

KADZOEV

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

30. november 2009*

I sag C-357/09 PPU,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 68 EF og 234 EF, indgivet af Administrativen sad Sofia-grad (Bulgarien) ved afgørelse af 10. august 2009, indgået til Domstolen den 7. september 2009, i sagen:

Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov),

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, afdelingsformændene A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot og C. Toader, samt dommerne C.W.A. Timmermans, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis, L. Bay Larsen (refererende dommer), T. von Danwitz og A. Arabadjiev,

generaladvokat: J. Mazák
justitssekretær: fuldmægtig N. Nanchev,

* Processprog: bulgarsk.

på grundlag af den forelæggende rets anmodning af 10. august 2009, indgået til Domstolen den 7. september 2009 og suppleret den 10. september 2009, om at undergive den præjudicielle forelæggelse en hasteprocedure i henhold til procesreglementets artikel 104b,

idet Anden Afdeling den 22. september 2009 har besluttet at efterkomme denne anmodning,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 27. oktober 2009,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Said Shamilovich Kadzoev ved advokati D. Daskalova og V. Ilareva

— den bulgarske regering ved T. Ivanov og E. Petranova, som befuldmægtigede

— den litauiske regering ved R. Mackevičienė, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved S. Petrova og M. Condou-Durande, som befuldmægtigede,

og efter at have hørt generaladvokaten,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 15, stk. 4-6, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandsstatsborgere med ulovligt ophold (EUT L 348, s. 98).

- 2 Anmodningen er blevet fremsat i forbindelse med en administrativ procedure indledt på initiativ af direktøren for Direktsia »Migratsia« pri Ministerstvo na vatreshnite raboti (udlændingestyrelsen under indenrigsministeriet), hvorunder direktøren for udlændingestyrelsen har anmodet om, at Administrativen sad Sofia-grad (forvaltningsdomstolen i Sofia) ex officio træffer afgørelse om opretholdelsen af frihedsberøvelsen af Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov) i udlændingestyrelsens særlige facilitet for midlertidig anbringelse af udlændinge i Busmantsi (herefter »faciliteten for midlertidig anbringelse«), som er beliggende i Sofias forvaltningsdistrikt.

Retsforskrifter

Fællesskabsbestemmelser

- 3 Direktiv 2008/115 er blevet vedtaget på grundlag af artikel 63, stk. 1, nr. 3), litra b), EF. Følgende fremgår af direktivets niende betragtning:

»I henhold til Rådets direktiv 2005/85/EF af 1. december 2005 om minimumsstandarder for procedurer for tildeling og fratagelse af flygtningestatus i medlemsstaterne (EUT L 326 af 13.12.2005, s. 13) bør en tredjelandstatsborger, der har ansøgt om asyl i en medlemsstat, ikke anses for at opholde sig ulovligt på den medlemsstats område, før der gives afslag på ansøgningen eller en afgørelse, der bringer den pågældendes opholdsret som asylansøger til ophør, er trådt i kraft.«

- 4 Artikel 15 i direktiv 2008/115, som er indeholdt i kapitlet om frihedsberøvelse med henblik på udsendelse, har følgende ordlyd:

»1. Medmindre andre tilstrækkelige og mindre indgribende foranstaltninger kan anvendes effektivt i det konkrete tilfælde, må medlemsstaterne kun frihedsberøve en tredjelandstatsborger, der er genstand for tilbagesendelsesprocedurer, for at forberede en tilbagesendelse og/eller gennemføre en udsendelse, navnlig når

a) der er risiko for, at den pågældende vil forsvinde, eller

- b) den pågældende tredjelandborger undviger eller lægger hindringer i vejen for forberedelsen af tilbagesendelses- eller udsendelsesprocessen.

Enhver frihedsberøvelse skal være af så kort varighed som muligt og må kun opretholdes, så længe udsendelsen er under forberedelse og gennemføres med nødvendig omhu.

2. Afgørelser om frihedsberøvelse træffes af administrative eller retslige myndigheder.

Afgørelser om frihedsberøvelse skal være skriftlige med angivelse af de faktiske og retlige grunde.

Når det er administrative myndigheder, der har truffet afgørelsen om frihedsberøvelse, skal medlemsstaterne

- a) enten foreskrive hurtig domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed, som der skal træffes afgørelse om så hurtigt som muligt fra tidspunktet for frihedsberøvelsens start
- b) eller indrømme den pågældende tredjelandstatsborger en ret til at indlede procedurer, hvorved der sker hurtig domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed, som der skal træffes afgørelse om så hurtigt som muligt efter indledningen af de relevante procedurer. I sådanne tilfælde skal medlemsstaterne omgående underrette den pågældende tredjelandstatsborger om muligheden for at indlede sådanne procedurer.

Den pågældende tredjelandstatsborger skal omgående løslades, hvis frihedsberøvelsen ikke er lovlig.

3. Afgørelser om frihedsberøvelse vurderes i hvert enkelt tilfælde på ny med rimelige mellemrum enten efter ansøgning fra den pågældende tredjelandstatsborger eller ex officio. I tilfælde af langvarig frihedsberøvelse skal vurderingerne være undergivet en retslig myndigheds tilsyn.

4. Når der af retlige eller andre grunde ikke længere synes at være rimelig udsigt til udsendelse, eller når betingelserne i stk. 1 ikke længere foreligger, ophører frihedsberøvelsen med at være berettiget, og den pågældende person løslades omgående.

5. Frihedsberøvelsen opretholdes, så længe betingelserne i stk. 1 er opfyldt, og så længe det er nødvendigt for at sikre velgennemført udsendelse. Hver medlemsstat fastsætter en begrænset periode for frihedsberøvelsen, der ikke må overstige seks måneder.

6. Medlemsstaterne må ikke forlænge den periode, der er omhandlet i stk. 5, undtagen i en begrænset periode på yderligere 12 måneder i overensstemmelse med national ret, hvis udsendelsesproceduren uanset alle rimelige bestræbelser kan forventes at tage længere tid som følge af

a) manglende samarbejde fra den pågældende tredjelandstatsborgers side eller

b) forsinkelser i forbindelse med fremskaffelsen af nødvendige dokumenter fra tredjelande.«

5 I henhold til artikel 20 i direktiv 2008/115 sætter medlemsstaterne de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv senest den 24. december 2010, jf. dog artikel 13, stk. 4.

6 I overensstemmelse med direktivets artikel 22 trådte det i kraft den 13. januar 2009.

Nationale bestemmelser

7 Direktiv 2008/115 blev gennemført i bulgarsk ret ved lov om udlændinge i Republikken Bulgarien (DV nr. 153 af 1998), som ændret den 15. maj 2009 (DV nr. 36 af 2009, herefter »udlændingeloven«).

8 Ifølge den forelæggende ret er dette direktivs artikel 15, stk. 4, imidlertid endnu ikke blevet gennemført i bulgarsk ret.

9 Det følger af udlændingelovens artikel 44, stk. 6, at når der ikke kan anvendes en administrativ indgribende foranstaltning mod en udlænding, fordi vedkommendes identitet ikke kan fastslås, eller fordi der er risiko for, at den pågældende vil forsvinde, kan den myndighed, som har truffet foranstaltningen, bestemme, at udlændingen skal anbringes i en facilitet for midlertidig anbringelse af udlændinge med henblik på tilrettelæggelse af vedkommendes tilbageførsel til Republikken Bulgariens grænse eller udvisning.

10 Inden gennemførelsen af direktiv 2008/115 var der ikke fastsat nogen frist for anbringelse i en sådan facilitet.

11 Følgende fremgår nu af udlændingelovens artikel 44, stk. 8: »Anbringelsen varer, så længe de i stk. 6 omhandlede omstændigheder er til stede, dog højst seks måneder. I undtagelsestilfælde kan anbringelsesperioden forlænges med yderligere 12 måneder, når den pågældende ikke samarbejder med de kompetente myndigheder, der er forsinkelser i forbindelse med fremskaffelsen af de for tilbageførslen eller udvisningen nødvendige dokumenter, eller personen udgør en trussel mod den indre sikkerhed eller offentlige orden.«

12 Udlændingelovens artikel 46a, stk. 3-5, bestemmer som følger:

»3) Lederen af faciliteten for midlertidig anbringelse af udlændinge skal hver sjette måned udfærdige en liste over de udlændinge, som har opholdt sig der mere end seks måneder på grund af forhindringer for deres udsendelse. Listen sendes til forvaltningsdomstolen på det sted, hvor faciliteten for frihedsberøvede er beliggende.

4) Efter hver periode af seks måneders varighed i faciliteten for midlertidig anbringelse skal forvaltningsdomstolen ex officio træffe afgørelse i et lukket retsmøde om forlængelse af frihedsberøvelsen, om andet skal træde i stedet for frihedsberøvelsen, eller om frihedsberøvelsen skal bringes til ophør. Forvaltningsdomstolens afgørelse kan ikke appelleres.

5) Når forvaltningsdomstolen ophæver den anfægtede afgørelse om anbringelse eller træffer afgørelse om, at udlændingen skal løslades, skal denne omgående løslades fra faciliteten for frihedsberøvede.«

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 13 Den 21. oktober 2006 anholdt de bulgarske ordensmyndigheder en person tæt ved grænsen til Tyrkiet. Han var uden identitetsdokumenter og udgav sig for at være Said Shamilovich Huchbarov, født den 11. februar 1979 i Grozny (Tjetjenien). Han gav udtryk for, at han ikke ønskede, at Ruslands konsulat fik oplysninger om hans anholdelse.
- 14 Ved afgørelse af 22. oktober 2006 fra de kompetente politimyndigheder blev der over for denne person vedtaget en administrativ indgribende foranstaltning om tilbageførsel til grænsen.
- 15 Den pågældende blev den 3. november 2006 anbragt i faciliteten for midlertidig anbringelse i afventning af, at fuldbyrdelse af afgørelsen blev mulig, dvs. indtil tilvejebringelsen af rejsedokumenter til udlandet og indtil sikringen af finansielle midler, som var tilstrækkelige til at kunne dække en billet til Tjetjenien. Den nævnte afgørelse blev efter en domstolsprøvelse eksigibel den 17. april 2008.
- 16 Den 14. december 2006 forklarede den pågældende myndighederne ved faciliteten for midlertidig anbringelse, at hans rigtige efternavn var Kadzoev, og ikke Huchbarov.
- 17 Under to forvaltningsretssager ved Administrativen sad Sofia-grad blev der fremlagt en fødselsattest, hvoraf fremgik, at Said Shamilovich Kadzoev blev født den 11. februar 1979 i Moskva (Det tidligere Sovjetunionen), samt at hans far, Shamil Said Shamilovich Kadzoev, er tjetjener, og hans mor, Loli Elihvari, georgier. Der blev imidlertid også fremlagt et midlertidigt identitetskort for en statsborger i Tjetjenien-Itchkeri, som var gyldigt indtil den 3. februar 2001, og som var udstedt til Said Shamilovich Kadzoev, født den 11. februar 1979 i Grozny. Ikke desto mindre fortsatte den pågældende med at præsentere sig over for myndighederne under navnene Kadzoev eller Huchbarov.

- 18 I løbet af perioden fra januar 2007 til og med april 2008 blev der udvekslet korrespondance mellem de bulgarske og russiske myndigheder. I modsætning til de bulgarske myndigheders opfattelse har de russiske myndigheder gjort gældende, at det midlertidige identitetskort udstedt til Said Shamilovich Kadzoev var udstedt af personer og myndigheder, der var ukendte for Den Russiske Føderation, og derfor ikke kunne anses for at udgøre et dokument, der beviste den omhandlede persons russiske statsborgerskab.
- 19 Den 31. maj 2007, mens han opholdt sig i faciliteten for midlertidig anbringelse, indgav Said Shamilovich Kadzoev en begæring om at få flygtningestatus. Hans klage over de bulgarske administrative myndigheders afslag på denne begæring blev afvist ved dom afsagt af Administrativen sad Sofia-grad den 9. oktober 2007. Den 21. marts 2008 indgav den pågældende en ny ansøgning om asyl, som han imidlertid trak tilbage den 2. april 2008. Den 24. marts 2009 indgav Said Shamilovich Kadzoev en tredje ansøgning om asyl. Ved afgørelse af 10. juli 2009 afviste Administrativen sad Sofia-grad ansøgningen fra Said Shamilovich Kadzoev og nægtede at give ham asyl. Denne afgørelse kan ikke appelleres.
- 20 Den 20. juni 2008 indgav Said Shamilovich Kadzoevs advokat en anmodning om, at frihedsberøvelsen blev erstattet af en mindre indgribende foranstaltning, nemlig en pligt for Said Shamilovich Kadzoev til regelmæssigt at melde sig hos politimyndighederne på sit opholdssted. De kompetente myndigheder, som vurderede, at han ikke havde nogen reel adresse i Bulgarien, gav afslag på denne anmodning med den begrundelse, at betingelserne herfor ikke var opfyldt.
- 21 Den 22. oktober 2008 blev der indgivet en lignende anmodning, på hvilken der også blev givet afslag.
- 22 Efter en administrativ procedure indledt efter anmodning herom fra Said Shamilovich Kadzoev for Kommissionen for beskyttelse mod forskelsbehandling, som resulterede i en procedure for Varhoven administrativen sad (Bulgariens øverste forvaltningsdomstol), anerkendte sidstnævnte, på linje med Kommissionen for beskyttelse mod

forskelsbehandling, i dens afgørelse af 12. marts 2009, at det var umuligt med sikkerhed at fastslå Said Shamilovich Kadzoevs identitet og statsborgerskab, og at han derfor må anses for statsløs.

23 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at ifølge Centret for bistand til personer, der har været udsat for tortur, De Forenede Nationers Flygtningehøjkommissariat (UNHCR) og Amnesty International er det sandsynligt, at Said Shamilovich Kadzoev har været udsat for tortur samt nedværdigende og umenneskelig behandling i sit hjemland.

24 Til trods for at de bulgarske myndigheder, visse ikke-statslige organisationer og Said Shamilovich Kadzoev selv har forsøgt at finde et sikkert tredjeland, som kan modtage ham, er der ikke opnået nogen specifik aftale, og indtil nu har han ikke modtaget et rejsedokument. Republikken Østrig og Georgien, som de bulgarske myndigheder har rettet henvendelse til, har således nægtet at modtage Said Shamilovich Kadzoev. Republikken Tyrkiet, som de bulgarske myndigheder også har rettet henvendelse til, har ikke besvaret henvendelsen.

25 Administrativen sad Sofia-grad har præciseret, at Said Shamilovich Kadzoev stadig er frihedsberøvet i faciliteten for midlertidig anbringelse.

26 Hovedsagen er blevet anlagt ved indgivelse af en administrativ akt fra direktøren for udlændingestyrelsen under indenrigsministeriet, hvorved direktøren har anmodet den forelæggende ret om ex officio på grundlag af udlændingelovens artikel 46a, stk. 3, at træffe afgørelse om opretholdelse af frihedsberøvelsen af Said Shamilovich Kadzoev.

27 Den forelæggende ret har anført, at inden ændringen af lov om udlændinge i Republikken Bulgarien med henblik på gennemførelse af direktiv 2008/115 var der ikke fastsat nogen frist for, hvor længe anbringelsen i en facilitet for midlertidig anbringelse kunne vare. Den forelæggende ret har anført, at der ikke findes overgangsregler, som regulerer situationer, hvor der er blevet truffet afgørelser inden denne ændring. Spørgsmålet om, hvorvidt de nye regler, som følger af dette direktiv, finder anvendelse

på fristerne og på begrundelsen for en forlængelse af disse frister, må derfor gøres til genstand for fortolkning, navnlig fordi — som tilfældet er i hovedsagen — den maksimale varighed af frihedsberøvelsen som fastsat i det nævnte direktiv var blevet overskredet inden vedtagelsen heraf.

- 28 Desuden er der ingen udtrykkelige bestemmelser, som præciserer, om fristerne i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 i en situation som den, der foreligger i hovedsagen, skal udstrækkes til at omfatte den periode, i løbet af hvilken udlændingen var frihedsberøvet, idet bemærkes, at det i henhold til loven ikke var tilladt at fuldbyrde en administrativ foranstaltning i form af en »tilbageførsel til grænsen« med den begrundelse, at en procedure om opnåelse af flygtningestatus eller humanitær beskyttelse var blevet indledt af Said Shamilovich Kadzoev.
- 29 Endelig har den forelæggende ret angivet, at dersom det lægges til grund, at der ikke findes nogen »rimelig udsigt til udsendelse« som omhandlet i artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115, opstår spørgsmålet, om der i henhold til denne bestemmelse skal træffes afgørelse om en omgående løsladelse af Said Shamilovich Kadzoev.
- 30 Administrativen sad Sofia-grad har under disse omstændigheder besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 15, stk. 5 og 6, i [...] direktiv 2008/115 [...] fortolkes således, at

- a) når den nationale ret i en medlemsstat inden gennemførelsen af kravene i dette direktiv ikke forskrev hverken en maksimal periode for frihedsberøvelsen eller grunde til forlængelse af frihedsberøvelsen, og det ved gennemførelsen af direktivet ikke blev bestemt, at de nye bestemmelser skulle have tilbage-

virkende kraft, da finder kravene i direktivet først anvendelse fra tidspunktet for direktivets gennemførelse i medlemsstatens nationale ret og gælder kun for den efterfølgende periode

- b) de tidsfrister, der i direktivet er fastsat for frihedsberøvelse i særlige faciliteter med henblik på udsendelse, ikke omfatter den periode, i hvilken fuldbyrdelse af en afgørelse om udsendelse fra medlemsstaten er udsat i henhold til en udtrykkelig retsforskrift på grund af gennemførelse af en asylansøgnings-procedure efter ansøgning fra en tredjelandstatsborger, selv om den pågældende under denne procedure fortsat opholdt sig i de samme særlige faciliteter for frihedsberøvede, når dette er tilladt i henhold til medlemsstatens lovgivning?
- 2) Skal artikel 15, stk. 5 og 6, i [...] direktiv 2008/115 [...] fortolkes således, at der til de tidsfrister, der ifølge direktivet gælder for frihedsberøvelse i særlige faciliteter med henblik på udsendelse, ikke medregnes den periode, i hvilken fuldbyrdelse af en afgørelse om udsendelse fra en medlemsstat er udsat i henhold til en udtrykkelig bestemmelse, fordi der verserer et søgsmål til prøvelse af den nævnte afgørelse, selv om den pågældende under denne procedure fortsat opholdt sig i de samme særlige faciliteter for frihedsberøvede, når han ikke var i besiddelse af gyldige identitets-papirer, og der derfor er tvivl om hans identitet, når han ikke havde midler til sit underhold, og når han udviser en aggressiv adfærd?
- 3) Skal artikel 15, stk. 4, i [...] direktiv 2008/115 [...] fortolkes således, at der ikke er rimelige udsigter til udsendelse, når:
- a) den stat, som den pågældende er statsborger i, på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen afslår at udstede et rejsedokument til denne med henblik på hans tilbagesendelse, og der indtil dette tidspunkt ikke er indgået nogen aftale med et tredjeland om at modtage den pågældende, selv om medlemsstatens administrative myndigheder fortsat bestræber sig herpå

- b) der på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen forelå en overenskomst mellem Den Europæiske Union og den stat, som den pågældende er statsborger i, men medlemsstaten på grund af et nyt bevis — den pågældendes fødselsattest — ikke har henvist til bestemmelserne i denne overenskomst, idet den pågældende ikke vil vende tilbage dertil

 - c) mulighederne for forlængelse af perioden for frihedsberøvelse, jf. direktivets artikel 15, stk. 6, er udtømt, i det tilfælde hvor der ikke er indgået nogen aftale om tilbagetagelse med et tredjeland på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen, jf. direktivets artikel 15, stk. 6, litra b)?
- 4) Når det under en domstolsprøvelse af frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse af tredjelandstatsborgeren konstateres, at der ikke er rimelige udsigter til udsendelse, og at mulighederne for forlængelse er udtømt, skal artikel 15, stk. 4 og 6, i [...] direktiv 2008/115 [...] da fortolkes således, at:
- a) tredjelandstatsborgeren ikke skal løslades omgående, når følgende forhold samtidigt foreligger: Den pågældende har ikke et gyldigt identitetsdokument, uanset med hvilken gyldighedsperiode, og derfor er der tvivl om hans identitet, han udviser en aggressiv adfærd, han har ingen midler til sit underhold, og der er ingen tredjemand, som vil indestå for hans underhold

 - b) det i forbindelse med afgørelsen om løsladelse skal vurderes, om tredjelandstatsborgeren i henhold til medlemsstatens nationale ret råder over tilstrækkelige midler til opholdet i medlemsstaten og har en adresse, hvor han kan tage ophold?«

Om hasteproceduren

- 31 Administrativen sad Sofia-grad har anmodet om, at den præjudicielle forelæggelse undergives hasteproceduren i procesreglementets artikel 104b.
- 32 Den forelæggende ret har som begrundelse for denne anmodning henvist til, at sagen rejser spørgsmålet, om det fortsat er nødvendigt at tilbageholde Said Shamilovich Kadzoev i faciliteten for midlertidig anbringelse, eller om han skal løslades. Henset til den situation, som denne person befinder sig i, har den forelæggende ret angivet, at det er hensigtsmæssigt, at proceduren ikke udsættes i længere tid.
- 33 Efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen (Anden Afdeling) besluttet at efterkomme den forelæggende rets anmodning om at undergive den præjudicielle forelæggelse en hasteprocedure og at henvise sagen til Domstolen med henblik på, at den behandles i Store Afdeling.

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål, litra a)

- 34 Med det første spørgsmål, litra a), ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at den maksimale varighed af frihedsberøvelsen, som er fastsat heri, også skal omfatte den periode med frihedsberøvelse, som er forløbet, inden ordningen i dette direktiv fandt anvendelse.

- 35 Det bemærkes, at artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 fastsætter den maksimale varighed af frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse.
- 36 Hvis der ved beregningen af den maksimale varighed af frihedsberøvelsen ikke blev taget hensyn til den periode med frihedsberøvelse med henblik på udsendelse, som er forløbet inden ordningen i direktiv 2008/115 fandt anvendelse, vil personer, som befinder sig i samme situation som den, Said Shamilovich Kadzoev befinder sig i, kunne udsættes for en frihedsberøvelse, som overskrider de maksimale frister, der er fastsat i dette direktivs artikel 15, stk. 5 og 6.
- 37 En sådan situation ville ikke være i overensstemmelse med formålet med de nævnte bestemmelser i direktiv 2008/115, som består i under alle omstændigheder at sikre, at en frihedsberøvelse med henblik på udsendelse ikke overstiger 18 måneder.
- 38 Desuden finder artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 øjeblikkelig anvendelse på endnu ikke indtrådte virkninger af en situation, der er opstået, mens den gamle regel var gældende.
- 39 Det første spørgsmål, litra a), skal derfor besvares med, at artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at den deri fastsatte maksimale varighed af frihedsberøvelsen skal omfatte den periode med frihedsberøvelse, som er forløbet inden for rammerne af en procedure om udsendelse, som er påbegyndt, inden ordningen i dette direktiv fandt anvendelse.

Det første spørgsmål, litra b)

- 40 Med det første spørgsmål, litra b), ønsker den forelæggende ret oplyst, om der i beregningen af fristen for frihedsberøvelse med henblik på udsendelse i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal indgå den periode, i løbet af hvilken fuldbyrdelsen af afgørelsen om udsendelse har været udsat på grund af vurderingen af en ansøgning om asyl, som en tredjelandstatsborger har indgivet, idet sidstnævnte, idet proceduren vedrørende denne ansøgning verserede, fortsat har opholdt sig i en facilitet for midlertidig anbringelse.
- 41 Det bemærkes, at det fremgår af niende betragtning til direktiv 2008/115, at »i henhold til [...] direktiv 2005/85 [...] bør en tredjelandstatsborger, der har ansøgt om asyl i en medlemsstat, ikke anses for at opholde sig ulovligt på den medlemsstats område, før der gives afslag på ansøgningen eller en afgørelse, der bringer den pågældendes opholdsret som asylansøger til ophør, er trådt i kraft«.
- 42 I henhold til artikel 7, stk. 1 og 3, i Rådets direktiv 2003/9/EF af 27. januar 2003 om fastlæggelse af minimumsstandarder for modtagelse af asylansøgere i medlemsstaterne (EUT L 31, s. 18) kan asylansøgere færdes frit på værtsmedlemsstatens område eller på et område, som de har fået anvist af denne medlemsstat, men i tilfælde, hvor det af retlige hensyn og af hensyn til den offentlige orden viser sig nødvendigt, kan medlemsstaterne indespærre en asylansøger på et særligt sted i overensstemmelse med deres nationale lovgivning.
- 43 Artikel 21 i direktiv 2003/9 bestemmer, at medlemsstaterne sørger for, at der som led i de procedurer, der er fastlagt i den nationale lovgivning, kan indgives klage over negative afgørelser vedrørende modtagelse af ydelser i henhold til dette direktiv eller over afgørelser truffet i henhold til artikel 7, som berører asylansøgere individuelt. Der skal i det mindste i sidste instans være mulighed for klage til eller fornyet prøvelse ved en retsinstans.

- 44 I henhold til artikel 18, stk. 1, i direktiv 2005/85 frihedsberøver medlemsstaterne ikke en person alene med den begrundelse, at vedkommende er asylansøger, og hvis en asylansøger i overensstemmelse med artikel 18, stk. 2, frihedsberøves, sikrer medlemsstaterne, at der er mulighed for hurtig domstolsprøvelse.
- 45 En frihedsberøvelse med henblik på udsendelse, som er reguleret ved direktiv 2008/115, og den frihedsberøvelse, som er blevet foretaget over for en asylansøger, navnlig i medfør af direktiv 2003/9 og 2005/85 og de anvendelige nationale bestemmelser, henhører således under forskellige regelsæt.
- 46 Det tilkommer den nationale domstol at afgøre, om Said Shamilovich Kadzoevs ophold i faciliteten for midlertidig anbringelse i den periode, i løbet af hvilken han var asylansøger, opfylder de betingelser, som er fastsat i fællesskabsbestemmelserne og i de nationale bestemmelser på asylområdet.
- 47 Dersom det måtte vise sig, at der ikke er blevet truffet nogen afgørelse vedrørende anbringelsen af Said Shamilovich Kadzoev i faciliteten for midlertidig anbringelse inden for rammerne af de procedurer, som er indledt efter sidstnævntes ansøgninger om asyl som beskrevet i denne doms præmis 19 ovenfor, og at hans frihedsberøvelse derfor er baseret på de tidligere nationale bestemmelser vedrørende frihedsberøvelse med henblik på udsendelse eller på ordningen i direktiv 2008/115, skal der ved beregningen af den periode, hvor der er sket frihedsberøvelse med henblik på udsendelse som omhandlet i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115, tages hensyn til den periode, i løbet af hvilken Said Shamilovich Kadzoev var frihedsberøvet, som svarer til den periode, i løbet af hvilken de nævnte asylprocedurer verserede.
- 48 Det første præjudicielle spørgsmål, litra b), skal derfor besvares med, at den periode, i løbet af hvilken en person har været anbragt i en facilitet for midlertidig anbringelse på grundlag af en afgørelse truffet i henhold til nationale bestemmelser og fællesskabsbestemmelser om asylansøgere, ikke skal anses for en frihedsberøvelse med henblik på udsendelse som omhandlet i artikel 15 i direktiv 2008/115.

Det andet spørgsmål

- 49 Med dette spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at den periode, i løbet af hvilken fuldbyrdelsen af en afgørelse om tilbageførsel til grænsen er blevet udsat, fordi den pågældende har anlagt et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, skal tages i betragtning ved beregningen af perioden med frihedsberøvelse med henblik på udsendelse, når den pågældende, mens denne procedure verserede, fortsat har opholdt sig i en facilitet for midlertidig anbringelse.
- 50 Det bemærkes herved, at artikel 13, stk. 1 og 2, i direktiv 2008/115 navnlig foreskriver, at den pågældende tredjelandsstatsborger skal have adgang til effektive retsmidler til at klage over eller søge prøvning af afgørelser vedrørende tilbagesendelse ved en kompetent retslig eller administrativ myndighed eller et kompetent organ, sammensat af medlemmer, der er upartiske og er sikret uafhængighed. Myndigheden eller organet skal have beføjelse til at prøve afgørelser vedrørende tilbagesendelse og har bl.a. mulighed for midlertidigt at suspendere afgørelsernes fuldbyrdelse, medmindre midlertidig suspension allerede finder anvendelse i medfør af national lovgivning.
- 51 Hverken artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 eller nogen anden bestemmelse i dette direktiv giver grundlag for at antage, at perioderne med frihedsberøvelse med henblik på udsendelse ikke kan medregnes i den maksimale varighed af frihedsberøvelsen som defineret i den nævnte artikel 15, stk. 5 og 6, på grund af udsættelsen af fuldbyrdelsen af afgørelsen om udsendelse.
- 52 Det bemærkes navnlig, at udsættelsen af afgørelsen om udsendelse på grund af et søgsmål til anfægtelse af denne afgørelse ikke optræder blandt de grunde til forlængelse af perioden for frihedsberøvelse, som er fastsat i artikel 15, stk. 6, i direktiv 2008/115.

- 53 Den periode, hvori den pågældende person har været frihedsberøvet, mens proceduren, hvorunder lovligheden af beslutningen om udsendelse gøres til genstand for en domstolsprøvelse, verserede, skal tages i betragtning ved beregningen af den maksimale varighed af frihedsberøvelsen som fastsat i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115.
- 54 Hvis dette ikke var tilfældet, ville varigheden af frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse kunne variere, i givet fald i betydeligt omfang, fra en sag til en anden i den samme medlemsstat eller fra en medlemsstat til en anden på grund af særegenheder i de nationale retslige procedurer, hvilket ville være i strid med formålet med artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115, som er at sikre en maksimal varighed for frihedsberøvelse, som er fælles for medlemsstaterne.
- 55 Denne konklusion påvirkes ikke af dom af 29. januar 2009, Petrosian (sag C-19/08, Sml. I, s. 495), som påberåbes af den bulgarske regering. I nævnte sag, som vedrørte fortolkningen af Rådets forordning (EF) nr. 343/2003 af 18. februar 2003 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandstatsborger i en af medlemsstaterne (EUT L 50, s. 1), fastslog Domstolen, at når et sagsanlæg ifølge den anmodende medlemsstats lovgivning inden for rammerne af overførslen af asylansøgeren kan tillægges opsættende virkning, løber fristen for gennemførelse af overførslen fastsat i forordningens artikel 20, stk. 1, litra d), først fra afsigelsen af den retsafgørelse, hvormed overførselssagen realitetsbehandles, og som ikke længere udgør nogen hindring for gennemførelse af overførslen, og ikke allerede fra vedtagelsen af den foreløbige retsafgørelse, hvormed overførslen udsættes.
- 56 En sådan fortolkning af artikel 20, stk. 1, litra d), i forordning nr. 343/2003 kan ikke overføres til fortolkningen af artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115. Mens den frist, som var omhandlet i Petrosian-dommen, fastsætter den tid, som den anmodende medlemsstat har til rådighed til at gennemføre overførslen af en asylansøger til den medlemsstat, som har pligt til atter at lade vedkommende indrejse, tilsigter de maksimale frister, som er fastsat i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115, at begrænse frihedsberøvelsen af et individ. Desuden sætter sidstnævnte frister en grænse for varigheden af frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse og ikke for gennemførelsen af udsendelsesproceduren som sådan.

- 57 Det andet spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at den periode, i løbet af hvilken fuldbyrdelsen af en afgørelse om tilbageførsel til grænsen er blevet udsat, fordi den pågældende har anlagt et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, skal tages i betragtning ved beregningen af perioden for frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse, når den pågældende, mens denne procedure verserede, fortsat har opholdt sig i en facilitet for midlertidig anbringelse.

Det tredje spørgsmål

- 58 Med dette spørgsmål ønsker den forelæggende ret en afklaring i lyset af de faktiske omstændigheder, som særligt gør sig gældende i hovedsagen, af betydningen af artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115, og herunder navnlig af begrebet »rimelig udsigt til udsendelse«.

Det tredje spørgsmål, litra c)

- 59 Med det tredje spørgsmål, litra c), spørger den forelæggende ret, om artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at der ikke er rimelig udsigt til udsendelse, når mulighederne for forlængelse af perioden for frihedsberøvelse som fastsat i artikel 15, stk. 6, er udtømt, i det tilfælde, hvor der ikke er indgået nogen aftale om tilbagetagelse med et tredjeland på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen af den pågældende person.
- 60 Det bemærkes, at så snart den maksimale varighed af frihedsberøvelsen, som er fastsat i artikel 15, stk. 6, i direktiv 2008/115, nås, opstår spørgsmålet om, hvorvidt der ikke længere er »rimelig udsigt til udsendelse« som omhandlet i artikel 15, stk. 4, ikke. I et sådant tilfælde skal den pågældende person under alle omstændigheder straks løslades.

61 Artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 kan således kun finde anvendelse for så vidt som de maksimale frister for tilbageholdelse fastsat i dette direktivs artikel 15, stk. 5 og 6, ikke er udløbet.

62 Det tredje spørgsmål, litra c), skal derfor besvares med, at artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse, når mulighederne for forlængelse af de frister for tilbageholdelse, som er fastsat i artikel 15, stk. 6, i direktiv 2008/115, er udløbet på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen af den pågældende person.

Det tredje spørgsmål, litra a) og b)

63 Hvad angår det tredje spørgsmål, litra a) og b), skal det understreges, at i henhold til artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 er frihedsberøvelsen ikke længere berettiget, og den pågældende person skal straks løslades, når det fremgår, at der ikke længere er rimelig udsigt til udsendelse på baggrund af retlige eller andre overvejelser.

64 Som det fremgår af artikel 15, stk. 1 og 5, i direktiv 2008/115, kan frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse af en person kun opretholdes, så længe udsendelsen er under forberedelse og gennemføres med nødvendig omhu, forudsat at det er nødvendigt for at sikre velgennemført udsendelse.

65 Det er også nødvendigt, at der på tidspunktet for den nationale rets fornyede prøvelse af lovligheden af frihedsberøvelsen synes at være reel udsigt til, at der kan ske

velgennemført udsendelse inden for de frister, som er fastsat i artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115, for at der kan antages at være »rimelig udsigt til udsendelse« som omhandlet i dette direktivs artikel 15, stk. 4.

- 66 Der er således ikke rimelig udsigt til udsendelse, når det forekommer lidet sandsynligt, at den pågældende vil blive modtaget i et tredjeland, henset til de nævnte frister.
- 67 Det tredje spørgsmål, litra a) og b), skal derfor besvares med, at artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at kun en reel udsigt til, at der kan ske velgennemført udsendelse inden for de frister, som er fastsat i artikel 15, stk. 5 og 6, kan sidestilles med en rimelig udsigt til udsendelse, og der er ikke rimelig udsigt til udsendelse, når det forekommer lidet sandsynligt, at den pågældende vil blive modtaget i et tredjeland, henset til de nævnte frister.

Det fjerde spørgsmål

- 68 Med dette spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 15, stk. 4 og 6, i direktiv 2008/115 indeholder en mulighed for — selv om den maksimale frist for frihedsberøvelse, som er fastsat i direktivet, er udløbet — ikke straks at løslade den pågældende med den begrundelse, at han ikke er i besiddelse af gyldige dokumenter, at han udviser aggressiv adfærd, at han ikke har nogen midler til sit underhold, at han ikke har nogen bolig, og at han fra medlemsstaten ikke modtager sådanne midler.
- 69 Det skal herved understreges, at, som det navnlig fremgår af denne doms præmis 37, 54 og 61, artikel 15, stk. 6, i direktiv 2008/115 under ingen omstændigheder tillader, at den maksimale frist, som er fastsat i denne bestemmelse, overskrides.

- 70 Muligheden for at frihedsberøve en person af hensyn til den offentlige orden og sikkerhed har ingen hjemmel i direktiv 2008/115. Der er ingen af de omstændigheder, som den forelæggende ret har henvist til, som i sig selv kan udgøre en begrundelse for frihedsberøvelse i henhold til direktivets bestemmelser.
- 71 Det følger heraf, at det fjerde spørgsmål skal besvares med, at artikel 15, stk. 4 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at der i henhold til denne bestemmelse ikke er mulighed for, når den maksimale frist for frihedsberøvelse, som er fastsat i direktivet, er udløbet, ikke straks at løslade den pågældende med den begrundelse, at han ikke er i besiddelse af gyldige dokumenter, at han udviser aggressiv adfærd, at han ikke nogen midler til sit underhold, at han ikke har nogen bolig, og at han fra medlemsstaten ikke modtager sådanne midler.

Sagens omkostninger

- 72 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

- 1) **Artikel 15, stk. 5 og 6, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandsstatsborgere med ulovligt ophold skal**

fortolkes således, at den deri fastsatte maksimale varighed af frihedsberøvelsen skal omfatte den periode med frihedsberøvelse, som er forløbet inden for rammerne af en procedure om udsendelse, som er påbegyndt inden ordningen i dette direktiv fandt anvendelse.

- 2) Den periode, i løbet af hvilken en person har været anbragt i en facilitet for midlertidig anbringelse på grundlag af en afgørelse truffet i henhold til nationale bestemmelser og fællesskabsbestemmelser om asylansøgere, skal ikke anses for en frihedsberøvelse med henblik på udsendelse som omhandlet i artikel 15 i direktiv 2008/115.

- 3) Artikel 15, stk. 5 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at den periode, i løbet af hvilken fuldbyrdelsen af en afgørelse om tilbageførsel til grænsen er blevet udsat, fordi den pågældende har anlagt et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse, skal tages i betragtning ved beregningen af perioden for frihedsberøvelsen med henblik på udsendelse, når den pågældende, mens denne procedure verserede, fortsat har opholdt sig i en facilitet for midlertidig anbringelse.

- 4) Artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse, når mulighederne for forlængelse af de frister for tilbageholdelse, som er fastsat i artikel 15, stk. 6, i direktiv 2008/115, er udløbet på tidspunktet for domstolsprøvelsen af frihedsberøvelsen af den pågældende person.

- 5) Artikel 15, stk. 4, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at kun en reel udsigt til, at der kan ske velgennemført udsendelse inden for de frister, som er fastsat i artikel 15, stk. 5 og 6, kan sidestilles med en rimelig udsigt til udsendelse, og der er ikke rimelig udsigt til udsendelse, når det forekommer lidet sandsynligt, at den pågældende vil blive modtaget i et tredjeland, henset til de nævnte frister.

- 6) Artikel 15, stk. 4 og 6, i direktiv 2008/115 skal fortolkes således, at der i henhold til denne bestemmelse ikke er mulighed for, når den maksimale frist for frihedsberøvelse, som er fastsat i direktivet, er udløbet, ikke straks at løslade den pågældende med den begrundelse, at han ikke er i besiddelse af gyldige dokumenter, at han udviser aggressiv adfærd, at han ikke har nogen midler til sit underhold, at han ikke har nogen bolig, og at han fra medlemsstaten ikke modtager sådanne midler.

Underskrifter