



Parlamentul  
Republicii Moldova

DGY-01 nr. 394  
3 octombrie 2024

## Secretariatul Parlamentului Republicii Moldova

### Direcția generală juridică

#### AVIZ

la proiectul legii pentru modificarea unor acte normative  
(privind procedura luării în custodie publică a străinilor)  
**(nr.285 din 05.09.2024)**

Direcția generală juridică a examinat proiectul de lege nominalizat, conform prevederilor art.54 din Regulamentul Parlamentului, adoptat prin Legea nr.797/1996 și ale Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative și, reieșind din analiza efectuată relatăm următoarele.

#### ***Aspecte de ordin general și procedural***

1. Proiectul de lege a fost înaintat spre examinare în Parlament cu titlu de inițiativă legislativă de Guvernul Republicii Moldova, aprobat în ședința Guvernului din 4 septembrie 2024, prin Decizia protocolară nr.36.8/2024, fapt ce corespunde prevederilor art.73 din Constituția și art.47 din Regulamentul Parlamentului, cu solicitarea de a fi inclus spre examinare în cadrul ședinței plenare a Parlamentului în mod prioritar.

2. Proiectul de lege transpune parțial Directiva 2008/115/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 2008 privind standardele și procedurile comune aplicabile în statele membre pentru returnarea resortisanților țărilor terțe aflați în situație de ședere ilegală și Regulamentul (UE) 603/2013 a Parlamentului European și a Consiliului din 26 iunie 2013 privind instituirea sistemului „Eurodac” pentru compararea amprentelor digitale în scopul aplicării eficiente a Regulamentului (UE) nr. 604/2013 de stabilire a criteriilor și mecanismelor de determinare a statului membru responsabil de examinarea unei cereri de protecție internațională prezentate într-unul dintre statele membre de către un resortisant al unei țări terțe sau de către un apatrid și privind cererile autorităților de aplicare a legii din statele membre și a Europol de comparare a datelor Eurodac în scopul asigurării respectării aplicării legii și de modificare a Regulamentului (UE) nr.1077/2011 de instituire a Agenției europene pentru gestionarea operațională a sistemelor informatice la scară largă, în spațiul de libertate, securitate și justiție (reformare).

Proiectul de lege are drept scop modificarea a 3 acte normative – Legea nr.200/2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, Legea nr.1549/2002 cu privire la înregistrarea dactiloscopică de stat și Codul contravențional al Republicii Moldova nr.218/2008, fiind elaborat în scopul creării unui cadru normativ coerent, prin excluderea lacunelor legislative și neconcordanțelor dintre normele Legii nr.200/2010 în raport cu alte prevederi legale ce reglementează procedura de luare în custodie publică a străinilor.

Potrivit Notei de fundamentare, modificările propuse sunt argumentate de necesitatea realizării acțiunii 1.1.4 *Modificarea cadrului normativ privind custodia publică* a Planului de acțiuni pentru implementarea Programului privind gestionarea fluxului migrațional, azilului și integrării străinilor pentru anii 2022-2025, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.808/2022.

3. Conform obiectului de reglementare, proiectul de lege se atribuie la categoria legilor organice, adoptarea acestuia fiind de competența Parlamentului, conform art.66 din Constituție.

### **Obiectii de ordin tehnico-juridic și redacționale**

4. Pentru un spor de rigoare tehnică, legile supuse modificării vor fi expuse în ordine cronologică.

5. La clauza de armonizare, ținem să menționăm că denumirea corectă a publicației oficiale în care sunt publicate actele juridice europene supuse transpunerii este „Jurnalul Oficial al Uniunii Europene”. Obiecția este valabilă și pentru pct.7 al art.I.

### **6. La Art.I, Legea nr.200/2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova**

- Proiectul, prin completarea Legii nr.200/2010 cu **art.63<sup>1</sup>**, introduce conceptul de cazare preventivă care se aplică străinului a cărui îndepărtare imediată de pe teritoriul Republicii Moldova nu este posibilă și sunt întrunite condițiile privind luarea în custodie publică, care nu poate depăși mai mult de 72 de ore de la momentul restrângerii libertății de mișcare.

Atenționăm că actul UE nu distinge în mod separat acest concept, reglementând doar pe cel de custodie publică.

Custodia publică implică cazarea în Centrul de plasament temporar al străinilor, care în temeiul art.15 alin. (5) al Directivei nr.2008/115/CE nu poate depăși 6 luni.

În contextul proiectului supus avizării, cazarea preventivă reprezintă o măsură anterioară măsurii de luare în custodie publică, care constituie restrângerea libertății de mișcare a străinilor de până la 72 de ore necesară pentru procesul de depistare, identificare, documentare a acestora în vederea luării în custodie publică. Potrivit normei propuse la art.63<sup>1</sup> alin.(5) din proiect, termenul aflării în cazare preventivă se include la calcularea perioadei cumulative de aflare în custodie publică.

În această ordine de idei, în *Decizia de inadmisibilitate a sesizării nr.167a/2018 pentru controlul constituționalității articolelor 64 alin.(2) și 64<sup>1</sup> alin.(1) din Legea nr.200 din 16 iulie 2010 privind regimul juridic al străinilor în Republica Moldova (durata măsurii de ținere în custodie publică a străinilor) nr.139/2018*, Curtea Constituțională a apreciat că, prin intensitatea și prin efectele sale, luarea în custodie privează persoana de libertatea fizică (*a se vedea, Khlaifia și alții v. Italia [MC]*, § 72), fiind relevante prevederile art.25 din Constituție. Acest articol garantează principiul inviolabilității libertății individuale și al siguranței persoanei, potrivit căruia nimeni nu poate fi reținut și arestat, decât în cazurile și în modul prevăzute de lege (pct.18, 19).

La fel, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului clarifică în mod evident că restricția față de libertatea de circulație va duce la privare de libertate, în funcție de o serie de factori cum ar fi natura, durata, efectele și modul de executare a pedepsei sau măsurii în cauză (*a se vedea, Engel și alții c. Țările de Jos*). Decizia de a plasa în detenție o persoană trebuie să aibă un temei juridic, ceea ce asigură astfel că persoanele sunt protejate împotriva unor decizii arbitrare (Art.5 (1) lit. f) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului). Această cerință generală include elemente de justiție

și justificare. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat în mod repetat că „Detenția unei persoane este o măsură gravă, justificată doar în cazul în care alte măsuri, mai puțin severe, au fost luate în considerare și s-au constatat a fi insuficiente pentru a proteja persoana sau interesul public ce ar putea impune ca persoana în cauză să fie reținută” (*a se vedea, Witold Litwa c. Polonia, par. 78*).

La rândul său, în temeiul art.9 al Pactului Internațional privind Drepturile Civile și Politice, statul trebuie să demonstreze că detenția este rezonabilă, necesară și proporțională în fiecare caz în parte și trebuie să stabilească faptul că detenția nu este arbitrară. Privarea de libertate poate fi „arbitrară” dacă nu este întemeiată juridic sau dacă nu urmează cerințele procedurale.

Din considerațiunile expuse mai sus, constatăm că cazarea preventivă urmează a fi aplicată cu titlu de excepție, în ultimă instanță de către organele competente, cu maximă diligență, temeinic și cu respectarea garanțiilor și libertăților fundamentale ale omului.

Totodată, având în vedere faptul că cazarea preventivă constituie o intervenție a statului într-un drept fundamental, mecanismele folosite pentru aplicarea acesteia ar trebui să se bucure de prevederi legale extinse, care să determine competența de intervenție și modalitățile de asigurare a respectării drepturilor persoanei reținute.

În context, considerăm oportună reglementarea prin lege, în mod expres și exhaustiv a procedurilor de operare necesare a fi realizate de autoritatea competentă pentru străini, pentru a putea limita dreptul de mișcare al străinilor pe un termen de 72 de ore prin plasarea acestora în Centrul de plasament temporar al străinilor sau într-o locație amenajată în acest scop. Orice acțiune efectuată pe calea cazării preventive ar trebui să fie clară și standardizată, de la decizia de aplicare a acestei măsuri, inclusiv a cercului de subiecți competenți să decidă aplicarea acesteia și, eventual, să o aplice, la escortare, transportare și cazare. Or, cadrul normativ într-un domeniu atât de sensibil trebuie să se realizeze într-o manieră clară, previzibilă și lipsită de confuzie, astfel încât să fie îndepărtată, pe cât este posibil, eventualitatea arbitrarului sau a abuzului celor chemați să aplice dispozițiile legale.

- La **art.64 alin. (2)**, al doilea și al treilea enunț necesită a fi reformulat din punct de vedere redacțional, pentru a se exclude orice echivoc și interpretare ambiguă, în partea ce vizează perioada maximă de luare în custodie publică a străinului împotriva căruia s-a dispus măsura returnării, inclusiv a străinului care a fost declarat indezirabil.

Atragem atenția asupra faptului că, în temeiul art.15 alin.(5) și (6) al Directivei nr.2008/115/CE „Fiecare stat membru stabilește o perioadă limitată de custodie publică, care nu poate depăși șase luni. Statele membre nu pot extinde perioada menționată la alineatul (5) decât cu o perioadă limitată de timp, care să nu depășească o perioadă suplimentară de 12 luni, în conformitate cu legislația sa națională, în cazurile în care, în pofida tuturor eforturilor rezonabile depuse de către acestea, este probabil ca operațiunea de îndepărtare să dureze mai mult, datorită: (a) lipsei de cooperare a resortisantului în cauză al unei țări terțe sau (b) întârzierilor în obținerea documentației necesare din partea țărilor terțe.”

- În partea ce ține de intervenția legislativă de **la art. 64<sup>2</sup>**, constatăm că prin proiect se urmărește expunerea acestuia într-o nouă redacție. Potrivit normelor propuse la alin.(2) și alin.(3) al articolului nominalizat, în cazul în care străinul luat în custodie publică solicită azil, acesta nu se eliberează, dacă cererea este examinată în procedură rapidă, conform prevederilor Legii nr.270/2008 privind azilul în Republica Moldova, iar exercitarea căii de atac pe marginea deciziei de respingere a cererii de azil în procedura

rapidă nu constituie temei de eliberare a străinului din custodie publică până la pronunțarea unei hotărâri irevocabile privind cererea sa de azil.

Prin urmare, în redacția propusă se extinde termenul de aplicare a măsurii de restrângere a libertății de mișcare a solicitantului de azil până la pronunțarea unei hotărâri irevocabile privind cererea de azil.

Considerăm judicios de menționat, prevederile art.15 alin.(1) din Directiva 2008/115/CE conform căroră, „cu excepția cazului în care se pot aplica în mod eficient alte măsuri suficiente, dar mai puțin coercitive într-un caz concret, *statele membre pot ține în custodie publică un resortisant al unei țări terțe care face obiectul unor proceduri de returnare doar în vederea pregătirii procesului de returnare și/sau în vederea desfășurării procesului de îndepărtare*, în special în cazul în care: a) există riscul de sustragere sau b) resortisantul în cauză al unei țări terțe evită sau împiedică pregătirea returnării sau procesul de îndepărtare”.

Menționăm că, potrivit art.64 alin.(2) din proiect, perioada maximă de luare în custodie publică a străinului împotriva căruia s-a dispus măsura returnării nu poate depăși 6 luni, iar în cazul străinului care a fost declarat indezirabil, perioada maximă de luare în custodie publică nu poate depăși 12 luni. Astfel, textele „nu poate depăși 6 luni cumulativ” și „nu poate depăși 12 luni” din articolul citat stabilesc **perioada maximă în care persoana poate fi ținută în custodie**.

Străinii plasați în custodie publică pot înainta o cerere de azil. Din momentul solicitării, persoana obține statut de solicitant de azil.

În conformitate cu prevederile art.2 alin.(2) al Legii nr.200/2010 „cu excepția situațiilor în care, pentru rațiuni de securitate națională sau de ordine publică, se impune returnarea de pe teritoriul Republicii Moldova, sub incidența prezentei legi nu cad străinii al căror regim este reglementat prin Legea nr.270-XVI din 18 decembrie 2008 privind azilul în Republica Moldova.

Prin urmare, în privința solicitantului de azil urmează a fi aplicată Legea nr.270/2008 privind azilul în Republica Moldova, care la art. 28 stabilește drepturile de care beneficiază solicitantul de azil.

Din analiza normei enunțate, deducem că din momentul solicitării azilului, șederea străinului (solicitant de azil) devine legală. Solicitantul de azil nu poate fi îndepărtat, sub nici o formă, de pe teritoriul Republicii Moldova, până la finalizarea procedurii de azil, nu poate fi sancționat pentru intrare și ședere ilegală. Întrucât plasarea în custodie publică este prevăzută de Legea nr.200/2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, care nu mai poate produce efecte asupra solicitantului de azil, el urmează a fi eliberat imediat din custodie publică, cu excepția situațiilor în care se impun rațiuni de securitate națională sau de ordine publică.

La fel, propunerea extinderii termenului de ținere în custodie publică a solicitantului de azil până la pronunțarea unei hotărâri irevocabile privind cererea de azil necesită a fi examinată suplimentar și prin prisma Hotărârii Curții Constituționale nr.3/2016 privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din Codul de procedură penală (termenul arestului preventiv), unde Curtea Constituțională a statuat:

„70. [...] Statul trebuie să arate că există motive „relevante și suficiente” care să justifice continuarea privării de libertate (*a se vedea, Yağci și Sargun v. Turcia, hotărâre din 8 iunie 1995, § 52*). Obligația de a justifica reținerea, indiferent cât ar fi de scurtă, revine autorităților și trebuie făcută în mod accesibil și convingător (*a se vedea, Belchev v. Bulgaria, hotărâre din 8 aprilie 2004, § 82*).

89.[...] În egală măsură, este necesară identificarea tuturor aspectelor concrete privind riscul punerii în libertate a unei persoane aflate în stare de arest preventiv, fiind necesară examinarea modalităților alternative privării de libertate (*a se vedea, Calmanovici v. România, hotărâre din 1 iulie 2008*). Simpla referire la temeiurile de drept sau la pericolul abstract pe care îl poate presupune lăsarea în libertate nu este suficientă (*a se vedea, Degeratu v. România, hotărâre din 6 iulie 2010*).

117. În condițiile alineatului (4) al articolului 25 din Constituție, termenul de 12 luni, combinat cu alte garanții procesuale, reprezintă o garanție împotriva unor îngrădiri abuzive ale libertății individuale. Până la pronunțarea sentinței de condamnare, lipsirea de libertate a unei persoane se întemeiază doar pe o „bănuială rezonabilă” că persoana este vinovată. De aceea Constituția a stabilit o perioadă concretă pentru arestarea preventivă, după expirarea căreia persoana nu poate fi deținută în continuare.

119. Curtea reține că Convenția Europeană nu obligă statele să fixeze durata maximă de aflare a persoanei în arest. Totuși, în cazul instituirii unor asemenea termene în legislația națională, acestea trebuie respectate. În același timp, nici Constituția, nici Convenția Europeană nu permit interpretarea extensivă a prevederilor constituționale referitoare la restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale, acestea fiind de strictă interpretare. Astfel, orice interpretare a restrângerilor admisibile aplicate drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să se facă în favoarea persoanei.”

În contextul celor expuse, pornind de la faptul că, plasarea în custodie publică reprezintă restricționarea libertății de mișcare și prin natura sa constituie privare de libertate, semnalăm că neeliberarea străinului după expirarea termenului de plasare în custodie publică până la pronunțarea unei hotărâri irevocabile privind cererea sa de azil urmează a fi examinată suplimentar, deoarece adoptarea normei poate crea vicii de neconstituționale.

Totodată, în legătură cu prevederile art.64<sup>2</sup> alin.(2) și (3) din proiect, se constată omisiunea de reglementare a procedurii de prelungire a termenului de detenție urmare a expirării termenului maxim de plasare în custodie publică. Menționăm că, decizia de a nu fi eliberat urmează a fi luată în conformitate cu legea. Reiterăm, în acest domeniu, procedurile interne sunt de o importanță deosebită. La rândul său, textul normei propuse nu prevede nici posibilitatea contestării deciziei de a nu fi eliberat. Solicitanților de azil deținuți trebuie să li se permită prompt de a depune recurs în fața unui organism judiciar independent și imparțial, în vederea controlului legalității detenției. Reținem că, principiile de bază ale dreptului internațional privind drepturile omului și dreptul umanitar internațional cer statelor să furnizeze căi de atac adecvate, eficiente și prompte, inclusiv compensații pentru detenție abuzivă, dacă este cazul.

- La **art.71<sup>5</sup> alin.(1)**, pentru aplicabilitatea practică a normei, se impune stabilirea momentului din care începe a curge termenul de 5 zile în vederea contestării cu recurs a încheierilor judecătorești.

În temeiul celor expuse, recomandăm autorului să reexamineze normele propuse în proiect, prin prisma obiectivelor sus-menționate.

**Tatiana MAIAI**

**Șef adjunct Direcție generală**