ПРОБЛЕМЫ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГАРАНТИРУЕМОЙ ГОСУДАРСТВОМ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ИНОСТРАНЦАМ ПРИ РАССМОТРЕНИИ СУДАМИ ДЕЛ О ВЗЯТИИ ИХ НА ГОСУДАРСТВЕННОЕ СОДЕРЖАНИЕ

THE PROBLEMS OF LEGAL AID FOR FOREIGNERS DURING THE COURT'S EXAMINATION OF CASES ON THEIR CAPTURE ON THE STATE CONTENT

CZU: 347.921.8:342.717:351.756 **https://doi.org/10.5281/zenodo.7895357**

Вадим СУХОВ[1]

ABSTRACT. *The article analyzes international standards and national criteria for the provision of state-guaranteed legal assistance to foreigners in cases related to capturing them on the state content. It is concluded that it is necessary to amend the current legislation to provide greater guarantees to this category of persons when examining such cases.*

Keywords: *legal aid, foreigner, capture on the state content, migration.*

REZUMAT. *Articolul analizează standardele internaționale și criteriile naționale pentru acordarea de asistență juridică garantată de stat străinilor în cazurile legate de luarea acestora în custodia publică. Se concluzionează că este necesară modificarea legislației actuale pentru a oferi garanții mai mari acestei categorii de persoane atunci când se examinează astfel de cazuri.*

Cuvinte-cheie: *asistență juridică garantată de stat, străin, luarea în custodie publică, migrație.*

ПЕРЕСКАЗ. *В статье анализируются международные стандарты и национальные критерии предоставления гарантируемой государством юридической помощи иностранцам по делам, связанным со взятием их на государственное содержание. Делается вывод о необходимости внесения изменений в действующее законодательство с целью предоставления больших гарантий данной категории лиц при рассмотрении таких дел.*

***Ключевые слова*:** *гарантируемая государством юридическая помощь, иностранец, взятие на государственное содержание, миграция.*

Введение

Особое место в ряду дел, рассматриваемых молдавскими судебными инстанциями в порядке гражданского судопроизводства, занимают дела о взятии иностранцев на государственное содержание, которое Закон о режи-

[1] Вадим СУХОВ, Молдавский Государственный Университет, докторант, luna230568@gmail.com, ORCID: 0000-0001-8699-7216

ме иностранцев (ст. 3) определяет как меру по ограничению свободы передвижения [22].

Данный закон, в принципе, весьма либерален. Однако, он предоставляет компетентному органу по делам иностранцев право принимать решения о применении мер по возвращению с территории Республики Молдова иностранцев, которые незаконно въехали на территорию Республики Молдова, пребывание которых на ее территории стало незаконным, виза или право на пребывание которых были аннулированы или отменены, которым отказано в продлении права на временное пребывание, право на постоянное пребывание которых прекращено, заявление которых о признании статуса лица без гражданства отклонено, в отношении которых приостановлена соответствующая процедура или чей статус лица без гражданства был аннулирован, а также в отношении лиц, ранее ходатайствовавших о предоставлении убежища (ст. 51). Исполнение такого решения, т.е. физическое перемещение иностранца за пределы Республики Молдова называется удалением (ст. 3). При этом, в отношении иностранцев, которые не исполнили решение о возвращении, которые незаконно пересекли или пытались пересечь государственную границу, которые въехали в страну в период ранее установленного запрета на въезд, личность которых не установлена, компетентный орган по делам иностранцев принимает решение о возвращении под сопровождением (ст. 55), которое предполагает сопровождение иностранца специализированным персоналом компетентного органа по делам иностранцев до пункта пропуска через государственную границу, открытого для международного сообщения, или в страну происхождения, транзита или назначения. И если мера по удалению не может быть применена в течении двадцати четырех часов по причине отсутствия у иностранца действительных проездных документов и финансовых средств, а также если требуется осуществление иных формальностей, иностранец может быть взят на государственное содержание (ст. 58).

Кроме этого, в отношении иностранца, совершившего правонарушение или преступление на территории Республики Молдова, может быть применена мера по выдворению в порядке, предусмотренном Уголовным кодексом и Кодексом о правонарушениях. В этих случаях судебная инстанция также может принять решение о взятии иностранца на государственное содержание до осуществления выдворения (ст. 62).

Актуальность и методологическая основа исследования

Согласно информации Бюро по миграции и убежищу Министерства внутренних дел, представленной в ежегодном статистическом сборнике за 2020 год, несмотря на значительное снижение потока, связанное с пандемией COVID-19, в 2020 году в Республику Молдова иммигрировало 2375

человек, из которых 77 запросили убежище, а 184 являлись беженцами. По состоянию на 31 декабря 2020 года количество иностранцев, проживающих в РМ с действительными видами на жительство составило 17162 человека. За этот же период 2014 иностранцев были привлечены к правонарушительной ответственности за нарушение режима пребывания на территории РМ. В отношении 337 было аннулировано право пребывания. Было принято 300 решений о возвращении иностранцев и 82 решения о возвращении под сопровождением. В связи с этим 63 иностранца были взяты на государственное содержание [2]. Соблюдение прав иностранцев, находящихся на государственном содержании, стало предметом тематического отчета, представленного в 2019 году Народным адвокатом [26]. Однако, проблемы, возникающие при обеспечении права иностранцев на гарантируемую государством юридическую помощь в рамках дел о взятии их на государственное содержание до настоящего времени не повергались исследованию. Данными обстоятельствами определяется актуальность настоящего исследование, в процессе которого автор использовал сравнительно-правовой, формально-юридический, конкретно-социологически, статистический, формально-логический методы научного исследования, а также метод обобщения.

Результаты исследования

Взятие иностранцев на государственное содержание, согласно ст. 64 Закона о режиме иностранцев в Республике Молдова, является мерой по ограничению свободы передвижения, устанавливаемой судебной инстанцией в отношении иностранца, который не исполнил решение о возвращении или который не мог быть возвращен в предусмотренный законодательством срок, который незаконно пересек или пытался пересечь государственную границу, который въехал в страну в период ранее установленного запрета на въезд, личность которого не установлена, который объявлен нежелательным лицом, относительно которого вынесено решение о выдворении или существует риск его уклонения. В случае иностранцев, в отношении которых была установлена мера по возвращению или объявленных нежелательными лицами, взятие на государственное содержание на срок до 6 месяцев осуществляется на основании решения судебной инстанции по обоснованному ходатайству компетентного органа по делам иностранцев. В случае иностранцев, в отношении которых была установлена мера по выдворению, судебная инстанция может вынести постановление о взятии на государственное содержание до осуществления выдворения компетентным органом по делам иностранцев. Иностранцы, взятые на государственное содержание, размещаются в Центре временного размещения иностранцев являющемся специализированной структурой, управляемой компетентным органом по делам иностранцев (ст. 65).

Положение о Центре временного размещения иностранцев утверждено соответствующим Постановлением Правительства [19]. Оно регулирует функционирование, режим и внутренний распорядок Центра временного размещения иностранцев, права и обязанности размещенных иностранцев, отношения между размещенными иностранцами и персоналом Центра, а также другие права и обязанности сотрудников Центра. К слову, условия содержания в Центре достаточно строгие. Территория Центра разделена на зоны доступа, утвержденные руководством Центра. Режим доступа в эти зоны и служебные помещения устанавливается руководством Центра, а его соблюдение находится под надзором службы охраны и эскорта дежурной смены (п. 61 Положения). Содержащиеся в Центре лица могут свободно передвигаться по территории Центра только под надзором (п. 28). Они обязаны соблюдать правила, распорядок дня и внутренний порядок, распоряжения администрации. Обязаны подчиняться досмотру при входе в Центр и выходе из него, а также во время пребывания в Центре, носить на себе карточку, удостоверяющую личность (п. 30). Им запрещается выходить без разрешения за пределы зоны доступа и на территорию Центра, находится в других помещениях, помимо разрешенных, стоять перед смотровыми окошками в дверях, препятствуя наблюдению (п.31). За нарушение правил нахождения на государственном содержании, выражающееся в неразрешенном покидании иностранными гражданами или лицами без гражданства Центра временного содержания иностранцев во время нахождения на государственном содержании или сопровождения в Центр/из Центра Кодексом о правонарушениях предусмотрено наказание в виде ареста на срок до пятнадцати дней (статья 334^{1}) [11].

Учитывая неоднородность сложившейся судебной практики по рассмотрению заявлений о взятии на государственное содержание, Высшая Судебная Палата в консультативном мнении № 107 от 5 июля 2019 года разъяснила судебным инстанциям, что в соответствие с действующим законодательством, правоотношения, возникающие в связи с деятельностью компетентного органа по делам иностранцев, относятся к сфере применения положений Административного кодекса. Поэтому заявления этого органа, касающиеся взятия иностранцев на государственное содержание, подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства [16].

Разобравшись с порядком рассмотрения дел о взятии иностранцев на государственное содержание, постараемся разобраться с вопросом предоставления юридической помощи иностранцам при рассмотрении судебными инстанциями таких дел. Начнем с международных документов, в которых установлены соответствующие стандарты.

Конституционный суд Республики Молдова в одном из своих решений указал со ссылкой на практику Европейского суда по правам человека [6],

что по своей интенсивности и последствиям взятие на государственное содержание лишает лицо физической свободы [17]. Однако, учитывая, что целью его является не наказание, а подготовка к возвращению иностранца или к осуществлению процесса высылки, к делам такого рода не применимы критерии уголовного аспекта в трактовке Европейского суда по правам человека [5], а значит и уголовная составляющая статьи 6 Европейской конвенции, согласно которой каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет право защищать себя лично или через посредство выбранного им защитника, или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия (п. 3(c)) [27].

Не применима к делам такого рода и гражданская составляющая статьи 6 Европейской конвенции, согласно которой отсутствие в некоторых случаях юридической помощи по гражданским делам может существенно ограничить право на судебную защиту, возможность доступа к соответствующим судебным процедурам и эффективного участия в них [4], поскольку возвращение иностранцев, выдворение и связанные с ними процедуры, в том числе и взятие на государственное содержание не касаются определения гражданского права для целей ст. 6 п. 1 Конвенции [7].

Однако, Хартия Европейского союза, являющаяся документом, отражающим основополагающие ценности ЕС, изложенные в его договорах, основанная на Европейской конвенции, предоставляет большие гарантии, чем Конвенция, и распространяет право на юридическую помощь, как одно из условий справедливого судебного разбирательства, на все виды судопроизводства, в том числе и административное. Так, статья 47 Хартии гласит: «Каждое лицо, чьи субъективные права и свободы, гарантированные правом Союза, были нарушены, управомочено на эффективное обжалование в суд при соблюдении условий, предусмотренных в настоящей статье. Каждое лицо имеет право на справедливое, публичное рассмотрение его дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, который предварительно учрежден законом. Каждое лицо может пользоваться услугами адвоката, защищать себя и иметь представителя. Тем, кто не располагает достаточными средствами, предоставляется юридическая помощь в той мере, в которой данная помощь необходима для обеспечения эффективного доступа к правосудию» [8].

Директива Европейского парламента и Совета Европы № 2018/115/ЕС от 16 декабря 2008 года об общих стандартах и процедурах в государствах-членах для возвращения незаконно пребывающих граждан третьих стран требует установления общего минимального набора правовых гарантий в отношении решений, связанных с возвращением, чтобы гарантировать эффективную защиту интересов заинтересованных лиц. Согласно данного до-

кумента, необходимая бесплатная юридическая помощь должна предоставляться тем, у кого нет достаточных ресурсов. Государства-члены должны предусмотреть в своем национальном законодательстве, в каких случаях юридическая помощь является обязательной. В соответствии с Директивой, государства-члены должны обеспечить, чтобы необходимая юридическая помощь предоставлялась по запросу бесплатно в соответствие с применимым национальным законодательством, и могут предусмотреть, чтобы такая юридическая помощь подчинялась условиям, указанным в статье 15 (3) – (6) Директивы 2005/85/ЕС о минимальных стандартах процедур в государствах-членах для предоставления и лишения статуса беженца [18]. Эта норма, в свою очередь, предусматривает установление в национальных законодательных системах возможности предоставления бесплатной юридической помощи указанной категории лиц. При этом такая помощь может предоставляться только для процедур в суде и трибунале, а не для любых последующих апелляций и пересмотров; только тем, у кого нет достаточных средств; только в том случае, если апелляция или пересмотр, вероятно, будут успешными. При этом юридическая помощь согласно последнего условия не должна ограничиваться произвольно. Директива предоставляет государствам-членам право самостоятельно устанавливать правила, касающиеся порядка подачи и обработки запросов о правовой помощи в таких случаях, а также возможность устанавливать денежные и временные ограничения на оказание бесплатной юридической помощи при условии, что такие ограничения не ограничивают произвольно доступ к ней; предусмотреть, что в отношении гонораров и других расходов обращение с заявителями не должно быть более благоприятным, чем обращение, обычно предоставляемое собственным гражданам в вопросах, касающихся юридической помощи. При этом государства-члены могут потребовать полного или частичного возмещения любых предоставленных расходов, если и когда финансовое положение заявителя значительно улучшится или если решение о предоставлении таких льгот было принято на основании ложной информации, предоставленной заявителем [15].

Таким образом, установленные международными документами стандарты требуют в некоторых случаях предоставления бесплатной юридической помощи при рассмотрении дел о взятии иностранцев на государственное содержание, которое ставится в зависимость от наличия у иностранца достаточных средств для оплаты этой помощи и перспективы дела. Кроме этого, государства должны предусмотреть в своем национально законодательстве, когда юридическая помощь является обязательной, и могут потребовать полного или частичного возмещения понесенных на эту помощь расходов при наличии у получателя соответствующих средств.

Теперь перейдем к национальным критериям предоставления такой помощи.

Согласно Закону о режиме иностранцев в Республике Молдова, в судопроизводстве иностранцы пользуются теми же правами, что и граждане РМ, юридической помощью, бесплатной или на договорной основе, со стороны адвокатов, а также других лиц, уполномоченных в порядке, установленном Законом о юридической помощи, гарантируемой государством (ст. 84^{13}). Административный кодекс, регламентирующий порядок административного судопроизводства, в котором, как сказано выше, рассматриваются дела о взятии иностранцев на государственное содержание, гарантирует право на защиту (ст. 40) и право физического лица пользоваться услугами представителя (ст. 45). При этом говорится о дополнительном применении соответствующих положений Гражданского процессуального кодекса (ст. 195) [9], который в статье 8 устанавливает, что стороны, другие участники процесса имеют право на помощь в суде адвоката, выбранного ими либо назначенного координатором территориального офиса Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством, или другого представителя в предусмотренных данным кодексом случаях. Юридическая помощь может предоставляться в любой судебной инстанции и в любой стадии процесса, а порядок предоставления юридической помощи устанавливается данным кодексом и другими законами. Статья 75 Гражданского процессуального кодекса предоставляет физическим лицам право защищать свои интересы в гражданском деле лично, через адвоката или адвоката–стажера, а также быть представлены в судебной инстанции супругом/супругой, родителями, детьми, братьями, сестрами, дедом/бабкой, внуками, если те имеют высшее юридическое образование и уполномочены нотариально удостоверенной доверенностью [12].

Закон о юридической помощи, гарантируемой государством, предоставляет иностранным гражданам и лицам без гражданства право пользоваться юридической помощью, гарантируемой государством, в соответствии с данным законом в процессах или делах, относящихся к компетенции органов публичного управления и судебных инстанций Республики Молдова (ст. 6). При этом, имеют право на квалифицированную юридическую помощь иностранцы и лица без гражданства, которые, как и граждане РМ, нуждаются в юридической помощи по делам об административных правонарушениях, гражданским и административным делам, но не имеют достаточных средств для оплаты этих услуг, при том, что данные дела являются сложными с правовой или процессуальной точек зрения (лит. e) ч. (1) ст. 19), либо имеют право на обязательную юридическую помощь на основании пунктов a) и c) статьи 77 Гражданского процессуального кодекса Республики Молдова, а также статьи 151 Гражданского кодекса Республики Молдова (лит. d) ч. (1) ст. 19) [21]. Если обратиться к указанным нормам, станет очевидным, что они не имеют отношения к делам о взятии иностранцев на государ-

ственное содержание. Первая обязывает судебную инстанцию запросить адвоката для оказания обязательной юридической помощи ответчику, место жительства которого не известно и который по этой причине не извещен о судебном процессе и не может участвовать в нем; лицу, в отношении которого рассматривается заявление об установлении, изменении или отмене меры судебной охраны, и которое не имеет выбранного адвоката; лицу, в отношении которого решается вопрос о госпитализации в психиатрический стационар, не представленному адвокатом; а также жертве насилия в семье при рассмотрении заявления о применении мер судебной защиты. Вторая предусматривает обязательное участие адвоката в рамках процедур, осуществляемых органом опеки в отношении несовершеннолетних [10].

Анализ вышеперечисленных правовых норм показывает, что право иностранца на юридическую помощь при рассмотрении судом вопроса о взятии его на государственное содержание, согласно действующего законодательства Республики Молдова является дискреционным, т.е. его реализация поставлена в зависимость от личного усмотрения лица, в отношении которого решается вопрос о взятии на государственное содержание. Обязательного участия представителя-адвоката в делах данной категории национальным законодательством не установлено.

При этом, чтобы получить по делу о взятии на государственное содержание квалифицированную юридическую помощь, гарантируемую государством, иностранцы не должны проходить финансовый тест в порядке, установленном правительством [20], поскольку Закон о юридической помощи, гарантируемой государством, освобождает их от этой обязанности (лит. i) ст. 20), в силу особой уязвимости и невозможности предоставить необходимые для прохождения данного теста документы, обеспечивая, таким образом, даже большие гарантии, чем это предусмотрено международными документами. Дела, связанные со взятием иностранцев на государственное содержание, в силу незнания ими, в большей части, государственного языка Республики Молдова, законодатель считает сложными для них с точки зрения самостоятельного представления собственных интересов [23]. Для инициирования вопроса о предоставлении ему квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, иностранец, согласно требований Закона о юридической помощи, гарантируемой государством, должен обратиться в территориальное бюро Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством, с заявлением, модель которого утверждена Национальным советом. (ст. 25 ч. (1) – (2), ст. 26 ч. (4))

Поданное иностранцем заявление о предоставлении ему квалифицированной юридической помощи, согласно положений Закона о юридической помощи, гарантируемой государством (ст. 26 ч. (4)), подлежит рассмотрению в трехдневный срок. Ходатайство же органа по делам иностранцев о

взятии иностранца на государственное содержание, как сказано выше, должно быть рассмотрено судебной инстанцией в день поступления, что может создавать определенные трудности как для судебных инстанций, так и для территориальных офисов Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством, на которые законом возложена обязанность по рассмотрению заявлений о предоставлении юридической помощи.

Закон о режиме иностранцев не предоставляет компетентному органу по делам иностранцев права задерживать их до рассмотрения судом ходатайства о взятии на государственное содержание, как это делают, например, Уголовно-процессуальный кодекс (ст. ст. 165-171[1]) [13] и Кодекс о правонарушениях (ст. ст. 376, 378, 384, 432-435) [11], которые позволяют в некоторых случаях компетентным органам применять эту меру процессуального принуждения с целью обеспечения проведения необходимых процессуальных действий при условии строгого соблюдения процессуальных гарантий, одной из которых является оказание задержанному лицу срочной юридической помощи, порядок предоставления которой установлен Положением о процедуре запроса и назначения адвоката для оказания срочной юридической помощи [14]. В данном положении, как и в других нормативных актах ничего не говорится о предоставлении срочной юридической помощи иностранцам, в отношении которых компетентный орган ходатайствует о взятии на государственное содержание, хотя согласно Закону о режиме иностранцев такие ходатайства рассматриваются судом в день поступления, что может вызывать определенные трудности с выбором или назначением адвоката. А компетентные органы по делам иностранцев, как показало исследование в области соблюдения прав иностранных граждан, находящихся на государственном содержании, организованное Офисом народного адвоката и охватившее период 2018 – 2019 г. г., допускают порой незаконное лишения свободы иностранцев на срок от шести часов до трех суток на досудебной стадии без составления каких-либо документов о задержании до сопровождения в суд для участия в рассмотрении ходатайства о взятии на государственное содержание [26 с. 50].

В процессе данного исследования была изучена, проанализирована и обобщена практика предоставления и оказания иностранцам квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, при рассмотрении ходатайств органа по делам иностранцев, связанных со взятием на государственное содержание, поданных в суд Комрат, находящийся в радиусе деятельности территориального офиса Комрат Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством.

Было установлено, что за период 2021 – первое полугодие 2022 года в территориальный офис Комрат поступило 38 запросов о предоставлении квалифицированной юридической помощи по делам данной категории.

Причем, все 38 запросов исходили от судебной инстанции, которая требовала предоставления иностранцам обязательной юридической помощи, ссылаясь при этом на лит. а) ст. 77 Гражданского процессуального кодекса, которая обязывает судебную инстанцию запрашивать территориальный офис Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством, о назначении адвоката-представителя ответчику, место жительства которого неизвестно. Является очевидным, что это основание обязательного процессуального представительство не применимо к делам, связанным со взятием иностранцев на государственное содержание, поскольку речь в данной норме идет о представительстве ex officio, применяемом в случаях, когда ответчик по объективным причинам не может быть извещен о возбужденном в отношении него процессе, и в силу этого не может участвовать в нем и самостоятельно представлять свои интересы [24].

Таким образом, все тридцать восемь запросов судебной инстанции о предоставлении обязательной юридической помощи, гарантируемой государством, не соответствуют требованиям закона, и с этой точки зрения, во всех тридцати восьми случаях обязательная юридическая помощь этим лицам была предоставлена необоснованно, в обход процедур, установленных Законом о юридической помощи, гарантируемой государством, для данной категории дел, нарушая при этом право иностранцев как на самостоятельное представительство своих интересов, так и на помощь выбранного адвоката, гарантированное статьей 26 Конституции Республики Молдова [28]. Представляется, что это происходит в силу несколько причин. Требование закона о рассмотрении ходатайства компетентного органа по делам иностранцев в день поступления вкупе с боязнью нарушить права иностранца, вызванной перестраховкой и недостаточным знанием существующих международных стандартов и национальных критериев заставляют судью идти по пути наименьшего сопротивления и придумывать основания для того, чтобы добиться назначения адвоката, не придавая значения тому, что такое назначение не будет иметь под собой законных оснований, а право иностранца на защиту будет при этом нарушено.

В предоставлении квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, по указанным делам принимали участие четыре адвоката по заявлению, действующие на основании контрактов, заключенных с территориальным офисом Комрат Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством. Средняя стоимость оказанных по одному делу юридических услуг, оплаченных государством, составила в 2021 году 642 лея, а в 2022 году 790 лей.

Изучением материалов, содержащихся в электронных досье адвокатов по указанным делам, хранящихся в информационной системе CNAJGS [1],

было установлено, что лишь в четырех из тридцати восьми рассмотренных судом Комрат дел, связанных со взятием иностранцев на государственное содержание, иностранцы возражали против удовлетворения судом ходатайства компетентного органа. Адвокаты, предоставлявшие квалифицированную юридическую помощь этим лицам, связывают это с отсутствием у большинства из них средств на проживание [25].

Тридцать семь из тридцати восьми ходатайств о взятии иностранцев на государственное содержание и о продлении срока взятия на содержание были судебной инстанцией удовлетворены. Из тридцати семи решений суда, которыми были удовлетворены ходатайства компетентного органа по делам иностранцев, назначенным адвокатом было обжаловано только одно. Еще два решения были обжалованы вступившими позже в дела адвокатами по контракту. Адвокаты, предоставлявшие иностранцам квалифицированную юридическую помощь, гарантируемую государством, связывают малое количество обжалований с законностью и обоснованностью ходатайств компетентного органа по делам иностранцев и отсутствием оснований для обжалования судебных решений.

В двух из четырех случаев, когда иностранцы возражали против ходатайств компетентного органа о взятии на государственное содержание и о продлении срока государственного содержания, у иностранцев были собственные адвокаты по контракту, в связи с чем адвокаты, назначенные для предоставления юридической помощи, гарантируемой государством, были заменены в судебном заседании. Еще в одном случае судебная инстанция отказала в удовлетворении ходатайства компетентного органа по делам иностранцев, а в одном удовлетворила. Это решение судебной инстанции было обжаловано назначенным адвокатом.

Отвечая на другие вопросы, связанные с предоставлением квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, по данной категории дел, адвокаты, предоставлявшие эту помощь, отметили, что практически всегда иностранцы, в отношении которых было возбуждено ходатайство о взятии на государственное содержание, еще до начала судебного заседания фактически были лишены свободы. При этом первая встреча с клиентом, которую адвокат обязан проводить в условиях конфиденциальности перед началом судебного заседания, проводилась обычно в коридоре суда или в зале судебного заседания. С клиентом обсуждались в числе прочего и решения компетентного органа по делам иностранцев о возвращении под сопровождением или выдворении, послужившие основанием для возбуждения ходатайства о взятии на государственное содержание. Чаще всего получатели юридической помощи не желали обжаловать эти решения, а если желали, то оснований для этого не имелось.

Абсолютное большинство иностранцев, по словам адвокатов, предо-

ставлявших им юридическую помощь, гарантируемую государством, не имели средств для самостоятельной оплаты юридических услуг.

Опрошенные адвокаты считают, что необходимо увеличить установленный законом срок рассмотрения ходатайств о взятии иностранцев на государственное содержание в день поступления, поскольку это не позволяет адвокату качественно подготовиться к процессу. Предлагается также установить необходимость предоставления иностранцу юридической помощи с момента фактического его взятия под контроль компетентным органом по делам иностранцев и объявления решения об удалении.

Обсуждение

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что национальное законодательство в части предоставления квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, иностранным гражданам и лицам без гражданства при рассмотрении судебными инстанциями административных дел, связанных со взятием этих лиц на государственное содержание, в целом соответствует стандартам, установленным международными документами, предоставляя даже большие гарантии. Юридическая помощь в таких делах является факультативной. Она может быть предоставлена по желанию иностранца на основании заявления, поданного им в территориальный офис Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством, и не зависит от уровня его доходов.

Практика показывает, что подавляющее большинство иностранцев, в отношении которых запрашивается взятие на государственное содержание, не обладают средствами для оплаты юридических услуг. Однако, по мнению адвокатов, предоставлявших квалифицированную юридическую помощь в таких делах, ходатайства компетентного органа по делам иностранцев о взятии и продлении государственного содержания чаще всего являются обоснованными, и шансов на отклонение таких ходатайств судом практически не имеется. Несмотря на то, что большая часть иностранцев не знают языка, на котором осуществляется судопроизводство, дела, связанные со взятием на государственное содержание, на взгляд автора, нельзя назвать сложными с правовой или с процессуальной точки зрения, а статья 24 Гражданского процессуального кодекса предоставляет им право знакомиться с совершаемыми действиями и с материалами дела, изъясняться в суде через переводчика.

Кроме этого, Административный Кодекс Республики Молдова с целью обеспечения эффективной защиты прав возлагает на судебную инстанцию обязанность по собственной инициативе исследовать обстоятельства дела на основе всех законно принятых доказательств, не будучи связанной ни сделанными заявлениями, ни ходатайствами об истребовании доказательств со

стороны участников; принимать меры для исправления формальных ошибок, уточнения неясных заявлений, подачи нужных заявлений, дополнения неполных фактических данных и дачи всех заявлений, необходимых для установления и оценки обстоятельств дела. Судебная инстанция обязана обращать внимание участников производства на не обсужденные ими фактические и правовые аспекты спора. Она не вправе выходить за рамки исковых требований, но при этом она не связана текстом заявлений, сделанных участниками производства (ст. 219). Данная обязанность суда, установленная законодателем, на наш взгляд, может являться одним из средств обеспечения эффективности судебного разбирательства, альтернативных юридической помощи [3].

Выявив иностранца, подлежащего принудительному удалению, компетентный орган по делам иностранца старается в этот же день вынести соответствующее решение и обратиться в суд с ходатайством о взятии его на государственное содержание, которое подлежит рассмотрению в день обращения. Все это время иностранец, формально свободный, фактически лишен свободы передвижения и находится под контролем компетентного органа по делам иностранцев. При этом лишение свободы маскируется проводимыми с иностранцем процедурами. Предоставив иностранцу возможность обратиться в территориальный офис Национального совета по юридической помощи, гарантируемой государством за бесплатной юридической помощью, компетентный орган и судебная инстанция рискуют упустить его из-под контроля, поскольку вероятность того, что он может скрыться, действительно может быть высокой.

Кроме этого, заявление иностранца о предоставлении ему квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, может рассматриваться до трех дней. Поэтому существует риск того, что ходатайство о взятии на государственное содержание суд не сможет рассмотреть в день поступления, а компетентному органу по делам иностранца, не имея другого способа обеспечения его явки в судебное заседание, придется либо отпустить его, либо незаконно удерживать до суда.

Выводы и рекомендации

Таким образом, на наш взгляд, в сегодняшних законодательных рамках, предоставление иностранцам квалифицированной юридической помощи, гарантируемой государством, по делам, связанным со взятием на государственное содержание, является затруднительным с точки зрения соблюдения установленной законом процедуры, да и не является обязательным с точки зрения, как национального законодательства, так и международных документов. Государство, согласно этим документам, имеет позитивную обязанность по предоставлению такой помощи лишь с целью обеспечения

эффективного средства правовой защиты, т.е. при обжаловании решений о взятии на государственное содержание или продлении его срока.

Однако, учитывая все еще имеющиеся в практике случаи нарушения прав иностранцев, описанные выше, которым способствуют как недостатки законодательства, так и уязвимое положение этих лиц, а также основываясь на содержащихся в международных документах рекомендациях руководящих органов Европейского Союза, к членству в котором стремится Республика Молдова, предлагающих законодательно установить случаи, в которых участие адвоката в делах, связанных с незаконной миграцией, является обязательным, с целью большего гарантирования прав иностранцев, предлагается внести соответствующие изменения в Закон о режиме иностранцев и в Закон о юридической помощи, гарантируемой государством, и предусмотреть необходимость предоставления иностранцу обязательной юридической помощи с момента доведения до него одного из предусмотренных Законом № 200 от 16.07.2010 г. решений, которые могут послужить основанием для взятия на государственное содержание. Учитывая ограниченные сроки проведения указанных действий, эта помощь должна предоставляться дежурным адвокатом, включенным в график, и включать в себя соответствующие процедуры обжалования.

Библиография:

1. Consiliul Național pentru Asistența Juridică Garantată de Stat. SIA CNAJGS https://cnajgs.deeplace.md/ro.
2. Biroul Migrație și Azil. *Anuar Statistic. Imigrarea străinilor, azilul și apatridia în Republica Moldova în anul 2020.* [prelucrat 26.06.2021]. Disponibil: http://bma.gov.md/sites/default/files/media/bma_anuarul_statistic_imigrarea_strainilor_an.2020.pdf.
3. *Case oF Airey v. Ireland. Application no. 6289/73.* [prelucrat 17.07.2020]. Disponibil: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420.
4. *Case of Del Sol v. France, no. 46800.* [prelucrat 27.02.2022]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60166.
5. *Case of Engel and others v. Netherlands.* 08.06.1976. [prelucrat 04.07.2021]. Disponibil: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479.
6. *Case of Khlaifia and others v. Italy. Aplication no. 16483/12.* [prelucrat 29.05.2022]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170054.
7. *Case of Maaouia v. France no. 39652/98.* [prelucrat 12.02.2022].Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58847.
8. *Charter of Fundamental Rights of the European Union.* [prelucrat 17.07.2020]. Disponibil: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT.

9. Codul administrativ al Republicii Moldova nr. 116 din 19.07.2018. În: *Monitorul Oficial nr. 309-320 din 17.08.2018*. [preluat 29.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=129135&lang=ro.
10. Codul civil al Republicii Moldova nr. 107 din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial nr. 82-86 din 22.06.2002*. [prelucrat 29.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=129081&lang=ro.
11. Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218 din 24.10.2008. În: *Monitorul Oficial nr. 218 din 17.03.2017*. [prelucrat 20.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=131058&lang=ro.
12. Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225 din 30.05.2003. În: *Monitorul Oficial nr. 285-294 din 03.09.2018*. [prelucrat 29.005.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=131202&lang=ro.
13. Codul de procedură penală al Republicii Moldova Nr. 122 din 14.05.2003. În: *Monitorul Oficial nr. 248-251 din 05.11.2013*. [preluat 09.06.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=130985&lang=ro.
14. Consiliul Național pentru Asistența Juridică Garantată de Stat. Hotărâre Nr. 8 din 19.05.2009 privind aprobarea Regulamentului cu privire la procedura de solicitare şi desemnare a avocatului pentru acordarea asistenţei juridice de urgenţă. În: *Monitorul Oficial Nr. 114-116 din 06.10.2007*. [prelucrat 09.006.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=13155&lang=ro.
15. *Counnsil Directive 2005/85/EC on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status.* [prelucrat 08.06.2022]. Disponibil: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32005L0085&from=FR.
16. Curtea Supremă de Justiție. *Opinie consultativă nr. 107 ce vizează procedura de luare în custodie publică/prelungire a duratei de luare în custodie publică a străinilor, în privința cărora a fost dispusă măsura returnării, expulzării sau care au fost declaraţi persoane indezirabile din 05.07.2019.* [prelucrat 29.05.2022]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_rec_csj.php?id=164.
17. Decizie Curții Constituționale nr. 139 din 14.12.2018 de inadmisibilitate a sesizării nr. 167a/2018 pentru contrilul constitualității articolelor 64 al. (2) și 64/1 al. (1) din Legea nr. 200 din 16.07.2010 privind regimul juridic al străinilor in RM. În: *Monitorul Oficial nr. 86-92 din 08.03.2019*. [prelucrat 29.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=113017&lang=ro.
18. *Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of nhe Counsil on common standards and procedures in Member States for retur-*

ning illegally staying third-country nationals. 16.12.2008. [prelucrat 07.06.2022]. Disponibil: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008L0115&from=EN.
19. Hotărâre Guvernului nr. 493 din 07.07.2011 cu privire la aprobarea Regulamentului Centrului de Plasament Temporal al Străinilor. În: *Monitorul Oficial nr. 118-121 din 07.07.2011*. [prelucrat 20.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=120569&lang=ro.
20. Hotărârea Guvernului Nr. 1016 din 01.09.2008 cu privire la aprobarea Regulamentului privind metodologia de calcul al venitului în scopul acordării asistenţei juridice calificate garantate de stat. În: *Monitorul Oficial Nr. 167-168 din 05.09.2008*. [prelucrat 11.06.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=128807&lang=ro.
21. Lege cu privire la asistența juridică garantată de stat nr. 198-XVI din 26.07.2007. (05 10 2007 г.). În: *Monitorul Oficial nr. 157-160 din 05.10.2007*. [prelucrat 29.05.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=123162&lang=ro.
22. Lege privind regimul străinilor în Republica Moldova nr. 200 din 16.07.2010. (24 09 2010 г.). În: *Monitorul Oficial nr. 179-181 din 24.09.2010. [prelucrat 20.05.2022]*. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=130912&lang=ro.
23. Ministerul Justiției al Republicii Moldova. *Nota informanivp la proiectul Legii pentru modificarea unor acte normative.* 06.11.2019. [prelucrat 30.06.2022]. Disponibil: http://www.justice.gov.md/public/files/dir_elab_acte_norm/2._NOT_INFORMATIV_06.11.19.pdf.
24. Moscalciuc V. Numirea avocatului din oficiu pentru apărarea pârâtului în cărui domiciliu este necunoscut. În: *Avocatul Poporului*, 2013, nr. 1-3, p. 12-17.
25. OT Comrat al CNAJGS. Результаты опроса адвокатов, предоставлявших квалифицированную юридическую помощь, гарантируемую государством, по делам, связанным со взятием иностранцев на государственное содержание. [preluat 21.06.22022]. Disponibil: https://docs.google.com/forms/d/13RFg3KD3amcpZQiS2wypo9LAT8CYcXPajGHwBET794A/edit#responses.
26. Palii O., Chebac T., Zubco A. *Respectarea drepturilor cetățenilor străini aflați în custodiu statului. Studiu tematic.* Chișinău, 2019. 70 p. [preluat 07.06.2022]. Disponibil: http://ombudsman.md/wp-content/uploads/2019/12/Studiul_Situatia_str%C4%83inilor_FINAL.pdf.
27. *Европейская конвенця по правам человека.* 04.11.1950 г. [prelucrat 30.04.2021]. Disponibil: https://www.echr.coe.int/documents/convention_rus.pdf.
28. Конституция Республики Молдова от 24.07.1994 г. În: *Monitorul Oficial* nr. 78 din 29.03.2016.

SCIENTIFIC BOARD & ORGANIZING COMMITTEE

CIOBANU Rodica, habilitated doctor of law, associate professor (Moldova State University)

GUCEAC Ion, habilitated doctor of law, academician (Moldova State University)

ARAMA Elena, habilitated doctor of law, university professor (Moldova State University)

ARSENI Alexandru, habilitated doctor of law, university professor (Moldova State University)

REMIDDI Adriano, Head of Capacity Development Unit, Global Campus of Human Rights

DUGGAL Pavan, Honorary Chancellor of Cyberlaw University and internationally renowned expert and authority on Cyberlaw (Delli, India)

IORDANOV Iordanca-Rodica, Ministry of Environment of the Republic of Moldova

TURLUKOWSKI Jaroslaw, PhD, associate professor, Faculty of Law and Administration, Institute of Civil Law (University of Warsaw, Poland)

SANDRU Daniel-Mihail, Institute of Legal Researches „Acad. Andrei Rădulescu" of the Romanian Academy (Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române)

MOCANU Veronica, PhD, associate professor, Vice dean of the Law Faculty (Moldova State University)

GREBENCEA Ruslan, Council of Europe Senior Project Officer

COJOCARU Igor, PhD in computer science, Director of the Information Society Development Institute

CRECIUN Natalia, scientific researcher (Moldova State University)

CAZACU Pavel, Lawyer, PromoLEX (Republic of Moldova)

CAZACU Tatiana, E-governance agency (Republic of Moldova)

ECHIM Tatiana, EcoContact (Republic of Moldova)

ERHAN Ianuș, PhD, associate professor (Moldova State University)

JAKUBIAK–LALIK Jowanka, PhD, associate professor, (University of Warsaw, Poland)

ROȘCA Mariana, Researcher, PhD, VAI, (Rome, Italy)

PANTEA Oleg, vice dean of the Law Faculty, PhD, associate professor (Moldova State University)

SLUSARENCO Svetlana, PhD, associate professor (Moldova State University)

MEȘTER Vitalie, Centre for Rights of Persons with Disabilities (Moldova State University)

POPOVICI Cristina, vice dean of the Law Faculty (Moldova State University)
CUCIURCA Doina, Lecturer (Moldova State University)
COLȚENIUC Anatolie, PhD student, Doctoral School of Legal Sciences (Moldova State University)