

ЭРҮҮГИЙН ХЭРЭГ ХЯНАН
ШИЙДВЭРЛЭХ ТУХАЙ ХУУЛИЙН
14.1 ДҮГЭЭР ЗҮЙЛИЙН 3 ДАХЬ
ХЭСЭГ, 14.10 ДУГААР ЗҮЙЛИЙН
11, 12 ДАХЬ ХЭСЭГТ ЗААСАН
ЦАГДАН ХОРИХ ЗОХИЦУУЛАЛТЫН
ТАЛААР МОНГОЛ УЛСЫН ҮНДСЭН
ХУУЛИЙН ЦЭЦЭД ХҮРГҮҮЛЭХ

AMICUS ТОЙМ

**ЭМНЕСТИ
ИНТЕРНЭШНЛ**



Эмнести Интернэшнл Хэвлэл

Эмнести Интернэшнлээс 2025 оны 3 дугаар сард анхлан хэвлэв.

Олон улсын нарийн бичгийн дарга нарын газар

Петер Бененсоны Байр,

Истон гудамж, 1

Лондон WC1X 0DW

Их Британи

www.amnesty.org

© Copyright Amnesty International Publications 2025

Эх хэл: Англи

Их Британи дахь Эмнести Интернэшнлийн Олон улсын нарийн бичгийн дарга нарын газраас хэвлэв. Бүх эрх хуулиар хамгаалагдсан. Энэхүү хэвлэлийн аль нэг хэсгийг урьдчилан зөвшөөрөл авалгүйгээр электрон, механик, зураг, бичлэг гэх зэрэг аливаа хэлбэрээр хуулбарлах, хайлтын системд байршуулах, шилжүүлэхийг хориглоно.

Эмнести Интернэшнл нь хүний эрхийн асуудлаар кампанит ажил өрнүүлдэг дэлхийн 150 гаруй орны 10 сая гаруй хүнийг эгнээндээ нэгтгэсэн даян дэлхийн хөдөлгөөн юм. Хүний Эрхийн Түгээмэл Тунхаглал болон бусад олон улсын хүний эрхийн баримт бичгээр хамгаалагдсан эрхийг хүн бүрт эдлүүлэх нь бидний эрхэм зорилго. Бид хүний эрхийн зөрчлийг эцэс болгохын тулд судалгаа, кампанит ажил, нөлөөллийн үйл ажиллагаа явуулдаг. Эмнести Интернэшнл нь аливаа засгийн газар, улс төрийн үзэл, эдийн засгийн ашиг сонирхол болон шашнаас хараат бус болно. Бидний үйл ажиллагаа ихэвчлэн гишүүнчлэлийн хураамж, олон нийтийн хандиваар санхүүждэг.

ЭМНЕСТИ
ИНТЕРНЭШНЛ



АГУУЛГА

ТАНИЛЦУУЛГА	1
А. БАЙГУУЛЛАГЫН AMICUS CURIAE ХҮРГҮҮЛЭХ СОНИРХОЛ	1
Б. МОНГОЛ УЛС ДАХЬ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙН ХЭРЭГЛЭЭ	2
В. ДУР ЗОРГООР ЦАГДАН ХОРИХЫГ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙГЭЭР ХОРИГЛОСОН НЬ	2
Г. ЭРХ ЗҮЙН ТОДОРХОЙ БАЙДЛЫН ЗАРЧМЫГ ЦАГДАН ХОРИХ ШИЙДВЭР ГАРГАХДАА БАРИМТЛАХ	5
Д. ШҮҮХИЙН ӨМНӨХ ШАТАНД ЦАГДАН ХОРИХ НЬ ХУГАЦААНЫ ХЯЗГААРЛАЛТТАЙ БАЙХ	6
Е. ЦАГДАН ХОРИХ НЬ ДУР ЗОРГЫН БУС БАЙХЫГ БАТАЛГААЖУУЛАХЫН ТУЛД УЛС ОРНУУД ПРОЦЕДУРЫН ШААРДЛАГА БАРИМТЛАХЫГ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙГЭЭР ШААРДАХ НЬ	10
ДҮГНЭЛТ	14
ХАВСРАЛТ 1: ҮНДСЭН ХУУЛИЙН ЦЭЦЭЭС ЭМНЕСТИ ИНТЕРНЭШНЛД	
ХАНДАН ГАРГАСАН АСУУЛТ	15
ХАВСРАЛТ 2: ҮНДСЭН ХУУЛИЙН ЦЭЦЭЭС ХЯНАЖ БУЙ ХУУЛИЙН ЗААЛТУУД	16

ТАНИЛЦУУЛГА

1. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн шүүх (Цаашид “Үндсэн хуулийн цэц”, эсхүл “Цэц” гэх)-ээс 2025 оны 1 дүгээр сарын 28-ны өдөр Монголын Эмнести Интернэшнлд хандан гаргасан хүсэлтийн дагуу энэхүү хариуг Эмнести Интернэшнлээс хүргүүлж байна. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэц шүүхийн шийдвэрийн үндсэн дээр авч хэрэгжүүлэх “Таслан сэргийлэх арга хэмжээ” болон “Цагдан хорих таслан сэргийлэх” арга хэмжээний төрөл болох шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих хугацаатай холбоотой харилцааг зохицуулж байгаа Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 14.1 дүгээр зүйлийн 3 дахь хэсэг, мөн хуулийн 14.10 дугаар зүйлийн 11, 12 дахь хэсгийн¹ зохицуулалтын талаар албан бичгийн 4.1- 4.8-д жагсаасан асуултуудад (энэ баримт бичигт хавсаргасан) хариулт өгөхийг Монголын Эмнести Интернэшнлээс хүссэн.
2. Эмнести Интернэшнл энэхүү amicus curiae тоймд цагдан хорих, ялангуяа шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорихтой холбоотой төрийн үүргийн талаар хэрэглэж болох олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн хэм хэмжээний талаар мэдээлэл хүргүүлэн Үндсэн хуулийн цэцэд дэмжлэг үзүүлж байна.

А. БАЙГУУЛЛАГЫН AMICUS CURIAE ХҮРГҮҮЛЭХ СОНИРХОЛ

3. Эмнести Интернэшнл нь олон улсын төрийн бус байгууллага юм. Бид Хүний Эрхийн Түгээмэл Тунхаглалын хэрэгжилтийг баталгаажуулах, хууль тогтоомжийг олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн хэм хэмжээнд нийцүүлэх, хүний эрхийн хэм хэмжээг боловсронгуй болгох, хүний эрхийг үр дүнтэй хэрэгжүүлэх чиглэлээр дэлхий даяар нөлөөллийн үйл ажиллагаа явуулдаг. Эмнести Интернэшнл нь Монгол Улс зэрэг дэлхийн 150 гаруй улсын 10 сая гаруй гишүүн, идэвхтэн, дэмжигчдийг эгнээндээ нэгтгэсэн хөдөлгөөн юм. Бид аливаа засгийн газар, улс төрийн үзэл, эдийн засгийн ашиг сонирхол, шашнаас хараат бусаар үйл ажиллагаа явуулдаг.
4. Эмнести Интернэшнл дээрх зорилгодоо хүрэхийн тулд олон улсын хүний эрхийн эрх зүйд улс орнуудын хууль тогтоомж нийцэж буй эсэхэд мониторинг хийх, хүний эрхийн зөрчлөөс урьдчилан сэргийлэх, таслан зогсоох зорилгоор судалгаа, нөлөөлөл, стратегийн өмгөөлөл хийж, хүний эрхийн боловсрол олгох үйл ажиллагаа явуулдаг бөгөөд эрх нь зөрчигдсөн хүмүүсийн төлөө шударга ёсыг шаарддаг.
5. Шударгаар шүүлгэх эрхийн гарын авлагыг боловсруулан гаргах зэргээр Эмнести Интернэшнл нь дур зоргоор баривчлах, саатуулах, шударгаар шүүлгэх эрхийн чиглэлээр олон жил ажилласан.² Уг гарын авлага нь шударгаар шүүлгэх эрх, тэр дундаа цагдан хорих тохиолдолд хэрэглэх олон улсын болон бүс нутгийн хэм хэмжээний талаарх иж бүрэн удирдамж бөгөөд эдгээр эрхийг олон улсын хүний эрхийн байгууллага, шүүхүүд хэрхэн хэрэглэж байгааг тайлбарласан. Дээрх гарын авлагад тайлбарласанчлан, энэ нь эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагаа эсхүл шударга ёсны тогтолцоо нь шударга ёсны талаарх олон улсын хэм хэмжээнд нийцэж байгаа эсэхийг шалгахад оролцож байгаа хэн бүхэнд зориулан холбогдох хүний эрхийн хэм хэмжээний талаар практик зөвлөмжөөр хангахыг зорьсон. Энэ нь шүүх хуралдааныг ажиглагч болон тухайлсан хэргийн талаар шударга байдлын үнэлгээ хийж байгаа, цаашлаад тодорхой аль нэг улсын эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тогтолцоо нь шударгаар шүүлгэх эрхийн олон улсын хэм хэмжээг хүндэтгэх баталгааг хангаж байгаа эсэхийг үнэлэхийг зорьж буй хэн бүхэнд зориулсан. Мөн хууль тогтоогчид, шүүгч, прокурор, өмгөөлөгчдөд гарын авлага, сургалтын хэрэглэгдэхүүн болж болно.
6. Эмнести Интернэшнл нь олон улсын хүний эрхийн асуудлууд, тухайлбал эрх чөлөөтэй байх, халдашгүй байх эрх болон эрх чөлөөг дур зоргоор хасах бүх төрлийн үйлдлээс хамгаалах төрийн үүргийн асуудлыг хэрхэн шийдвэрлэх талаар олон улсын болон бүс нутгийн шүүхэд хандан amicus curiae тойм болон бусад гуравдагч этгээдийн тайлбар, мэдээлэл хүргүүлэх зэргээр стратегийн өмгөөллийн чиглэлээр арвин туршлага хуримтлуулсан. Тухайлбал, бид Европын Хүний эрхийн шүүх,³

¹ Contained in Annex 2 of this amicus curiae brief.

² Amnesty International, *Fair Trial Manual – Second Edition* (Index: POL 30/002/2014), 9 April 2014, [amnesty.org/en/documents/pol30/002/2014/en/](https://www.amnesty.org/en/documents/pol30/002/2014/en/).

³ European Court of Human Rights, *H.M.M and Others v Latvia*, application no. 42165/21.

Хүний болон ард түмний эрхийн Африкийн Комисс⁴ болон Америк хоорондын хүний эрхийн шүүх⁵-ийн үйл ажиллагаанд оролцож дэмжлэг үзүүлсэн. Түүнчлэн Эмнести Интернэшнл нь Бүгд Найрамдах Солонгос улсын Үндсэн хуулийн шүүх,⁶ Индонезийн Үндсэн хуулийн шүүх,⁷ Мексикийн Шударга ёсны Үндэсний Дээд Шүүх,⁸ Их Британий Дээд Шүүх,⁹ Америкийн Нэгдсэн Улсын Дээд Шүүх¹⁰ болон Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэц¹¹ зэрэг үндэсний шүүхийн байгууллагаас шийдвэрлэсэн хэд хэдэн хэрэгт amicus curiae болон бусад гуравдагч этгээдийн тайлбар хүргүүлж байсан.

7. Эмнести Интернэшнл нь хүний эрхийг хөхиүлэн дэмжих, хамгаалах чиглэлээр хүчтэй, тууштай ажиллах сонирхолтой тул маргаан шийдвэрлэхтэй холбоотой олон улсын эрх зүйн өргөн хүрээний асуудлаар Үндсэн хуулийн цэцэд туслалцаа үзүүлэх бүрэн боломжтой.

Б. МОНГОЛ УЛС ДАХЬ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙН ХЭРЭГЛЭЭ

8. Монгол Улс нь Хүний Эрхийн Түгээмэл Тунхаглалаас эхлээд олон улсын хүний эрхийн үндсэн баримт бичгүүдэд нэгдэн орсон бөгөөд Иргэний болон улс төрийн эрхийн тухай олон улсын Пакт (ИУТЭОУП) болон түүний нэмэлт II протокол, Эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхийн эсрэг Конвенц болон түүний Нэмэлт протокол, Хүчээр алга болгохоос бүх хүнийг хамгаалах тухай олон улсын Конвенц, түүний хянан шалгах ажиллагаа гэх зэрэг НҮБ-ын хүний эрхийн бараг бүх суурь гэрээг¹² соёрхон баталсан.
9. Монгол Улсын соёрхон баталсан, эсхүл нэгдэн орсон олон улсын гэрээ, түүнчлэн олон улсын заншлын эрх зүй нь тус улсын үндэсний эрх зүйн нэг хэсэг юм.
10. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 10 дугаар зүйлд тухайлан заасанчлан:
 - 10.1. Монгол Улс олон улсын эрх зүйн нийтээр хүлээн зөвшөөрсөн хэм хэмжээ, зарчмыг баримталж энхийг эрхэмлэсэн гадаад бодлого явуулна.
 - 10.2. Монгол Улс олон улсын гэрээгээр хүлээсэн үүргээ шударгаар сахин биелүүлнэ.
 - 10.3. Монгол Улсын олон улсын гэрээ нь соёрхон баталсан буюу нэгдэн орсон тухай хууль хүчин төгөлдөр болмогц дотоодын хууль тогтоомжийн нэгэн адил үйлчилнэ.
 - 10.4. Монгол Улс Үндсэн хуульдаа харшилсан олон улсын гэрээ, бусад баримт бичгийг дагаж мөрдөхгүй.
11. Иймд олон улсын эрх зүйгээр хүлээсэн үүргээ төр зөрчихөөс Монгол Улсын эрх зүйд харьяалагдах бүх хүн хамгаалагдсан гэж үзэх бөгөөд олон улсын гэрээгээр хамгаалагдсан эрх, эрх чөлөөг дотоодын шүүхээр хамгаалах боломжтой.

В. ДУР ЗОРГООР ЦАГДАН ХОРИХЫГ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙГЭЭР ХОРИГЛОСОН НЬ

12. Хүн бүр хувийн эрх чөлөө, халдашгүй байх эрхтэй бөгөөд энэ нь бусад этгээдээс дур зоргоор баривчлах, цагдан хорихоос хамгаалдаг. Уг эрхийг ИУТЭОУП-ын 9(1) дэх заалтаар баталгаажуулсан

⁴ Angola Submission to the African Commission on Human and Peoples' Rights, 51st Ordinary Session of the African Commission on Human and Peoples' Rights, April 2012 (Index: ADR 12/001/2012).

⁵ *Rosendo Radilla Pacheco v. United Mexican States*; claim submitted by the Inter-American Commission on Human Rights on 15 March 2008 in case 12.511.

⁶ Case No. 2008HunKa22 and others on Article 88(1)-1 of the Military Service Act.

⁷ Case number 140/PUU-VII/2009.

⁸ Action of Unconstitutionality 64/2019, October 2019.

⁹ *Abd Ali Hameed Ali Al-Wahee v Ministry of Defence*, UKSC 2014/2019.

¹⁰ *Jamal Kiyemba et al v Barack H. Obama et al*, 559 U.S. 131 (2010).

¹¹ In May 2024, Amnesty International submitted an amicus curiae brief to the Constitutional Court of Mongolia (Tsets) on Article 26 of the Law on Police Service that focused on temporary detention. See [amnesty.org/en/documents/asa30/8151/2024/en](https://www.amnesty.org/en/documents/asa30/8151/2024/en).

¹² The only core UN human rights treaty not accepted in any form is the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families.

бөгөөд олон улсын хүний эрхийн гэрээ, конвенцоор өргөн хүрээнд хүлээн зөвшөөрсөн.¹³ Эрх чөлөөг дур зоргоор хассан эсхүл олон улсын эрх зүй, хэм хэмжээнд нийцээгүй хэргийг мөрдөн шалгах тусгай чиг үүрэг бүхий НҮБ-ын байгууллага болох НҮБ-ын Дур зоргоор баривчлан саатуулах асуудлаарх ажлын хэсгийн баталгаажуулснаар дур зоргоор цагдан хорихыг хориглох нь олон улсын эрх зүйн заавал дагаж мөрдөх хэм хэмжээ (*jus cogens*) юм.¹⁴

13. ИУТЭОУП-ын хэрэгжилтэд хяналт тавих чиг үүрэг бүхий НҮБ-ын Хүний Эрхийн Хороо ИУТЭОУП-ын 9 дүгээр зүйл нь хувь хүн болон нийгэмд чухал ач холбогдолтой болохыг онцлон тэмдэглэсэн.¹⁵ Цаашлаад хүний эрх чөлөөтэй, халдашгүй байх эрх нь хувь хүн, нийгэмд үнэ цэнтэй зүйл бөгөөд уг эрхийг хасах нь түүхэн туршид хүний бусад эрхийг эдлэх явдлыг дордуулах үндсэн арга хэрэгсэл болсоор ирснийг Хүний Эрхийн Хороо онцолсон.¹⁶ Эдгээр эрхээр хамгаалагдсан хууль ёсны ашиг сонирхол нь тухайн тохиолдолд саатуулагдсан, баривчлагдсан эсхүл цагдан хоригдсон тодорхой хүний эрх чөлөөтэй байх, халдашгүй байх явдал юм. Цагдан хорих нь эрүүдэн шүүх болон бусад хэрцгий байдлаар харьцуулахаас ангид байх эрх, шударгаар шүүлгэх эрх зөрчигдөх эхлэл цэг болдог тул дээрх эрхийг хамгаалах нь чухал юм. Энэ нь нийгмийн санаа зовнил дагуулсан том асуудал юм.
14. Үүнтэй холбоотойгоор НҮБ-ын Хүний Эрхийн Хороо аливаа хэлбэрээр баривчлагдсан, цагдан хоригдсон эсхүл хорих ял эдэлж байгаа хүмүүсийг саатуулах, тэдэнтэй харьцах, байцаах арга, практикийг тогтмол системтэйгээр хянах¹⁷ нь эрүүдэн шүүх болон бусад хэрцгий байдлаар харьцахаас урьдчилан сэргийлэх, шударгаар шүүлгэх эрхийг хангах үндсэн алхам болохыг хүлээн зөвшөөрсөн.¹⁸
15. НҮБ-ын Дур зоргоор баривчлан саатуулах асуудлаарх ажлын хэсэг “эрх чөлөөг хассаныг зөвтгөх хууль зүйн үндэслэл тодорхойгүй тохиолдолд” (хүнийг ял эдэлж дууссаны дараа, эсхүл өршөөлийн тухай хуульд хамрагдсаныг үл харгалзан үргэлжлүүлэн цагдан хорих) тухайн харьцаа нь дур зоргоор баривчлахад хамаарах талаар тусгай ангиллыг тогтоосон.¹⁹ Эдгээр олон улсын хэм хэмжээнд тусгагдсантай адилаар хүнийг хууль зүйн үндэслэлгүйгээр буюу баривчлах тогтоол, зарлан дуудах хуудас,²⁰ шүүхийн шийдвэргүйгээр цагдан хорьдог²¹ тохиолдол нь ИУТЭОУП-ын 9(1) дэх заалтыг зөрчсөн үйлдэл болохыг НҮБ-ын Хүний Эрхийн Хороо тогтмол тэмдэглэсээр ирсэн. Түүнчлэн, суллах талаар шүүхийн шийдвэр гарсныг үл харгалзан хүнийг үргэлжлүүлэн цагдан хорих нь дур зоргоор цагдан хорих ойлголтод шууд хамаарна хэмээн НҮБ-ын Хүний Эрхийн Хороо үзсэн.²²
16. Мөн НҮБ-ын Дур зоргоор баривчлан саатуулах асуудлаарх ажлын хэсэг “Хүний Эрхийн Түгээмэл Тунхаглал болон улс орнуудын нэгдэн орсон холбогдох олон улсын гэрээ, конвенцод тусгагдсан шударгаар шүүлгэх эрхийн талаарх олон улсын хэм хэмжээг бүхэлд нь, эсхүл хэсэгчлэн дагаж мөрдөхгүй байх нь эрх чөлөөг хасах дур зоргын шинжтэй” тул энэ нь дур зоргоор цагдан хорих үйлдэлд хамаарна хэмээн тайлбарласан.²³ Үндэс, угсаа болон нийгмийн гарал, хэл, шашин, эдийн засгийн нөхцөл, улс төрийн болон бусад үзэл бодол, хүйс, бэлгийн чиг баримжаа, хөгжлийн

¹³ See for example, article 3 of the Universal Declaration of Human Rights, article 7(1) of the American Convention on Human Rights, article 5(1) of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, article 6 of the African Charter on Human and Peoples Rights; and article 14(1) of the Arab Charter on Human Rights.

¹⁴ Working Group on Arbitrary Detention, Report, 24 December 2012, UN Doc. A/HRC/22/44 paras 37-75.

¹⁵ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 2.

¹⁶ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 2.

¹⁷ The wording “systematic review” requires the establishment of a system of regular and independent inspections of all places of detention, and to provide access to non-governmental organisations to such places of detention.

¹⁸ UN Human Rights Committee, General Comment 20, Article 7 (Prohibition of torture and cruel treatment or punishment), reproduced in UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1, para. 11.

¹⁹ Working Group on Arbitrary Detention, “About Arbitrary Detention”, ohchr.org/en/about-arbitrary-detention.

²⁰ UN Human Rights Committee, Communication No. 778/1997, *Coronel et al. v. Colombia*, Views adopted on 24 October 2002, para. 9.4; UN Human Rights Committee, Communication No. 449/1991, *Barbarin Mojica v. Dominican Republic*, Views adopted on 10 August 1994, para. 5.4.

²¹ UN Human Rights Committee, Communication No. 90/1981, *L. Magana ex-Philibert v. Zaire*, Views adopted on 21 July 1983, in UN doc. GAOR, A/38/40, p. 200, paras. 7.2 and 8.

²² See, for example, Communication No. R.1/5, *M. H. Valentini de Bazzano et al. v. Uruguay*, Views adopted on 15 August 1977, in UN doc. GAOR, A/34/40, para. 10 at p. 129.

²³ Working Group on Arbitrary Detention, “About Arbitrary Detention”, ohchr.org/en/about-arbitrary-detention.

бэрхшээлтэй байдал болон бусад байдлаар хүний эрхийн тэгш байдлыг үл тоомсорлох эсхүл тийм үр дагаварт хүргэх зорилгоор ялгаварлан гадуурхаж эрх чөлөөг хассан бол энэ нь мөн дур зоргоор цагдан хорих ойлголтод хамаарна.²⁴

17. Эрх чөлөөтэй байх эрх нь туйлын эрхэд хамаарахгүй тул нарийн тодорхойлсон нөхцөл байдалд уг эрхийг хязгаарлахыг олон улсын эрх зүй, хэм хэмжээгээр хүлээн зөвшөөрдөг. Тухайлбал, хүнийг гэмт хэрэг үйлдсэн гэж сэжиглэх хангалттай үндэслэлийн дагуу эрх бүхий байгууллагад авчрах нь баривчлах үйлдлийг хүлээн зөвшөөрөх үндэслэл болохыг олон улсын эрх зүйд заасан.²⁵ Европын Хүний эрхийн шүүхээс “гэмт хэрэг үйлдсэн байж болзошгүй гэх объектив шаардлагыг хангахуйц баримт, мэдээлэл”²⁶ нь хүнийг баривчлахыг зөвтгөх үндэслэл бүхий хэмээн шийдвэрлэсэн. Түүнчлэн үндэслэл бүхий байх нь тухайн үед тэдний үйлдсэн гэх гэмт хэргийн үйлдэлтэй холбоотой байх шаардлагатай.²⁷ Тэднийг гэмт хэрэг үйлдэхээс сэргийлэхийн тулд урьдчилан таслан сэргийлэх цагдан хорих арга хэмжээ авахыг зөвшөөрсөн хуулийн дагуу иргэдийг цагдан хорьсон боловч мөрдөн шалгах ажиллагаа явуулаагүй, эсхүл ял шийтгэл хүлээлгээгүй тохиолдолд энэ нь эрх чөлөөтэй байх эрхийг зөрчсөн үйлдэл хэмээн Европын Хүний эрхийн шүүх дүгнэсэн.²⁸
18. Эмнести Интернэшнл нь хүнийг гэмт хэрэгт яллах зорилгогүйгээр аюулгүй байдлын үндэслэлээр явуулсан бүхий л захиргааны журмаар таслан сэргийлэх, цагдан хорих ажиллагаа нь шударгаар шүүлгэх эрхийн баталгааг алдагдуулж, эрүүдэн шүүх болон бусад хэрцгий байдлаар харьцах, хандах эрсдэлд хүргэдэг тул эсэргүүцдэг. Хууль тогтоомжийн, шүүхийн болон бусад холбогдох хамгаалалт нь “баривчлах, цагдан хорих зэргээр эрх чөлөөг нь хассан бүхий л хүнд” хэрэглэгдэх тул захиргааны журмаар таслан сэргийлж цагдан хоригдсон хүмүүст мөн бүрэн хамаарна.²⁹ Эмнести Интернэшнл нь хуульд тодорхой заасан нэг болон хэд хэдэн эрүүгийн гэмт хэрэг үйлдсэний учир нэн даруй яллагдагчаар татахаас бусад тохиолдолд улс орнууд хүнийг цагдан хорих ёсгүй хэмээн үздэг. Эдгээрээс бусад шалтгаан нь ихэвчлэн зайлшгүй бус, тохирсон байж чаддаггүй.³⁰ Хуулиар тодорхой заасан гэмт хэрэг гэдэг нь хууль ёсны шаардлагыг хангасан, дур зоргоос хамгаалахад хангалттай нарийвчлалтай тодорхойлогдсон, үндэсний хууль тогтоомжид заасан гэмт хэргийг ойлгоно.³¹
19. ИУТЭОУП-ын 9(1)-д заасны дагуу эрх чөлөөг хасах бүхий л тохиолдолд хууль дээдлэх зарчмыг баримтлахыг шаарддаг.³² Үндсэн хуулийн цэцээр шийдвэрлэж байгаа тодорхой хэргийн тухайд дотоодын хууль тогтоомжоор баривчлах, цагдан хорихыг зөвшөөрсөн ч дур зоргын байх боломжтой.³³ Европын Хүний эрхийн шүүхийн баталгаажуулснаар хүнийг үндэслэлгүйгээр цагдан хорихоос хамгаалсан Европын Хүний эрхийн Конвенцын 5(1)-д заасанчлан эрх чөлөөг хасах зохицуулалт бүхий аливаа дотоодын хууль тогтоомж нь тухайн хүнийг дур зоргоос хамгаалах зорилготой нийцэж байх шаардлагатай.³⁴ Түүнчлэн НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо “цагдан хорих нь дур зоргын байж болохгүй бөгөөд хуулиар тогтоосон үндэслэл, журамд үндэслэсэн, цагдан хорих үндэслэлийн талаар

²⁴ Ibid.

²⁵ Article 5(1) of the European Convention on Human Rights.

²⁶ European Court of Human Rights: *Fox, Campbell and Hartley v United Kingdom*, application nos. 12244/86, 12245/86, 12383/86), 30 August 1990, para. 32; *Murray v United Kingdom*, Grand Chamber, application no. 14310/88, 28 October 1994, paras 50-63. See also Guideline VII(1) of the Council of Europe Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, 11 July 2002; European Commission against Racism and Intolerance, General Policy Recommendation No. 11 on Combating Racism and Racial Discrimination in Policing, 29 June 2007, para 3.

²⁷ European Court of Human Rights: *Wloch v Poland*, application no. 27785/95, 19 October 2000, paras 108-109; *Kandzhov v Bulgaria*, application no. 68294/01, 6 November 2008, paras 52-62

²⁸ European Court of Human Rights, *Jėčius v Lithuania*, application no. 4578/97, 2000, paras 47-52.

²⁹ Article 9(4) of the ICCPR; principle 4 of the UN Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment.

³⁰ See, for example Inter-American Court of Human Rights, *Fermín Ramírez v Guatemala*, judgment of June 20 2005, Merits, Reparations and Costs, para. 96.

³¹ See European Court of Human Rights, *Čonka v Belgium*, application no. 51564/99, 5 May 2002, para 39.

³² UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 10.

³³ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 12.

³⁴ European Court of Human Rights, *Case of Gallardo Sanchez v Italy*, application no. 11620/07), 24 June 2015, para 39. See also, among many others, *Winterwerp v. the Netherlands*, 24 October 1979, § 37, Series A no. 33, *Amuur v. France*, 25 June 1996, para 50, Reports 1996-III, and *Witold Litwa v. Poland*, no. 26629/95, para 78, ECHR 2000-III.

мэдээлэл өгөх, шүүхийн хяналтыг хэрэгжүүлэх боломжтой байх ёстой”³⁵ хэмээн тайлбарласан. Мөн баривчлагдсан хүмүүстэй харьцаж байгаа байдал нь тэднийг цагдан хорьсон зорилготой нь таарахгүй байгаа тохиолдолд дээрх цагдан хорих үйл ажиллагааг дур зоргын хэмээн үзэж болно.³⁶

20. НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо “дур зоргын” гэх ойлголтыг “хуулийн эсрэг” гэсэнтэй адилтгаж болохгүй, харин зохисгүй, шударга бус, урьдчилан таамаглах боломжгүй, хуулийн зохих ёсны процедурт нийцээгүй, түүнчлэн үндэслэлтэй, зайлшгүй, тохирсон байх шаардлагыг хангаагүй зэргээр өргөн хүрээнд ойлгож, тайлбарлах шаардлагатай”³⁷ хэмээн тайлбарласан. Хүний эрх чөлөөг хасахыг хүлээн зөвшөөрөх нөхцөл тодорхой, шууд ойлгогдож байх ёстой. Баривчлах, цагдан хорихыг зөвшөөрсөн болон энэ талаарх журмыг тодорхойлсон дотоодын хууль тогтоомж нь олон улсын хэм хэмжээнд нийцсэн байх ёстой.³⁸

Г. ЭРХ ЗҮЙН ТОДОРХОЙ БАЙДЛЫН ЗАРЧМЫГ ЦАГДАН ХОРИХ ШИЙДВЭР ГАРГАХДАА БАРИМТЛАХ.

21. ИУТЭОУП-ын 9(1)-д “хүн бүр эрх чөлөөтэй, халдашгүй байх эрхтэй. Хэнийг ч дур мэдэн баривчлах буюу цагдан хорьж болохгүй. Хуульд заасан үндэслэл, журмаас гадуур хэний ч эрх чөлөөг хасаж болохгүй” хэмээн заасан. НҮБ-ын Аливаа хэлбэрээр саатуулагдсан эсхүл хоригдсон хүнийг хамгаалах Зарчмуудын цогцын Зарчим 2-т “баривчлах, саатуулах, эсхүл хорих үйл ажиллагааг нь зөвхөн хуулиар эрх олгосон албан тушаалтан, эсхүл энэ зорилгоор эрх бүхий этгээд хуулийн заалтыг ягштал баримтлан хэрэгжүүлнэ” хэмээн заасан.
22. Цагдан хорих үйл ажиллагааг “хуулийн дагуу” гэж үзэхийн тулд энэ нь эрх зүйн тодорхой байдлын зарчмыг хангасан байна. Эрх зүйн тодорхой байдал нь хуулийг дагаж мөрдөх хүмүүст ойлгомжтой байдлаар нарийн тодорхой тогтоож, өөрийн үйлдлийг хуулийн дагуу зохицуулах боломжтой байхыг ойлгоно.³⁹ Дотоодын хууль тогтоомж нь хэт өргөн хүрээтэй бол дур зоргын гэж үзэж болно.⁴⁰ Эрх зүйн тодорхой байх шаардлагад нийцэхийн тулд хууль практикт хэрхэн хэрэгжиж байгааг хүмүүс ойлгож, урьдчилан харах хангалттай боломжтой байх шаардлагатай.
23. Энэ нь төрийн тодорхой шийдвэр гаргагч нарт хуулийг хэрхэн, ямар хугацаанд хэрэглэх талаар өргөн хүрээний бүрэн эрхийг олгосон тохиолдолд онцгой чухал ач холбогдолтой. Эмнести Интернэшнл дээрх шалтгааны улмаас хүнийг цагдан хорих байранд ямар хугацаагаар байхыг шүүгчийн бүрэн эрхийн хүрээнд үзэмжээр шийдвэрлэх эрх олгосон цагдан хорих эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зохицуулалт нь эрх зүйн тодорхой байдлын зарчмыг зөрчиж, дур зоргоор хандах үр дагаварт хүргэж байгаад гүнээ санаа зовниж байна.
24. Олон улсын эрх зүйд үл нийцэх цагдан хорих үйл ажиллагаанд үндэсний хууль тогтоомжид заасан хугацаанаас илүү хугацаагаар цагдан хорихыг хамруулна.⁴¹ Зарим улс шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих дээд хугацааг хуулиар тогтоосон байдаг. Энэ нь хэдийгээр хүнийг шүүхийн өмнөх шатанд үндэсний хууль тогтоомжид заасан хугацаанаас бага хугацаагаар цагдан хорих нь хамаатай байж

³⁵ UN Human Rights Committee (HRC), General Comment 8, Article 9 (Liberty and Security of Person), 30 June 1982, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 4.

³⁶ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 14.

³⁷ UN Human Rights Committee (HRC), General Comment 8, Article 9 (Liberty and Security of Person), 30 June 1982, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 12.

³⁸ Inter-American Commission on Human Rights, Resolution 1/08, 13 March 2008, Principle IV of the Principles and Best Practices on the Protection of Persons Deprived of Liberty in the Americas. See also, *A v Australia*, Human Rights Committee, Decision, UN Doc. CCPR/C/59/D/560/1993 (1997) para 9.5; European Court of Human Rights, *Bozano v France*, Application no. 9990/82, 1986, para 54; European Court of Human Rights, Decision, *Lukanov v Bulgaria*, Application no. 21915/93, (1997) para 41, European Court of Human Rights, Decision, *Baranowski v Poland*, Application no. 28358/95, 2000, paras 50-52; European Court of Human Rights, *Medvedyev and Others v France*, Grand Chamber decision, Application no. 3394/03, 2010, paras 79-80; Inter-American Court of Human Rights, Decision, *Gangaram-Panday v Suriname*, 1994 paras 46-47; *Alfonso Martin Del Campo Dodd v Mexico* 12.228, Report 117/09, Inter-American Commission on Human Rights, 2009, para 22.

³⁹ See, for example, European Court of Human Rights, Grand Chamber, *Korbely v Hungary*, application no. 9174/02, Grand Chamber, 19 September 2008, para. 70.

⁴⁰ UN Human Rights Committee, Concluding Observations, Ethiopia, UN Doc CCPR/C/ETH/CO/1 (2011) para 15.

⁴¹ Working Group on Arbitrary Detention, Opinion 10/2009 (Venezuela), UN Doc.A/HRC/13/30/Add.1 (2009) pp172-179 paras 52(b)-53; *Alfonso Martin Del Campo Dodd v Mexico* (12.228, Report 117/90), Inter-American Commission (2009) paras 22-25.

болох ч олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн дагуу үндэслэлтэй эсэхийг тодорхойлоход төдийлөн хамааралгүй.⁴² Дотоодын хуульд заасан цагдан хорих хугацааг дагаж мөрдөж байгааг олон улсын хүний эрхийн эрх зүй болон хэм хэмжээнд нийцэж байгаа хэмээн шууд үзэж болохгүй⁴³ бөгөөд дотоодын хууль нь дур зоргын бусад хэлбэрээс хамгаалах шаардлагатай.

25. Дотоодын хуулиар хүлээн зөвшөөрсөн боловч шүүх хурал хийхгүйгээр хүнийг удаан хугацаагаар цагдан хорьсон нь дур зоргын болохыг Америк хоорондын Хүний Эрхийн Шүүхээс хүлээн зөвшөөрсөн хэргийг тоймлон авч үзвэл,

“Эрх чөлөөтэй байх эрхийг хасах, хязгаарлах аливаа үндэслэлийг хуулиар тогтоосон байх нь хангалтгүй, харин уг хууль болон түүний хэрэглээ нь Конвенцод нийцсэн байх шаардлагатай. Өөрөөр хэлбэл, уг арга хэмжээг дур зоргын бус гэж тооцохын тулд дараах шаардлагыг хангах ёстой: (i) эрх чөлөөтэй байх эрхийг хасах, хязгаарлах арга хэмжээ нь хууль ёсны зорилготой байх ёстой (ингэхдээ яллагдагчийг процессын ажиллагаанд саад учруулахгүй байх мөн түүнийг аливаа шийтгэлээс зугтах боломжийг олгохгүй байх ёстойг Шүүх онцолсоныг дурдах нь зүйтэй);⁴⁴ (ii) авч буй арга хэмжээ нь тавьсан зорилгодоо хүрэхэд уялдаатай (appropriate) байх; (iii) зорилгодоо хүрэхэд зайлшгүй шаардлагатай байх (necessary), мөн түүнчлэн тухайн эрхийг хамгийн бага түвшинд хязгаарлах үүнээс өөр арга хэмжээ байхгүй байсан (үүнд үндэслэн, чөлөөтэй байх эрхийн хязгаарлалт нь онцгой байх ёстойг Шүүх дурдсан);⁴⁵ (iv) арга хэмжээ нь тэнцвэртэй (proportionate) байх ёстой,⁴⁶ буюу эрх чөлөөтэй байх эрхийг хязгаарлах арга хэмжээг авч, зорилгодоо хүрсэнтэй харьцуулахад уг эрхийг хязгаарласнаар илүү их сөрөг үр дагаварыг бий болгоогүй байх ёстой. Эдгээр нөхцөлийг хангаагүй эрх чөлөөтэй байх эрхийн аливаа хязгаарлалт нь дур зоргын байх бөгөөд Конвенцын 7(3)⁴⁷ дахь заалтыг зөрчсөнд тооцогдоно”.⁴⁸

26. Түүнчлэн Эмнести Интернэшнл өөрийн туршлагад үндэслэн, хязгааргүй эрх хэмжээ нь ялгаварлан гадуурхах практикийг бий болгож, үр дагавар нь гадуурхагдсан бүлгүүдэд хүндээр нөлөөлдөг нь өөрөө дур зоргын илрэх хэлбэр болохыг тэмдэглэж байна.

Д. ШҮҮХИЙН ӨМНӨХ ШАТАНД ЦАГДАН ХОРИХ НЬ ХУГАЦААНЫ ХЯЗГААРЛАЛТТАЙ БАЙХ

27. Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих /Pre-trial detention эсхүл remand detention/ нь онцгой арга хэмжээ байх ёстой бөгөөд үндэслэлтэй байх, зайлшгүй шаардлагатай байх гэсэн дүгнэлтэд үндэслэсэн, хуулиар тогтоосон, хоёрдмол эсхүл хэт ерөнхий өргөн утгагүй байх шаардлагатай. Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих хугацааг хязгаарлах нь төрийн үүрэг бөгөөд тийнхүү цагдан хорихыг зөвтгөх бодит, эсхүл хууль зүйн үндэслэлгүйгээр хүнийг цагдан хорихыг хүлээн зөвшөөрөх ёсгүй.

28. Хувийн эрх чөлөөтэй байх эрх болон гэм буруутай нь тогтоогдох хүртэл хэнийг ч гэм буруутайд тооцож үл болох олон улсын хүлээн зөвшөөрөгдсөн зарчмын дагуу эрүүгийн хэрэгт яллагдагчаар татагдсан хүнийг шүүх хурал хүртэл цагдан хорихгүй байх пресумпци байдаг.⁴⁹ НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны тайлбарласнаар:

“шүүхийн өмнөх шатанд яллагдагчийг цагдан хорих газарт хорих нь дүрэм гэхээс илүүтэй

⁴² European Court of Human Rights, *Kalashnikov v Russia*, application no 47095/99, paras 114-120, 15 October 2002; European Court of Human Rights, *Kevin O’Dowd v the United Kingdom*, application no 7390/07, 21 February 2011, paras 68-70.

⁴³ European Court of Human Rights, *Auad v. Bulgaria*, application no. 46390/10, 11 October 2011, para 131.

⁴⁴ Footnote in original: Inter-American Court of Human Rights, *Acosta Calderyn v. Ecuador*, Merits, reparations and costs. Judgment of June 24, 2005. Series C No. 129, para. 111.

⁴⁵ Footnote in original: Inter-American Court of Human Rights, *Palamara Iribarne v. Chile*, Merits, reparations and costs. Judgment of November 22 2005. Series C No. 118, para. 50.

⁴⁶ Footnote in original: Inter-American Court of Human Rights, *The “Juvenile Re-education Institute” v. Paraguay*. Preliminary objections, merits, reparations and costs. Judgment of September 2, 2004. Series C No. 112, para. 228

⁴⁷ Article 7(3) of the American Convention on Human Rights guarantees that “No one shall be subject of arbitrary arrest or imprisonment”.

⁴⁸ Footnote in original: Inter-American Court of Human Rights, *Palamara Iribarne v. Chile*, Merits, reparations and costs. Judgment of November 22, 2005. Series C No. 118, para. 128. See also Inter-American Court of Human Rights, *Yvon Neptune v Haiti*, judgment of May 6, 2008, Merits, Reparations and Costs para. 98.

⁴⁹ Inter-American Commission on Human Rights, *Peirano Basso v Uruguay* (12.533), 2009, para 69.

үл хамаарах нөхцөл байх ёстой... Яллагдагчийг шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих нь нийтлэг практик байх ёсгүй. Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих нь зугтах, нотлох баримт устгах, эсхүл дахин гэмт хэрэг үйлдэхээс сэргийлэх зорилгоор бүхий л нөхцөл байдлыг харгалзан үндэслэл бүхий, зайлшгүй шаардлагатай гэсэн хувийн дүгнэлтэд тулгуурласан байх шаардлагатай. Холбогдох хүчин зүйлсийг хуулиар тогтоох бөгөөд "нийтийн аюулгүй байдал" гэх зэрэг тодорхой бус, өргөн хүрээтэй хэм хэмжээг тусгах ёсгүй.⁵⁰

29. Эмэгтэй хоригдлуудтай харьцах, гэмт хэрэг үйлдсэн эмэгтэйчүүдэд хорихоос өөр арга хэмжээ авах тухай НҮБ-ын Дүрмийн 64 дэх дүрэмд заасны дагуу жирэмсэн эмэгтэйчүүд, жирэмслэх боломжтой болон хүүхэдтэй хүмүүст хорихоос өөр төрлийн ял оногдуулахыг илүүд үзнэ.⁵¹ "Үйлдсэн гэмт хэрэг нь ноцтой эсхүл хүчирхийллийн эсхүл хор аюул нь үргэлжилсээр байгаа тохиолдолд хүүхэд эсхүл хүүхдүүдийн дээд ашиг сонирхлыг харгалзан үзэж, ийм хүүхдүүдийг асран халамжлах талаар зохих зохицуулалт хийхийг баталгаажуулсны дараа"⁵² хорих ялын талаар авч үзнэ. Гэмт хэрэг үйлдсэн хэмээн сэжиглэгдэж байгаа эмэгтэйчүүдийн хувьд шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорихоос өөр арга хэмжээг аль болох тохиромжтой байдлаар хэрэглэх ёстой.⁵³ Залуучуудын тухайд насанд хүрээгүй хүмүүсийг шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих явдлаас зарчмын хувьд татгалзана.⁵⁴
30. НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны баталгаажуулснаар "... хууль ёсоор баривчлах журмын дагуу урьдчилан хорих байранд цагдан хорих нь зөвхөн хууль ёсны дагуу байхаас гадна нөхцөл байдалд тохирсон байх шаардлагатай".⁵⁵ Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих нь хууль ёсны, үндэслэлтэй, зайлшгүй байх шаардлагад нийцсэн болохыг цагдан хорьсон бүхий л тохиолдолд нотлох үүргийг төр хүлээнэ.⁵⁶ Өөрөөр хэлбэл, эрх чөлөөтэй байх, халдашгүй байх эрх болон гэм буруугүйд тооцох пресумпци нь эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны үндэс суурь, эхлэх цэг болохын хувьд шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорихын эсрэг пресумпци байдаг бөгөөд батлан даалтад гаргах зэргээр шүүхийн өмнөх шатанд яллагдагчийг суллахыг дэмждэг. Тухайн тодорхой тохиолдолд дээрх пресумпцийг няцаах үүргийг төр хүлээнэ.
31. Эдгээрийг харгалзан үзэж Эмнести Интернэшнлийн зүгээс (i) Яллагдагчийг батлан даалтад гаргах пресумпцийг олон улсын эрх зүйгээр баталгаажуулах, (ii) цагдан хорих нь хууль ёсны эсэх талаарх гомдлыг авч үзэх төрийн үүргийн дагуу цагдан хоригдсон хүмүүс батлан даалтаар гарах хүсэлт гаргах эрхтэй байх ёстой хэмээн үзэж байна. Дээрх зарчмыг хүлээн зөвшөөрсний үндсэн дээр Европын Хүний Эрхийн Шүүх эрх чөлөөтэй байх эрх болон суллах эсхүл цагдан хориход хамаарах процессын шалгуурыг хангахын тулд "цагдан хорихыг дэмжсэн эсхүл эсэргүүцсэн нөхцөлийг хянан шалгах, цагдан хорих нь үндэслэлтэй эсэхийг хуульд заасан шалгуурын дагуу шийдвэрлэх, хэрэв тийм үндэслэл байхгүй тохиолдолд суллахаар шийдвэрлэх үүрэг"⁵⁷-ийг төр хүлээнэ.
32. Улс орнууд хувь хүмүүст үүсгэсэн эрүүгийн хэргийг мэргэшсэн шүүгчээр шийдвэрлүүлэхэд ахиц гарахгүй байгаа нь тэдгээрийг "хуулийн тодорхойгүй байдалд" үлдээж байгааг Америк хоорондын

⁵⁰ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para. 38.

⁵¹ The United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules), Rule 58. See also: UN Office on Drugs and Crime and the Organisation for Security and Cooperation in Europe (2006) Criminal Justice Assessment Toolkit, Custodial and Non-Custodial Measures: 2 Detention Prior to Adjudication (UN Office on Drugs and Crime and OSCE), p.26; see also Recommendation Rec(2006)13 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes places and the provision of safeguards against abuse (adopted 27 September 2006), para 10.

⁵² The United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules), Rule 64.

⁵³ The United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules), Rule 58.

⁵⁴ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para. 38; Article 37(b) of the Convention on the Rights of the Child; UN General Assembly, Human rights in the administration of justice, UN Doc. A/RES/65/213, para. 14.

⁵⁵ UN Human Rights Committee, Communication No. 458/1991, *A. W. Mukong v. Cameroon* (Views adopted on 21 July 1994), in UN doc. GAOR, A/49/40, para. 9.8.

⁵⁶ UN Human Rights Committee, Communication No. 305/1988, *H. van Alphen v. the Netherlands* (Views adopted on 23 July 1990), in UN doc. GAOR, A/45/40 (vol. II), p. 115, para. 5.8

⁵⁷ European Court of Human Rights, *Schiesser v. Switzerland*, application no. 7710/76, 4 December 1979, para 31.

Хүний Эрхийн Шүүх эрс буруутгасан.⁵⁸ Үүний нэгэн адил, улс орнууд шударгаар шүүлгэх эрхийг хангаж чадахгүй байгаа нь “шүүхийн хүртээмжийг шударга бусаар удаашруулах”-д хүргэж байна.⁵⁹ Мөн Хүний болон ард түмний эрхийн Африкийн Комиссоос хэргийг шийдвэрлэхгүй, эсхүл товлосон шүүх хуралдааныг хойшлуулж байгаа Хүний болон ард түмний эрхийн тухай Африкийн Хартын 7(1) (d)-д баталгаажуулсан боломжийн богино хугацаанд хэргээ шийдвэрлүүлэх эрхийн зөрчил хэмээн үзсэн.⁶⁰

33. Цагдан хорихоос бусад төрлийн арга хэмжээ авахыг урьтал болгоно. Хүний эрх чөлөөтэй байх эрхийг хасах нь үндэслэлтэй эсэх нь хувь хүний тодорхой нэг нөхцөл байдлаас хамаарах бөгөөд “ижил зорилгод хүрэх бусад хор хохирол багатай арга хэмжээ” байхгүй болохыг төрөөс нотлох шаардлагатай хэмээн НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо тайлбарласан.”⁶¹

34. Европын Зөвлөлийн Зөвлөмжид шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих арга хэмжээнээс бусад “сонголтот арга хэмжээ”-ний талаарх дараах жишээг өгсөн байна:

“Шаардсан цагт нь шүүхэд хүрэлцэн ирэх үүрэг, шүүхийн үйл ажиллагаанд саад учруулахгүй байх, ажил, мэргэжил эрхлэхгүй байх зэргээр тодорхой үйлдэл хийхгүй байх шаардлага; шүүх, цагдаа болон өөр бусад байгууллагад өдөр бүр эсхүл тогтоосон хугацаанд тогтмол мэдээлэх шаардлага; шүүхийн томилсон төлөөлөгчийн хяналтыг хүлээн авах шаардлага; цахим хяналт тавих шаардлага; нөхцөлтэй, эсхүл нөхцөлгүйгээр тогтоосон газарт байхаар тодорхой хаягт оршин суух шаардлага; тогтоосон газар эсхүл дүүргээс эрх бүхий этгээдийн зөвшөөрөлгүйгээр гарахгүй, эсхүл орохгүй байх шаардлага; эрх бүхий этгээдийн зөвшөөрөлгүйгээр тодорхой хүмүүстэй уулзахгүй байх шаардлага; паспорт болон бусад баримт бичгийг хураалгах шаардлага; шүүх хурлаас өмнө санхүүгийн болон бусад хэлбэрийн баталгаа гаргуулах шаардлага”⁶²

35. Эрх чөлөөтэй байх эрхийг шүүхийн өмнөх шатанд хасах нь зайлшгүй бөгөөд тохирсон гэдгийг тогтоох үүргийг төр хүлээх⁶³ бөгөөд ямар ч тохиолдолд шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих арга хэмжээг байж болох хамгийн богино хугацаанд хэрэглэнэ. Түүнчлэн НҮБ-ын Хүний Эрхийн Хорооны тайлбарласнаар “яллагдагчийг шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих хамгийн урт хугацаа нь түүнд оногдуулж болох ялын хэмжээнд хүрсэн тохиолдолд түүнийг суллах ёстой”.⁶⁴ Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих хугацаа нь түүнд оногдуулж болох шийтгэлээс хэтрэх нь тухайн хүндээ тохирсон байж чадахгүй. Хүнийг шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорихдоо түүнд оноож болох 14 сарын хорих ялаас даруй 16 хоног хэтрүүлсэн хэмээн Америк хоорондын шүүх шийдвэрлэсэн байдаг.⁶⁵ Хэрэв яллагдагчийн цагдан хоригдсон хугацаа дээрх хугацаанд хүрсэн тохиолдолд энэ нь тэрээр хорих ял эдэлсэн үр дагаварт хүргэнэ. Үүнээс үзэхэд шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих хугацаа нь тухайн хүнд холбогдуулан шалгаж байгаа гэмт хэрэгт оногдуулах ялын хэмжээнээс урт байж болохгүй бөгөөд энэ нь шударга ёсны зарчмыг зөрчиж, дур зоргоор цагдан хорих үйлдэл болно.

⁵⁸ Inter-American Court of Human Rights, *Yvon Neptune v Haiti*, judgment of May 6, 2008, Merits, Reparations and Costs, para. 76

⁵⁹ Inter-American Court of Human Rights, *Yvon Neptune v Haiti*, judgement of May 6, 2008, Merits, Reparations and Costs, para. 86

⁶⁰ African Commission on Human and Peoples' Rights, *Annette Pagnouille (on behalf of Abdoulaye Mazou) v Cameroon* (39/90), 10th Annual Report (1996-1997) pp52-56 at p55.

⁶¹ UN Human Rights Committee, *Saed Shams and others v. Australia*, Communication Nos. 1255/2004, UN Docs CCPR/C/901D11255,1256,1259, 1260, 1266,1268,1270&1288/2004, 2007, para 7.2.

⁶² Committee of Ministers of the Council of Europe, Recommendation Rec(2006)13 to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes places and the provision of safeguards against abuse (adopted September 27, 2006), para 2(1).

⁶³ UN Human Rights Committee, *Marinich vs. Belarus*, 19 August 2010, UN Doc. CCPR/C/99/D/1502/2006, para. 10.4

⁶⁴ UN Human Rights Committee, General Comment 35, Article 9 (Liberty and Security of Person), 16 December 2014, UN Doc CCPR/C/GC/35, para 38.

⁶⁵ Inter-American Court of Human Rights, *Barreto Leiva v Venezuela*, judgment of November 17, 2009, Merits, Reparations and Costs, paras 117-123.

36. Хэдий шүүгдэгч эцэст нь гэм буруутай болох нь тогтоогдож, улмаар эрүүгийн хариуцлага хүлээхээр болсон ч шүүхийн өмнөх шатанд урт хугацаагаар цагдан хорих нь хорихоос өөр төрлийн шийтгэл оногдуулах [торгох эсхүл нийтэд тусгай ажил хийлгэх гэх мэт] эсхүл богино хугацаанд хорих шүүхийн шийдвэрийн боломжийг үгүйсгэдэг. Өөрөөр хэлбэл, гэмт хэрэг үйлдсэн этгээд түүнд оногдуулж болох ялын дээд хугацаагаар ялаа эдэлсэн нөхцөлд шүүгч тухайн тодорхой хэргийн нөхцөл байдал, гэмт хэрэг үйлдсэн хүний нас, хүйс, хүмүүнлэгийн болон бусад асуудлыг зохистойгоор харгалзан үзсэний үндсэн дээр үйлдсэн гэмт хэргийн хэр хэмжээнд тохирсон ял оногдуулах шүүхийн үүрэг, бүрэн эрхийг хязгаарладаг.
37. НҮБ-ын Эрүүдэн шүүхийн эсрэг хорооноос шүүхийн өмнөх шатанд урт хугацаагаар цагдан хорих нь Эрүүдэн шүүхийн эсрэг конвенцыг зөрчиж хэрцгий харьцаж болзошгүйг анхааруулсан.⁶⁶ НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооноос ИУТЭОУП-ын 9(3) дахь заалт нь “эрүүгийн хэрэгт яллагдагчаар татагдсан этгээдийг цагдан хорих ажиллагааг шүүхийн хяналтад байлгах зорилготой” болохыг тэмдэглэсэн.⁶⁷ НҮБ-ын Хүний эрхийн дээд комиссарын газар/Олон Улсын Барын Холбооны гаргасан Шүүхийн захиргаан дахь хүний эрх гарын авлага (2003)-д тэмдэглэснээр хэдийгээр “даруй” гэсэн нэр томъёо нь НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны үзсэнээр “тухайн хэрэг тус бүрээр тодорхойлогдох ёстой” боловч яллагдагчийг баривчилсан болон шүүхэд хүргүүлэх хугацаа “хэдхэн хоногоос хэтрэхгүй байх ёстой”.⁶⁸ “Шүүхэд хүргүүлэх хугацааг дөрвөн хоногоор хэтрүүлсэн нь зөвтгөх үндэслэлгүй” тул 9(3) дахь заалтын “даруй” гэснийг зөрчсөн хэмээн шийдвэрлэсэн нь бий.⁶⁹ Түүнчлэн үндсэн хэргийг долоо хоногийн хугацаа хэтрүүлэн шүүхэд шилжүүлсэн нь “9(3) дахь заалтад нийцсэн гэж үзэх үндэслэлгүй” хэмээн шийдвэрлэсэн.⁷⁰ Шүүхэд хүргүүлэх хугацааг 2 сар 14 хоног болон түүнээс дээш хугацаа хэтрүүлсэн талаарх гомдлыг шийдвэрлээд 9(3) дахь заалтыг зөрчсөн хэмээн шийдвэрлэсэн ч тохиолдол бий.⁷¹ НҮБ-ын Хүний эрхийн хорооны тайлбарласнаар эрүүгийн шүүхийн захиргааны нөөцийн хангалтгүй байдал эрүүгийн хэргийг шүүхээр хянан шийдвэрлэх ажиллагааг удаашруулахыг зөвтгөх үндэслэл болохгүй.⁷²
38. Үүнтэй ижил байдлаар Африкийн Комиссоос Хүний болон Ард түмний эрхийн тухай Африкийн дүрмийн 7(1)(d)-д заасан “хараат бус шүүх болон шүүх хуралдаанаар хэргээ боломжийн богино хугацаанд шийдвэрлүүлэх эрх”⁷³-ийг Туслалцаа авах эрх, Шударгаар шүүлгэх талаарх тогтоол (1992)-д “баривчлагдсан эсхүл цагдан хоригдсон хүнийг шүүх болон шүүх эрх мэдлийг хэрэгжүүлэх хуулиар эрх олгогдсон этгээдэд даруй шилжүүлэх бөгөөд аль болох богино хугацаанд хэргээ шийдвэрлүүлэх эсхүл суллагдах эрхтэй”⁷⁴ хэмээн давхар баталгаажуулсан болохыг онцлон тэмдэглэсэн.

⁶⁶ Committee Against Torture (1998) Report of the Committee Against Torture (A/53/44), para. 68.

⁶⁷ UN Human Rights Committee, Communication No. 521/1992, *V. Kulomin v. Hungary*, 22 March 1996, UN doc. GAOR, A/51/40 (vol. II), para. 11.2;

⁶⁸ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers (part of the Human Rights in the Administration of Justice Training Package)*, 1 March 2003, p.185. See also UN Committee on Human Rights, Communication No. 373/1989, *L. Stephens v. Jamaica*, on 18 October 1995, UN doc. GAOR, A/51/40 (vol. II), p. 9, para. 9.6

⁶⁹ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers (part of the Human Rights in the Administration of Justice Training Package)*, 1 March 2003, p.185. See also UN Human Rights Committee, Communication No. 625/1995, *M. Freemantle v. Jamaica*, 24 March 2000, UN doc. GAOR, A/55/40 (vol. II), p. 19, para. 7.4

⁷⁰ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers (part of the Human Rights in the Administration of Justice Training Package)*, 1 March 2003, p.185. UN Human Rights Committee, Communication No. 702/1996, *C. McLawrence v. Jamaica*, 18 July 1997, UN doc. GAOR, A/52/40 (vol. II), p. 231, para. 5.6

⁷¹ UN Human Rights Committee, Communication No. 330/1988, *A. Berry v. Jamaica*, 7 April 1994, UN doc. GAOR, A/49/40 (vol. II), pp. 26-27, para. 11.1.

⁷² Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers (part of the Human Rights in the Administration of Justice Training Package)*, 1 March 2003, p.185. See also UN Human Rights Committee, *N. Fillastre v. Bolivia*, 1991, Communication No. 336/199.

⁷³ African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial – ACHPR/Res.4(XI)92, 9 March 1992, achpr.au.int/en/node/562.

⁷⁴ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers (part of the Human Rights in the Administration of Justice Training Package)*, 1 March 2003, p.186. See also African Commission on Human and Peoples' Rights, *Huri-Laws (on behalf of Civil Liberties Organisation) v. Nigeria*, Communication No. 225/98, decision adopted during the 28th Ord. session, 23 October – 6 November 2000, para. 4.

39. Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хоригдсон хугацааны эрх зүйн байдлын тухайд олон улсын эрүүгийн шүүх болон бүс нутгийн хүний эрхийн эрх зүй нь түр хугацаагаар цагдан хорьсныг оролцуулаад хүнийг цагдан хоригдсон аливаа хугацааг тэдгээрийн эдэлсэн ялын хугацаанд хамруулан тооцох ёстой гэдгийг хүлээн зөвшөөрсөн.⁷⁵ Тухайлбал, Олон улсын эрүүгийн шүүхийн Ромын Дүрмийн 78(2)-т “Хорих ял ногдуулахдаа Шүүх хэрэв тийм хугацаа байгаа бол Шүүхийн тогтоолоор урьдчилан цагдан хоригдсон хугацааг оруулан тооцно. Шүүх гэмт хэргийн үндэс болсон хэрэгт холбоотойгоор өөр байдлаар урьдчилан хоригдсон аливаа хугацааг тооцож болно” хэмээн заасан. Түүнчлэн, Европын Зөвлөлийн Сайд нарын Хороо дараах зөвлөмжийг өгсөн:

“[1] ял оногдуулах хүртэл шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хоригдсон хугацааг ямар хугацаа байсан эсэхээс үл хамааран дараа нь оногдуулах хорих ялын хугацаанаас хасаж тооцно.

[2] Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хоригдсон аливаа хугацааг хорихоос өөр төрлийн ял оногдуулахдаа харгалзан үзнэ.

[3] Оногдуулах ял, шийтгэлийг тодорхойлохдоо урьд авсан өөр арга хэмжээний шинж чанар, үргэлжилсэн хугацааг тэнцвэртэй харгалзан үзнэ.”⁷⁶

40. Олон улсын эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх журамд зааснаар энэ нь шүүхээс ялын дээд хэмжээ оногдуулах боломжид нөлөөлөхгүй.⁷⁷ Энэ нь хэрэв тухайн этгээд гэм буруутай болох нь тогтоогдвол тэдний зөвшөөрөлгүйгээр хөдөлгөөнийг нь ноцтой хязгаарлаж, албан ёсоор цагдан хорих байранд өнгөрүүлсэн бүхий л хугацаа нь эцэст нь эдэлсэн ялаар тооцогдоно гэдгийг баталгаажуулдаг.

Е. ЦАГДАН ХОРИХ НЬ ДУР ЗОРГЫН БУС БАЙХЫГ БАТАЛГААЖУУЛАХЫН ТУЛД УЛС ОРНУУД ПРОЦЕДУРЫН ШААРДЛАГА БАРИМТЛАХЫГ ОЛОН УЛСЫН ЭРХ ЗҮЙГЭЭР ШААРДАХ НЬ

i. Баривчлах, яллагдагчаар татах болон цагдан хорих үндэслэлийн талаар мэдээлэгдэх эрх

41. ИУТЭОУП-ын 9(2)-т зааснаар баривчлагдсан эсхүл цагдан хоригдсон хүн бүрд тэдний эрх чөлөөтэй байх эрхийг ямар үндэслэлээр хасаж байгаа талаар мэдээлэх үүрэгтэй.⁷⁸ Уг эрх ямар ч тохиолдолд хэрэгжих ёстой. Энэхүү шаардлагын гол зорилго нь тухайн хүн өөрийг нь цагдан хорих нь хууль бус эсхүл үндэслэлгүй хэмээн үзвэл энэ талаар эсэргүүцэх, гомдол гаргах боломжийг олгоход чиглэнэ. Иймд эрх чөлөөг хязгаарлах үндэслэлүүд нь тодорхой байх шаардлагатай. Үүнд, тухайн хүнийг ямар хуулийн заалтыг үндэслэн баривчилж, цагдан хорьж байгаа, уг арга хэмжээг хэрэгжүүлэх нэн чухал бодит үндэслэлийн талаар ойлгомжтой тайлбарлах зэрэг хамаарна.⁷⁹ Цагдан хоригдсон хүмүүсийг тодорхой гэмт хэрэг үйлдсэнд буруутгахгүйгээр аюулгүй байдлын үндэслэлээр

⁷⁵ See International Criminal Tribunal for Rwanda, *Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza and Hassan Ngeze*, Case No. ICTR-99-52-T, 3 December 2003, para 1107; International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *Prosecutor v. Dusko Tadic (Judgement in Sentencing Appeals)*, Case No: IT-94-1-A and IT-94-1-Abis, 26 January 2000, para. 38; International Criminal Tribunal for Rwanda, *Franzoi Karera v. The Prosecutor (Appeal Judgment)*, Case No. ICTR-01-74-A, 2 February 2009, para. 397.

⁷⁶ Rule 33 in the Recommendation Rec(2006)13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards, 27 September 2006.

⁷⁷ International Criminal Tribunal for Rwanda, Rule 101(c); International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Rule 101(c).

⁷⁸ This right is also recognised in Article 7(4) of the American Convention on Human Rights; Article 14(3) of the Arab Charter on Human Rights; Article 5(2) of the European Convention on Human Rights; Principle 10 of the Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment; The African Commission on Human and Peoples' Rights, Section M(2)(a) of the Principles and Guidelines on the Right to Fair Trial and Legal Assistance in Africa; Principle V of the Principles and Best Practices on the Protection of Persons Deprived of Liberty in the Americas; See Articles 55(2) and 60(1) of the International Criminal Court Statute, Rule 117(1) of the International Criminal Court Rules of Procedure and Evidence, Rule 53 bis of the Rwanda Rules, Rule 59 bis (B) of the Rules of Procedure and Evidence of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committee in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991.

⁷⁹ European Court of Human Rights: *Shamayev and Others v Georgia*, application no. 36378/02, 12 April 2005 para. 413; *Kortesis v Greece*, application no. 60593/10, 12 September 2012, paras 58-62, *Nechiporuk and Yonkalo v Ukraine* application no. 42310/04, 21 April 2011, paras 209-211; UN Human Rights Committee, Decision, *Kelly v Jamaica*, UN Doc. CCPR/C/41/D/253/1987 (1991) para 5.8.

баривчилж байна хэмээн мэдэгдэх нь хангалтгүй хэмээн НҮБ-ын Хүний эрхийн хороо дүгнэсэн.⁸⁰ Цаашлаад, НҮБ-ын терроризмтой тэмцэх явцад хүний эрх, эрх чөлөөг дэмжих, хамгаалах асуудал хариуцсан Тусгай Илтгэгч "хүнийг цагдан хорьсон үндэслэлийн талаар мэдэгдэхгүй байх сайн шалтгаан байхгүй" болохыг онцлон тэмдэглэсэн.⁸¹ Мөн Америк хоорондын шүүхээс мэдэгдэх шаардлага нь буруутгагдаж байгаа этгээд болон түүний өмгөөлөгчийн аль алинд нь хамаарах болохыг тодотгосон.⁸²

ii. Цагдан хорих нь хууль ёсны эсэх талаар гомдол гаргах эрх

42. Чөлөөтэй байх эрхээ хасуулсан хүн бүр цагдан хорих нь хууль ёсны эсэх талаар шүүхэд гомдол гаргах эрхтэй. Үүнийг зарим тохиолдолд хабеас корпус /habeas corpus/ хэмээн нэрлэдэг бөгөөд цагдан хоригдсон хүний хувийн эрх чөлөө болон бие махбодын халдашгүй байдлыг хамгаалах зорилготой шүүхийн эрх сэргээх механизм юм.⁸³
43. Шүүх цагдан хорих нь хууль ёсны эсэхийг цаг алдалгүй шийдвэрлэх бөгөөд хэрэв цагдан хорих нь хууль бус тохиолдолд суллах шийдвэр гаргана.⁸⁴ Цагдан хорих нь хууль ёсны эсэх талаар шүүхэд гомдол гаргах нь бие даасан эрх бөгөөд уг эрхийг хамгаалаагүй бол хүний эрхийн зөрчил юм. Уг эрх нь түр болон захиргааны журмаар цагдан хорих зэрэг хүний эрх чөлөөтэй байх эрхийг хассан бүх хэлбэрт хамаарна.⁸⁵ Энэ нь нууцаар болон холбоо тогтоолгохгүйгээр удаан хугацаагаар цагдан хорих, эх орноос нь хөөх, хүчээр алга болгох эсхүл эрүүдэн шүүх болон бусад хэлбэрээр хэрцгий, хүнлэг бусаар буюу хүний нэр төрийг доромжлон харьцаж шийтгэхээс хамгаалах зорилготой шүүхийн эрх сэргээх арга юм. Түүнчлэн энэ нь цагдан хоригдож байгаа хүмүүс хаана байгаа, эрүүл мэндийн байдлыг тодорхойлох, эрх чөлөөг нь хасах шийдвэр гаргасан этгээдийг тодорхойлох хэрэгсэл юм.⁸⁶
44. Гэвч хабеас корпус эсхүл бусад журам байгаа гэдэг нь цагдан хоригдсон этгээдийг шүүх эрх мэдлийн байгууллагын өмнө даруй авчрах төрийн үүргийн алдааг зөвтгөх үндэслэл болохгүй.⁸⁷ Хабеас корпус журам цагдан хоригдож байгаа хүний өмнөөс, эсхүл цагдан хоригдож байгаа хүний гаргасан хүсэлтээр эхэлнэ. Ерөнхийдөө, цагдан хоригдсон хүн өөрөө эсхүл өмгөөлөгч нь шүүхийн хамгаалалтыг хангахын тулд гомдол гаргадаг. Гэвч зарим хэм хэмжээнд дээрх гомдлыг цагдан хоригдсон хүний өмнөөс өөр бусад хүмүүс гаргаж болно хэмээн заасан.⁸⁸
45. Гомдол гаргах эрх нь ИУТЭОУП-ын 9(4) дэх хэсэгт заасан хамгаалалтын хүрээнд хамаарах бөгөөд НҮБ-ын Ерөнхий Ассамблейгаас 9(4) дэх заалтыг "ампаро, хабеас корпус эсхүл түүнтэй адилтгах эрх зүйн бусад арга зам"-аар хэрэгжүүлэхээр заасан.⁸⁹ Хабеас корпус хүний эрхийн хамгаалалтын тухайд

⁸⁰ UN Human Rights Committee, Decision, *Adolfo Drescher Caldas v Uruguay*, UN Doc. A/38/40 Supp. 40 at 192 (1983) para 13.2; See also UN Human Rights Committee, Concluding Observations: Sudan, UN Doc. CCPR/C/79/Add.85 (1997) para 13; UN Human Rights Committee, *Nechiporuk and Yonkalo v Ukraine*, Communication no. 42310/04

⁸¹ Special Rapporteur on human rights and counter-terrorism, Israel and the Occupied Palestinian Territories, UN Doc. A/HRC/6/17/Add.4 (2007) para 22

⁸² Inter-American Court of Human Rights, *Tibi v Ecuador*, Judgment of September 7 2004, Preliminary Objections, Merites, Reparations and Costs, para 109.

⁸³ See, for example Inter-American Court of Human Rights, Advisory Opinion OC-8/87, para. 33.

⁸⁴ Article 9(4) of the International Covenant on Civil and Political Rights, Article 17(2)(f) of the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, Article 37(d) of the Convention on the Rights of the Child, Article 16(8) of the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, Article 7(6) of the American Convention on Human Rights, Article 14(6) of the Arab Charter on Human Rights, Article 5(4) of the European Convention on human rights, Principle 32 of the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment; Guideline 32 of the Robben Island Guidelines for the Prohibition and Prevention of Torture in Africa; Section M(4) and (5) of the Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa; Article XXV of the American Declaration of the Rights and Duties of Man; Guideline VII(3) of the Council of Europe Guidelines on human rights and counter-terrorism; See Article 8 of the Universal Declaration of Human Rights.

⁸⁵ Human Rights Council, Resolution 15/18 on Arbitrary detention, 6 October 2010, paras 4(d)-(e).

⁸⁶ Working Group on Arbitrary Detention, Report, United Nations Basic Principles and Guidelines on Remedies and Procedures on the Right of Anyone Deprived of Their Liberty to Bring Proceedings Before a Court, 6 July 2015, UN Doc A/HRC/30/37, para 2.

⁸⁷ See UN Human Rights Committee, *Berry v Jamaica*, UN Doc. CCPR/C/50/D/330/1988 (1994) para 11.1; and European Court of Human Rights, *De Jong, Baljet and van den Brink v The Netherlands*, application nos 8805/79; 8806/79; 9242/81, 22 May 1984, para 51, 57.

⁸⁸ Article 17(2)(f) of the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, Article 7(6) of the American Convention on Human Rights, Section M(5)(b) of Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa; See Principle 32 of the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment.

⁸⁹ UN General Assembly Resolution, Res. 34/178, U.N. Doc. A/RES/34/178 (Dec. 17, 1979).

Америк хоорондын хүний эрхийн шүүх дараах зүйлийг хүлээн зөвшөөрсөн:

“Эрх чөлөөг хасах нөхцөлд ... шүүхийн зайлшгүй чухал баталгаануудын дотроос Хабеас корпус нь эрх чөлөөтэй байх эрхийг баталгаажуулах, хүний амь нас болон халдашгүй байдлыг хүндэтгэж байгаа эсэхийг хянах, хүний халдашгүй байх эрхийг хамгаалах зохистой арга хэрэгсэл юм. Эрх чөлөөг хасах нь хууль ёсны эсэхийг шалгах боломжтой дотоодын эх сурвалжийн нэр, процедур, зохицуулалт болон хүрээ нь улс орон бүрт харилцан адилгүй байх нь тодорхой”.⁹⁰

46. Дээрхээс үзэхэд хабеас корпусын процедурын баталгааг хангах нь тухайн улсаас хамаарах бол, харин цагдан хоригдсон хүн энэ талаар шүүхэд гомдол гаргах механизмтай байх нь олон улсын эрх зүйн асуудал юм. Түүнчлэн, энэхүү журам нь цагдан хорих бүхий л хугацааны турш бэлэн байж, бодитоор ажилладаг байх шаардлагатай.
47. Цагдан хорих нь хууль ёсны эсэхийг хянан шалгах байгууллага нь гүйцэтгэх эрх мэдлээс хараат бус, шударга шүүх байна.⁹¹ Хэрэв цагдан хорьсон нь хууль бус бол шүүх цагдан хоригдсон хүнийг суллах бүрэн эрхтэй байх ёстой.⁹² НҮБ-ын Хүний эрхийн Хороо “цагдан хорихын эсрэг шүүхэд гомдол гаргах боломжгүй байх нь Пактын 9 дүгээр зүйлийн 1 дэх хэсэгт заасныг зөрчихийн зэрэгцээ 9 дүгээр зүйлийн 4 дэх заалтыг зөрчихөд хүргэнэ” хэмээн үзсэн.⁹³ Дээрх байр суурьтай холбоотойгоор, шийдвэр гаргах эрхгүй боловч Их Британий сайдад заавал биелүүлэх албагүй зөвлөмж өгсөн зөвлөх хороог энэ зорилгын хүрээнд “шүүх” хэмээн үзэх боломжгүй хэмээн Европын Хүний эрхийн шүүх дүгнэсэн.⁹⁴

iii. Шүүхийн өмнөх шатанд цагдан хорих ажиллагаанд тогтмол хяналт тавих шаардлагатай

48. НҮБ-ын Дур зоргоор баривчлан саатуулах асуудлаарх ажлын хэсгийн боловсруулсан Цагдан хорих арга хэмжээг хууль ёсны бус, дур зоргоор явагдсан талаар шүүхэд гомдол гаргах эрхийн тухай 7 дугаар удирдамжид зааснаар цагдан хоригдсон этгээд цагдан хорих нь дур зоргын болон хууль бус талаарх гомдлыг анх гомдол гаргахад хүлээх хугацаа тогтоох ёсгүй хэмээн тэмдэглэсэн.⁹⁵ Засгийн газрууд нь цагдан хорих арга хэмжээг хууль ёсны талаар гомдол гаргах, ийнхүү хууль бус болох нь тогтоогдсон бол тэдгээрт суллагдах эрхийг олгосон журмыг бий болгох шаардлагатай. Эдгээр журам нь цагдан хорих хугацааны туршид үйлчлэх ёстой. *Ismoilov and Others v. Russia* хэргийг Европын хүний эрхийн шүүхээс шийдвэрлээд дараах дүгнэлтийг өгсөн:

“Цагдан хорьсон нь хууль ёсны эсэхийг шүүхээр түргэн шуурхай хянан шалгах боломжийг олгон зөрчигдсөн эрхийг сэргээж түүнийг суллах боломжтой байх ёстой. 5 дугаар зүйлийн 4-т заасан зөрчигдсөн эрхийг сэргээх механизм нь онолын хувьд төдийгүй практикийн хувьд хангалттай тодорхой, ойлгомжтой байх шаардлагатай. Энэ шаардлагыг хангаагүй тохиолдолд уг заалтын хүртээмжтэй, үр дүнтэй байдал алдагдана.”⁹⁶

Түүнчлэн цагдан хоригдсон этгээд төлбөрийн боломжгүй тохиолдолд процедур нь хялбар шуурхай,⁹⁷ үнэ төлбөргүй байхыг олон улсын хэм хэмжээ шаарддаг.⁹⁸

⁹⁰ Inter-American Court of Human Rights, *Yvon Neptune v Haiti*, judgment of May 6 2008, Merits, Reparations and Costs, para. 115.

⁹¹ Inter-American Commission, Resolution 2/11, Regarding the Situation of the Detainees at Guantanamo Bay, United States MC 259-02, cidh.oas.org/pdf%20files/Resolution%202-11%20Guantanamo.pdf.

⁹² Article 9(4), International Covenant on Civil and Political Rights.

⁹³ UN Human Rights Committee, *C v. Australia*, Communication no. 90011999, at para. 8.3; UN Human Rights Committee, *Shams v. Australia*, Communication No 1255/2004, at para. 7.3.

⁹⁴ European Court of Human Rights, Grand Chamber, *Chahal v United Kingdom*, application no. 22414/93, 15 November 1996 para 130.

⁹⁵ Working Group on Arbitrary Detention, Report, United Nations Basic Principles and Guidelines on Remedies and Procedures on the Right of Anyone Deprived of Their Liberty to Bring Proceedings Before a Court, 6 July 2015, UN Doc A/HRC/30/37, para 61.

⁹⁶ European Court of Human Rights, *Ismoilov and Others v. Russia*, application no. 2947/06, 24 April 2008, para 145.

⁹⁷ European Court of Human Rights, Grand Chamber, *Chahal v United Kingdom*, application no. 22414/93, 15 November 1996, para 130.

⁹⁸ Principle 32(2), UN Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment.

49. Олон улсын сайн туршлагаар улс орнууд үр дүнтэй хяналтыг хангахын тулд зөрчилд мониторинг хийхийг шаарддаг. Хууль бусаар цагдан хорьсон талаарх бүхий л гомдлыг шуурхай, нягт нямбай, шударгаар мөрдөн шалгах шаардлагатай. Хууль зүйн болон институцийн тогтолцоо нь дур зоргоор цагдан хорьсон тохиолдлуудыг үр дүнтэй мөрдөн шалгах боломжийг бүрдүүлэх ёстой бөгөөд эдгээр мөрдөн шалгалтын дүн, нөлөөллийг үр дүнтэйгээр бүртгэж, хөтлөнө.⁹⁹ Энэ нь дахин давтагдахгүй байх баталгаа болно.

iv. Зөрчигдсөн эрхээ үр дүнтэй сэргээлгэх эрх

50. Олон улсын эрх зүйд дур зоргоор цагдан хоригдсон хүн бүр хохирлоо барагдуулах эрхтэй байхыг шаарддаг.¹⁰⁰ Хохирлоо барагдуулах нь хувь хүмүүст зөрчигдсөн эрхээ үр дүнтэй сэргээлгэх эрхээ олж авах боломжийг олгодог бөгөөд энэ нь олон улсын заншлын эрх зүйд тусгагдсан¹⁰¹ нь “олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн үндсэн зарчим /номлол/”¹⁰² юм. Хүний эрхийн зөрчлийн бүхий л хохирогч зөрчигдсөн эрхээ үр дүнтэй сэргээлгэх эрхтэй.¹⁰³ Энэ нь зөрчил бүрд үр дүнтэй эрх сэргээх хариу арга хэмжээ авах үүрэгтэй гэсэн олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн ерөнхий зарчмаас үүдэлтэй.¹⁰⁴ ИУТЭОУП-ын 2(3)-т зөрчигдсөн эрхээ үр дүнтэй сэргээлгэх хувь хүний ерөнхий эрхийн талаар тухайлан авч үзсэн.

51. Олон улсын эрх зүйгээр дур зоргоор цагдан хоригдсон хүн бүр процессын хувьд шүүхийн байгууллагад хандах, хууль бусаар цагдан хорих үйл ажиллагааг зогсоох замаар зөрчигдсөн эрхээ үр дүнтэй сэргээлгэхээр хандах эрхтэй байхыг шаарддаг. Тухайн тодорхой тохиолдолд зөрчигдсөн эрхийг үр дүнтэй сэргээлгэх эрхийн элементүүд нь олон улсын эрх зүйн зөрчлийг нэн даруй зогсоох¹⁰⁵ шаардлагатай арга хэмжээг авах болон хохирлыг төлүүлэх, нөхөх олговор олгох, уучлал гуйлгах, зөрчлийг дахин гаргахгүй байх баталгаа гаргуулах зэргээр зөрчлийг арилгах, эсхүл дээрх хэлбэрүүдийг зохистой хослуулсан байж болно.¹⁰⁶ Үндсэндээ, энэхүү үүрэг нь дур зоргоор цагдан хоригдсон хүнийг даруй суллах, хууль тогтоомж, бодлого, журам нь дур зоргоор цагдан хорихгүй байхыг төрөөс баталгаажуулж, үр дүнтэй хэрэгжүүлнэ. Энэ нь олон улсын эрх зүйн ерөнхий зарчмаар тогтоосон шаардлага бөгөөд Монгол Улс ИУТЭОУП болон холбогдох гэрээг соёрхон баталснаар дагаж мөрдөнө.

⁹⁹ See for example UN Human Rights Committee, General Comment No. 21: Humane treatment of persons deprived of their liberty (Article 10), UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) at pp. 202-203, paras 6-7.

¹⁰⁰ Article 9(5) of the ICCPR provides that “Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation.”

¹⁰¹ *Prosecutor v. Andriy Rwamakuba*, Case No. ICTR-98-44C, Decision on Appropriate Remedy, para 40 (31 January 2007); *Prosecutor v. Andriy Rwamakuba*, Case No. ICTR-98-44C-A, Decision on Appeal Against Decision on Appropriate Remedy, paras 23-5 (13 September 2007); and *Cantoral-Benavides v. Перъ*, 2001 Inter-Am. Ct. H.R. (ser.C) No. 88, para 40.

¹⁰² UN Human Rights Council, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development (10 May 2016), A/HRC/32/19, para. 6.

¹⁰³ The right to remedy was first enshrined in article 8 of the UN Universal Declaration of Human Rights which guarantees every person the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted them by law.

¹⁰⁴ Permanent Court of International Justice, *Chorzow Factory (Germany v. Poland)*, 1928, (series A) No. 17, para 73.

¹⁰⁵ Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts and Commentary, art. 30 at 216-222; Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Advisory Opinion, 1971 I.C.J. 16 at para 54 (1971).

¹⁰⁶ See UN Human Rights Committee, General Comment No. 31 on the nature of the general legal obligation imposed on States Parties to the Covenant, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, at para 16; UN Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law (“Basic Principles on the Right to a Remedy”), adopted by consensus and proclaimed by UN General Assembly resolution 60/147 of 16 December 2005, Principles 18-23.

ДҮГНЭЛТ

52. Энд дурдсан олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээ нь Цэцээр хянагдаж байгаа хэргийг шийдвэрлэхэд дэмжлэг үзүүлнэ хэмээн итгэж байна. Монгол Улсын Үндсэн хуулийн 10 дугаар зүйлд заасан Монгол улсын олон улсын гэрээнд дур зоргоор цагдан хорихыг тодорхой хориглосон.
53. Цагдан хорих нь олон улсын эрх зүйд нийцсэн байхын тулд цагдан хорьж буй улс нь хүнийг цагдан хорих хүчин төгөлдөр, хууль ёсны үндэслэлийг хуульдаа тусгах бөгөөд эдгээр нь процедурын хамгаалалт зэрэг олон улсын эрх зүйн хэм хэмжээнд нийцсэн байх шаардлагатай. Энэхүү зарчмыг зөрчсөн цагдан хорих арга хэмжээг үргэлжлүүлэх, эсхүл сунгах нь ямагт хууль бус байна.
54. Энэхүү *amicus curiae* тойм нь Үндсэн хуулийн цэцээс энэ талаарх хэргийг шийдвэрлэхэд хэрэг болно хэмээн Эмнести Интернэшнл итгэж байна.

ХАВСРАЛТ 1: Үндсэн хуулийн цэцээс Эмнести Интернэшнлд хандан гаргасан асуултууд

Доорх хэсгийг Монгол Улсын Үндсэн хуулийн цэцээс 2025 оны 01 дүгээр сарын 28-ны өдөр Монголын Эмнести Интернэшнлд ирүүлсэн албан бичгээс хэсэгчлэн авсан болно. Товчхондоо, энэхүү хавсралтаас албан бичгийн эхний хэсгийг хассан.

[...хүний эрхийг дээдэлсэн, ардчилсан улсуудын сайн туршлага болон олон улсын хүний эрхийн эрх зүйн үүднээс дараах асуултад хариулт өгнө үү:

- 4.1. Шүүхээс ямар үндэслэлээр яллагдагч, шүүгдэгчийг цагдан хорихоор хуульчилдаг болох, яллагдагч болон шүүгдэгчийг цагдан хорих үндэслэл нь ялгаатай эсэх, энэ талаарх сайн туршлагад Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 14.9 дүгээр зүйлд заасан үндэслэл нийцэж байгаа эсэх, эдгээр үндэслэл хангалттай тодорхой эсэх;
- 4.2. Цагдан хорих нийт хугацаанд хязгаарлалт тавьдаг эсэх, тийм бол тус хугацааг хэзээнээс эхэлж хэзээ хүртэл тоолдог, яллагдагч болон шүүгдэгчид энэхүү хугацааг ялгаатай тогтоодог эсэх, энэ талаарх сайн туршлагад Эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх тухай хуулийн 14.10 дугаар зүйлийн 12 дахь хэсэгт заасан зохицуулалт нийцэх эсэх;
- 4.3. Шүүгдэгчийг цагдан хорих хугацааны хязгаарлалт байдаг эсэх, эсхүл шүүхээр хэрэг эцэслэгдэн шийдвэрлэгдэх хүртэлх хугацаагаар цагдан хорьдог эсэх, энэ талаарх сайн туршлага;
- 4.4. Хэргийг шүүхээр шийдвэрлэх явцад дээд шатны шүүх (хяналтын шатны шүүх эсхүл давж заалдах шатны шүүх)-ээс анхан шатны шүүхээр дахин хэлэлцүүлэхээр буцаах эсхүл анхан шатны шүүхээс прокурорт буцаадаг эсэх, ийнхүү буцаах тохиолдолд цагдан хоригдож байсан шүүгдэгчийн эрх зүйн байдал нь яллагдагч болж өөрчлөгдөх эсэх, шүүгдэгчээр цагдан хоригдож байсан хугацаа нь яллагдагчийг цагдан хорих хугацаанд орж тоологдох эсэх, урьд нь яллагдагчаар цагдан хоригдож байсан бол тухайн хугацаан дээр нэмж тоологдох эсэх, энэ талаарх сайн туршлага;
- 4.5. Шүүгдэгчийг тусгайлсан журмаар цагдан хорих зохицуулалт байдаг эсэх, энэ талаарх журам нь яллагдагчийг цагдан хорих журмаар ялгаатай эсэх;
- 4.6. Хорих ял оногдуулахгүй байхаар заасан гэмт хэргийн яллагдагч, шүүгдэгчийг цагдан хорьдог эсэх, гэмт хэргийн ялын төрлөөс шалтгаалан цагдан хорих эсэхийг шийдвэрлэдэг тусгай журам байдаг эсэх, мөн яллагдагч, шүүгдэгч нь тухайн холбогдсон гэмт хэрэгт оногдуулж болох ялын дээд хэмжээгээр цагдан хоригдсон бол суллагдах эсэх (жишээлбэл, холбогдсон гэмт хэргийн ялын дээд хэмжээ нь 2 жил хүртэлх хугацаагаар хорих ял байх тохиолдолд тухайн хугацаанаас илүү хугацаагаар цагдан хорьж болох эсэх);
- 4.7. Цагдан хоригдсон шүүгдэгч цагдан хоригдох үедээ эсхүл тодорхой хугацааны дотор цагдан хоригдож буй үндэслэлээ мэдэх, цагдан хорих үндэслэлийг нотлох баримттай танилцах, түүнийг няцаах нотлох баримт гаргаж өгөх, гэр бүлийнхэн, өмгөөлөгчдөө мэдэгдэх, хууль зүйн туслалцаа авах зэрэг эрх эдэлдэг эсэх, эдэлдэг бол эдгээр эрхийг эдлүүлдэг болох, цагдан хоригдсон шүүгдэгчийн эдлэх эрхийн талаарх бусад улсын сайн туршлага;
- 4.8. Энэхүү маргааныг хянан шийдвэрлэхэд шаардлагатай бусад санал болгох нэмэлт асуудал.

ХАВСРАЛТ 2: ҮНДСЭН ХУУЛИЙН ЦЭЦЭЭС ХЯНАЖ БУЙ ХУУЛИЙН ЗААЛТУУД

14.1 дүгээр зүйл.Таслан сэргийлэх арга хэмжээ

3. Мөрдөн байцаалтын явцад энэ зүйлийн 1.2, 1.3, 1.5-д заасан таслан сэргийлэх арга хэмжээг шүүхийн зөвшөөрлөөр, эрүүгийн хэрэг шүүхэд хянан шийдвэрлэх явцад энэ зүйлийн 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6-д заасан таслан сэргийлэх арга хэмжээг шүүх авна.

14.10 дугаар зүйл.Цагдан хорих таслан сэргийлэх арга хэмжээ авах хугацаа

11. Эрүүгийн хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх явцад прокурор, оролцогчийн гаргасан саналыг харгалзан шүүх эрүүгийн хэрэг хянан шийдвэрлэх ажиллагааны зорилтод нийцүүлэн шүүгдэгчид цагдан хорих таслан сэргийлэх арга хэмжээ авч болно.
/Энэ хэсгийг 2024 оны 01 дүгээр сарын 17-ны өдрийн хуулиар нэмсэн./
12. Эрүүгийн хэргийг шүүхэд хянан шийдвэрлэх явцад шүүгдэгчийг цагдан хорьсон хугацаа нь энэ зүйлийн 2, 3 дахь хэсэгт заасан хугацаанд хамаарахгүй.
/Энэ хэсгийг 2024 оны 01 дүгээр сарын 17-ны өдрийн хуулиар нэмсэн./