 성질의 조세가 없는 때

12

면세와 적용대상거래

면세제도의 개요

- ❖ 의의: 특정한 재화 또는 용역의 공급과 재화의 수입에 대하여 부가가세의 납세의무를 면제하는 것
- ❖ 부가가치세 과세권을 포기한 거래로 최종소비자의 세부담 경감을 위한 제도
- ❖ 기초생활필수품 등에 대해 부가가치세를 면제함으로써 세부담 역진성 완화
- ❖ 부가가치세법상의 제반 의무 없음 : 소득세법/법인세법상의 제반 의무만 이행

면세대상 거래

- ❖ 기초생활필수 재화/용역 : 미가공식품과 농, 축, 수, 임산물, 수돗물, 연탄, 무연탄, 여객운송용역
- ❖ 국민후생용역 : 의료보건용역, 교육용역, 보험용역
- ❖ 문화생활관련 재화/용역 : 도서, 신문, 잡지 등, 예술창작품, 문화행사, 비직업 운동경기, 도서관, 박물관, 동물원 등의 입장
- ❖ 부가가치 구성요소 : 토지, 금융용역
- ❖ 기타 정책적 목적의 재화/용역 : 과세 주체의 공공성(국가, 지방자치단체가 제공하는 재화와 용역 등), 과세객체의 용도에 따른 면세(국민주택과 동 건설용역)
- ❖ 수입재화에 대한 면세

13

부가가치세의 과세표준

과세기간 동안 공급가액의 합계액

- ❖ 금전으로 대가를 받는 경우 : 대가
- ❖ 금전 이외의 대가를 받는 경우 : 자기가 공급한 재화 또는 용역의 시가
- ❖ 폐업하는 경우 : 폐업할 때 남아있는 재화의 시가
- ❖ 부당하게 낮거나 대가를 받지 아니한 경우 : 자기가 공급한 재화 또는 용역의 시가

공급가액에 포함하지 않는 금액

- ❖ 매출에누리액
 - 매출에누리: 재화나 용역을 공급할 때 그 품질이나 수량, 인도조건 또는 공급대가의 결제방법이나 그 밖의 공급조건에 따라 통상의 대가에서 일정액을 직접 깎아 주는 금액
 - ❖ 환입된 재화의 가액 :
 - 환입: 일단 공급한 재화에 파손이나 결함이 있어 공급한 재화가 반환되는 것
 - ❖ 공급받는 자에게 도달하기 전에 파손, 훼손 또는 멸실된 재화의 가격
 - ❖ 국고보조금과 공공보조금
 - ❖ 공급대가의 지급지연으로 인하여 받는 연체이자
 - ❖ 매출할인액
- Cf. 대손금, 장려금은 과세표준에 포함됨.

14

부가가치세 세율 및 세액

- 세율**
 - ❖ 부가가치세 처음 도입 당시 13%의 단일세율을 기본세율로 하고, 경기조절목적으로 3% 범위 내에서 가감할 수 있는 탄력세율을 채택함.
 - ❖ 현재 부가가치세의 세율은 10%의 비례세율.
- 거래징수**
 - ❖ 사업자가 재화 또는 용역을 공급하는 경우에는 공급가액의 합계액인 과세표준에 세율을 적용하여 계산한 부가가치세를 그 공급을 받는 자로부터 징수하여야 함.
- 납부(환급)세액의 계산**
 - ❖ 납부세액 = 매출세액 - 매입세액
 - 매출세액은 재화 또는 용역의 공급에 대한 과세표준 X 10%
 - 매입세액은 '사업을 위하여 사용되었거나 사용될 재화 또는 용역공급에 대한 세액'과 '자기의 사업을 위하여 사용되었거나 사용될 재화의 수입에 대한 세액'

15

부가가치세 세율 및 세액

- 매입세액의 불공제**
 - ❖ 매입처별 세금계산서합계표 미제출 또는 부실기재
 - ❖ 세금계산서 미수령 또는 부실기재
 - ❖ 사업과 직접 관련이 없는 지출에 대한 매입세액
 - ❖ '개별소비세법'에 따른 자동차의 구입과 임차 및 유지에 관한 매입세액
 - ❖ 면세사업 및 토지관련 매입세액
 - ❖ 사업자등록 전 매입세액

16

부가가치세 간이과세제도

영세사업자에 대한 OECD회원국의 과세특례조치

- ❖ 매출액이 일정한 금액 이하인 사업자에 대하여 부가가치세를 면세로 하는 방법
- ❖ 영세사업자에 대하여 간이과세방식을 인정하는 방법
- ❖ 사업자의 세액을 경감하는 방법
- ❖ 과세기간의 연장을 인정하는 방법

한국에 있어서 간이과세자 제도

- ❖ 특징
 - 전단계 세액공제법의 배제
 - 세금계산서의 발급금지
 - 납부세액의 계산구조 : 과세표준에 정부에서 정한 업종별 부가가치율을 적용하여 산정한 부가가치액에 세율을 곱하여 납부세액을 계산하는 구조
- ❖ 간이과세자 : 직전 연도의 재화의 용역의 공급에 대한 대가(부가가치세 포함)의 합계액이 4,800만원 미만인 개인사업자
- ❖ 간이과세의 납부세액의 계산 : 과세표준은 해당 과세기간의 공급대가의 합계액으로 하고, 과세표준에 해당 업종의 부가가치율(예, 음식점업 10%)을 곱하고 이 금액에 세율을 적용하여 계산한 금액을 납부세액으로 한다.

17

예정신고와 확정신고

과세기간

과세기간	과세대상기간		신고납부기한	신고대상자
제1기 1.1~6.30	예정신고	1.1~3.31	4.25	법인
	확정신고	4.1~6.30	7.25	법인 개인
제2기 7.1~12.31	예정신고	7.1~9.30	10.25	법인
	확정신고	10.1~12.31	익년 1.25	법인 개인

예정신고납부

- ❖ 사업자는 원칙적으로 각 예정신고 기간에 대한 과세표준과 납부(환급)세액을 예정신고기간의 종료 후 25일(외국법인은 50일)이내에 신고납부

확정신고납부

- ❖ 사업자는 각 과세기간기간에 대한 과세표준과 납부(환급)세액을 그 과세기간 종료 후 25일(외국법인은 50일)이내에 신고납부

18

부가가치세 세수추이

- 2014년 기준 부가가치세 세수는 64.2조원 규모임
 - ❖ 국내분이 15.3조원으로 23.8%, 수입분이 48.9조원으로 76.2%임.
 - ❖ 2014년 기준 내국세에 포함되는 부가가치세는 57.1조원으로 국세청 소관 국세수입 대비 29.2%, 내국세 대비 32.8%의 비중을 차지하는 최대 세목임.
- 2014년 1월 기준 OECD 국가의 부가가치세율은 5~27% 수준임.
 - ❖ 한국의 부가가치세율은 낮은 편으로, 2014년 현재 한국보다 세율이 낮은 곳은 캐나다(5%), 일본(8%), 스위스(8%)등 3개국에 불과함.
 - ❖ 대부분의 유럽국가들은 표준세율외에 경감세율을 적용하는 복수세율 구조를 가지고 있는 반면, 우리나라는 단일세율구조를 가지고 있음.
- 면세규모
 - ❖ 한국의 부가가치세 면세신고자는 2014년 기준 293천명으로 부가가치세 신고인원 5,624천명 대비 5.2% 수준.
 - ❖ 한국의 면세분 매출의 수입금액은 2014년 기준 421.2조원으로 과세분 매출의 과세표준 3,079조원 대비 약 13.7% 수준임.

19

2015년 몽골 부가가치세 개정사항

- Increased VAT registration threshold
 - ❖ MNT 10 million in annual turnover → MNT 50 million
 - With the aim of exempting small-business owners from VAT obligations
- VAT registration - timing
 - ❖ The person must apply for a VAT certificate within 10 working days of the day on which taxable sales income reaches MNT 50 million.
- Significant unrecoverable VAT costs to business
 - ❖ Any input VAT incurred on a business capital expenditure shall not be allowed to deducted as input credit or refund.
- Reverse-charge VAT mechanism remains unchanged
 - ❖ The New Law now clarifies that services provided by non-residents to Mongolian companies are subject to Mongolian VAT.

20

2015년 몽골 부가가치세 개정사항

● VAT refunds

- ❖ The VAT refund must not exceed 30% of the total VAT collected by the state account in a given year.
- ❖ The input VAT paid for the import or purchase of goods is creditable only if it is related to goods sold, jobs performed, or services rendered that are subject to VAT in the reporting period.

● Changes to VAT zero-rated goods and services

● Changes to VAT-exempt goods and services

● Changes to taxable goods and services

21

2015년 몽골 부가가치세 개정사항

● Tax refund leverage on business-to-customer transactions

- ❖ The New Law proposes that individual end-consumers are encouraged to apply for a 20% VAT refund of their total taxes on their purchases from businesses provided the end-consumers report their cash receipts to the tax authorities.

● New penalty regime on non-compliance

- ◆ 출처 : EY, Mongolia adopts new VAT law, Issue No. MTIN20150002, 2 Sep 2015.

22

**『БНСУ-ЫН ГЭР БҮЛИЙН М АРГААН ХЯНАН
ШИЙДВЭРЛЭХ ЭРХ ЗҮЙН ТОГТОЛЦОО』:**

- ① НАСАНД ХҮРЭЭГҮЙ ХҮҮХЭД БА ХУУЛЬ ЁСНЫ
ТӨЛӨӨЛӨГЧ
- ② ЭД ХӨРӨНГӨ ХУВААРИЛАХТАЙ ХОЛБООТОЙ
ЗОХИЦУУЛАЛТЫН ТУХАЙ

『한국의 가사소송법제』:

- ① 미성년자와 법정대리인
- ② 재산분할 관련 규정을 중심으로

Шүүгч У Сэюун

(Солонгосын шүүхийн бодлого төлөвлөлтийн судалгааны хүрээлэн)

오세용 판사(한국 사법정책연구원)

『БНСУ-ЫН ГЭР БҮЛИЙН М АРГААН ХЯНАН ШИЙДВЭРЛЭХ ЭРХ ЗҮЙН ТОГТОЛЦОО』:

- ① НАСАНД ХҮРЭЭГҮЙ ХҮҮХЭД БА ХУУЛЬ ЁСНЫ ТӨЛӨӨЛӨГЧ
- ② ЭД ХӨРӨНГӨ ХУВААРИЛАХТАЙ ХОЛБООТОЙ ЗОХИЦУУЛАЛТЫН
ТУХАЙ

2016. 7.

Шүүгч У Сэ Юунг

(Хууль хэрэглэх бодлогын судалгааны хороо)

I. Насанд хүрээгүй этгээд ба хууль ёсны төлөөлөгчид холбогдох зохицуулалт

a. Насанд хүрээгүй этгээд ба хууль ёсны төлөөлөгчид холбогдох зохицуулалт

- i. Эцэг эх байх эрхийг хэрэгжүүлж байгаа эцэг, эх
 - “Эцэг эх байх эрхийг хэрэгжүүлж байгаа эцэг эсхүл эх” нь насанд хүүрээгүй хүүхдийн хууль ёсны төлөөлөгч болно. (Иргэний хууль§911)
 - Насанд хүрээгүй хүүхдийн эцэг эх нь хууль ёсны эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх этгээд юм. (Иргэний хууль§909.1)
 - Эцэг эхийн нэг тал нь эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх боломжгүй бол эсрэг тал үүнийг хэрэгжүүлнэ. (Иргэний хууль§909.3)
- ii. Насанд хүрээгүй хүний асран хамгаалагч
 - Насанд хүрээгүй хүнд хууль ёсны эцэг эх байхгүй эсхүл эцэг эх нь тодорхой шалтгааны улмаас эцэг эх байх эрхээ бүхэлд нь эсхүл хэсэгчлэн хэрэгжүүлэх боломжгүй бол насанд хүрээгүй хүнд асран хамгаалагч тогтооно. (Иргэний хууль§928)
 - Ингэхдээ “насанд хүрээгүй хүүний асран хамгаалагч” нь түүний хууль ёсны төлөөлөгч болно. (Иргэний хууль§938.1)

b. Хууль ёсны эцэг эх байх эрхийг хэрэгжүүлэхтэй холбоотой хэрэг

i. Хууль ёсны эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх аргыг сонгох

1. Ойлголт

- Хууль ёсны эцэг эх байх эрхийг гэрлэлтийн туршид гэрлэгчид хоёулаа хэрэгжүүлнэ. (Иргэний хууль §909.2)
- Гэвч гэрлэгчид хоорондоо саналын зөрүүтэй байх тохиолдолд оролцогчийн хүсэлтийн дагуу гэр бүлийн шүүхээс шийднэ. (Иргэний хууль §909.2)
- Тухайлбал насанд хүрээгүй хүүхдээ аюултай хагалгаанд оруулах эсэх, хүүхдийн ямар нэгэн шаардлагыг хангаж өгөх эсэх зэргийн асуудлаар эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх үед саналын зөрүү гарах.
- Нэгэн хүүхдийн эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх аргыг сонгох хэргийн хувьд “ла” ангиллын онцгой ажиллагааны журмаар хянан шийдвэрлэх хэрэгт хамаарна. (гэр бүлийн процессын тухай хууль §2.1.2.a)

2. Процесс

- Хүсэлт гаргагч нь эцэг эх байх эрх бүхий гэрлэгчдийн нэг тал болно.
- Ямар асуудлаар эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлэх аргыг сонгох гэж байгаа тухай тодорхой заасан байх
- Хянан шийдвэрлэх ажиллагаанд хүсэлт гаргагч бус нөгөө талын гэрлэгч биечлэн оролцох ёстой. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §64)
- Гэр бүлийн шүүх нь хүүхдийн эрх ашгийг тэргүүн ээлжид анхаарч асуудлыг шийдвэрлэх тодорхой аргыг эрэлхийлэх ёстой.
- Хүсэлтийн үүсэх хэргийн хувьд шийдвэрийн биелэлтийг түдгэлзүүлэх боломжгүй. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §43.1)

– Хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэсэн шүүхийн шийдвэрийн жишээ

- хүсэлт гаргагч ба хэргийн бусад оролцогч нь хэргийн оролцогчийг ~~ хийхийг зөвшөөрсүгэй
- хүсэлт гаргагч ба хэргийн бусад оролцогч нь хэргийн оролцогчийг ~~ хийхийг үүрэг болгосугай.

- Хүсэлтийг хангаагүй шийдвэрийн хувьд хүсэлт г аргагч шууд давж заалдах эрхтэй. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §27)

ii. Сурган хүмүүжүүлэх байгууллагад шилжүүлэх зөвшөөрөл

1. Ойлголт

- Хууль ёсны эцэг эх буюу асран хамгаалагч нь хүүхэд буюу асран хамгаалуулагчийг хамгаалах, хүмүүжүүлэхийн төлөө өөрөө цээрлүүлж болох боловч түүнийг хүүхдийн сурган хүмүүжүүлэх байгууллагад шилжүүлэхийн тулд гэр бүлийн шүүхийн зөвшөөрлийг авсан байх ёстой. (Иргэний хууль§915, §945)
- Гэвч насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч нь хүүхдийг сурган хүмүүжүүлэх байгууллагад шилжүүлэх тохиолдолд асран хамгаалагчийг хянах этгээд байвал түүний зөвшөөрлийг авна. . (Иргэний хууль§945.2)
- Хүүхдийн сурган хүмүүжүүлэн байгууллага гэдэг нь насанд хүрээгүй хүүхдийг шийтгэж цээрлүүлэх зорилгоор байгуулагдсан байгууллага бөгөөд “хүүхдийн халамжийн хууль”-д заасан хүүхдийн халамжийн байгууллага болон “хүүхдийн тухай хууль”-д заасан хүүхдийн хамгаалалтын байгууллага үүнд хамаарна.
- Иргэний хуулийн 915 дугаар зүйл болон 945 дугаар зүйлийн дагуу сурган хүмүүжүүлэх байгууллагад хүүхдийг шилжүүлэхийг зөвшөөрөх эсэх нь “ла” ангиллын онцгой ажиллагааны журмаар хянан шийдвэрлэх хэрэгт хамаарна. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §2.1.2.a)

a. Процесс

- Хүсэлт гаргагч нь хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд эсхүл насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч бөгөөд эцэг эх хамтран эцэг эх байх эрхээ хэрэгжүүлж байгаа тохиолдолд хамтран хүсэлт гаргах ёстой.
- Цээрлүүлэх нь насанд хүрээгүй хүүхдийн зөв төлөвшилтийн төлөө шаардлагатай хэмжээнд зохих аргаар хэрэгжих ёстой бөгөөд гэр бүлийн шүүх нь цээрлэл шаардлагатай эсэх, тухайн байгууллага хүүхдийг сургах эсхүл хүмүүжүүлэхэд зохих шалгуур хангах эсэхийг нягт хянаж зөвшөөрөх эсэхээ шийдвэрлэнэ.
- Гэр бүлийн шүүх нь зөвшөөрөл олгохдоо хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд зэрэгт насанд хүрээгүй хүүхдийн боловсрол, хүмүүжил, сургалтад шаардлагатай асуудлын хүрээнд захирамж гаргаж болох бөгөөд шаардлага

тай үедээ хэзээ ч зөвшөөрсөн шийдвэр буюу захирамжийг хүчингүй болгох эсхүл өөрчилж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §66)

(1) Зөвшөөрөл олгохгүйгээр шийдвэрлэсэн шүүхийн шийдвэрт хүсэлт гаргагч шууд давж заалдаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §27)

- Хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэсэн шийдвэрт насанд хүрээгүй хүүхэд, насанд хүрээгүй хүүхдийн эцэг эх, төрөл садангийн хүмүүс, насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч, түүний хянагч, прокурор, ОНӨУБ-ын дарга шууд давж заалдаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §67.1.3)

– Хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэсэн шийдвэрийн жишээ

- | |
|--|
| <ol style="list-style-type: none">1. Хүсэлт гаргагч хэргийн оролцогчийг 00 байгууллагад шилжүүлэхийг зөвшөөрсүгэй.2. Шилжүүлэх хугацаа нь 0 сар болно.3. Хүсэлт гаргагч нь сард хоёроос дээш удаа хэргийн оролцогчийг эргэж, энэ тухай шүүхэд мэдэгдэнэ. |
|--|

с. Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий гэрлэгчдийг тогтоох, насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч болон түүний төлөөлөгчийг тогтоох

i. Эцэг эх нь харилцан тохирч гэрлэлтээ цуцлах тохиолдол

1. Ойлголт

- Эцэг эх харилцан тохирч гэрлэлтээ цуцлах тохиолдолд эцэг эхийн тохиролцоогоор хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох ёстой.
- Харилцан тохирох боломжгүй буюу саналын зөрүүтэй байгаа тохиолдолд гэр бүлийн шүүхээс өөрийн бүрэн эрхээр эсхүл оролцогчийн хүсэлтийн дагуу хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтооно. (Иргэний хууль §909.4)
- Нөгөө талаар эцэг эхийн тохиролцоо нь хүүхдийн эрх ашигт харшилж байгаа тохиолдолд гэр бүлийн шүүх нь үүнийг өөрчлөхийг шаардах буюу өөрийн бүрэн эрхээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтооно. (Иргэний хууль §909.4)
- Дээрх үндэслэлээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох, өөрчлөх нь “ма” ангиллын онцгой ажиллагааны журмаар хянан шийдвэрлэх

хэрэгт хамаарна. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §2.1.2.б)

2. Процесс

- Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох , өөрчлөх нь эцэг эхийн нэг тал нөгөө талыг хариуцагчаар татсан хүсэлтийг гаргасан байх ёстой (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §99.1)
- Ингэхэд бодит байдалд эцэг эх бус гуравдагч этгээд хүүхдийг өсгөж байгаа тохиолдолд тухайн гуравдагч этгээдийг хамтран хариуцагчаар татаж хүүхдийг буцаан авах тухай хүсэлт гаргаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §99.2)
- Гэр бүлийн шүүх нь 13-аас дээш насны хүүхдийн саналыг харгалзан үзнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §100)
- Гэр бүлийн шүүх нь хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоохд оо хүүхдийн эрх ашгийг тэргүүн ээлжид анхаарах ёстой бөгөөд үүний тулд холбогдох салбарын мэргэжилтэн буюу нийгмийн халамжийн байгууллагаас зөвлөгөө авч болно. . (Иргэний хууль§912.2)

ii. Гэрлэлт хүчин төгөлдөр бус болох, шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах тохиолдол

1. Ойлголт

- Гэр бүлийн шүүх нь гэрлэлт хүчин төгөлдөр бус болох, шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах тохиолдолд шүүх өөрийн бүрэн эрхээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд тогтооно. (Иргэний хууль§909.5)
- Гэрлэлт хүчин төгөлдөр бус болох нь буцаан үйлчлэхгүй учраас гэрлэлт цуцлахаас ялгагдахгүй бөгөөд иймд шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах тохиолдлын нэгэн адил хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох тухай хуульчилсан.

2. Процесс

- Гэр бүлийн шүүх нь насанд хүрээгүй хүүхэд бүхий гэрлэгчдийн гэрлэлт хүчин төгөлдөр бус болох буюу шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах тухай хүсэлтийг хянан хэлэлцэхдээ тухайн хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэх тохиолдолд эцэг эхэд тэдний хүүхдийн эцэг эх байх эрхийг хэрэгжүүлэх этгээдийг тогтоох тухай урьдчилан тохиролцохыг зөвлөх ёстой. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §25)
- Харилцан тохиролцох тухай зөвлөсөн байхад гэрлэгчид тохиролцож чадааг

үй тохиолдолд гэр бүлийн шүүх өөрийн бүрэн эрхээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтооно.

- Харилцан тохиролцох тухай зөвлөсний дагуу гэрлэгчид тохиролцсон эсхүл гэр бүлийн шүүх өөрийн бүрэн эрхээр эцэг эх байх эрхийг хэрэгжүүлэх этгээдийг тогтоосон бол үүнийг шүүхийн шийдвэрт дурдана.
- Гэр бүлийн шүүх нь 13-аас дээш насны хүүхдийн саналыг харгалзан үзнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §100)
- Гэр бүлийн шүүх нь хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох доо хүүхэд ийн эрх ашгийг тэргүүн ээлжид анхаарах ёстой бөгөөд үүний тулд холбогдох салбарын мэргэжилтэн буюу нийгмийн халамжийн байгуулл агаас зөвлөгөө авч болно. . (Иргэний хууль§912.2)

iii. Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал нас барах тохиолдол

1. Ойлголт

- Дээр авч үзсэн гэрлэлт цуцлах зэргийн үндэслэлээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд болох эцэг эхийн нэг тал нас барах тохиолдолд заавал ‘гэр бүлийн шүүхийн хянан шийдвэрлэх ажиллагааг дамжин’ хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр тогтоогдоогүй байсан эцэг эхийн нөгөө талыг хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр тогтоох буюу асран хамгаалагчаар тогтоох тогтолцоо юм.
- Эцэг эх байх эрхгүй эцэг буюу эх автоматаар хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр тогтоогдсоноор насанд хүрээгүй хүүхдийн эрх ашгийг зөрчихөөс урьдчилан сэргийлэх зорилготой бөгөөд олон нийтэд нэр хүндтэй жүжигчин “Чүэ Жин Шил” нас барснаас хойш ийнхүү тогтолцоог хуульчилсан.

2. Процесс

- Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг талын этгээд нас барсан тохиолдолд амьд байгаа эцэг эсхүл эх, насанд хүрээгүй хүүхэд, насанд хүрээгүй хүүхдийн төрөл садангийн хүн энэ тухай мэдсэнээс хойш 1сар, нас барснаас хойш 6сарын дотор гэр бүлийн шүүхэд амьд байгаа эцэг эсхүл эхийг хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр тогтоох тухай хүсэлт гаргаж болно. (Иргэний хууль§909.2.1)
- Дээрх хугацаанд хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох хүсэлт гаргаагүй бол гэр бүлийн шүүх нь өөрийн бүрэн эрхээр эсхүл насанд хүрээгүй хүүхэд, насанд хүрээгүй хүүхдийн төрөл садангийн хүн, сонирхогч

этгээд , прокурорын хүсэлтээр насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг тогтоож болно. (Иргэний хууль§909.2.3)

- Гэр бүлийн шүүх нь насанд хүрээгүй хүүхдэд хууль ёсны төлөөлөгчгүй байх хугацаа үүсэхээс сэргийлэх үүднээс насанд хүрээгүй хүүхдэд хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд эсхүл асран хамгаалагчийг тогтоох хүртэл үүнийг төлөөлөн хэрэгжүүлэх этгээдийг тогтоож болно. (Иргэний хууль §909.2.5)
- Гэр бүлийн шүүх нь 13-аас дээш насны хүүхдийн саналыг харгалзан үзнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §64.4 §65.2)
- Дээрх хугацаанд хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд тогтоох хүсэлт г аргагүй учраас насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг тогтоосон тохиолдолд амьд байгаа эцэг эхэд төрсөн эцэг эхийн оршин суугаа газрыг мэдэхгүй буюу хүндэтгэн үзэх шалтгаангүйгээр шүүхэд хүрэлцэн ирээгүйгээс бусад тохиолдолд түүнд хариу тайлбар гаргах боломж болгох ёстой. (Иргэний хууль§909.2.3)
- Гэр бүлийн шүүх нь хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоох хүсэлт эсхүл асран хамгаалагч тогтоох хүсэлт нь амьд байгаа эцэг эхүл эх, төрсөн эцэг эхийн нэг тал эсхүл хүүхдийг өсгөн хүмүүжүүлэх хоёр талын хүсэл сонирхол буюу чадвар, хүсэлт г аргасан шалтгаан, насанд хүрээгүй хүүхдийн санал, бусад нөхцөл байдлыг харгалзан насанд хүрээгүй хүүхдийн эрх ашигт харшилж байвал хүсэлтийг буцааж болох бөгөөд энэ тохиолдолд шүүх өөрийн бүрэн эрхээр насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг тогтоох буюу амьд байгаа эцэг эх буюу төрсөн эцэг эхийг хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр тогтоох ёстой. (Иргэний хууль §909.2.4)
- Хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэх тохиолдолд гаргах шүүхийн шийдвэр

Хэргийн оролцогчийн хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдээр хүсэлт г аргагч(эсхүл 000)-ыг тогтоосугай.

- Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг тогтоож шийдвэрлэсэн бол насанд хүрээгүй хүүхэд, насанд хүрээгүй хүүхдийн эцэг эх болон төрөл садангийн хүн шууд давж заалдаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §67.1.4)
- Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг тогтоож шийдвэрлэсэн бол насанд хүрээгүй хүүхэд, насанд хүрээгүй хүүхдийн эцэг эх болон төрөл са

дангийн хүн, сонирхогч этгээд, прокурор, ОНӨБ-ын д арга шууд давж заагдаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §67.1.1)

- Хүсэлтийг хангаагүй бол хүсэлт г аргагч шууд давж заалдаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §27)
- a. Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал нь эцэг эх байх эрхээ х асуулсан, сураггүй алга болсон гэх мэтийн шалтгаанаар эцэг эх байх эрхээ биечлэн хэрэгжүүлэх боломжгүй тохиолдол

1. Ойлголт

- Гэрлэлт цуцлах зэргээр хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг талаар тогтоогдсон эцэг эсхүл эх нь эцэг эх байх эрхээ хасуулах буюу сураггүй алга болох зэрэг эцэг эх байх эрхээ биечлэн хэрэгжүүлэх боломжгүй хүндэтгэн үзэх шалтгаантай тохиолдолд хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал н ас барж насанд хүрээгүй хүүхдийн хууль ёсны төлөөлөгчийг тогтоох журмыг төсөөтэй хэрэглэнэ.
- Эцэг эх байх эрхээ хязгаарлуулсан тохиолдолд шинээр тогтоогдсон хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээд эсхүл насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн үүрэг нь эцэг эх байх эрхийн хүрээгээр хязгаарлагдана. (Иргэний хууль§927.2.1)
- Насанд хүрээгүй хүүхдийн хууль ёсны төлөөлөгч тогтоогдсоны дараа хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал баасан эцэг эсхүл эх нь эцэг эх байх эрхээ сэргээх буюу оршин суугаа газар нь тогтоогдвол сонирхогч этгээдийн хүсэлтийн дагуу хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг шинээр тогтоож болно.

2. Процесс

- Хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг талаар тогтоогдсон эцэг эсхүл эхэд эцэг эх байх эрх хасуулсан, эцэг эх байх эрхээ хязгаарлуулсан эсхүл түдгэлзүүлсэн, сураггүй алга болох зэргийн шалтгаанаар эцэг эх байх эрхийг биечлэн хэрэгжүүлэх боломжгүй хүндэтгэн үзэх шалтгаантай тохиолдолд дээр авч үзсэн “с.хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал нас барах тохиолдол”-ын процессын дагуу шийдвэрлэнэ. (Иргэний хууль§927.2.1)
- Насанд хүрээгүй хүүхдийн хууль ёсны төлөөлөгчийг тогтоосны дагаа хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий нэг тал байсан эцэг эсхүл эх нь эцэг эх байх эрхээ сэргээсэн буюу оршин суугаа газар нь тогтоогдвол гэр бүлийн шүүх нь тухайн эцэг эхийн нэг тал эсхүл хоёр тал, насанд хүрээгүй хүүхэд, наса

нд хүрээгүй хүүхдийн төрөл садангийн хүний хүсэлтийн дагуу хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийг шинээр тогтоож болно. (Иргэний хууль §927.2.2)

d. Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч

- i. Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн асран хамгаалах үйл ажиллагаа
 - Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч нь насанд хүрээгүй хүүхдийг хамгаалах, хүмүүжүүлэх үүрэгтэй бөгөөд насанд хүрээгүй хүүхдийн амьдран суух газрыг сонгох болон цээрлүүлж шийтгэх эрхтэй. (Иргэний хууль §945)
 - Гэвч хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийн тогтоосон сургах, өсгөн хүмүүжүүлэх арга эсхүл амьдран суух газрыг өөрчлөх тохиолдол, насанд хүрээгүй хүүхдийг сурган хүмүүжүүлэх байгууллагад шилжүүлэх тохиолдол, хууль ёсны эцэг эх байх эрх бүхий этгээдийн зөвшөөрсөн хөдөлмөрийн үйл ажиллагааг цуцлах буюу хязгаарлах тохиолдолд насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагч байгаа тохиолдолд түүний зөвшөөрлийг авах ёстой. (Иргэний хууль §945)
 - Эцэг эх байх эрхээ хязгаарлуулсан тохиолдолд шинээр тогтоогдсон насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн үүрэг хязгаарлуулсан эцэг эх байх эрхийн хүрээгээр тогтоогдоно. (Иргэний хууль §927.2.1)
- ii. Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг өөрчлөх
 - Гэр бүлийн шүүх нь насанд хүрээгүй хүүхдийн эрх ашгийн төлөө асран хамгаалагчийг өөрчлөх шаардлагатай гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр эсхүл насанд хүрээгүй хүүхэд, төрөл садангийн хүн, асран хамгаалагчийн хянагч, прокурор, ОНӨУБ-ын даргын хүсэлтийн дагуу асран хамгаалагчийг өөрчлөх боломжтой. (Иргэний хууль §940)
 - Гэр бүлийн шүүхээс насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг өөрчлөх тохиолдолд тухайн насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг биечлэн оролцуулна. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §65.2)
- iii. Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагч
 - Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийг тогтоох эрх бүхий этгээд нь гэрээслэлээ насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчийг тог

тоох боломжтой. (Иргэний хууль§940.2)

- Гэр бүлийн шүүх нь дээрх байдлаар тогтоосон насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагч байхгүй тохиолдолд шаардлагатай гэж үзвэл шүүх өөрийн бүрэн эрхээр эсхүл насанд хүрээгүй хүүхэд, төрөл садангийн хүн, насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч, прокурор, ОНӨУБ-ын даргын хүсэлтийн дагуу насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчийг тогтоох боломжтой. (Иргэний хууль§940.3.1)
- Гэр бүлийн шүүх нь насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагч нас барах, шаардлага хангаагүй, бусад шалтгаанаар байхгүй болсон тохиолдолд өөрийн бүрэн эрхээр эсхүл насанд хүрээгүй хүүхэд, төрөл садангийн хүн, насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагч, прокурор, ОНӨУБ-ын даргын хүсэлтийн дагуу насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчийг тогтооно. (Иргэний хууль§940.3.2)
- Насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчийг тогтоохдоо тухайн насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчаар тогтоогдох гэж буй этгээдийн саналыг харгалзан үзнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §65.1)
- Гэр бүлийн шүүх нь насанд хүрээгүй хүүхдийн асран хамгаалагчийн хянагчийг тогтоох, өөрчлөх тухай шийдвэрийг гаргах тохиолдолд зарчмын хувьд 13-аас дээш насны хүүхдийн саналыг харгалзан үзнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §65.4)

II. Эд хөрөн хуваах зохицуулалт

a. Ойлголт буюу мөн чанар

i. Ойлголт

- Эд хөрөн хуваах нь харилцан тохиролцож гэрлэлт цуцлах эсхүл шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцалж гэрлэлтийн харилцаа дуусгавар болсноор гэрлэгчдийн нэг тал нь нөгөө талт эд хөрөнгө олгох хэлбэрийн нэг юм. (Иргэний хууль§839.2.1 §843)
- Оролцогчийн харилцан тохиролцоогоор хуваах хэмжээ болон аргыг тохирох зарчимтай.
- Харилцан тохиролцож чадаагүй буюу харилцан тохиролцох боломжгүй тохиолдолд гэр бүлийн шүүх нь оролцогчийн хүсэлтийн дагуу оролцогч хоёр талын тохиролцож тогтоосон эд хөрөнгийн хэмжээ, бусад нөхцөл байдлыг харгал

зан хуваах хэмжээ болон аргыг тогтооно. (Иргэний хууль §839.2.2)

- “Ma” ангиллын онцгой ажиллагааны журмаар хянан шийдвэрлэх хэрэгт хам аарна. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §2.1.2.б)
- Эд хөрөн хуваах нь гэрлэлтийн хугацаанд гэрлэгчид хоёр талын хамтын хөд өлмөрөөр олж авсан эд хөрөнгийн асуудлыг шийдвэрлэх зорилготой бөгөөд гэрлэлтийн харилцаа дуусгавар болсны дараа тэжээн тэтгэх асуудлын шинж ийг ч хэсэгчлэн харгалзан үзнэ.

ii. Мөн чанар

- Эд хөрөн хуваах нь гэрлэлт цуцлах гэх мэтийн дагуу гэрлэлтийн харилцаа д уусгавар болохын хууль зүйн үр дагавар бөгөөд гэрлэлт цуцлах шийдвэр хү чин төгөлдөр болсны дараа хүсэлт гаргах зарчимтай.
- Гэвч шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах эсхүл гэрлэлт цуцлах хүсэлтийн шаа рдлага нь эд хөрөн хуваах хүсэлтийн гол хэсэг болох учраас эдгээрийг нэгт гэн хүсэлт гаргаж болно. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §14.1)
- Эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрх нь гэрлэлт дуусгавар болохын өмнө уг э рхээс урьдчилан татгалзахыг зарчмын хувьд зөвшөөрдөггүй боловч нэгэнт гэ рлэлт дуусгавар болсны дараа тодорхой болсон эд хөрөн хуваах хүсэлт гар гах эрхээс татгалзаж болно.

b. Оролцогч

i. Хүсэлт гаргах хууль ёсны эрх бүхий этгээд

- Харилцан тохиролцож гэрлэлт цуцалсан оролцогч, шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцалсан оролцогч, шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлах хүсэлтийг хангаж ший двэрлэснээр гэрлэлт цуцлах боломжтой болсон оролцогч, гэрлэлт нь цуцла гдсан оролцогч, гэрлэлт цуцлах хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэснээр гэрлэлтий н харилцаа нь дуусгавар болсон оролцогч гэх мэт нь эд хөрөн хуваах хүсэ лт гаргах боломжтой.
- Гэрлэгчдийн нэг тал нь нөгөө талийг хариуцагчаар татаж хүсэлт гаргах ёсто й. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §96)

ii. Хамтран амьдрагчтай байх тохиолдол

- Хамтран амьдрал нь дуусгавар болсон тохиолдолд эд хөрөн хуваах хүсэлт г

аргах боломжтой эсэх тухай БНСУ-ын Улсын дээд шүүхээс үүнийг хүлээн зөвшөөрсөн болно.

“Гэрлэгчдийн эд хөрөнгийг шийдвэрлэх зорилго бүхий эд хөрөн хуваахтай холбоотой зохицуулалт нь гэрлэгчдийн хамтын амьдралд үндэслэсэн учраас хамтран амьдралын харилцаанд ч энэ зохицуулалтыг хэрэглэх буюу төсөөтэй хэрэглэнэ.”

- Хууль ёсны гэрлэлтийн хугацаанд гэрлэгчдийн нэг тал нь гуравдагч этгээдтэй гэрлэх хүсэл зоригтойгоор бодит байдалд хамтран амьдрах ‘давхар гэрлэлтийн шинжтэй хамтран амьдрал’ дуусгавар болох үед эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах боломжтой эсэхэд БНСУ-ын Улсын дээд шүүх нь зарчмын хувьд хүлээн зөвшөөрөөгүй болно.

- Давхар гэрлэлтийн шинжтэй хамтран амьдрах нь зарчмын хувьд Эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрхийг хүлээн зөвшөөрдөггүй..
- Гэвч давхар гэрлэлтийн шинжтэй хамтран амьдарч байгаа хэдий ч хууль ёсны гэрлэлт нь бодит байдалд гэрлэлт цуцалсантай адил нөхцөлд байвал хууль ёсны гэрлэлтэд нийцэхүйц хамгаалалтыг хангах зорилгоор дүрмийн бус тохиолдлоор эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрхийг хүлээн зөвшөөрч болно.

с. Эд хөрөн хуваах объект болон арга

- i. Хуваах цаг хугацааны шалгуур
 - Эд хөрөн хуваах харилцаа нь шүүхийн журмаар гэрлэлт цуцлахыг урьдчилсан нөхцөл болдог учраас зарчмын хувьд гэрлэлт цуцлах хэргийн шүүхийн хэл элцүүлэг дууссан үед энэ тухай хүсэлт гаргаж болно.
 - Харилцан тохиролцож гэрлэлт цуцлахыг урьдчилсан нөхцөл болгодог учраас эд хөрөн хуваах хүсэлтийг гаргах үе нь харилцан тохиролцож гэрлэлт цуцалсан өдөр болно.
- ii. Хуваах объектыг тодорхойлох
 - Хамтран өмчлөх эд хөрөнгө
 - Гэрлэлтийн хугацаанд оролцогч хоёр талын хамтын ажиллагаагаар олсон хамтран өмчлөх эд хөрөнгө нь эд хөрөн хуваах объект болно.
 - Гэрлэгчид нэг тал тусдаа амьдарснаас хойш олсон эд хөрөнгийг тусдаа амьдрахаас өмнө хоёр талын хамтын ажиллагаагаар бий болсон биет• биет бус хөрөнгөөс үүссэн бол эд хөрөн хуваах объект болно.

- Гэрлэгчийг халамжлах гэх мэтээр шууд бусаар хамтран ажилласанд тооцох т охиолдол ч мөн хамаарна.
- Хуваарьт хөрөнгө
 - Зарчмын хувьд эд хөрөн хуваах объект болохгүй.
 - Гэвч гэрлэгчийн нөгөө талаас тухайн хуваарьт эд хөрөнгийн үнэ цэнийг хадга лахад хувь нэмэр оруулж үүний үнэ цэнэ багасахаас хамгаалсан буюу түүний г нэмэгдүүлэхэд хувь нэмэр оруулсан тохиолдолд эд хөрөн хуваах объект бо лно.
- Гуравдагч этгээдийн нэр дээр байгаа эд хөрөнгө
 - Гуравдагч этгээд нэр дээр байгаа эд хөрөнгө байсан ч гэрлэгчдийн нэг талий н хүсэлтийн дагуу бусдын нэр дээр байлгасан эд хөрөнгө эсхүл гэрлэгчдийн нэг талын бодит эзэмшилд байгаа эд хөрөнгө бөгөөд энэ нь гэрлэгчид хоёр талын хамтын ажиллагаагаар бий болсон биет• биет бус хөрөнгөөс үүссэн бо л эд хөрөн хуваах объект болно.
 - Гэвч тухайн эд хөрөнгийг гэрлэгчид нэг талын нэр дээр байлгаж өмчилж авах гүй бол тухайн эд хөрөнгийг хуваах тухай шаардах эрхгүй бөгөөд бэлэн мөнг өөр хуваах буюу бусад эд хөрөнгө хуваахад үүнийг оролцуулах аргын дагуу хуваана.
- Өр
 - Гэрлэгчдийн нэг тал нь гэрлэлтийн хугацаанд гуравдагч этгээдэд өртэй болсо н нь зарчмын хувьд хувиараа хүлээх үүрэг бөгөөд эд хөрөн хуваах объект б олохгүй.
 - Ийнхүү өр нь аж төрөх зорилготой буюу хамтран өмчлөх эд хөрөнгийг бий б олгох үүднээс бий болсон тохиолдолд эд хөрөн хуваах объект болох учраас хуваах актив объектоос хасаж тооцно.
 - Эд хөрөн хуваах объект болох эд хөрөнгийг бий болгохын тулд нөүт, өв залг амжлалын татар, бэлэглэлийн татвар, эд хөрөнгийн татвар гэх мэт нь хамтра н өмчлөх эд хөрөнгийг бий болгоход дагалдсан өр учраас пассив хөрөнгөнд хамааруулна.
 - Гэрлэгчид нэг тал нь бусад этгээдэд батлан даалт гаргаж өгөхөд тухайн гол үүрэг гүйцэтгэгчийн эд хөрөнгийн байдал, өмнөөс нь өр төлөх боломжтой эсэ хийг харгалзан үзэх ёстойн.

- Гэрлэгчид нэг тал нь эд хөрөн хуваах объектод тооцогдох өртэй бөгөөд нийт эд хөрөнгөөс дээрх өрийг хасаж тооцоход үлдсэн эд хөрөнгөгүй тохиолдолд гэрлэгчийн нөгөө талын эд хөрөн хуваах хүсэлт нь зарчмын хувьд хүлээн зөвшөөрөгдөхгүй.
- Ажлаас гарсны олговор
 - Ажлаас гарсны олговор нь нийгмийн халамжийн шинж чанартай байхаас гадна цалин хөлсийг буцаан олгох, хариуцлагатай ажилласны шагнал, урамшууллын шинжтэй.
 - Ажлаас гарсны олговрыг авахын тулд тодорхой хугацаанаас дээш хугацаагаар ажиллах шаардлагатай бөгөөд ийнхүү ажиллахад гэрлэгч хувь нэмэр оруулсан нь тогтоогдвол тухайн ажлаас гарсны олговор нь мөн эд хөрөн хуваах объект болно.
 - Гэвч гэрлэлт цуцлах үед гэрлэгчдийн нэг тал ажлаас гарсны тэтгэвэрт гараагүй буюу ажиллаж байгаа хэдий ч гэрлэлт цуцлах хэргийн шүүхийн хэлэлцүүлэг дууссан үеийг шалгуур болгон ажлаас гарсны олговорт гарахад авна төсөө лөгдөж буй хэмжээний ажлаас гарсны олговрын шаардах эрх нь эд хөрөн хуваах объектод хамаарна.
 - Гэрлэгчдийн нэг тал нь ажиллаж байгаад ажлаас гарсны тэтгэвэрт гарах насанд ажлаас гарсан бол ажлаас гарсны олговроос гадна урамшуулал авах бөгөөд энэхүү урамшуулал нь ахмад настны тэтгэмжийн шинжтэй эсхүл ажилгүй байх үед өөр ажилд ороход дэмжлэг үзүүлэх шинжтэй боловч урамшууллыг авахын тулд тодорхой шаардлага хангасан байх ёстой. Энэхүү шаардлагыг хангахад гэрлэгчийн нөгөө тал хувь нэмэр оруулсан бол урамшууллыг бүхэлд нь эд хөрөн хуваах объектоор тогтоож болно.
- Тэтгэвэр
 - Гэрлэлт цуцлах хэргийн шүүхийн хэлэлцүүлэг дуусах үед гэрлэгчид нэг тал төрийн албан хаагчийн тэтгэврийг бодитоор авч байгаа тохиолдолд гэрлэлтийн хугацаанд хөдөлмөрлөж байгаа гэрлэгчид нөгөө тал хувь нэмэр оруулсан нь тогтоогдвол тухайн хугацаанд хамаарах тэтгэвэр нь эд хөрөн хуваах объект болно.
 - Тэтгэвэр авах эрхтэй тохиолдолд тэтгэвэр авах эрх бүхий гэрлэгч хэзээ нас барах нь тодорхойгүй учраас тэтгэврийн нийт хэмжээг тодорхойлох боломжгүй учраас үүнийг бусад ердийн эд хөрөнгөөс ялгаж хувь тооцож тусгайлан тогтоох хэрэгтэй.
 - Ингэхэд нийт ажилласан хугацаанд гэрлэлтийн хугацааны эзлэх хувь, оролцог

чийн албан тушаал буюу ажлын агуулга, гэрийн ажил буюу хүүхдээ өсгөн хү мүүжүүлэх ажлыг хэрхэн хувааж хийсэн гэх мэт гэрлэгчийн нөгөө тал ажиллахад бодитоор хувь нэмэр оруулсан хэмжээ, бусад нөхцөл байдлыг бүхэлд харгалзан тогтоох нь зүйтэй. (Улсын дээд шүүх 2014. 7. 16. Шийдвэр 2012 мы 2888 бүрэн бүрэлдэхүүнт шийдвэр)

- Дундаа хамтран өмчлөхөд хөрөнгө
 - Дундаа хамтран өмчлөхөд хөрөнгө ч хуваах объект болно.
 - Гэрлэгчдийн нэг тал нь гуравдагч этгээдтэй дундаа хамтран өмчлөх эд хөрөнгө эсхүл хувьцааг зөвшөөрөлгүй захиран зарцуулах боломжгүй тул тухайн эд хөрөнгийг шууд хуваахыг шаардаж болохгүй.
 - Тухайн хувьцааны хэмжээг тооцож үүнийг хуваах объектод оруулах буюу бусад хуваах эд хөрөнгөнд тооцох шийдвэрлэнэ.
- iii. Хуваах объект эд хөрөнгийн хэмжээг тооцох
 - Хуваах объект эд хөрөнгө нь актив эд хөрөнгө болон пассив эд хөрөнгө гэдгээс үл хамааран үүний хэмжээ нь тооцогдсон байх ёстой.
 - Тухайн эд хөрөнгийн хэмжээ нь зах зээлийн үнэ гэх мэт объектив мэдээлэлд үндэслэсэн байх ёстой.
- iv. Эд хөрөнгө хуваах хувь хэмжээ
 - Эд хөрөнгө хуваах хувь хэмжээ нь тус бүрийн эд хөрөнгийг олж авах оруулсан хувь нэмэр төдийгүй бусад нөхцөл байдлыг харгалзан бий болсон эд хөрөнгийг бүхэлд нь гэрлэгчийн нөгөө талаас шаардан хуваах хувь хэмжээг хэлнэ.
 - Үүнийг тогтооход хамгийн чухал хүчин зүйл нь эд хөрөнгийг олж авах, үүнийг хэвээр хадгалахад оруулсан хувь нэмэр бөгөөд үүнээс бусад нөхцөл байдал нь нэмэлт хүчин зүйл болно.
 - Гэр ажил хийдэг гэрлэгчийн хувьд “гэрийн ажилд оруулсан хувь нэмэр”-ийг хэрхэн тооцох нь тодорхойгүй бөгөөд практикт хувь нэмрийг 40~50% гаруй гэж хүлээн зөвшөөрч, гэрлэлтийн хугацаа удаан байх тусам энэ хувь нь нэмэгдэж хуваах объект болох эд хөрөнгийн тоо бага байх тусам өндөр тогтоогдох хандлагатай.

v. Эд хөрөн хуваах арга

- Практикт эд хөрөн хуваах объект болох хоёр талын эд хөрөнгө болон үүний хэмжээг тодорхойлсны дараа цэвэр эд хөрөнгийг тогтоож эд хөрөн хуваах хувь хэмжээг тогтоож хүсэлт гаргагчид харьяалагдах эд хөрөнгийн хэмжээг шийдвэрлэнэ. Үүний дараа хүсэлт гаргагчийн өмчилж байгаа эд хөрөнгөөс дээрх хэмжээний хүрэлцэхгүй байгаа хэсгийг суутгаж мөнгөн хөрөнгөөр олгоно.
- Эд хөрөн хуваах хүсэлтийг хангаж шийдвэрлэсэн тохиолдолд мөнгөн хөрөнгийг төлөх, эд зүйлийг гардуулан өгөх, бүртгэ зэргээр бусад үүргийг биелүүлэхийг шаардах боломжтой. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §97)
- Иргэний хуульд заасан дундаа хамтран өмчлөх хөрөнгийг хуваах тухай зохицуулалт (§269.2) нь эд хөрөн хуваах зохицуулалтад төсөөтэй хэрэглэнэ. (Гэр бүлийн процессын тухай хууль §98)
- Нөгөө талаар гэрлэгчид нэг тал эсхүл хамтран хариуцах өрийг нөгөө талд оруулах буюу гүйцэтгүүлэх арга бүхий эд хөрөн хуваахыг зөвшөөрөхгүй.

vi. Өрийн хуваарилалтыг тогтоох эд хөрөн хуваах

- Гэрлэлт цуцалсан оролцогч тус бүрийн өмчилж буй пассив эд хөрөнгийн нийт хэмжээ нь актив эд хөрөнгийн нийт хэмжээнээс давснаар эд хөрөн хуваах нь үндсэндээ өрийг хуваарилахтай адил болох дүрмийн бус тохиолдолд шүүхээс эд хөрөн хуваах хүсэлтийг хүлээн авч болно.
 - Өрийн шинж чанар, үүрэг гүйцэтгүүлэгчтэй ямар харилцаанд байгаа, барьцаанд тавьсан зүйлийг эзэмшиж байгаа эсэх гэх мэтийн нөхцөл байдлыг харгалзан өрийг төлөх нь үндэслэлтэй гэж байгаа тохиолдолд эд хөрөн хуваах тодорхой аргыг сонгож хуваана.
- Гэвч эд хөрөн хуваахад гэрлэлтийн туршид бий болгосон эд хөрөнгийг тооцон шийдвэрлэхээс гадна гэрлэлт цуцалсны дараа ч оролцогчид хоорондоо тэжээн тэтгэх боломжоор хангах ёстой.
- Өр төлөх болсон шалтгаан, зориулалт, өрийн агуулга ба хэмжээ, гэрлэлтийн харилцаа, оролцогчдын эдийн засгийн байдал, ирээдүйн байдал гэх мэтийн нөхцөл байдлыг бүхэлд нь харгалзан өрийг хуваарилах эсэх буюу хуваарилах арга гэх мэтийг тогтоох ёстой бөгөөд актив эд хөрөнгийг хуваахтай нэгэн адил эд хөрөнгө бий болгоход оруулсан хувь нэмэр гэх мэтийг голчлон харгалзан нэгдсэн нэг хувь хэмжээгээр хувааж болохгүй.

й.(Улсын дээд шүүх 2013. 6. 20. Шийдвэр 2010 мы 4071, 4088 бүрэн бүрэлдэхүүнт шийдвэр)

d. Шүүхийн хэлэлцүүлэг ба хянан шийдвэрлэх

i. Хэрэгжүүлэх үе

- Эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрх нь гэрлэлт цуцалснаас хойш 2 жилээс хэтэрсэн тохиолдолд дуусгавар болно. (Иргэний хууль §839.2.3)
- Гэрлэлт цуцлах тохиолдолд ч төсөөтэй хэрэглэнэ.
- Шаардах эрхийн хүчинтэй хугацаа бөгөөд хугацаа хэтэрсэн эсэхийг шүүх өөрийн бүрэн эрхээр шийднэ.

ii. Хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үед оролцогч нас барах тохиолдолд

- Гэрлэлт цуцлах хэргийн хамт эд хөрөн хуваах хүсэлтийг хэлэлцэх үед оролцогчийн нэг тал нас барах тохиолдолд гэрлэлт цуцлах хэрэг нь дуусгавар болох тул гэрлэлт цуцлахыг урьдчилсан нөхцөл болгодог эд хөрөн хуваах хэрэг мөн дуусгавар болно.
- Гэрлэлтийн харилцаа нь нэгэнт дуусгавар болсны дараа ч эд хөрөн хуваах хэргийг хэлэлцэж байгаа тохиолдол процессын ажиллагааг биечлэн хэрэгжүүлэх хүсэл зоригтой байгаагаа объектив байдлаар ил тод илэрхийлсэн тохиолдолд эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрх өв залгамжлагдах боломжтой.

iii. Шүүхийн бүрэн эрх, санаачилгаар хэрэг хянан шийдвэрлэх зарчим

- Эд хөрөн хуваах хэрэг нь онцгой ажиллагааны журмаар хянан шийдвэрлэх ажиллагааны нэгэн төрөл болохын хувьд шүүх өөрийн бүрэн эрхээр хэрэг хянан шийдвэрлэнэ.

iv. Шүүхээс гаргах шийдвэрийн биелэлтийг баталгаажуулах буюу хугацаа хожимдсоны алданги төлөх

- Эд хөрөнгө хувааж мөнгөн хөрөнгө төлүүлэхийг үүрэг болгох тохиолдолд ч шүүхийн шийдвэр хүчин төгөлдөр болохын өмнө мөнгөн хөрөнгө төлөх үүргийг гүйцэтгэх хугацаа нь болоогүйгээс гадна ийнхүү төлүүлэх шаарда

х эрх ч үүсээгүй байгаа учраас эд хөрөн хуваах аргаар мөнгөн хөрөнгө төлүүлэхийг шаардсан агуулгаар шүүхээс гаргах шийдвэрийг урьдчилан баталгаажуулах боломжгүй.

- Мөн шүүхийн шийдвэр хүчин төгөлдөр болсны дараах өдрөөс үүрэг гүйцэхгүй хожимдсон алданги төлөх үүрэг хүлээх бөгөөд “Шүүхийн процессыг шуурхай явуулах тухай хууль”-д заасан алдангийн хувь хэмжээг хэрэглэхгүй. (Үндсэндээ ирээдүйд гүйцэтгэх үүргийн нэгэн төрөл болно.)

е. Эд хөрөнгө хуваах хүсэлт гаргах эрхийг хамгаалахын тулд эд хөрөнгө нуусан үйлдлийг хүчингүй болгох

i. Ойлголт

- Эд хөрөн хуваах тухай шүүхийн шийдвэр хүчин төгөлдөр болохын болон гэрлэлт цуцалсан оролцогчид эд хөрөнгөө хуваах тухай харилцан тохиро лцохын өмнө оролцогчийн нэг тал нь нөгөө талын эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрхийг зөрчихийн тулд эд хөрөнгийг урьдчилан захиран зарцуулсан тохиолдолд нөгөө талыг хамгаалах шаардлагатай.
- Үүний тулд иргэний хуулийн 839 дүгээр зүйлийн 839.3дахь хэсгийг шинээр нэмсэн.(2007. 12. 21.)

ii. Зохицуулалт (Иргэний хууль§839.3)

- | |
|---|
| <p>① Гэрлэгчдийн нэг тал нь нөгөө талын эд хөрөн хуваах хүсэлт гаргах эрхийг зөрчих боломжтой гэдгийг мэдсээр байж эд хөрөнгө өмчлөх эрхийг объект болгосон эрх зүйн харилцаанд оролцсон тохиолдолд нөгөө тал нь 406 дугаар зүйлийн 406.1 дэх хэсгийг төсөөтэй хэрэглэх тухайн харилцааг цуцлах буюу өөрчлөхөөр гэр бүлийн шүүхэд хүсэлт гаргаж болно.</p> <p>② 1 дэх хэсэгт заасан хүсэлт нь 406 дугаар зүйлийн 406.2 дахь хэсэгт заасан хугацааны дотор гаргах ёстой.</p> |
|---|

- Иргэний хууль 406 дугаар зүйл нь эрх зүйн харилцааг цуцлах үүрэг гүйцэтгүүлэгчийн эрхтэй холбоотой зохицуулалт юм.
- Өөрөөр хэлбэл нэхэмжлэгч нь эрх зүйн харилцааг цуцлах шалтгааныг мэдсэнээс хойш 1 жил, эрх зүйн харилцаа бий болсноос хойш 5 жилийн дотор хүсэлт гаргах ёстой. (Иргэний хууль§406.2)

『한국의 가사소송법제』:

① 미성년자와 법정대리인, ② 재산분할 관련 규정을 중심으로

2016. 7.

판사 오세용(사법정책연구원)

1. 미성년자와 법정대리인 관련 규정

가. 미성년자의 법정대리인

i. 친권을 행사하는 부모

- (1) ‘친권을 행사하는 부 또는 모’는 미성년자인 자녀의 법정대리인이 됨(민법 제911조)
- (2) 부모는 미성년자인 자녀의 친권자가 됨(민법 제909조 제1항)
- (3) 부모의 일방이 친권을 행사할 수 없을 때에는 다른 일방이 이를 행사함(민법 제909조 제3항)

ii. 미성년후견인

- (4) 미성년자에게 친권자가 없거나 친권자가 여러 가지 사유로 친권의 전부 또는 일부를 행사할 수 없는 경우에는 미성년후견인을 두어야 함(민법 제928조)
- (5) 이때 ‘미성년후견인’은 미성년자의 법정대리인이 됨(민법 제938조 제1항)

나. 친권의 행사에 관한 사건

iii. 친권행사방법의 결정

가) 의의

- (1) 친권은 부모가 혼인 중인 때에는 부모가 공동으로 이를 행사함(민법 제909조 제2항 본문)
- (2) 그러나, 부모의 의견이 일치하지 아니하는 경우 당사자의 청구에 의하여 가정법원이 이를 정함(민법 제909조 제2항 단서)
- (3) 예컨대, 미성년자녀가 성질상 위험한 수술하는 것에 대한 동의 문제, 미성년자의 어떠한 요구에 대한 허락 문제 등에 있어서 친권행사 관련 의견 불일치가 발생 가능

- (4) 공동의 자녀에 대한 친권 행사방법의 결정사건은 라류 가사비송사건에 해당(가사소송법 제 2조 제1항 제2호 가목)

나) 절차

- (1) 청구권자는 친권자인 부모 중 일방임
- (2) 어떠한 사항에 대하여 친권 행사방법의 심판을 구하는 것인지 특정하여야 함
- (3) 이 심판에는 청구인이 아닌 친권자를 절차에 참가하게 하여야 함(가사소송규칙 제64조)
- (4) 가정법원은 자녀의 복리를 최우선으로 고려하여 구체적인 행사방법을 재량으로 정함
- (5) 청구를 인용한 심판에 대하여는 불복이 허용되지 않음(가사소송법 제43조 제1항)

- 인용심판 주문 예시

- 청구인과 참가인은 사건본인이 ~~하는 것을 허락한다.
- 청구인과 참가인은 사건본인에 대하여 ~~하게 하여야 한다.

- (6) 청구를 기각한 심판에 대하여는 청구인이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제27조)

iv. 감화 또는 교정기관에 위탁하는 것에 대한 허가

다) 의의

- (1) 친권자 또는 미성년후견인은 자 또는 피후견인을 보호 또는 교양하기 위하여 스스로 징계 할 수 있으나, 감화 또는 교정시설에 위탁하기 위하여 가정법원의 허가를 받아야 함(민법 제915조, 제945조 본문)
- (2) 다만, 미성년후견인이 미성년자를 감화기관이나 교정기관에 위탁하는 경우 미성년후견감독 인이 있으면 그의 동의를 받아야 함(민법 제945조 단서 제2호)
- (3) 감화 또는 교정시설이란, 미성년자에게 징계를 가하는 것을 목적으로 설립된 시설로 아동 복지법에 따른 아동복지시설, 소년법에 따른 소년보호시설이 이에 해당함
- (4) 민법 제915조 및 제945조에 따른 감화 또는 교정기관에 위탁하는 것에 대한 허가결정사 건은 라류 가사비송사건에 해당(가사소송법 제2조 제1항 제2호 가목)

라) 절차

- (1) 청구인은 친권자 또는 미성년후견인이고, 부모가 공동으로 친권을 행사할 때에는 부모가 공동으로 청구하여야 함
- (2) 징계는 미성년자의 인격의 건전한 육성을 위하여 필요한 범위 안에서 상당한 방법으로 행사되어야 하므로, 가정법원은 징계가 필요한지, 위탁시설이 감화 또는 교정에 적절한지, 위탁기간 등에 관하여 세심하게 심리하여 그 허부를 심판하여야 함
- (3) 가정법원은 허가심판을 함에 있어서 친권자 등에게 미성년자의 교육과 교양, 감화에 필요하다고 인정되는 사항을 지시할 수 있고, 필요하다고 인정한 때에는 언제든지 허가 또는 지시를 취소·변경할 수 있음(가사소송규칙 제66조)
- (4) 청구를 기각한 심판에 대하여는 청구인이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제27조)
- (5) 청구를 허가한 심판에 대하여는 미성년자, 미성년자의 부모와 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 검사, 지방자치단체의 장이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제67조 제1항 제3호)

- 허가심판 주문 예시

1. 청구인이 사건본인을 00시설에 위탁하는 것을 허가한다.
2. 위탁기간은 0개월로 한다.
3. 청구인은 매월 2회 이상 사건본인을 면접하고 그 결과를 이 법원에 보고하여야 한다.

다. 친권자의 지정, 미성년후견인의 선임 및 임무대행자의 선임

v. 부모가 협의이혼하는 경우

가) 의의

- (1) 부모가 협의이혼하는 경우 부모의 협의로 친권자를 정하여야 함
- (2) 협의할 수 없거나 협의가 이루어지지 아니하는 경우에는 가정법원이 직권으로 또는 당사자의 청구에 따라 친권자를 정함(민법 제909조 제4항 본문)
- (3) 한편, 부모의 협의내용이 자녀의 복리에 반하는 경우 가정법원은 보정을 명하거나 직권으로 친권자를 정함(민법 제909조 제4항 단서)
- (4) 위와 같은 사유로 친권자를 지정·변경하는 사건은 마류 가사비송사건에 해당(가사소송법 제2조 제1항 제2호 나목)

나) 절차

- (1) 친권자의 지정과 변경은 부모의 일방이 다른 일방을 상대방으로 하여 청구하여야 함(가사소송규칙 제99조 제1항)
- (2) 이 때 부모 아닌 제3자가 자녀를 사실상 양육하고 있는 때에는 그 제3자를 공동상대방으로 하여 자녀의 인도를 청구할 수 있음(가사소송규칙 제99조 제2항)
- (3) 가정법원은 자녀가 13세 이상인 때에는 심판에 앞서 그 자녀의 의견을 들어야 함(가사소송규칙 제100조)
- (4) 가정법원이 친권자를 지정함에 있어서 자녀의 복리를 우선적으로 고려하여야 하고, 이를 위하여 관련 분야의 전문가나 사회복지기관으로부터 자문을 받을 수 있음(민법 제912조 제2항)

vi. 혼인의 취소, 재판상 이혼의 경우

다) 의의

- (1) 가정법원은 혼인의 취소, 재판상 이혼의 경우에는 직권으로 친권자를 정하여야 함(민법 제909조 제5항)
- (2) 혼인의 취소는 소급효가 없어 이혼과 다를바 없으므로 재판상 이혼인 경우와 동일하게 친권자 지정에 관하여 규정하고 있음

라) 절차

- (1) 가정법원은 미성년인 자녀가 있는 부부의 혼인의 취소나 재판상 이혼의 청구를 심리할 때에는 그 청구가 인용될 경우를 대비하여 부모에게 그 자녀의 친권을 행사할 자에 관하여 미리 협의하도록 권고하여야 함(가사소송법 제25조)
- (2) 협의권고에도 불구하고 협의가 이루어지지 아니한 경우 가정법원이 직권으로 친권자를 정하여야 함
- (3) 협의권고에 따라 협의가 성립되거나 가정법원이 직권으로 정한 때에는 이를 판결주문에 기재하여야 함
- (4) 가정법원은 자녀가 13세 이상인 때에는 심판에 앞서 그 자녀의 의견을 들어야 함(가사소송규칙 제100조)
- (5) 가정법원이 친권자를 지정함에 있어서 자녀의 복리를 우선적으로 고려하여야 하고, 이를 위하여 관련 분야의 전문가나 사회복지기관으로부터 자문을 받을 수 있음(민법 제912조 제2항)

vii. 단독친권자가 사망하는 경우

마) 의의

- (1) 앞서 본 이혼 등의 사유로 단독친권자로 정해진 부모의 일방이 사망한 경우 반드시 '가정법원의 심리를 거쳐' 친권자로 정해지지 않았던 부모의 다른 일방을 친권자로 지정하거나 후견이 개시되도록 한 제도임
- (2) 부적격의 부 또는 모가 당연히 친권자로 됨으로써 미성년자녀의 복리에 악영향을 미치는 것을 방지하기 위하여 도입된 제도로써, 유명배우 최진실의 사망을 계기로 위와 같은 입법이 이루어졌음

바) 절차

- (1) 단독친권자 사망의 경우 생존하는 부 또는 모, 미성년자, 미성년자의 친족이 그 사실을 안 날부터 1개월, 사망한 날부터 6개월 내에 가정법원에 생존하는 부 또는 모를 친권자로 지정할 것을 청구할 수 있음(민법 제909조의2 제1항)
- (2) 위 기간 내에 친권자 지정의 청구가 없을 때에는 가정법원은 직권으로 또는 미성년자, 미성년자의 친족, 이해관계인, 검사의 청구에 의하여 미성년후견인을 선임할 수 있음(민법 제909조의2 제3항)
- (3) 가정법원은 미성년자에게 법정대리인이 없는 기간이 생기지 않도록 미성년자에 대한 친권자 또는 후견인이 정해질 때까지 그 임무를 대행할 사람을 선임할 수 있음(민법 제909조의2 제5항)
- (4) 가정법원은 그 미성년자가 13세 이상인 때에는 그 미성년자의 의견을 들어야 함(가사소송규칙 제65조 제4항, 제65조의2)
- (5) 위 기간 내에 친권자지정의 청구가 없어 미성년후견인을 선임할 경우 생존하는 부모나 친생부모의 소재를 모르거나 정당한 사유 없이 소환에 불응하지 않는 이상 그에게 의견을 진술할 기회를 주어야 함(민법 제909조의2 제3항 단서)
- (6) 가정법원은 친권자 지정청구나 후견인 선임청구가 생존하는 부 또는 모, 친생부모의 일방 또는 쌍방의 양육의사 및 양육능력, 청구 동기, 미성년자의 의사, 그 밖의 사정을 고려하여 미성년자의 복리를 위하여 적절하지 아니하다고 인정하면, 청구를 기각할 수 있고, 이 때에는 직권으로 미성년후견인을 선임하거나 생존하는 부모나 친생부모를 친권자로 지정하여야 함(민법 제909조의2 제4항)

(7) 청구를 인용하는 경우 주문은 아래와 같음

사건본인의 친권자로 청구인(또는 000)을 지정한다.

(8) 친권자의 지정 심판에 대하여는 미성년자, 미성년자의 부모와 친족이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제67조 제1항 제4호)

(9) 미성년후견인의 선임 심판에 대하여는 미성년자, 미성년자의 부모와 친족, 이해관계인, 검사, 지방자치단체의 장이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제67조 제1항 제1호)

(10) 청구를 기각한 심판에 대하여는 청구인이 즉시항고 가능(가사소송규칙 제27조)

viii. 단독친권자의 친권상실, 소재불명 등으로 친권을 행사할 수 없게 된 경우

사) 의의

(1) 이혼 등으로 단독친권자로 정해진 부 또는 모가 친권을 상실하거나 소재불명이 되는 등 친권을 행사할 수 없는 중대한 사유가 있는 경우 단독친권자가 사망한 경우 미성년자의 법정대리인을 선임하는 절차를 준용하도록 함

(2) 친권이 일부 제한된 경우 새로 정하여진 친권자 또는 미성년후견인의 임무는 제한된 친권의 범위에 속하는 행위에 한정됨(민법 제927조의2 제1항 단서)

(3) 미성년자의 법정대리인이 정해진 후 단독친권자였던 부 또는 모가 친권을 회복하거나 소재가 발견된 경우 일정한 자의 청구에 의하여 친권자를 새로 정할 수 있도록 함

아) 절차

(1) 단독친권자로 정해진 부 또는 모에게 친권상실의 선고가 있거나, 친권 일시정지 또는 일부 제한의 선고가 있거나, 소재불명 등으로 친권을 행사할 수 없는 중대한 사유가 있는 경우 앞서 본 '다. 단독친권자가 사망하는 경우'의 절차에 의함(민법 제927조의2 제1항 본문)

(2) 미성년자의 법정대리인이 정해진 후 단독친권자였던 부 또는 모가 친권을 회복하거나 소재가 발견된 경우 가정법원은 그 부모 일방 또는 쌍방, 미성년자, 미성년자의 친족의 청구에 의하여 친권자를 새로 지정할 수 있음(민법 제927조의2 제2항)

라. 미성년후견인 관련 사항

ix. 미성년후견인의 후견사무

(1) 미성년후견인은 미성년자를 보호, 교양할 권리의무가 있고, 미성년자에 대하여 거소지정권과 징계권을 가짐(민법 제945조 본문)

(2) 다만, 친권자가 정한 교육방법, 양육방법 또는 거소를 변경하는 경우, 미성년자를 감화기

관이나 교정기관에 위탁하는 경우, 친권자가 허락한 영업을 취소하거나 제한하는 경우 미성년후견감독인이 있으면 그의 동의를 받아야 함(민법 제945조 단서)

- (3) 친권이 일부 제한된 경우 새로 정하여진 미성년후견인의 임무는 제한된 친권의 범위에 속하는 행위에 한정됨(민법 제927조의2 제1항 단서)

x. 미성년후견인의 변경

- (4) 가정법원은 미성년자의 복리를 위하여 후견인을 변경할 필요가 있다고 인정하면 직권으로 또는 미성년자, 친족, 후견감독인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 후견인을 변경할 수 있음(민법 제940조)
- (5) 가정법원이 미성년후견인을 변경할 때에는 그 변경이 청구된 미성년후견인을 절차에 참가하게 하여야 함(가사소송규칙 제65조 제2항)

xi. 미성년후견감독인의 감독

- (6) 미성년후견인을 지정할 수 있는 사람은 유언으로 미성년후견감독인을 지정할 수 있음(민법 제940조의2)
- (7) 가정법원은 위와 같이 지정된 미성년후견감독인이 없는 경우 필요하다고 인정하면 직권으로 또는 미성년자, 친족, 미성년후견인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 미성년후견감독인을 선임할 수 있음(민법 제940조의3 제1항)
- (8) 가정법원은 미성년후견감독인이 사망, 결격, 그밖의 사유로 없게 된 경우에는 직권으로 또는 미성년자, 친족, 미성년후견인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 미성년후견감독인을 선임함(민법 제940조의3 제2항)
- (9) 미성년후견감독인을 선임함에는 그 미성년후견감독인이 될 자의 의견을 들어야 함(가사소송규칙 제65조 제1항)
- (10) 가정법원은 미성년후견감독인의 선임과 변경심판을 하는 경우 그 미성년자가 13세 이상인 때에는 원칙적으로 그 미성년자의 의견을 들어야 함(가사소송규칙 제65조 제4항)

2. 재산분할 관련 규정

가. 의의 및 성격

xii. 의의

- (1) 재산분할은 협의이혼 또는 재판상 이혼으로 혼인관계가 해소됨에 따라 부부의 일방이 타방에게 하는 재산적 급여의 하나임(민법 제839조의2 제1항, 제843조)¹⁾
- (2) 당사자의 협의로 분할의 액수와 방법을 정하는 것이 원칙
- (3) 협의를 하지 아니하거나 협의할 수 없는 때에는 가정법원이 당사자의 청구에 의하여 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 액수 기타 사정을 참작하여 분할의 액수와 방법을 정함(민법 제839조의2 제2항)
- (4) 마류 가사비송사건에 해당함(가사소송법 제2조 제1항 제2호)
- (5) 재산분할은 혼인 중 부부 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 청산을 주된 목적으로 하고, 혼인관계 해소 후의 부양적 요소도 보충적으로 고려함

xiii. 성격

- (6) 재산분할은 이혼 등에 의하여 혼인관계가 해소되는 효과로서 인정되는 것이므로, 이혼이 성립되거나 혼인취소판결이 확정된 후에 청구하는 것이 원칙임
- (7) 다만, 재판상 이혼 또는 혼인취소청구의 소에는 그 청구의 당부가 재산분할청구의 전제가 되므로 이를 병합하여 소 제기 가능(가사소송법 제14조 제1항)
- (8) 재산분할청구권은 혼인이 해소되기 전에 미리 포기하는 것은 성질상 허용되지 않으나, 혼인이 해소되어 이미 구체적으로 발생한 재산분할청구권은 포기 가능함

나. 당사자

xiv. 정당한 청구권자

- (1) 협의이혼한 당사자, 재판상 이혼한 당사자, 재판상 이혼청구가 인용됨으로써 이혼하게 되는 당사자, 혼인이 취소된 당사자, 혼인취소청구가 인용됨으로써 부부관계가 해소되는 당사자가 등이 재산분할을 청구할 수 있음

1) 혼인취소를 원인으로 하는 경우에 관하여 민법상 명문규정은 없으나, 혼인취소의 효력이 소급하지 않는다는 점에서 이혼과 실질적으로 다르지 않으므로 이 경우 재산분할청구가 가능함(가사소송법 제2조 제1항 제2호 나목 참조)

- (2) 부부 중 일방이 다른 일방을 상대방으로 하여 청구하여야 함(가사소송규칙 제96조)

xv. 사실혼 배우자의 경우

- (3) 사실혼이 해소된 경우 재산분할청구를 할 수 있는지에 관하여, 한국 대법원은 이를 긍정함

“부부재산 청산의 의미를 갖는 재산분할에 관한 규정은 부부의 생활공동체라는 실질에 비추어 인정되는 것이므로 사실혼 관계에도 준용 또는 유추적용을 할 수 있다.”

- (4) 법률혼 존속 중인 부부 중 일방이 제3자와 혼인의사로 실질적인 혼인생활을 하는 이른바 ‘중혼적 사실혼’의 해소시 재산분할청구 가능여부에 관하여 한국 대법원은 원칙적으로 부정함

- 중혼적 사실혼은 원칙적으로 재산분할청구권을 인정하지 않음
- 다만, 중혼적 사실혼이라고 하더라도 법률혼인 전 혼인이 사실상 이혼상태에 있는 등 특별한 사정이 있다면 법률혼에 준하는 보호를 할 필요가 있으므로 예외적으로 재산분할청구권이 인정될 수 있음

다. 재산분할의 대상과 방법

xvi. 기준시점

- (1) 재판상 이혼을 전제로 한 재산분할에서는 원칙적으로 이혼소송의 사실심 변론종결시를 기준으로 함
- (2) 협의이혼을 전제로 한 재산분할에서는 협의이혼이 성립한 날이 기준임

xvii. 분할대상의 확정

(3) 공동재산

- 혼인 중 당사자 쌍방의 협력으로 취득한 공동재산은 재산분할의 대상이 됨
- 부부 일방이 별거 후에 취득한 재산일지라도 그것이 별거 전에 쌍방의 협력에 의하여 형성된 유·무형의 자원에 기한 것이라면, 재산분할의 대상이 됨
- 내조 등에 따른 간접적인 협력도 포함됨

(4) 특유재산

- 원칙적으로 재산분할의 대상이 되지 아니함
- 다만, 다른 일방이 적극적으로 그 특유재산의 유지에 협력하여 그 감소를 방지하였거나 그 증식에 협력한 경우에는 재산분할의 대상이 됨

(5) 제3자 명의의 재산

- 제3자 명의로 된 재산도 그것이 부부 중 일방에 의하여 명의신탁된 재산 또는 부부의 일방이 실질적으로 지배하고 있는 재산으로서 부부 쌍방의 협력에 의하여 형성된 유·무형의 자원에 기한 것이라면, 그

와 같은 사정도 참작하여야 할 것임

- 다만, 그 소유 명의를 부부 일방으로 회복하지 않는 한 그 재산 자체의 분할을 명할 수는 없고 현금분할을 명하거나 다른 재산의 분할에 참작하는 방법에 의하여야 할 것임

(6) 채무

- 부부 일방이 혼인 중 제3자에게 부담한 채무는 원칙적으로 개인채무로서 재산분할의 대상이 되지 않음
- 그 채무가 일상가사에 관한 것이거나 공동재산의 형성에 수반하여 부담한 채무인 경우²⁾에는 재산분할의 대상이 되므로 분할대상인 적극재산에서 공제하여야 함
- 재산분할의 대상이 되는 재산의 형성을 위하여 지출된 소득세, 상속세, 증여세, 재산세 등은 공동재산의 형성에 수반하여 부담한 채무로 인정될 수 있으므로 분할대상이 되는 소극재산에 속함
- 부부 일방이 타인에 대하여 보증채무를 부담하고 있는 경우는 주채무자의 자격사정, 구상권 행사 가능성 등을 고려하여 판단하여야 함
- 부부 일방이 재산분할의 대상이 되는 채무를 부담하고 있어 총 재산가액에서 위 채무액을 공제하면 남은 금액이 없는 경우에는 상대방의 재산분할청구는 원칙적으로 받아들여질 수 없음

(7) 퇴직금

- 퇴직급여는 사회보장적 급여의 성격 이외에도 임금의 후불적 성격, 성실근무에 대한 공로보상적 성격을 가짐
- 퇴직급여를 받기 위하여 일정 기간 이상 근무할 것이 요구되는바, 그와 같은 근무에 있어서 배우자의 협력이 기여한 것으로 인정된다면, 그 퇴직급여 역시 재산분할의 대상이 될 수 있음
- 비록 이혼 당시에 부부 일방이 아직 재직 중이어서 실제 퇴직급여를 수령하지 않았다고 하더라도 이혼 소송의 사실심 변론종결시를 기준으로 퇴직할 경우 수령할 수 있을 것으로 예상되는 퇴직급여 상당액의 채권은 재산분할의 대상에 포함 가능
- 부부 일방이 일하다가 명예퇴직하여 받은 통상의 퇴직금 이외의 명예퇴직금에 관하여 명예퇴직금이 정년까지 계속 근로로 받을 수 있는 수입의 상실이나 새로운 직업을 얻기 위한 비용 지출 등에 대한 보상의 성격이 강하다고 하더라도 일정기간 근속을 요건으로 하고 배우자의 협력이 근속 요건에 기여하였다면, 명예퇴직금 전부를 재산분할의 대상으로 삼을 수 있음

(8) 퇴직연금

- 이혼소송의 사실심 변론종결 당시에 부부 일방이 공무원퇴직연금을 실제 수령 중인 경우에 혼인기간 중의 근무에 대하여 배우자의 협력이 인정되는 이상 적어도 그 기간에 해당하는 부분은 재산분할의 대상이 될 수 있음

2) 예를 들어, 분할대상인 부동산에 관한 임대차보증금반환채무, 근저당권이 설정된 채무, 혼인생활비용으로 사용하기 위한 차용금 채무 등이 있음.

- 퇴직연금수급권의 경우 연금수급권자인 배우자의 여명을 알 수 없어 가액을 특정하기 어려우므로, 이를 일반재산과 구분하여 개별적으로 분할비용을 정할 필요가 있음
- 이때 전체 재직기간 중에 실질적인 혼인기간이 차지하는 비율, 당사자의 직업 및 업무내용, 가사 내지 육아부담의 분배 등 상대방 배우자가 실제로 협력 내지 기여한 정도 기타 제반사정을 종합적으로 고려하여 정하여야 함(대법원 2014. 7. 16. 선고 2012므2888 전원합의체 판결)

(9) 합유재산

- 합유재산도 분할대상이 됨
- 부부 일방이 제3자와 합유하는 재산 또는 그 지분은 이를 임의로 처분하지 못하므로, 직접 당해 재산의 분할을 명할 수 없음
- 그 지분의 가액을 산정하여 이를 분할의 대상으로 삼거나 다른 재산의 분할에 참작하는 방법으로 처리

xviii. 분할대상 재산의 가액 산정

- (10) 분할대상 재산은 적극재산이든 소극재산이든 그 액수가 개략적으로라도 확정되어야 함
- (11) 그 재산의 가액은 시가감정 등 객관성과 합리성이 있는 자료에 의하여 평가하여야 함

xix. 재산분할의 비율

- (12) 재산분할의 비율은 개별 재산에 대한 기여도가 아니라 기여도 그밖의 모든 사정을 고려하여 전체로서 형성된 재산에 대하여 상대방 배우자로부터 분할받을 수 있는 비율을 의미함
- (13) 이를 정함에 있어 가장 중요한 요소는, 재산의 형성·유지에 대한 기여도이고, 그 외 보충적으로 부양적 요소³⁾가 고려됨
- (14) 전업주부인 배우자의 '가사노동의 기여도'를 어떻게 산정할지 문제되는데, 실무상 약 40~50% 정도로 인정되고 있고, 혼인기간이 길수록 높게 인정되며, 분할대상 재산이 적을수록 높게 인정되는 경향이 있음

xx. 재산분할의 방법

- (15) 실무상 재산분할의 대상이 되는 쌍방의 재산과 그 가액을 확정된 후 순재산을 산정하고 재산분할비용을 정하여 청구인에게 귀속할 재산액을 심판하고 나서 청구인이 보유하고 있는 재산에서 위 금액에 미달하는 부분을 상대방으로부터 금전으로 받는 방식으로 이루어짐

3) 예를 들어, 후견적인 견지에서 부양의 요소, 혼인의 파탄경위, 분할대상 재산에 포함할 수 없는 유·무형의 자산, 자녀양육 책임, 양육비의 지급 가능성 등을 종합적으로 고려함.

- (16) 재산분할의 청구를 인용하는 경우에는 금전의 지급, 물건의 인도, 등기 기타의 의무이행을 명할 수 있음(가사소송규칙 제97조)
- (17) 민법상 공유물분할에 관한 규정(제269조 제2항)은 재산분할에 준용됨(가사소송규칙 제98조)
- (18) 한편, 부부 일방 또는 공동의 채무를 다른 일방에게 귀속시키거나 인수시키는 재산분할은 허용되지 않음

xxi. 채무의 분담을 정하는 재산분할

- (19) 이혼 당사자 각자가 보유한 소극재산의 총액이 적극재산의 총액을 초과하여 재산분할을 한 결과가 결국 채무의 분담을 정하는 것이 되는 경우에 법원은 예외적으로 재산분할 청구를 받아들일 수 있음
 - 채무의 성질, 채권자와의 관계, 물적 담보의 존부 등 일체의 사정을 참작하여 이를 분담하게 하는 것이 적합하다고 인정되는 경우 구체적인 분담의 방법 등을 정하여 재산분할 가능
- (20) 다만, 재산분할에 있어서는 혼인 중에 이룩한 재산관계의 청산 외에도 이혼 후 당사자들의 생활보장에 대한 배려 등 부양적 요소도 고려하여야 함
- (21) 채무부담의 경위, 용처, 채무의 내용과 금액, 혼인생활의 과정, 당사자의 경제적 활동능력과 장래의 전망 등 제반사정을 종합적으로 고려하여 채무를 분담하게 할지 여부 및 분담의 방법 등을 정할 것이고, 적극재산을 분할할 때처럼 재산형성에 대한 기여도 등을 중심으로 일률적인 비율을 정하여 당연히 분할 귀속하게 하여서는 아니됨(대법원 2013. 6. 20. 선고 2010므4071, 4088 전원합의체 판결)

라. 심리 및 심판

xxii. 행사시기

- (1) 재산분할청구권은 이혼한 날부터 2년을 경과한 때에는 소멸함(민법 제839조의2 제3항)
- (2) 혼인취소의 경우에도 유추적용됨
- (3) 제척기간으로서, 기간도와 여부는 법원의 직권조사사항임

xxiii. 재판계속 중 당사자 사망시

- (4) 이혼소송과 함께 재산분할청구를 한 경우에 당사자 일방이 사망하면 이혼소송은 종료되는 것이므로 이혼의 성립을 전제로 하는 재산분할청구 역시 이를 유지할 이익이 상실되어 그 절차가 종료된다고 봄
- (5) 혼인관계가 이미 해소된 이후 재산분할재판 중인 경우 이를 행사할 의사 있음을 외부적·

객관적으로 명백하게 표시한 때에는 재산분할청구권이 상속됨

xxiv. 직권탐지주의

(6) 재산분할청구 사건은 가사비송사건절차의 하나로서 법원의 직권탐지주의에 의하고 있음

xxv. 가집행선고 및 지연손해금

(7) 재산분할로 금전의 지급을 명하는 경우라도 판결 또는 심판이 확정되기 전에는 금전지급의 무의 이행기가 도래하지 아니할 뿐 아니라 금전채권의 발생조차 확정되지 아니한 상태에 있다고 할 것이므로, 재산분할의 방법으로 금전의 지급을 명한 부분은 가집행선고의 대상이 될 수 없음

(8) 또한 판결이나 심판이 확정된 다음날부터 이행지체책임을 지고, 그 지연손해금의 이율도 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 이율이 적용되지 않음(일종의 장래 이행의 청구로 봄)

마. 재산분할청구권 보전을 위한 사해행위취소

xxvi. 의의

(1) 재산분할을 명하는 재판이 확정되거나 이혼 당사자 사이에서 재산분할에 관한 협의가 성립되기 전에 당사자 일방이 상대방 배우자의 재산분할청구권 행사를 해하기 위하여 재산을 처분하여 버린 경우 그 상대방 배우자를 보호할 필요가 있음

(2) 이를 위하여 민법 제839조의3을 신설하였음(2007. 12. 21.)

xxvii. 법률 규정(민법 제839조의3)

- | |
|---|
| <p>① 부부의 일방이 다른 일방의 재산분할청구권 행사를 해함을 알면서도 재산권을 목적으로 하는 법률행위를 한 때에는 다른 일방은 제406조 제1항을 준용하여 그 취소 및 원상회복을 가정법원에 청구할 수 있다.</p> <p>② 제1항의 소는 제406조 제2항의 기간 내에 제기하여야 한다.</p> |
|---|

(3) 민법 제406조는 채권자취소권에 관한 규정임

(4) 즉, 원고가 취소원인을 안 날로부터 1년, 법률행위가 있는 날로부터 5년 이내에 제기하여 함(민법 제406조 제2항)

**БНСУ-ын Үндсэн хуулийн цэц хэрэг хянан
шийдвэрлэх эрх зүйн тогтолцооны хөгжлийн явц
한국 헌법소송법제의 발전 과정**

Жи Сонсү(Солонгосын Үндсэн хуулийн шүүхийн судалгааны
хүрээлэнгийн салбарын дарга)
지성수 부장연구관(한국 헌법재판소)

БНСУ–ын Үндсэн хуулийн цэц хэрэг хянан шийдвэрлэх эрх зүйн ТОГТОЛЦООНЫ ХӨГЖЛИЙН ЯВЦ

Үндсэн хуулийн цэцийн ахлах судлаач Жи Сон Сү

1. Үндсэн хуулийн цэцийн чиг үүрэг түүний ач холбогдол

Үндсэн хуулийн цэц нь үндсэн хуулийн маргаан, Үндсэн хууль зөрчсөн асуудлыг улсын хамгийн дээд хүчин чадал бүхий үндсэн хуулинд үндэслэн эрх мэдлийнхээ хүрээнд шийдвэрлэснээр үндсэн хуулийн дүрэм журмыг сахин хамгаалах төрийн үйл ажиллагааг хэрэгжүүлнэ. Өнөөгийн үндсэн хуулийн цэцийн тогтолцоо нь ард иргэдийн үндсэн эрхийг төрийн эрх ашгаас хамгаалж, улс төрийн эрх мэдлийг үндсэн хуулийн хүрээнд хэрэгжүүлж буй үндсэн хуулийн хамгаалалтын чухал арга юм. Мөн үндсэн хуулийн цэцийн тогтолцоо нь иргэдийн төлөөллийн тогтолцоо, эрх мэдлийн хуваарилтын тогтолцоо, сонгуулийн тогтолцоо, орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын тогтолцоо зэрэг засаглалын бүтэцтэй байна. Ялангуяа үндсэн хуулийн цэцийн тогтолцоо нь төрийн эрх мэдлийн үндсэн эрхийг хязгаарлах, төрийн эрх мэдлийн хэрэгжилтийг хууль ёсны дагуу явуулах чиг үүрэг бүхий эрх мэдлийн хяналтын хэрэгслээр ашиглагдсаар ирсэн бөгөөд одоо эрх мэдлийн хуваарилалтанд ч гэсэн чухал нөлөөтэй болоод байна.

2. БНСУ–ын үндсэн хуулийн цэцийн түүхэн хөгжил

1948 оны 7-р сарын 17-ны өдөр батлагдсан БНСУ-ын үндсэн хуулинд (анхны Бүгд Найрамдах улс) үндсэн хууль зөрчсөн хууль тогтоомжийг хянан шалгах хяналтын орон тооны бус байгууллага болох үндсэн хуулийн зөвлөлийг тогтоон заасан бөгөөд төрийн албан тушаалтанд хариуцлага тооцох ажиллагааг явуулахаар төрийн албан хаагчийн хяналтыг тусган оруулсан байдаг. Тухайн үед энэ үйл ажиллагаа нь харьцангуй бага байсан.

1960 оны (хоёр дахь Бүгд Найрамдах Улс) үндсэн хууль нь байнгын орон тооны байгууллага болох үндсэн хуулийн цэцийг байгуулсан бөгөөд үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжийн хяналт, үндсэн хуулийн эцсийн тайлбар, төрийн байгууллага хоорондын

эрх мэдлийн зөрчилдөөн, улс төрийн намыг татан буулгах асуудал, төрийн албан тушаалтанд хариуцлага тооцох, ерөнхийлөгч, ерөнхий шүүгч болон дээд шүүхийн шүүгчийн сонгуультай холбоотой хэрэг маргаан зэргийг хариуцан ажиллахаар заасан боловч цэргийн эргэлтээс шалтгаалан хориглогдсон байна.

1962 оны (гурав дахь Бүгд Найрамдах Улс) үндсэн хууль нь үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжийн хяналт, улс төрийн намыг татан буулгах, сонгуулийн маргаан зэргийг улсын дээд шүүхэд, төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаанд хариуцлага тооцох ажлыг төрийн албан хаагчид хариуцлага тооцох зөвлөлд хариуцуулахаар заасан бөгөөд эрх мэдлийн зөрчилдөөний хариуцлага тооцох тогтолцоог тусгаж өгөөгүй байна. Энэ хууль нь практик үйл ажиллагааг сайн тусгаж чадаагүй.

1972 оны (дөрөв дэх Бүгд Найрамдах Улс) үндсэн хууль нь үндсэн хуулийн хэрэг маргааныг хариуцдаг байгууллагаар үндсэн хуулийн зөвлөлийг тодорхойлсон. Үндсэн хуулийн зөвлөл нь үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжийн хяналт, төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаанд хариуцлага тооцох, улс төрийн намыг татан буулгах үйл ажиллагааг хариуцан ажиллаж байсан бөгөөд улсын дээд шүүх нь үндсэн хууль зөрчсөн талаарх гомдлыг үндсэн хуулийн зөвлөлд өргөн барилгүйгээр бие даан шийдвэр гаргах эрхтэй байсан ба үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжтой холбоотойгоор хариуцлага тооцож ажилласан удаа бараг байгаагүй.

1980 оны (тав дахь Бүгд Найрамдах Улс) үндсэн хууль нь 1972 оны үндсэн хуультай адилхан үндсэн хуулийн зөвлөлтэй байсан ба үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжтой холбоотой улсын дээд шүүхийн санал өгөх эрхийг харьцангуй сайн баталгаажуулж өгсөн боловч (улсын дээд шүүхийн нийт шүүгчдийн ирц 2/3-с дээш бүрдсэн үед тухайн холбогдох хууль үндсэн хуулийг зөрчиж байна гэж хүлээн зөвшөөрсөн үед л зөвхөн гомдлыг үндсэн хуулийн зөвлөлд өргөн барина) үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжтой холбоотой хэргийг нэг ч хянан шийдвэрлээгүй байна.

Ардчилалын үзэл санаа болон үндсэн эрхээ баталгаажуулах иргэдийн хүсэл зорилгод үндэслэн харилцан хэлэлцэж баталсан одоо хэрэгжиж байгаа үндсэн хууль (1987 оны 10-р сарын 29-ний өдөр шинэчлэн найруулж олон нийтэд танилцуулсан) нь үндсэн хуулийн цэцэд үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжийг хянан шалгах, буруутай төрийн албан хаагчийг шалган хариуцлага хүлээлгэх, улс төрийн намыг татан буулгах, эрх мэдлийн

зөрчилдөөнд хяналт тавих, үндсэн хуультай холбоотой өргөдөл, гомдлыг хянаж шалган шийдвэрлэх бүрэн эрхийг олгосон байдаг.

Үндсэн хуулийн цэцийн тухай хууль нь 1988 оны 9-р сарын 1-ний өдрөөс хэрэгжиж эхэлсэн бөгөөд 1988 оны 9-р сарын 15-ны өдөр үндсэн хуулийн цэцийн шүүгчээр 9 хүн томилогдсоноор одоогийн үндсэн хуулийн цэц бий болсон байна.

3. Үндсэн хуулийн цэцийн бүрэлдэхүүн болон гишүүдийн тоо

(1) Нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтэс

Нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтэс нь харьяа нийт шүүгчдээс бүрдэнэ. Зарчмын хувьд үндсэн хуулийн цэцийн бүх шүүх ажиллагааг нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтэс хариуцан ажиллана. Нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтсийн дарга нь үндсэн хуулийн цэцийн дарга байх бөгөөд шүүх үйл ажиллагааны хэрэгжилтийг удирдана.

(2) Товлон тогтоосон шүүх хэлтэс

Үндсэн хуультай холбоотой өргөдөл, гомдлыг хянаж шийдвэрлэхийн тулд үндсэн хуулийн цэцэд 3 шүүгчээс бүрдсэн товлон тогтоосон шүүх хэлтсийг байгуулсан бөгөөд одоогийн байдлаар товлон тогтоосон 3 хэлтэс үйл ажиллагаа явуулж байна. Товлон тогтоосон шүүх хэлтсийн хийх ажлын тухайд үндсэн хууль зөрчсөн эсэхтэй холбоотой өргөдөл, гомдлыг урьдчилан хянаж шалгах бөгөөд тухайн өргөдөл, гомдол хуульд заасан нөхцөл шаардлагыг хангаж чадаагүй тохиолдолд нийт шүүгч нарын бүрэлдэхүүн санал нийлвэл гомдлын шаардлагыг хэрэгсэхгүй болгоно. Үүнээс бусад тохиолдолд нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтэст гомдлыг хүргүүлэх шийдвэр гаргах бөгөөд энэхүү шийдвэрийг гомдлыг гаргаснаас хойш 30 хоногийн дотор хүргүүлээгүй тохиолдолд автоматаар нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтэст хүргүүлсэн гэж үзнэ.

(3) Шүүхийн нийт гишүүдийн тоо

Нийт гишүүдээс бүрдсэн шүүх хэлтсийн хувьд долоогоос дээш шүүгчийн бүрэлдэхүүнтэйгээр үйл ажиллагаагаа явуулах бөгөөд эцсийн шийдвэрийг шүүгчдийн олонхийн саналаар гаргана.

Харин бусад хууль тогтоомжийн үндсэн хууль зөрчсөн талаарх шийдвэр, төрийн албан хаагч хууль зөрчсөн шийдвэр, улс төрийн намыг татан буулгах шийдвэр, үндсэн хуулийн өргөдөл, гомдлын талаар шийдвэр гаргах тохиолдол болон өмнөх үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрлэсэн үндсэн хууль, бусад хууль тогтоомжийн тайлбар, хэрэглээний талаарх саналыг өөрчлөх тохиолдолд зургаагаас дээш шүүгч хүлээн зөвшөөрөх шаардлагатай.

4. Үндсэн хуулийн цэцийн хянан шийдвэрлэх асуудал

(1) Бусад хууль тогтоомж Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг хянан шийдвэрлэх

Бусад хууль тогтоомж Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг хянан шийдвэрлэх гэдэг нь бусад хууль тогтоомж үндсэн хуульд нийцэж байгаа эсэхийг хянаж шалган зөрчсөн гэж шийдвэрлэсэн тохиолдолд хүчингүй болгоно.

Бусад хууль тогтоомж үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг хянаж шалгахдаа тухайн хэргийг хариуцаж байгаа шүүх өөрийн бүрэн эрх болон гомдол гаргагчийн хүсэлтийн дагуу үндсэн хуулийн цэцэд үндсэн хууль зөрчсөн хуулийг хянаж шалгуулахаар хүсэлт гаргана. Ийнхүү хянаж шалгах хууль тогтоомжинд улсын их хурлаас баталсан хууль тогтоомжоос гадна хууль тогтоомжийн нэгэн адил хүчинтэй журам, олон улсын гэрээ зэрэг хамаарна.

Цэцээс гаргасан гомдлын хариу тайлбар, хүсэлтийг хэрэгсэхгүй болгосон шийдвэрт давж заалдахгүй болно. (Шүүхээс хүсэлтийг нь хэрэгсэхгүй болгосон тохиолдолд гомдол гаргагч нь үндсэн хууль зөрчсөнтэй холбоотой гомдлоо Үндсэн хуулийн цэцэд шууд гаргаж болно)

Шүүх бусад хууль тогтоомж үндсэн хууль зөрчсөн эсэх талаар үндсэн хуулийн цэцэд хянаж шийдвэрлүүлэхээр шилжүүлсэн үед тухайн гомдлын хянан шийдвэрлэх ажиллагааг үндсэн хуулийн цэцийн эцсийн шийдвэр гарах хүртэл түр хугацаагаар түдгэлзүүлнэ. Харин шүүх шаардлагатай гэж үзсэн тохиолдолд цэцийн шийдвэр гарахаас өмнө хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааг явуулж болно.

Үндсэн хуулийн цэц холбогдох хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийн зүйл заалтыг шалган үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзвэл үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэр гаргана. Үндсэн хуулийн цэц нь дараах шийдвэрийг гаргана. Үүнд : үндсэн хууль зөрчсөн, үндсэн хуулийн холбогдох заалтыг зөрчсөн, үндсэн хууль зөрчсөн хориг арга хэмжээ, үндсэн хууль зөрчөөгүй хориг арга хэмжээ зэрэг шийдвэрүүд байна.

Хууль тогтоомж болон хууль тогтоомжийн холбогдох зүйл заалт нь Үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэр гарсан тохиолдолд тухайн шийдвэр гарсан өдрөөс эхлэн хүчин төгөлдөр бус болно. Харин ял шийтгэлтэй холбоотой хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийн холбогдох зүйл заалт нь буцаан хэрэглэгдсэний дараа хүчин төгөлдөр бус болно. Энэ тохиолдолд холбогдох хууль тогтоомжийн зүйл заалтын дагуу өмнөх үндсэн хуулинд нийцүүлэн шийдвэрлэсэн хэргийн хувьд тэрхүү шийдвэр гарсан өдрийн дараа өдөр лүү буцаж шилжсэний дараа хүчингүй болно.

Тухайн хууль тогтоомжийн зүйл заалт үндсэн хууль зөрчсөн талаар мэдээлсэн тохиолдолд үндсэн хуулийн өргөдөл, гомдолтой холбоотой хэрэг тодорхой болсон үед өргөдөл гаргагч дахин хянуулахаар шүүхэд гомдол гаргаж болно. Үндсэн хууль зөрчсөн гэж шийдвэрлэгдсэн хууль тогтоомж болон хууль тогтоомжийн зүйл заалтаас шалтгаалан буруутай гэж шүүхийн шийдвэрээр тогтоогдсон этгээд давж заалдах шатны шүүхэд гомдол гаргаж болно.

Хууль тогтоомж үндсэн хууль зөрчсөн тухай Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг шүүхээс гадна бусад төрийн байгууллага, хөдөө орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллага дагаж мөрдөнө.

(2) Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхтэй холбоотой өргөдөл , гомдлыг хянан шийдвэрлэх

Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхтэй холбоотой өргөдөл гомдол гэдэг нь төр, олон нийтийн байгууллагын буруутай үйл ажиллагаанаас шалтгаалан үндсэн хуулиар баталгаажсан иргэний үндсэн эрх нь зөрчигдсөн тохиолдолд эрхээ хамгаалуулахаар үндсэн хуулийн цэцэд гомдол гаргахыг хэлнэ. Энэ нь үндсэн хуулийн цэцийн үйл ажиллагааг идэвхжүүлж байна.

① Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхтэй холбоотой өргөдөл, гомдлын төрөл

Иргэний эрхээ хамгаалуулахаар гаргасан өргөдөл, гомдол

Төрийн буруутай үйл ажиллагааны улмаас үндсэн хуульд заасан эрх нь зөрчигдсөн этгээд үндсэн хуулийн цэцэд өргөдөл, гомдлоо гаргах эрхтэй. Бусад хууль тогтоомжоор эрхээ хамгаалуулах боломжтой тохиолдолд тухайн журмын дагуу шийдвэрлүүлсний дараа гомдол

гаргана. Үүнд шүүхийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа хамаарахгүй. Улсын их хурлын хууль тогтоох эрх болон төрийн эрх мэдэл нь иргэний үндсэн эрхэнд халдсан тохиолдолд үндсэн хуулийн цэцэд гомдол гаргаж болно.

Үндсэн хуулийн цэцээр хянан шийдвэрлэх өргөдөл, гомдол

Хууль тогтоомж үндсэн хууль зөрчиж байгаа эсэхийг шалгуулахаар гомдол гаргагч шүүхэд гомдол гаргах ба энэхүү гомдлыг хэрэгсэхгүй болгосон тохиолдолд гомдол гаргагч үндсэн хуулийн цэцэд үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг шалгуулахаар гомдлоо гаргана.

② Өргөдөл, гомдол гаргах хугацаа, бусад нөхцөл

Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх тухай өргөдөл, гомдлыг гаргах хугацаа нь эрхээ зөрчигдсөнийг мэдсэн өдрөөс хойш 90 хоног, тухайн эрх нь зөрчигдсөнөөс хойш 1 жил байна. Бусад хууль тогтоомжийн дагуу эрхээ хамгаалуулахаар өргөдөл гомдол гаргаж тухайн өргөдлийг шийдвэрлэсэн эцсийн шийдвэрийг хүлээн авсан өдрөөс хойш 30 хоногийн дотор гомдол гаргана.

Үндсэн хууль зөрчсөн эсэх тухай өргөдөл, гомдол гаргах хугацаа нь хууль тогтоомж үндсэн хууль зөрчсөн эсэх хүсэлтийг хэрэгсэхгүй болгосон өдрөөс эхлэн 30 хоног байна.

Хяналт шалгалтын явцад гомдол гаргагч нь өмгөөлөгчийг өөрийн төлөөлөгчөөрөө томилж болно. Өмгөөлөгчийг өөрийн төлөөлөгчөөрөө сонгон томилох чадваргүй бол улсын өмгөөлөгч томилуулахаар хүсэлт гаргана.

③ Урьдчилсан хяналт шалгалт

Дээр дурьдсанчлан үндсэн хуулийн цэцэд өргөдөл, гомдлыг хянаж шалгуулахаар гомдол гаргавал 3 хүний бүрэлдэхүүнтэй товлон тогтоосон шүүх хэлтэс гомдлыг урьдчилан хянан шалгана. Гомдлын шаардлага хуульд нийцээгүй, шаардлага хангаагүй гэж үзвэл шүүгчдийн бүрэлдэхүүн санал нэгтэйгээр гомдлын шаардлагыг хүлээн авахаас татгалзана.

④ Шүүхийн шийдвэрийн хүчин төгөлдөр байдал

Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийг бүх төрийн байгууллага, хөдөө орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллага дагаж мөрдөнө. Ялангуяа үндсэн хуулийн цэц төр, олон нийтийн байгууллагын буруутай үйл ажиллагааны талаарх өргөдөл, гомдол хүлээн аваад гомдлыг

хангасан шийдвэр гаргасан тохиолдолд холбогдох этгээд тухайн шийдвэрийг дагаж мөрдөнө.

Үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр нь үндсэн хууль зөрчсөн тухайн хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийн зүйл заалтын хүчин төгөлдөр болох хугацаатай адил байна.

⑤ Үндсэн хууль зөрчсөн эсэхтэй холбоотой өргөдөл, гомдлыг хянан шийдвэрлэхэд түр арга хэмжээг хэрэглэх

Холбогдох хуулинд улс төрийн намыг татан буулгах болон эрх ашгийн зөрчилдөөнийг хянаж шалгахад зөвхөн түр арга хэмжээ авах талаар заасан ба үндсэн хуулийн цэц дээрх хоёр хяналт шалгалтын журмаас гадна үндсэн хуулийн өргөдөл, гомдлыг хянаж шалгах журманд ч гэсэн түр арга хэмжээ авах шаардлага байгаа гэж үзсэн. Дээрх хоёр тохиолдлоос гадна бусад өргөдөл, гомдлыг хянан шалгах явцад зайлшгүй түр арга хэмжээ авах шаардлага байгаа болохыг хүлээн зөвшөөрсөн. Түр арга хэмжээ гэдэг нь ноцтой хор хохирлоос урьдчилан сэргийлэх, яаралтай нөхцөл байдал үүссэн үед авч хэрэгжүүлж байгаа үйл ажиллагаа юм. Харин хянан шалгах явцад тодорхой учир шалтгаан байхгүй тохиолдолд түр арга хэмжээ авахгүй.

(3) Төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллагын хоорондын маргааныг хянан шийдвэрлэх

① Ач холбогдол

Үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжийн дагуу тодорхой бүрэн эрх, үүрэгтэй төрийн байгууллага, хөдөө орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын хооронд эрх мэдэл, үүрэгтэй холбоотой маргаан үүссэн тохиолдолд төрийн үйл ажиллагаанд муугаар нөлөөлөх төдийгүй иргэдийн үндсэн эрх, эрх чөлөөнд сөргөөр нөлөөлөх учир тохиромжтой зохицуулалтын арга барил бүхий тогтолцоо шаардлагатай байгаа бөгөөд энэ нь эрх мэдлийн зөрчилдөөнийг хянах үйл ажиллагаа юм.

Үндсэн хуулиар үндсэн хуулийн цэцэд төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллага хоорондын маргааныг хянан шалгаж, шийдвэрлэх эрхийг олгон төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллага хоорондын маргааныг шийдвэрлэж байна.

② Төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллагын хоорондын маргааны төрөл

Төрийн байгууллага хоорондын эрх мэдлийн маргаанд улсын их хурал, засгийн газар, шүүх болон сонгуулийн төв хороо хоорондын эрх мэдлийн маргаан хамаарна. Хуулинд төрийн байгууллага хоорондын эрх мэдлийн маргааныг дээрх байгууллагууд хоорондын эрх мэдлийн маргаанаар тайлбарласан ба улсын их хурлын гишүүн болон улсын их хурлын дарга ч эрх мэдлийн маргааны шүүхийн гомдлын оролцогчид болдог.

Мөн төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллага хоорондын эрх мэдлийн маргааныг хянах үйл ажиллагаа байдаг. Засгийн газар болон томоохон хот, аймаг хоорондын эрх мэдлийн зөрчилдөөн, мөн засгийн газар, хот, сум, орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллага болох дүүрэг хоорондын эрх мэдлийн зөрчилдөөн үүнд хамаарна. Энд засгийн газар ч гэсэн өөрөө хамаарах учраас ерөнхийлөгч, захиргааны хэлтэс тус бүрийн дарга зэрэг засгийн газрын бүрэлдэхүүн байгууллага төдийгүй улсын их хурал ч гэсэн төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллага хоорондын эрх мэдлийн маргааны шүүхийн оролцогчид болдог.

Мөн орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллага хоорондын эрх мэдлийн маргааныг хянах үйл ажиллагаа байдаг. Томоохон хот, аймаг хоорондын эрх мэдлийн зөрчилдөөн, хот, сум, мөн бие даасан дүүрэг хоорондын эрх мэдлийн зөрчилдөөн, хот, томоохон хот, аймаг, сум мөн бие даасан дүүрэг хоорондын эрх мэдлийн зөрчил үүнд хамаарна.

③ Өргөдөл, гомдол гаргах журам болон өргөдөл гомдлын шаардлага

Гомдол гаргах шалтгааныг мэдсэн өдрөөс эхлэн 60 хоног, учир шалтгаан үүссэн өдрөөс эхлэн 180 хоног байдаг. Нээлттэй хэлэлцүүлгээр хянан шалгах бөгөөд шаардлагыг тодорхой хангаагүй тохиолдолд нээлттэй хэлэлцүүлэг хийхгүйгээр гомдлыг хүлээж авахаас татгалзах шийдвэр гаргана.

④ Шийдвэрийн агуулга болон хүчин төгөлдөр байдал

Шийдвэрийн агуулга нь хяналтын байгууллагын эрх мэдлийн хүрээнд хамаарна. Үндсэн хуулийн цэц нь буруутай этгээдийн үйл ажиллагааг цуцлах юмуу хүчин төгөлдөр эсэхийг хянан шалгах бөгөөд санаатай үйлдэл гэж шийдвэр гарвал буруутай этгээд шийдвэрийг биелүүлнэ. Төрийн болон нутгийн захиргааны байгууллага хоорондын маргаантай холбоотой шүүхийн шийдвэрийг бүх төрийн байгууллага болон орон нутгийн өөрөө

удирдах байгууллага дагаж мөрдөнө.

Харин төрийн байгууллага болон орон нутгийн өөрөө удирдах байгууллагын үйл ажиллагааг зогсоосон шийдвэр нь холбогдох ижил төрлийн үйл ажиллагаа явуулдаг бусад байгууллагын үйл ажиллагаанд нөлөөлөхгүй. Энэ нь хууль зүйн эмх замбараагүй байдлаас урьдчилан сэргийлэх арга хэмжээ юм.

(4) Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагааг хянан шийдвэрлэх

① Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагааны тухай ойлголт болон учир шалтгаан

Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаанд хариуцлага тооцох гэдэг нь эрүүгийн ял шийтгэл юмуу сахилгын арга хэмжээгээр хариуцлага хүлээлгэхэд хэцүү төрийн өндөр албан тушаалтны хууль зөрчсөн үйлдэлд хуулийн дагуу хариуцлага оногдуулахыг хэлнэ.

Дээрх албан тушаалтанд ерөнхийлөгч, ерөнхий сайд, улсын их хурлын гишүүн, захиргааны хэлтсүүдийн дарга, үндсэн хуулийн цэцийн шүүгч, шүүгч, сонгуулийн төв хорооны гишүүн, хяналтын хорооны дарга, хяналтын хорооны гишүүн зэрэг хамаарна.

Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаа гэж “Ажил үүргээ гүйцэтгэх явцдаа үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжийг зөрчсөн үйлдэл”-ийг хэлнэ.

“Ажил үүрэг” гэж хууль тогтоомжид заасан харъяалах чиг үүргийнх нь ажил болон энгийн ойлголт бүхий нийгмийн бусад ажил үүргийг хэлнэ. Улс төрийн чадваргүй юмуу бодлогын шийдвэр дэх алдаа дутагдал зэрэг нь ажлын гүйцэтгэлд саад учруулсан бол хариуцлага хүлээлгэх үндэслэл болохгүй.

“Ажлын гүйцэтгэл” гэж харъяалах ажил үүргийнхээ дагуу шийдвэр гаргах, хэрэгжүүлэх, хяналт тавих үйлдлийг хэлэх бөгөөд хууль тогтоомжинд заасан хийсвэр ажил үүрэгт үндэслэн бодитоор гадагш нь илэрхийлэх үйл ажиллагааг хэлнэ.

“Үндсэн хууль” гэдэгт зөвхөн бичмэл үндсэн хууль төдийгүй үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийн дагуу баталгаажсан бичигдээгүй үндсэн хууль ч хамаарна. Харин хуулийн ил тод байдал болон тогтвортой байдал байхгүй заншлын үндсэн хуулиар хувийн сул талаа нөхөх нь эрх зүйт үзэл санааны зарчимд хүлээн зөвшөөрөхөд хэцүү гэсэн хандлага байдаг.

“Хууль тогтоомж” гэж зөвхөн албан ёсны хууль тогтоомж болон хууль тогтоомжийн нэгэн адил хүчин төгөлдөр үйлчлэх журам, олон улсын гэрээ зэргийг хэлнэ.

“Үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжийг зөрчсөн” гэж ажил үүргээ гүйцэтгэхдээ

үндсэн хууль болон бусад хууль тогтоомжид заасан бүрэн эрхээ хэтрүүлэн хэрэглэх юмуу санаатай, санамсаргүй байдлаар үүргээ биелүүлээгүй үйлдлийг хэлнэ.

② Төрийн албан тушаалаас чөлөөлөх санал болон чөлөөлөх журам

Төрийн албан тушаалаас чөлөөлөх санал нь улсын их хурлын гишүүдийн 1/3 (ерөнхийлөгч 1/2), шийдвэр нь улсын их хурлын гишүүдийн 1/2-н (ерөнхийлөгч 2/3) саналаар хэлэлцэгдэнэ. Төрийн албан тушаалаас чөлөөлөх шийдвэр гарсан үед улсын их хурлын дарга нэн даруй чөлөөлөх саналын бичгийн эх хувийг улсын их хурлын хууль зүйн хорооны даргад өргөн барих бөгөөд чөлөөлөх хороо нь эх хувийг үндсэн хуулийн цэцэд өргөн барьж хянуулна.

Төрийн албан тушаалаас чөлөөлөх саналыг хүлээн авсан этгээдийн бүрэн эрх нь үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэр гарах хүртэл түдгэлзэнэ.

③ Хянан шийдвэрлэх журам

Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагааны хяналтыг хэлэлцүүлгээр дамжуулан явуулна. Холбогдох этгээд оролцоогүй байсан ч хяналт шалгалтыг явуулж болно.

Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагааны хяналтын журам нь эрүүгийн шүүхийн хянах журам, сахилгын шийтгэл оногдуулах журмаас өөр бөгөөд үндсэн хуулийн цэцийн чиг үүрэг юм. Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагааг хянахдаа албан тушаалаас нь чөлөөлөх этгээдэд үүрэгт ажлаас нь чөлөөлөх журмыг хэрэглэх бөгөөд нөгөө талаасаа эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагааны журмаар дамжуулан албан тушаалаас нь чөлөөлдөг. Албан тушаалаасаа чөлөөлөгдөх этгээдийн үндсэн эрхийг хамгаалах үүднээс эхний ээлжинд эрүүгийн байцаан шийтгэх ажиллагааны тухай хуулийг хэрэглэдэг.

④ Шийдвэрийн агуулга болон хүчин төгөлдөр байдал

Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаа нь тогтоогдвол албан тушаалаас нь чөлөөлөх шийдвэрийг гаргана. Харин төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаатай холбоотой цэцийн шийдвэрт иргэний болон эрүүгийн хариуцлага хүлээлгэхгүй. Төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаанаас шалтгаалан ажлаасаа чөлөөлөгдсөн этгээд шийдвэр гарсан өдрөөс хойш 5 жилийн хугацаанд төрийн албан тушаалд ажиллаж болохгүй.

⑤ БНСУ-ын ерөнхийлөгч асан Ну Мү Хён-той холбоотой шүүхийн хэрэг /төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаа/

2004 оны 3-р сард ерөнхийлөгч асан Ну Мү Хён-ий буруутай үйл ажиллагаанаас болон түүнийг албан тушаалаас нь чөлөөлөх саналыг улсын их хурлаар хэлэлцэн баталж улсын их хурлын хууль зүйн хорооны дарга чөлөөлөх саналын эх хувийг үндсэн хуулийн цэцэд өргөн барьж төрийн албан хаагчийн буруутай үйл ажиллагаанд хариуцлага тооцох талаар гомдол гаргасан байдаг. Тухайн оны зургаадугаар сард үндсэн хуулийн цэц энэхүү гомдлын шаардлагыг хэрэгсэхгүй болгосон шийдвэрийг гаргасан.

Ерөнхийлөгч хэвлэлийн бага хурлын үеэрээ тодорхой нэг улс төрийн намыг онцлон сонгуулийн төвийг сахих үүргээ зөрчсөн гэж үзсэн ба тодорхой тогтоосон улс төрийн намыг дэмжсэн нь хараахан нэр дэвшигчээ шийдвэрлээгүй байсан үед болсон бөгөөд сонгуулийн төвийг сахих үүргийн зөрчлийн асуудал болсон ерөнхийлөгчийн хэлсэн зүйлс хэвлэлийн бага хурлын үеэр сэтгүүлчдийн асуусан асуултанд хариулсан төдий зүйл байсан, төлөвлөгөөтэйгээр хийсэн зүйл биш учир энэхүү үйлдэл нь албан тушаалаасаа чөлөөлөгдөх хууль зөрчсөн ноцтой учир шалтгаан гэж үзэхэд учир дутагдалтай гэж үзсэн байна.

Хэрэв албан тушаалаас нь чөлөөлөх хэрэгтэй гэж үзэж байгаа бол албан тушаалаасаа чөлөөлөгдөх хэмжээний улс төржсөн томоохон зөрчил гаргасан байх шаардлагатай. Ажил үүргээ гүйцэтгэх үед үүсдэг энгийн жижиг сажиг алдаа дутагдлаас шалтгаалан албан тушаалаасаа чөлөөлөгдөх хэрэгтэй гэж үзвэл холбогдох этгээдийн хүлээх хариуцлагад тохирох үндсэн хуульд заасан хариуцлага тухайлбал хууль ёсны ашиг сонирхлыг зөрчсөн зөрчил байх шаардлагатай.

(5) Улс төрийн намыг татан буулгах асуудлыг хянан шийдвэрлэх

① Ач холбогдол

Үндсэн хуулийн цэц улс төрийн намыг татан буулгах асуудлыг хянан шийдвэрлэх гэдэг нь үндсэн хуулийг зөрчсөн улс төрийн намаас үндсэн хуулийг хамгаалах бөгөөд нөгөө талаар засгийн газрын дур мэдэн улс төрийн намыг татан буулгах байдлаас улс төрийн намыг хамгаалах үйл ажиллагаа юм.

Бүх улс төрийн нам оршин тогтнох, үйл ажиллагаагаа хэвийн явуулах нөхцлийг сайн хангаж өгөх бөгөөд хэдийгээр аль ч улс төрийн нам эвсэл ардчилалын үндсэн зарчмыг

үгүйсгэн эсэргүүцэх боловч ард иргэдийн улс төрийн санал өгөх эрхийг бүрдүүлэх үйл ажиллагаанд оролцож байгаа улс төрийн нам нь үндсэн хуулиар хамгаалагдана. Улс төрийн нам нь захиргааны байгууллагын шийдвэрээр татан буугдахгүй бөгөөд зөвхөн үндсэн хуулийн цэц тухайн улс төрийн намыг үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг шалгаж татан буулгах шаардлагатай гэж үзсэн тохиолдолд татан буулгана.

② Улс төрийн намыг татан буулгах тухай өргөдөл, гомдол гаргах

Улс төрийн намын зорилго, үйл ажиллагаа нь ардчилалын үндсэн зарчимд харшилсан тохиолдолд засгийн газар төрийн зөвлөлөөр шалгуулан үндсэн хуулийн цэцэд тухайн улс төрийн намыг татан буулгах хүсэлтээ гаргана. Төрийн зөвлөл тухайн улс төрийн намыг үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр гаргавал хууль зүйн яамны сайд засгийн газрыг төлөөлөн улс төрийн намыг татан буулгах хүсэлтийг үндсэн хуулийн цэцэд өргөн барина.

Үндсэн хуулийн цэц улс төрийн намыг татан буулгах хүсэлтийг хүлээн авсан даруй эрх бүхий байгууллага болон гомдол гаргагчийн хүсэлтийн дагуу эцсийн шийдвэр гарах хүртэл холбогдох улс төрийн намын үйл ажиллагааг түр хугацаагаар түдгэлзүүлэх арга хэмжээ авна.

③ Улс төрийн намыг татан буулгах үндэслэл болон хянан шийдвэрлэх үйл ажиллагаа

Улс төрийн намыг татан буулгах хянан шийдвэрлэх үйл ажиллагааг хэлэлцүүлгээр явуулна. Засгийн газар нэхэмжлэгч болж улс төрийн нам хариуцагч болно. Хэлэлцүүлгийг нээлттэй явуулна. Улс төрийн намыг татан буулгах хянан шийдвэрлэх ажиллагааны тухайд хуулинд тусгайлан заасан нөхцлөөс бусад тохиолдолд үндсэн хуулийн цэцийн хянан шалгах үйл ажиллагаанд харшлахгүйгээр иргэний хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хууль тогтоомжийг дагаж мөрдөнө. Нөгөө талаар улс төрийн намын зорилго, үйл ажиллагаа ардчилалын үндсэн зарчимд харшилсан үед үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийн дагуу татан буулгана.

“Ардчилалын үндсэн зарчим” гэж хувь хүний үзэл бодлыг хүндэтгэн бүх улс төрийн ойлголтууд дор бүрнээ харьцангуй үнэн бодит зүйлийг бий болгоно гэсэн олон ургалч үзэл баримтлалд суурилсан ойлголтын хувьд хүчирхийлэл, дарангуйллыг халж олон түмнийг хүндэтгэн цөөнхийг халамжилдаг ардчилалын шийдвэр, эрх чөлөө, тэгш байдлыг үндсэн

зарчмаа болгон бүрдүүлж үйл ажиллагаа явуулж буй улс төрийн зарчмыг хэлнэ. Ард иргэдийн үндсэн эрхийн зарчим, хүний үндсэн эрхийг хүндэтгэх, эрх мэдлийг хуваарилах тогтолцоо, олон намын тогтолцоо зэргийг одоо хэрэгжиж байгаа үндсэн хуулинд заасан ардчилалын үндсэн зарчмын чухал хүчин зүйл гэж үзэж болно.

“Улс төрийн намын зорилго” гэж аль нэг улс төрийн намын тэмүүлж буй чиг хандлага, чиглэж буй зорилго тухайлбал бодит байдалд хэрэгжүүлэх улс төрийн төлөвлөгөөг хэлнэ. Энэ нь ихэвчлэн улс төрийн намын албан ёсны хөтөлбөр юмуу бодлогоор дамжин илэрдэг боловч улс төрийн намын төлөөлөл, гол чиг үүрэг бүхий этгээдийн (УИХ-ын гишүүн зэрэг) албан ёсны яриа, улс төрийн намын сэтгүүл, сурталчилгааны хэвлэмэл материал зэрэг нь ч улс төрийн намын зорилгыг ойлгоход тус болдог. Хэрэв улс төрийн намын жинхэнэ зорилго нуугдмал байдаг бол албан ёсны хөтөлбөр зүгээр чимэглэл төдий зүйл болох бөгөөд энэ тохиолдолд хөтөлбөрөөс бусад материалаар дамжуулан намын зорилгыг мэдэж болно.

“Улс төрийн намын үйл ажиллагаа” гэж улс төрийн нам байгууллагын үйл ажиллагаа болон улс төрийн намын холбоотон, намын гишүүдийн хийж буй намдаа хамаарах үйл ажиллагааг хэлнэ. Намын төлөөлөгчдийн үйл ажиллагаа, төлөөллийн байгууллага болох намын их хурал, төв хорооны үйл ажиллагаа, хэрэгжүүлэгч байгууллага болох гүйцэтгэх хорооны үйл ажиллагаа, олонхийн байгууллага болох гишүүдийн чуулган, олонхийн төлөөлөгчдийн үйл ажиллагаа зэрэг улс төрийн нам байгууллагын үйл ажиллагаа нь улс төрийн намын өөрийн үйл ажиллагаа учир зарчмын хувьд улс төрийн намын үйл ажиллагаа гэж үзэж болох бөгөөд улс төрийн намын удирдах гишүүд, сонирхогч гишүүдийн нээлттэй улс төрийн үйл ажиллагааг өөрийн байр сууриар харьяа намдаа хувь нэмэр оруулж байгаа гэж үзэн улс төрийн намын үйл ажиллагаанд хамааруулан үздэг.

Нөгөө талаар улс төрийн намыг татан буулгах шийдвэр нь ардчилалын зарчим болон улс төрийн намын оршин тогтнох, үйл ажиллагаанд томоохон хориг хязгаарлалт болдог учир ардчилсан нийгмийн чухал хүчин зүйл болох улс төрийн намын үйл ажиллагаанд хориг хязгаар тавих хэмжээгээр тухайн улс төрийн намын зорилго, үйл ажиллагаа нийгмийн ардчилалын үндсэн зарчимд бодитоор хор хөнөөл учруулахуйц тодорхой эрсдлийг бий болгосон байх ба энэ тохиолдолд татан буулгана.

④ Шийдвэрийн хүчин төгөлдөр байдал

Улс төрийн намыг татан буулгах тодорхой үндэслэл байх тохиолдолд үндсэн хуулийн цэц улс төрийн намыг татан буулгах шийдвэр гаргана. Улс төрийн намыг татан буулгах шийдвэрийг гаргасан үед тухайн улс төрийн нам татан буугдана. Харьяа улс төрийн намын гишүүдийн хувьд ч эрхийг нь мөн адил хамт дуусгавар болгоно.

Улс төрийн намыг татан буулгах үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэр сонгуулийн төв хорооны зөвлөлийн улс төрийн намын тухай хуулийн дагуу хэрэгжинэ. Сонгуулийн төв хороо нь тухайн улс төрийн намын бүртгэлийг хүчингүй болгон энэ талаар олон нийтэд мэдээлнэ. Татан буугдсан улс төрийн намын хөрөнгийг улсын өмч болгох бөгөөд тухайн улс төрийн намын хөтөлбөр, үндсэн бодлого зэрэгтэй төстэй улс төрийн шинэ нам эсвэл байгуулагдаж болохгүй бөгөөд татан буугдсан улс төрийн намтай адилхан нэр томъёо хэрэглэхгүй.

5. Үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрийн хэлбэр болон шийдвэрийн өөрчлөлт

Үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомжийг хянан шийдвэрлэх журам болон өргөдөл гомдлыг хянан шийдвэрлэх журам, гомдлыг хянан хэлэлцээд гарах эцсийн шийдвэрийн үндсэн хэлбэрийн тухайд татгалзах шийдвэр, үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэр, үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэр байх ба шийдвэрийн өөрчлөлтийн тухайд үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэр, үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэр, үндсэн хуульд нийцээгүй гэсэн төрөлтэй байна. Өөрчлөлтийн шийдвэрийн тухайд холбогдох хуульд энэхүү шийдвэрийн хэлбэрийг тусгасан эсэх талаар үндсэн хуулийн цэц болон шүүхийн хооронд ялгаа байдаг.

Харин хэм хэмжээ хяналтын шинж чанар талаасаа хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалтанд үндсэн хууль зөрчсөн хүчин зүйл байгаа гэж үзсэн хэдий ч зүгээр л үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр гарган тухайн хууль тогтоомж хуулийн зүйл заалтыг бүгдийг нь хүчин төгөлдөр бус болгох боломжгүй нөхцөл байдал байдаг бөгөөд тухайн хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалт бүхэлдээ үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзсэн ч тэр даруй хүчингүй болгох боломжгүй байдаг. Энэ тохиолдолд үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэр юмуу үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэрээс өөр хэлбэрээр шийдвэр гаргах хэрэгтэй бөгөөд энэхүү шийдвэрийн хэлбэрийг шийдвэрийн өөрчлөлт гэдэг.

① Үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэр болон үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэр

“Үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэр” гэдэг нь үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалтанд тодорхой тайлбар хийн үндсэн хуульд нийцсэн гэж тайлбарлагдсан нөхцөл болон үндсэн хууль зөрчсөн гэж тайлбарлагдсан нөхцөл давхцах тохиолдолд тухайн хууль тогтоомжийн тайлбарын хэрэглээнээс үндсэн хуулийг зөрчсөн гэсэн утгыг хасан үндсэн хуулинд нийцсэн гэсэн агуулгыг тайлбарлан тухайн хууль тогтоомжийн хүчин төгөлдөр байдлыг хамгаалах шийдвэр юм. Тухайлбал үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэрийн тухайд “..... хууль нь гэж тайлбарлагддаг, үндсэн хуулийг зөрчөөгүй болно” гэж тэмдэглэдэг.

“Үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэр” гэдэг нь үндсэн хууль зөрчсөн бусад хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалтанд тодорхой тайлбар хийн үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн нөхцөл байгаа нь тодорхой бөгөөд бусад хэсэгт үндсэн хуульд нийцсэн гэсэн тайлбарын нөхцөл хэсэгчлэн байх тохиолдолд тухайн хууль тогтоомжийн тайлбарын хэрэглээнээс үндсэн хууль зөрчсөн гэж тайлбарлагдсан хэсгийг зөвхөн холбогдох хууль тогтоомжийн утгаас хасах шийдвэр юм.

Энэхүү үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэр нь хуулийн гадаад хэлбэрийг тэр байдлаар нь хэвээр үлдээн түүний агуулга, утга санааны тодорхой хэсэг үндсэн хууль зөрчсөн байна гэж шийдвэрлэн холбогдох агуулгыг хүчин төгөлдөр бус болгодог. Тухайлбал үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэрийн тухайд “..... хуулийн зүйлийг гэж тайлбарласан байгаа нь үндсэн хууль зөрчиж байна” гэж тэмдэглэгдэх юмуу “..... хуулийн зүйл нь гэсэн хүрээнд үндсэн хууль зөрчиж байна” гэж тэмдэглэгддэг.

② Үндсэн хуульд нийцээгүй шийдвэр

“Үндсэн хуульд нийцээгүй шийдвэр” гэдэг нь холбогдох хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалт үндсэн хууль зөрчсөн тохиолдолд ч үндсэн хууль зөрчсөн гэж шийдвэрлэлгүйгээр үндсэн хуульд нийцээгүй хэсгийг мэдэгдэн түүний хүчинтэй байдлыг тодорхой хугацаагаар засварлахыг хэлнэ. Тухайлбал үндсэн хуульд нийцээгүй шийдвэрийн тухайд “..... хуулийн зүйл нь үндсэн хуульд нийцээгүй болно” гэж тэмдэглэгддэг. Хугацаа тогтоосон тэмдэглэгээний хэсэгт “Дээрх хууль тогтоомжийн зүйл заалт нь өдрийг хүртэл хүчин төгөлдөр байна” гэж тэмдэглэгддэг.

“Үндсэн хуульд нийцээгүй шийдвэр” нь үндсэн хуулийг зөрчиж байгаа талаасаа үндсэн

хууль зөрчсөн ердийн шийдвэртэй адилхан юм. Харин үндсэн хууль зөрчсөн ердийн шийдвэр гарсан тохиолдолд бий болох хууль зүйн хоосон орон зайнаас шалтгаалсан хууль журмын эмх замбараагүй байдлаас урьдчилан сэргийлэх, хууль тогтоомжийн хүчин төгөлдөр байдлыг нэн даруй цуцлах тохиолдолд төрөөс авах дэмжлэг тасалдах үр дүнгээс сэргийлэхийн тулд холбогдох хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалтын хүчин төгөлдөр байдлыг тодорхой хугацаа хүртэл хэвээр байлгадаг талаасаа үндсэн хуулийг ердийн зөрчсөн шийдвэрээс ялгаатай.

Үндсэн хуульд нийцээгүй гэсэн шийдвэр гарвал хууль тогтоомж юмуу хуулийн зүйл заалт үндсэн хууль зөрчсөн ч хүчин төгөлдөр байдал нь тэр даруй хүчингүй болохгүй. Харин үндсэн хуулийн цэцийн шийдвэрүүд дунд үндсэн хуулинд нийцээгүй гэсэн шийдвэр гаргасан хэдий ч холбогдох хуулийн зүйл заалтыг хэрэглэдэг тохиолдол байдаг ба энэ тохиолдолд үндсэн хуулинд нийцээгүй шийдвэр хэдийгээр гарсан ч үндсэн хуулийн цэц зөвшөөрсөн хугацаанд холбогдох хууль тогтоомжийн зүйл заалтыг үргэлжлүүлэн хэрэглэнэ.

Үндсэн хуульд нийцээгүй гэсэн шийдвэр гарах тохиолдолд холбогдох хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалтыг хэвээр үлдээх хугацааг тогтоодог учраас тэрхүү тогтоосон хугацаа өнгөрвөл хүчин төгөлдөр бус болно.

6. Үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэрийн хүчин төгөлдөр байдлын хүрээ

(1) Үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэрийн хүчин төгөлдөр болох

Дээр дурьдсанчлан үндсэн хууль зөрчсөн тухай шийдвэр гарсан хууль тогтоомжийн хүчин төгөлдөр байдлын хүрээний талаар үндсэн хуулийн шүүхийн тухай хуульд тодорхой заан оруулж өгсөн байдаг. Үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр гарсан хууль тогтоомж, хуулийн зүйл заалт нь шийдвэр гарсан өдрөөс хүчин төгөлдөр бус болно. Харин ийн гарсан дүрэм журмыг хамааралгүй хэрэглэвэл тодорхой тохиолдолд муу үр дүн үүснэ. Энэхүү асуудлыг шийдвэрлэхийн тулд тодорхой тохиолдлоос бусад тохиолдлыг хүлээн зөвшөөрдөг.

(2) Тодорхой тохиолдол

① Хууль тогтоомжийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэх

Дээр үзсэнчлэн ял шийтгэлийн талаарх хууль тогтоомж болон хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэсний дараа хүчин төгөлдөр бус болно. Энэ тохиолдолд холбогдох хууль тогтоомжтой холбоотойгоор өмнөх үндсэн хуулиар шийдвэрлэсэн хэрэг байх тохиолдолд тэрхүү шийдвэр гарсан өдрийн дараа өдөр лүү шилжсэний дараа хүчин төгөлдөр бус болно. Түүнчлэн үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзэн ял шийтгэлийн хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийн зүйл заалтын дагуу гэм буруутай гэсэн шүүхийн шийдвэр авсан этгээд давж заалдах боломжтой. Эрүүгийн хууль тогтоомжтой холбоотойгоор үндсэн хууль зөрчсөн хэрэгт зөвхөн хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэх хүчин төгөлдөр хугацаа хамаарах бөгөөд шүүхийн зохион байгуулалт юмуу эрүүгийн байцаан шийтгэх хууль тогтоомжтой холбоотойгоор үндсэн хууль зөрчсөн хэрэгт хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэхгүй.

Нөгөө талаар ял шийтгэлтэй холбоотой хууль тогтоомж, зүйл заалт нь үндсэн хууль зөрчсөн гэж үзсэн ч эрүүгийн хэрэг үүссэн тохиолдолд хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэх боломжгүй.

Ял шийтгэлтэй холбоотой үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэрт өнгөрсөн үед хориг хязгаарлалт байхгүй хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэхийг хүлээн зөвшөөрч байсан бол 2014 оны хуулийн шинэчлэлээр дамжуулан хууль буцаан хэрэглэх хүчин төгөлдөр хугацаанд хориг тавих болсон. Үндсэн хуульд нийцсэн шийдвэрт хязгаарлалт хийх боломжгүй байсан шалтгаанаар яг ижилхэн зүйл заалтад холбогдуулан хэд хэдэн удаа шийдвэр гаргасан ч үндсэн хууль зөрчсөн гэсэн шийдвэр гарган холбогдох хуулийн зүйл заалт шинээр гарах хүртэл буцаан хэрэглэж хүчин төгөлдөр байдлыг нь алдагдуулдаг муу тал байсан. Энэхүү асуудлыг шийдвэрлэхийн тулд хууль тогтоомжийг шинэчлэн найруулсан. Шинэчлэн найруулсан зүйл заалтын тухайд үндсэн хуулийн өргөдөл, гомдлыг хянан шийдвэрлэх талаар оруулж өгсөн ба үндсэн хуулийн цэц тусгайлан тогтоосон ял шийтгэлийн журмын тухайд өнгөрсөн хугацаанд үндсэн хуулинд нийцсэн шийдвэрийг гаргаж байсан нь тэр үед тухайн үйлдэлд шийтгэл оногдуулах шаардлагыг нийгмийн гишүүдийн зүгээс шаардаж байсан учир үүнийг хүндэтгэн үзэх шаардлагатай гэж үзэн үндсэн хуулинд нийцсэн шийдвэрийг гаргасан.

② Хуулийн тайлбарын дагуу хуулийг буцаан хэрэглэх

Үндсэн хуулийн цэц нь үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэрийн хүчин төгөлдөр болох хугацааны талаар үндсэн хуулийн цэцийн тухай хуульд зааснаас гадна дараах тохиолдолд хуулийг буцаан хэрэглэхийг хүлээн зөвшөөрдөг.

Нэгдүгээрт: Нарийн тодорхой хяналтын хэм хэмжээний үр дүнтэй байдлыг баталгаажуулахад хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэхийг хүлээн зөвшөөрөх тохиолдол. Тухайлбал ① Өргөдөл гомдол-үндсэн хуультай холбоотой өргөдөл, гомдол зэргээр дамжуулан үндсэн хуулийн цэцэд хууль тогтоомжийн үндсэн хууль зөрчсөн эсэхийг шалгуулах, ② үндсэн хууль зөрчсөн шийдвэр гарахаас өмнө үүнтэй ижил төстэй үндсэн хууль зөрчсөн хэргийн талаарх үндсэн хуулийн цэцэд хүсэлт гаргасан юмуу шүүхэд үндсэн хууль зөрчсөн талаар гомдол гаргах (Ижил төрлийн хэрэг), ③ Бие даан үндсэн хууль зөрчсөн талаар гомдол, хүсэлт гаргаагүй боловч тухайн хууль тогтоомж, хууль тогтоомжийн зүйл заалт шүүхээр хэлэлцэгдэж байгаа хэрэг (зэрэг хэлэлцэгдэж байгаа хэрэг) зэрэг болно.

Хоёрдугаарт: Оролцогчийн эрхийг хамгаалахын тулд тодорхой хүсэлтийг ил тодорхой болгосон хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэхийг хүлээн зөвшөөрсөн ч хууль зүйн тогтвортой байдалд сөрөг нөлөө үзүүлэхээргүй байна. Мөн өмнөх хуулийн дагуу бий болсон ашигтай байдалд сөрөг нөлөөгүй тохиолдолд хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэх, нөгөө талаар шударга ёс, эрх тэгш байдал зэрэг үндсэн хуулийн үзэл санаанд хохирол учруулсан ч хуулийн зүйл заалтыг буцаан хэрэглэхийг хүлээн зөвшөөрдөг.

한국 헌법소송법제의 발전 과정

헌법재판소 부장연구관 지성수

1. 헌법재판의 의의와 기능

헌법재판은 헌법재판기관이 헌법분쟁 또는 헌법침해의 문제를 국가의 최고규범인 헌법을 기준으로 유권적으로 결정함으로써 헌법질서를 유지·수호하는 국가작용을 말한다. 오늘날 헌법재판제도는 국민의 기본권을 국가권력의 남용으로부터 보호하고, 정치권력을 헌법의 틀 안에서 작용하게 만듦으로써 헌법을 실현하는 헌법보호의 중요한 수단이다. 그리하여 오늘날 헌법재판제도는 대의제, 권력분립제, 선거제, 지방자치제 등과 같이 통치구조의 불가결한 구성부분으로 인식되고 있다. 특히 헌법재판제도는 국가권력의 기본권 기속과 국가권력 행사의 절차적 정당성을 확보하기 위한 기능적 권력통제의 한 장치로 이해되면서 권력분립의 차원에서도 중요한 의미를 갖게 되었다.

2. 대한민국 헌법재판의 역사

1948 7. 17. 제정된 대한민국 제헌 헌법(제1공화국)에서는 위헌법률심사를 하는 기관으로 비상설기관인 헌법위원회를 두었고, 탄핵심판을 위해 탄핵재판소를 두었다. 활동은 미미하였다.

1960년 헌법(제2공화국)은 상설기관인 헌법재판소를 설치하도록 하였으며, 법률의 위헌심사, 헌법에 관한 최종적 해석, 국가기관 간의 권한쟁의, 정당의 해산, 탄핵재판, 대통령·대법원장과 대법관의 선거에 관한 소송 등을 관할하도록 하였으나 군사 구테타로 구성도 되지 못하고 막을 내렸다.

1962년 헌법(제3공화국)은 위헌법률심사와 정당해산심판, 선거소송 등은 대법원이, 탄핵심판은 탄핵심판위원회가 담당하게 하고, 권한쟁의심판제도는 두지 아니하였다. 실질적인 기능을 하지는 못하였다.

1972년 헌법(제4공화국)은 헌법재판을 담당하는 기관으로 헌법위원회를 두었다. 헌법위원회는 위헌법률심사, 탄핵심판, 정당해산심판을 관할하고 있었으나, 대법원이 위헌제청서를 헌법위원회에 송부하지 않을 결정권이 있었고, 위헌법률심판은 한 건도 행해지지 않았다.

1980년 헌법(제5공화국) 역시 1972년 헌법과 대동소이한 헌법위원회제도를 두었으나 대법

원의 위헌법률심판제청권을 보다 강화함으로써(대법원판사 전원의 3분의 2 이상으로 구성되는 합의체에서 당해 법률이 헌법에 위반되는 것으로 인정할 때에만 그 제청서를 헌법위원회에 송부하도록 함) 위헌법률심판이 한 건도 이루어지지 못하였다.

민주주의와 기본권보장에 대한 국민들의 강렬한 의지를 바탕으로 여야합의에 의하여 마련된 현행 헌법(1987. 10. 29. 개정·공포)은 헌법재판소에 위헌법률심판, 탄핵심판, 정당해산심판, 권한쟁의심판, 헌법소원심판 등의 권한을 부여하였다.

헌법재판소법이 1988. 9. 1. 시행되고 1988. 9. 15. 헌법재판소 재판관 9인이 임명됨으로써 현재의 헌법재판소가 탄생하게 되었다.

3. 헌법재판소의 재판부 구성과 정족수

(1) 전원재판부

재판관 전원으로 구성되는 전원재판부가 있다. 원칙적으로 헌법재판소의 모든 심판은 전원재판부에서 관장한다. 전원재판부의 재판장은 헌법재판소장이 되며, 심판진행에 대한 지휘권을 갖는다.

(2) 지정재판부

헌법소원심판을 위하여 헌법재판소에 재판관 3인으로 구성되는 지정재판부를 둘 수 있으며, 현재 3개의 지정재판부를 설치·운영하고 있다. 지정재판부의 관할사항은 헌법소원심판 사건의 사전심사로서 헌법소원심판이 적법요건을 갖추지 못한 경우 구성재판관 전원의 의견이 일치되면 그 심판청구를 각하할 수 있다. 그 이외의 경우에는 전원재판부에 회부하는 결정을 하여야 하고, 그러한 결정을 심판청구일로부터 30일 이내에 하지 아니하면 자동적으로 전원재판부의 심판에 회부된 것으로 본다.

(3) 심판정족수

전원재판부의 경우에는 재판관 7인 이상이 출석하여야 심리할 수 있고, 중국심리에 관하여 재판관 과반수의 찬성으로 결정한다.

그러나 법률의 위헌결정, 탄핵 결정, 정당해산 결정, 헌법소원에 관한 인용결정을 하는 경우 및 종전에 헌법재판소가 판시한 헌법 또는 법률의 해석, 적용에 관한 의견을 변경하는 경우에는 재판관 6인 이상의 찬성이 있어야 한다.

4. 헌법재판소의 관장 사항

(1) 위헌법률심판

위헌법률심판이란 법률이 헌법에 합치하는가의 여부를 심판하여 위반된다고 판단되는 경우에 그 효력을 상실시키는 제도이다.

법률이 헌법에 위반되는지 여부가 재판의 전제가 된 때에는 당해 사건을 담당하는 법원은 직권 또는 당사자의 신청에 의한 결정으로 헌법재판소에 위헌법률심판을 제청한다. 이때 심판 대상이 되는 법률은 국회가 제정한 형식적 의미의 법률 외에도 법률과 동일한 효력을 가지는 조약과 일반적으로 승인된 국제법규 등을 포함한다.

법원의 제청결정이나 제청신청 기각결정에 대하여는 항고할 수 없다(제청신청이 기각된 당사자는 헌법소원을 청구할 수 있게 된다.).

법원이 위헌법률심판을 헌법재판소에 제청한 때에는 당해 소송사건의 재판은 헌법재판소의 종국결정이 있을 때까지 정지된다. 다만, 법원이 긴급하다고 인정하는 경우에는 종국재판 외의 소송절차를 진행할 수 있다.

위헌심판제청이 이유 있을 때 헌법재판소는 심판의 대상이 된 법률 또는 법률조항이 위헌임을 선언하는 결정을 선고한다. 법률의 내용에 따라서는 아래에서 보듯이 단순위헌 결정 외에 헌법불합치, 한정위헌, 한정합헌 등의 변형결정도 할 수 있다.

위헌으로 결정된 법률 또는 법률조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실한다. 다만, 형벌에 관한 법률 또는 법률조항은 소급하여 효력을 상실한다. 이 경우 해당 법률조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다.

법률조항이 위헌 선언된 경우 그 헌법소원과 관련된 소송사건이 이미 확정된 때에는 당사자는 재심을 청구할 수 있다. 위헌으로 결정된 법률 또는 법률조항에 의하여 유죄의 확정판결을 받은 자는 재심을 청구할 수 있다.

헌법재판소의 법률에 대한 위헌결정은 법원 기타 국가기관 및 지방자치단체를 모두 기속한다.

(2) 헌법소원심판

헌법소원이란 공권력에 의하여 헌법상 보장된 국민의 기본권이 침해된 경우에 헌법재판소에 제소하여 그 침해된 기본권의 구제를 청구하는 제도이다. 헌법재판을 크게 활성화시키는 역할을 하였다.

① 헌법소원의 종류

먼저 권리구제형 헌법소원이 있다.

공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다. 다른 법률에 구제절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 청구할 수 있다. 법원의 재판은 제외된다. 국회의 입법권도 공권력 중의 하나이므로, 법률 그 자체가 직접적으로 기본권을 침해하고 있는 경우 헌법소원의 대상이 된다.

다음으로 위헌심사형 헌법소원이 있다.

법률이 헌법에 위반되는 여부가 법원 재판의 전제가 되어 당사자가 법원에 그 법률의 위헌심판제청을 신청하였으나 그 신청이 기각된 때에 당사자가 직접 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구하는 것이 그것이다.

② 청구기간 등 기타 요건

헌법소원심판은 그 사유가 있음을 안 날부터 90일 이내에, 그 사유가 있는 날부터 1년 이내에 청구하여야 한다. 다른 법률에 의한 구제절차를 거친 경우에는 그 최종결정의 통지를 받은 날부터 30일 이내에 청구하여야 한다.

위헌심사형 헌법소원심판청구는 위헌법률심판 제청신청이 기각된 날부터 30일 이내에 하여야 한다.

심판절차에서는 변호사강제주의가 적용되어 당사자는 변호사를 대리인으로 선임하여야 한다. 변호사를 대리인으로 선임할 자력이 없는 경우에는 국선대리인을 선임하여 줄 것을 신청할 수 있다.

③ 사전심사

위에서 본 것처럼 헌법소원심판의 청구가 있으면 3명으로 구성되는 지정재판부가 헌법소원심판청구의 적법성 여부에 대하여 사전심사를 한다. 청구가 부적법하고 그 흠결을 보정할 수 없다고 인정되는 경우에는 구성 재판관 3인의 전원일치 결정으로 심판청구를 각하한다.

④ 심판의 효력

헌법재판소의 인용결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다. 특히 공권력의 불행사에 대하여 헌법재판소가 헌법소원을 인용하는 결정을 한 때에는 피청구인은 그 결정의 취지에 따라 새로운 처분을 하여야 한다.

위헌으로 결정된 법률 또는 법률조항에 대한 효력은 위 위헌법률심판 부분에서 본 바와 같다.

⑤ 헌법소원심판에서의 가치분의 허용

법은 정당해산심판과 권한쟁의심판에 대해서만 가치분에 관한 규정을 두고 있으나, 헌법재판소는 “위 두 심판절차 이외에 헌법소원심판절차에 있어서도 가치분의 필요성은 있을 수 있고, 달리 가치분을 허용하지 아니할 상당한 이유를 찾아볼 수 없으므로 헌법소원심판청구사건에서도 가치분이 허용된다.”고 하였다(2000헌사471). 가치분의 요건으로는 중대한 불이익의 방지, 긴급성의 존재를 들 수 있으며, 본안심판의 승소가능성이 고려의 대상이 되느냐는 논란이 있으나, 본안심판이 명백하게 부적법하거나 명백히 이유없는 경우에는 가치분을 명할 수 없다.

(3) 권한쟁의심판

① 의의

헌법과 법률에 따라 일정한 권한과 의무를 가지고 있는 국가기관이나 지방자치단체 상호간에 그 권한과 의무의 내용에 대하여 다툼이 생기는 경우에는 국가기능이 마비될 염려가 있고, 이는 결과적으로 국민의 기본권 보장에도 중대한 위협이 될 수 있으므로 원활한 조정기능을 갖는 제도적 장치가 권한쟁의 심판이다.

헌법은 헌법재판소에 권한쟁의심판권을 부여하여 국가기관 및 지방자치단체 상호간의 권한의 존부 또는 범위에 관한 다툼을 해결토록 하고 있다.

② 권한쟁의심판의 종류

먼저 국가기관 상호간의 권한쟁의심판으로 국회, 정부, 법원 및 중앙선거관리위원회 상호간의 권한쟁의가 있다. 법에서는 국가기관 상호간의 권한쟁의심판을 위 기관들 사이의 권한다툼으로 나열하고 있으나 이는 예시에 불과하므로 국회의원과 국회의장도 권한쟁의심판청구의 당사자가 된다(96헌라2).

다음으로 국가기관과 지방자치단체간의 권한쟁의심판이 있다. 정부와 특별시·광역시 또는 도간의 권한쟁의, 그리고 정부와 시·군 또는 지방자치단체인 구간의 권한쟁의가 여기에 속한다. 여기에서의 정부도 예시적인 것이므로 대통령이나 행정각부의 장 등과 같은 정부의 부분기관 뿐 아니라 국회도 국가기관과 지방자치단체 간 권한쟁의심판의 당사자가 될 수 있다(2005헌라7).

마지막으로 지방자치단체 상호간의 권한쟁의심판이 있다. 특별시·광역시 또는 도 상호간의 권한쟁의, 시·군 또는 자치구 상호간의 권한쟁의, 특별시·광역시 또는 도와 시·군 또는 자치구간의

권한쟁의가 여기에 속한다.

③ 청구요건 및 절차

심판청구는 사유가 있음을 안 날로부터 60일 이내에, 사유가 발생한 날로부터 180일 이내에 하여야 한다. 공개변론을 열어 심리하여야 하나, 명백히 부적법한 경우에는 공개변론 없이 각 하결정을 하기도 한다.

④ 결정의 내용과 효력

결정의 내용은 심판대상인 관계기관의 권한의 존부 또는 범위에 관한 것이다. 헌법재판소는 권한침해의 원인이 된 피청구인의 처분을 취소하거나 그 무효를 확인할 수 있고, 부작위에 대한 심판청구를 인용하는 결정을 한 때에는 피청구인은 결정취지에 따른 처분을 하여야 한다.

권한쟁의심판의 결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다. 그러나 국가기관 또는 지방자치단체의 처분을 취소하는 결정은 그 처분의 상대방에 대하여 이미 생긴 효력에는 영향을 미치지 아니한다. 처분의 취소로 인한 법적 혼란을 방지하려는 취지이다.

(4) 탄핵심판

① 탄핵의 의의와 사유

탄핵심판제도는 형사처벌이나 징계절차로는 헌법침해에 대한 책임을 추궁하기 곤란한 고위직 공직자의 위법행위에 대해 그 법적인 책임을 물어 공직에서 추방하는 제도이다.

탄핵의 대상이 되는 공직자는 대통령, 국무총리, 국무위원, 행정각부의 장, 헌법재판소 재판관, 법관, 중앙선거관리위원회 위원, 감사원장, 감사위원 등이다.

탄핵의 사유는 “그 직무집행에서 헌법이나 법률을 위반한 경우”이다.

여기서 ‘직무’라 함은 법제상 소관 직무의 고유 업무 및 통념상 이와 관련된 업무를 말한다(2004헌나1). 정치적 무능력이나 정책결정상의 잘못 등 직책수행의 성실성여부는 그 자체로서 소추사유가 될 수 없다.

‘직무집행’이라 함은 소관 직무로 인한 의사결정·집행·통제행위를 포괄하며 법령에 규정된 추상적 직무에 근거하여 구체적으로 외부에 표출되고 현실화되는 작용을 말한다.

‘헌법’이라 함은 명문의 헌법규정뿐만 아니라 헌법재판소의 결정에 의하여 형성되어 확립된 불문헌법도 포함된다(2004헌나1). 그러나 법적 명확성과 안정성이 없는 관습헌법을 이유로 개인적 불이익을 가하는 것은 법치주의원리에 비추어 허용되기 어렵다는 견해도 있다.

‘법률’은 형식적 의미의 법률뿐만 아니라 법률과 동등한 효력을 가지는 국제조약, 일반적으로 승인된 국제법규 등도 포함된다.

‘헌법과 법률을 위반하였다’함은 주로 직무집행에 있어서 헌법과 법률상의 권한을 유월하거나 작위·부작위의무를 이행하지 않는 것을 의미한다.

② 소추의결과 소추절차

탄핵소추발의는 국회의원 재적 3분의1(대통령 2분의1), 의결은 국회의원 재적 2분의1(대통령은 3분의2)로 한다. 탄핵소추의 의결이 있는 때에는 국회의장은 지체 없이 소추의결서 정본을 소추위원인 국회법제사법위원장에게 송달하고, 소추위원은 그 정본을 헌법재판소에 제출하여 심판을 청구한다.

탄핵소추의 의결을 받은 자는 헌법재판소의 심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다.

③ 심판절차

탄핵심판은 변론을 열어 심리한다. 당사자가 출석하지 않으면 당사자의 출석 없이 심리할 수 있다.

탄핵심판절차는 형사재판절차와도, 징계절차와도 다른 고유한 목적과 기능을 가진 헌법재판절차이다. 다만, 형사소송에 관한 법령을 우선적으로 준용하도록 한 입법의 취지, 탄핵심판절차는 피소추자를 공직에서 파면하는 중대한 결과를 초래하는 절차라는 점, 형사소송절차를 통하여 소추사실을 밝히는 것이 피소추자의 절차적 기본권을 충실히 보장하게 된다는 점에 비추어 1차적으로 형사소송에 관한 법리를 적용한다.

④ 결정의 내용과 효력

탄핵심판청구가 이유 있는 때에는 당해 공직에서 파면하는 결정을 선고한다. 그러나 탄핵결정이 민사상 또는 형사상의 책임을 면해주는 것은 아니다. 탄핵결정으로 파면된 자는 결정선고일부터 5년간 공무원이 될 수 없다.

⑤ 전 노무현 대통령 탄핵심판사건

2004년 3월 전 노무현 대통령에 대한 탄핵소추안이 국회에서 가결되어 소추위원인 국회 법제사법위원회 위원장이 소추의결서의 정본을 헌법재판소에 제출하여 탄핵심판을 청구한 사실이 있다. 그해 6월 헌법재판소는 탄핵심판 청구를 기각하는 결정을 하였다.

대통령이 기자회견에서 특정 정당을 지지하여 선거중립의무를 위반하는 등 범위반 사실은 있으나 특정 정당 지지는 아직 후보자가 결정되지 않은 상태에서 이루어졌고, 선거중립 위반이 문제된 대통령의 발언들은 기자회견에서 기자의 질문에 대한 답변의 형식으로 수동적이고 비계획적으로 행해진 것으로서 그 행위가 공직자의 파면을 정당화할 정도의 중대한 범위반에 해당한다고 보기는 어렵다는 것이 이유였다.

탄핵심판청구가 이유 있으려면, 공직자의 파면을 정당화할 정도로 '중대한' 범위반이 있어야 한다(2004헌나1). 직무행위로 인한 모든 사소한 범위반을 이유로 파면을 해야 한다면, 피청구인의 책임에 상응하는 헌법적 징벌의 요청 즉, 범익형량의 원칙에 위반되기 때문이다.

(5) 정당해산심판

① 의의

헌법재판소에 의한 정당해산심판은 위헌정당으로부터 헌법을 보호한다는 의미가 있는 한편, 정부의 자의적 정당해산으로부터 정당을 보호한다는 의미도 있다.

모든 정당의 존립과 활동은 최대한 보장되며, 설령 어떤 정당이 민주적 기본질서를 부정하고 이를 적극적으로 공격하는 것으로 보인다 하더라도 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 정당으로서 존재하는 한 헌법에 의해 최대한 두텁게 보호된다. 행정부의 통상적인 처분에 의해서는 해산될 수 없고, 오직 헌법재판소가 그 정당의 위헌성을 확인하고 해산의 필요성을 인정한 경우에만 정당정치의 영역에서 배제된다(2013헌다1).

② 심판청구

정당의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배될 때에는 정부는 국무회의의 심의를 거쳐 헌법재판소에 정당해산심판을 청구할 수 있다. 국무회의가 위헌정당제소를 의결하면 법무부장관이 정부를 대표하여 정당해산의 심판청구서를 헌법재판소에 제출하여야 한다.

헌법재판소는 정당해산심판의 청구를 받은 때에는 직권 또는 청구인의 신청에 의하여 종국결정의 선고 시까지 피청구인의 활동을 정지하는 가처분결정을 할 수 있다.

③ 심리와 정당해산 사유

정당해산심판의 심리는 구두변론에 의한다. 정부가 청구인이 되고 제소된 정당이 피청구인이 된다. 변론은 공개한다. 정당해산심판의 심리에 관하여 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 헌법재판의 성질에 반하지 아니하는 한도에서 민사소송에 관한 법령을 준용한다.

한편, 정당은 그 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배될 때에는 헌법재판소의 결정에 의하여 해산된다.

민주적 기본질서는, 개인의 자율적 이성을 신뢰하고 모든 정치적 견해들이 각각 상대적 진리성과 합리성을 지닌다고 전제하는 다원적 세계관에 입각한 것으로서, 모든 폭력적·자의적 지배를 배제하고, 다수를 존중하면서도 소수를 배려하는 민주적 의사결정과 자유·평등을 기본원리로 하여 구성되고 운영되는 정치적 질서를 말한다. 국민주권의 원리, 기본적 인권의 존중, 권력분립제도, 복수정당제도 등이 현행 헌법상 민주적 기본질서의 주요한 요소라고 볼 수 있다(2013헌다1).

정당의 목적이란, 어떤 정당이 추구하는 정치적 방향이나 지향점 혹은 현실 속에서 구현하고자 하는 정치적 계획 등을 통칭한다. 이는 주로 정당의 공식적인 강령이나 당헌의 내용을 통해 드러나겠지만, 정당대표나 주요 당직자 및 정당관계자(국회의원 등)의 공식적 발언, 정당의 기관지나 선전 자료와 같은 간행물 등도 정당의 목적을 파악하는 데에 도움이 될 수 있다. 만약 정당의 진정한 목적이 숨겨진 상태라면 공식 강령은 이른바 허울이나 장식에 불과할 것이고, 이 경우에는 강령 이외의 자료를 통해 진정한 목적을 파악해야 한다(2013헌다1).

정당의 활동이란, 정당 기관의 행위나 주요 정당관계자, 당원 등의 행위로서 그 정당에게 귀속시킬 수 있는 활동 일반을 의미한다. 당대표의 활동, 대의기구인 당대회와 중앙위원회의 활동, 집행기구인 최고위원회의 활동, 원내기구인 원내의원총회와 원내대표의 활동 등 정당 기관의 활동은 정당 자신의 활동이므로 원칙적으로 정당의 활동으로 볼 수 있고, 정당의 최고위원 등 주요 당직자의 공개된 정치 활동은 일반적으로 그 지위에 기하여 한 것으로 볼 수 있으므로 정당에 귀속시킬 수 있다(2013헌다1).

한편, 정당에 대한 해산결정은 민주주의 원리와 정당의 존립과 활동에 대한 중대한 제약이라는 점에서, 민주 사회의 불가결한 요소인 정당의 존립을 제약해야 할 만큼 그 정당의 목적이나 활동이 우리 사회의 민주적 기본질서에 대하여 실질적인 해악을 끼칠 수 있는 구체적 위험성을 초래하는 경우에 비로소 해산이 가능해진다(2013헌다1).

④ 결정의 효력

정당해산심판청구가 이유 있는 때에는 헌법재판소는 정당의 해산을 명하는 결정을 선고한다. 정당의 해산을 명하는 결정이 선고된 때에는 그 정당은 해산된다. 소속정당원의 자격상실도 함께 결정할 수 있다

정당의 해산을 명하는 헌법재판소의 결정은 중앙선거관리위원회가 정당법에 따라 집행한다.

중앙선거관리위원회는 그 정당의 등록을 말소하고 지체 없이 그 뜻을 공고하여야 한다. 해산된 정당의 재산은 국고에 귀속하며, 그 정당의 강령 또는 기본정책과 동일 또는 유사한 대체정당을 새로 만들지 못함은 물론, 해산된 정당과 같은 명칭도 사용하지 못한다.

5. 중국결정의 기본적 유형과 변형결정

위헌법률심판절차나 법령소원심판절차에서 내려질 수 있는 중국결정의 기본적 유형은 각하결정, 합헌결정 및 단순위헌결정 그리고 변형결정으로서 한정합헌·한정위헌결정, 헌법불합치결정이 있다. 기본적 결정 유형 이외의 변형결정에 대해서는 법에서 이러한 결정 유형을 상정하고 있는지에 대해 헌법재판소와 법원 사이에 견해 차이가 있다. 그런데 규범통제의 성질상 심판대상이 된 법률이나 법률조항에 위헌적인 요소가 있다고 하더라도 단순히 위헌결정을 하여 심판대상의 법률이나 법률조항 전부에 대하여 효력을 상실시킬 수 없는 경우도 있고, 심판대상인 법률이나 법률조항 전부가 위헌이라고 하더라도 그 즉시 효력을 상실시킬 수 없는 경우도 있다. 이런 경우에는 단순합헌결정이나 단순위헌결정이 아닌 형태의 결정을 하여야 하는데, 이런 결정 형태를 변형결정이라고 한다.

① 한정합헌결정과 한정위헌결정

한정합헌결정은, 위헌법률심판의 대상이 된 법률 또는 법률의 조항의 해석에 있어서 다의적인 해석이 가능하여 합헌으로 해석되는 여지와 위헌으로 해석되는 여지가 병존하는 경우, 그 법률의 해석적용에서 헌법에 위반되는 의미를 배제시키고 합헌적인 내용으로 축소, 한정하는 해석을 통해 해당 법률의 효력을 유지하게 하는 결정이다. 보통 「○○법은……라고 해석하는 한, 헌법에 위반되지 아니한다」로 표시한다.

한정위헌결정은, 위헌법률심판의 대상이 된 법률 또는 법률조항의 해석에 있어서 다의적인 해석이 가능하여 일단 위헌으로 해석되는 여지가 존재하는 것이 분명하고 나머지 부분에 있어서는 합헌으로 해석할 여지도 부분적으로 있는 경우, 그 법률의 해석 적용에서 위헌으로 해석되는 의미부분만을 해당 법률의 의미에서 제거하는 결정이다.

이러한 한정위헌결정은 법문의 외형을 그대로 둔 채 그 전체 내용이나 의미 가운데 일부 의미에 대해 위헌이라고 결정하여 해당 내용의 효력을 상실시키는 결정이다. 한정위헌결정 주문은 「○○법 제○○조를 …… 라고 해석하는 한 헌법에 위반된다.」라고 표시하거나 「○○법 제○○조는 ……라는 범위 내에서 헌법에 위반된다.」라고 표시한다.

② 헌법불합치결정

헌법불합치결정은 해당법률이나 법률조항이 헌법에 위반되는 경우에도 단순위헌결정을 하는 것이 아니라 헌법에 합치하지 않는다는 것을 선언하고, 그 효력을 일정기한까지 유지시키는 것을 말한다. 헌법불합치결정의 주문은 「○○법 제○조는 헌법에 합치하지 아니한다.」라고 표시한다. 시한을 정하는 표시는 주문에「위 법률 조항은……까지 그 효력을 가진다.」라고 추가하여 표시한다.

헌법불합치결정은 헌법에 위반된다는 점에서는 본질상 단순위헌 결정과 같다. 그런데 단순위헌으로 선고할 경우에 초래될 법적 공백으로 인한 법질서의 혼란을 방지하거나 법률의 효력을 즉시 없앨 경우에 국가로부터 받는 급부의 혜택이 중단되는 결과를 회피하기 위해 해당 법률이나 법률조항의 효력을 일정 시점까지 유지시키는 점에서 단순위헌결정과 구별된다.

헌법불합치의 결정이 있게 되면 심판대상인 법률이나 법률조항은 헌법에 위반됨에도 불구하고 그 효력은 바로 상실하지 않는다. 다만, 헌법재판소의 헌법불합치결정 중에는 불합치 결정을 하면서 법률조항을 잠정적으로 적용하도록 한 경우도 있는데, 이 경우에는 불합치 결정이 내려졌더라도 헌법재판소가 허용한 기간 동안에는 해당 법률조항의 적용이 계속된다.

헌법불합치결정을 하는 경우에는 심판대상인 법률이나 법률조항이 효력을 유지하는 기한을 정하기 때문에 그 기한을 경과하면 효력을 상실한다.

6. 위헌결정 효력의 시간적 범위

(1) 위헌결정의 효력

위에서 본 바와 같이 위헌으로 결정된 법률의 시간적 효력 범위에 대해 헌법재판소법에서 명문의 규정을 두고 있다. 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실한다. 그런데 이와 같은 원칙을 예외 없이 적용하게 되면 일정한 경우 불합리한 결과가 발생할 수 있다. 이러한 문제를 해결하기 위해 일정한 경우 그 예외를 인정하고 있다.

(2) 예외

① 법정 소급효

위에서 본 바와 같이 형벌에 관한 법률 또는 법률조항은 소급하여 그 효력을 상실한다. 이 경우 해당 법률조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다. 따라서 위헌으로 선언된 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다. 형사실체법규정에 대

한 위헌선언만이 소급효를 가지며, 법원조직법이나 형사소송법 등 절차규정에 대한 위헌선언의 경우에는 소급효가 없다.

한편, 형벌에 관한 법률 또는 법률조항이라 하더라도 그것이 위헌으로 선언될 경우 오히려 형사상의 불이익을 불러오는 경우에는 죄형법정주의 정신상 소급효가 인정되지 아니한다.

형벌조항에 대한 위헌결정에 대해서는 과거 제한 없는 소급효를 인정하였으나 2014년 법률 개정을 통해 소급효를 제한하게 되었다. 합헌결정에는 기속력이 없었던 탓에 동일한 조항에 대해 몇 번에 걸쳐 합헌결정을 하더라도 이후 위헌결정이 선고되는 경우 해당 조항의 제정시까 지로 소급하여 효력을 상실하게 되는 불합리한 점이 있었고, 이를 개선하기 위해 법률이 개정 되었다. 개정된 조항에 대해서는 헌법소원심판청구가 있었으나 헌법재판소는 특정 형벌법규에 대하여 과거에 합헌결정을 하였다는 것은, 적어도 그 당시에는 당해 행위를 처벌할 필요성에 대한 사회구성원의 합의가 유효하였다는 것을 확인한 것으로 이를 존중할 필요가 있다고 보고 (2015헌바216) 합헌결정을 하였다.

② 해석에 의한 소급효

헌법재판소는 위헌 결정의 즉시적 효력에 관한 헌법재판소법 규정에도 불구하고 다음과 같은 경우에는 예외적으로 법률의 위헌결정에 소급효를 인정하고 있다.

첫째, 구체적 규범통제의 실효성을 보장하는 차원에서 소급효를 인정하여야 한다고 보는 경우이다. 그 예로 ① 법원의 제청·헌법소원의 청구 등을 통하여 헌법재판소에 법률의 위헌결정을 위한 계기를 부여한 당해사건, ② 위헌결정이 있기 전에 이와 동종의 위헌성 여부에 관하여 헌법재판소에 위헌제청을 하였거나 법원에 위헌제청신청을 한 사건(동종사건), ③ 따로 위헌제청신청을 하지 아니하였지만 당해 법률 또는 법률의 조항이 재판의 전제가 되어 법원에 계속 중인 사건(병행사건) 등이 있다.

둘째, 당사자의 권리구제를 위한 구체적 타당성의 요청이 현저한 반면에 소급효를 인정하여도 법적 안정성을 침해할 우려가 없고 나아가 구법에 의하여 형성된 기득권자의 이익이 침해될 사안이 아닌 경우로서 소급효의 부인이 오히려 정의와 형평 등 헌법적 이념에 심히 배치되는 때에도 소급효를 인정할 수 있다고 보고 있다.

Kyeong-Bong Ahn

Professor of Law
Kookmin University



Education

- LL.B. 1982. College of Law, Seoul National University. Graduated with honors
- LL.M. 1984. Graduate School, Seoul National University
- Ph.D. 1993. Graduate School, Seoul National University

Area of Scholarly Interests

- Tax Law
- Commercial Law

Professional Experience

- **Sep 1999 ~ Present** Professor of Law, College of Law, Kookmin University
- **Sep 2002 ~ Aug 2005** Vice President of Financial Management Office, Kookmin University
- **Mar 2008 ~ Feb 2012** Dean of College of Law, Kookmin University
- **Mar 2014 ~ Feb 2016** Director of Legal Research Institute, Kookmin University
- **Jun 2009 ~ Jun 2015** Tax Tribunal Judge Non-Executive
- **Nov 2010 ~ Oct 2011** President of Korean Associate of Law Colleges
- **Mar 2016 ~ Present** President of Korea Tax Law Association

Won Lee

President
Korea Legislation Research Institute



Education

- Bachelor of Laws, Korea University, Korea
- Master of Laws, Hitotsubashi University, Japan
- Completed Ph.D in Law, Choongang University, Korea

Professional Experience

- The 11th and Incumbent President of Korea Legislation Research Institute (August, 2013 -)
- Head of Administrative Appeal Management Bureau, Ministry of Government Legislation
- Standing Member of the Administrative Appeals Commission, Ministry of Government Legislation
- Standing Member of the Administrative Appeal Committee, Anti-Corruption & Civil Rights Commission
- Member of the Statutory Interpretation and Review Commission, Ministry of Government Legislation

Jung-Hyun Kim

Research Fellow, Director of Legislative Research Team for Unification
KLRI



Education

- Ph.D., Seoul National University, Korea

Area of Scholarly Interests

- Constitutional Law
- Unification Law
- Election Law
- Anti-Corruption Law

Professional Experience

- Anti-Corruption Indicator committee member
- Part-time Instructor, Dankook Univ.
- Part-time Instructor, Hanyang Univ.

Dae Hee Kim

Standing Commissioner
Anti – Corruption And Civil Rights Commission,
Central Administrative Appeals Commission



Education

- Hanyang University Law school, Bachelor of Laws (1985)
- Seoul National University Graduate School of Public Administration,
Master of Public Administration(1996)

Professional Experience

- Ministry of Government Legislation, Legislation Bureau of Administrative Affairs(2013)
- Hitotsubashi University Visiting Scholar(2011)

Seyong Oh

Judge
Judicial Policy Research Institute



Education

- **Mar. 2001 ~ Feb. 2003** : The Judicial Research and Training Institute of the Supreme Court of Korea
(Attorney License, Korea)
- **Mar. 1996 ~ Feb. 2000** : Bachelor of Law, Department of Law, Seoul National University College of Law,
Seoul, Korea
- **Mar. 2000 ~ Feb. 2005** : Master of Law, Department of Intellectual Property Law, Seoul National
University School of Law, Seoul, Korea
- **Sep. 2005 ~ Feb. 2008** : ABD, Department of Intellectual Property Law, Seoul National University School
of Law, Seoul, Korea
- **Aug. 2011 ~ Aug. 2012** : Visiting Scholar, Tsinghua University School of Law, Beijing, China
- **Sep. 2012 ~ Jul. 2015** : Ph.D.(Law) , School of Civil, Commercial and Economic Laws, China University of
Political Science and Law, Beijing, China
- **May. 2015 ~ Aug. 2015** : Visiting Scholar, Fordham University School of Law, NewYork, U.S.

Area of Scholarly Interests

- Bankruptcy Law
- Intellectual Property Law
- China Law

Professional Experience

- **Apr. 2006 – Feb. 2009** : Judge, Busan District Court
- **Feb. 2009 – Feb. 2013** : Judge, Suwon District Court
- **Feb. 2013 – Feb. 2016** : Judge, Seoul Central District Court
- **Feb. 2016 – Present** : Judge & Research Fellow, Judicial Policy Research Institute

Jeong Won Park

Professor
College of Law, Kookmin Univ. Seoul, Korea



Education

- Bachelor of Laws, College of Law, Kookmin Univ.
- Master of Laws, Department of Law, Graduate School, Kookmin Univ.
- Ph. D in Laws, Department of Law, Graduate School, Kookmin Univ.

Area of Scholarly Interests

- Constitutional Law
- North Korean Laws
- Inter-Korea Relation Laws, Unification Laws

Professional Experience

- Director, Legal Research La, Kookmin Univ.
- Member of Presidential Committee for Unification Preservation
- Director, Transitional Justice & Integration

Sang Yoon Lee

Director, Comparative Law Research Office
Korea Legislation Research Institute



Education

- Doctor in Law, Graduate School of Dong-A University

Area of Scholarly Interests

- Constitutional Law
- Energy Law

Professional Experience

- Visiting Scholar in Duke Univ. Law School
- Visiting Scholar in Kyoto Univ. Law School

Sung-Bae Kim

Professor of Law / the Vice Dean of Student Affairs
Kookmin University



Education

- Kyungpook National University College of law BA
- Kyungpook National University Master of Law
- Kyungpook National University Ph.D. Course completion
- University of Wisconsin Law School MLI/LLM
- University of Wisconsin Law School SJD

Area of Scholarly Interests

- Administrative law
- Environmental law
- Local municipal law
- Sports and Entertainment law

Professional Experience

- Attorney at law in New York
- Committee member of Seoul bar association for Constitution Reform
- Advisory Committee member of Soil Purification in Korea
- a board member of Korean Public Law Association, Korea Environmental Law Association, Korean Public Land Law Association, and Korean Local Governmental Law Association, Korean Administrative Law Association.

Sang Mo Lee

Research Fellow
Korea Legislation Research Institute



Education

- University Kyunghee University Dept. of Law(Law)
- Master : Kyunghee University Dept. of Law(International Law)
- Ph.D : China University of Political science and Law, Dept. of law(International Economic Law)

Area of Scholarly Interests

- International Economic Law
- FTA,
- Energy Law
- Aviation Law
- Legislative Exchange Support Business

Professional Experience

- 2015 - Present : China University of Political science and Law(CHINA) (Adjunct professor)
- 2016 - Present : Northwest University of Political Science and Law(CHINA) (Adjunct professor)
- 2012 - Present : Korea Legislation Research Institute(Research Fellow)

Kwangdong Park

Senior Research Fellow
Korea Legislation Research Institute



Education

- Ph.D., Law, KonKuk University (1996)

Professional Experience

- Member of the legislative support committee for the Congress(2015-2017)
- Member of the reference recommendation committee for the Congress(2014-present)
- Adjunct Professor of Kangnam Uni., Korea (2010-present)
- Legislative Exchange advisory committee member of Ministry of Government Legislation, Korea (2013-2014)
- Non-member expert of the task force for the establishment of the comprehensive cadastral re-survey project for the City of Seoul
- Funeral Services Task Force member of Ministry of Health and Welfare (2012)
- Research committee member of Inspection Negotiations for KOICA Vietnam Judicial Academy Foundation project (2012)
- Foreign professor of Center for Asian Legal Exchange(CALE) of Nagoya Univ., Japan (2008)

Jeongsoo Soh

Public Prosecutor
Ministry of Justice, Republic of Korea



Education

- Korea University, LL.B. (2004)
- University of Pennsylvania, LL. M. (2014)

Area of Scholarly Interests

- International Investment Law (Investor State Dispute Settlement, ISDS)
- Private International Law

Professional Experience

- Judicial Research and Training Institute (2007)
- Public Service Advocate (2007~2010)
- Daegu District Prosecutors' Office (2010~2012)
- Cheongju District Chungju Branch Prosecutors' Office (2012~2015)
- International Legal Affairs Division, Ministry of Justice (2015~)
- Admitted to New York Bar (2016)

Dong Hoon Kim

Professor of Law
College of Law, Kookmin University



Education

- Dr. Jur. Koeln University, Germany

Area of Scholarly Interests

- Civil Law

Professional Experience

- Member of Korea Fair Trade Mediation Agency

- Judge of Korea Bar Association Admission Committee

Choong Gu Kim

Special Appointing Prof.
Kookmin University



Education

- Kookmin Univ. (Bachelor of Law)
- Graduate School of Kookmin Univ. (Master of Law)
- Bayerische Julius Maximilians-Univ. (Dr. iur.)

Area of Scholarly Interests

- Constitutional Law
- Unification of Korea

Professional Experience

- Liberal Democratic Party, Research Fellow of Policy Commission
- Institute of Korea Autonomy Management, Director
- Chungbuk Research Institute, Research Fellow
- Kookmin Univ. College of Law, Special Appointing Prof.