

KADZOEV

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 30 november 2009*

I mål C-357/09 PPU,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artiklarna 68 EG och 234 EG, framställd av Administrativen sad Sofia-grad (Bulgarien) genom beslut av den 10 augusti 2009, som inkom till domstolen den 7 september 2009, i målet

Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov),

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, C. Toader samt domarna C.W. A. Timmermans, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis, L. Bay Larsen (referent), T. von Danwitz och A. Arabadjiev,

generaladvokat: J. Mazák,
justitiesekreterare: handläggaren N. Nanchev,

* Rättegångsspråk: bulgariska.

med beaktande av den hänskjutande domstolens ansökan av den 10 augusti 2009, som inkom till domstolen den 7 september 2009 och som kompletterades den 10 september 2009, om att begäran om förhandsavgörande ska handläggas enligt förfarandet för brådskande mål i enlighet med artikel 104b i domstolens rättegångsregler,

med beaktande av andra avdelningens beslut av den 22 september 2009 att bifalla ansökan,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 27 oktober 2009,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Said Kadzoev, genom D. Daskalova och V. Ilareva, advokati,

- Bulgariens regering, genom T. Ivanov och E. Petranova, båda i egenskap av ombud,

- Litauens regering, genom R. Mackevičienė, i egenskap av ombud,

- Europeiska gemenskapernas kommission, genom S. Petrova och M. Condou-Durande, båda i egenskap av ombud,

och efter att ha hört generaladvokaten,

följande

Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 15.4–15.6 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (EUT L 348, s. 98).

- 2 Begäran har framställts i ett administrativt förfarande som inletts av chefen för Direktsia "Migratsia" pri Ministerstvo na vatreshnite raboti (inrikesministeriets migrationsenhet, nedan kallad migrationsenheten) i syfte att Administrativen sad Sofia-grad (förvaltningsdomstolen i Sofia) ex officio ska pröva om Said Kadzoev (Huchbarov) ska hållas i fortsatt förvar på den särskilda anläggningen för tillfälligt förvar av utlänningar, som migrationsenheten inrättat i Busmantsi (nedan kallad den tillfälliga förvarsanläggningen), belägen i Sofias administrativa distrikt.

Tillämpliga bestämmelser

Gemenskapslagstiftningen

- 3 Direktiv 2008/115 har antagits på grundval av bland annat artikel 63 första stycket 3 b EG. Skäl 9 i direktiv 2008/115 har följande lydelse:

”I enlighet med rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus [EUT L 326, s. 13, och rättelse i EUT L 236, 2006, s. 36] bör en tredjelandsmedborgare som har ansökt om asyl i en medlemsstat inte anses vistas olagligt på den medlemsstatens territorium förrän ett beslut om avslag på asylansökan eller ett beslut om upphävande av personens rätt till vistelse som asylsökande har trätt i kraft.”

- 4 Artikel 15 i direktiv 2008/115, som ingår i kapitlet om förvar inför avlägsnande, har följande lydelse:

”1. Om inte andra tillräckliga, men mindre ingripande, åtgärder kan tillämpas verkningsfullt i det konkreta fallet, får medlemsstaterna endast hålla i förvar en tredjelandsmedborgare som är föremål för förfaranden för återvändande för att förbereda återvändandet och/eller för att genomföra avlägsnandet, särskilt när

a) det finns risk för avvikande, eller

- b) den berörda tredjelandetsmedborgaren håller sig undan eller förhindrar förberedelserna inför återvändandet eller avlägsnandet.

Förvar ska vara under så kort tid som möjligt och får endast fortgå under den tid som förfarandena inför avlägsnandet pågår och genomförs med rimliga ansträngningar.

2. Ett beslut om förvar ska fattas av förvaltningsmyndigheter eller rättsliga myndigheter.

Ett beslut om förvar ska utfärdas skriftligt och med angivande av de faktiska och rättsliga omständigheterna.

När ett beslut om förvar har fattats av förvaltningsmyndigheter ska medlemsstaterna

- a) antingen så snart som möjligt efter det att en person tagits i förvar se till att ett beslut fattas om snabb rättslig prövning av förvarsbeslutets laglighet,
- b) eller medge den berörda tredjelandetsmedborgaren rätt att inleda förfaranden för att få lagligheten av förvarsbeslutet prövat så snart som möjligt efter det att de aktuella förfarandena inleddes. Medlemsstaterna ska i detta fall omedelbart informera den berörda tredjelandetsmedborgaren om möjligheten att inge en sådan ansökan.

Den berörda tredjelandsmedborgaren ska friges omedelbart om kvarhållandet i förvar inte är lagligt.

3. I varje enskilt fall ska beslutet om förvar omprövas med lämpliga mellanrum, antingen på begäran av den berörda tredjelandsmedborgaren eller ex officio. För längre perioder av förvar ska prövningar övervakas av en rättslig myndighet.

4. När det framkommer att rimliga utsikter till ett avlägsnande inte längre föreligger på grund av rättsliga eller andra överväganden, eller de villkor som fastställs i punkt 1 inte längre föreligger, upphör hållandet i förvar att vara berättigat och den berörda personen ska omedelbart friges.

5. Tredjelandsmedborgaren ska hållas i förvar så länge som de villkor som fastställs i punkt 1 uppfylls och så länge som det är nödvändigt för att försäkra sig om att avlägsnandet kan genomföras. Varje medlemsstat ska fastställa en begränsad förvarsperiod, som inte får överskrida sex månader.

6. Medlemsstaterna får inte förlänga den period som avses i punkt 5 annat än med en begränsad tid som inte överskrider ytterligare tolv månader i enlighet med nationell rätt i sådana fall där avlägsnandet, trots alla rimliga ansträngningar, sannolikt kommer att ta längre tid

a) på grund av bristande samarbete från den berörda tredjelandsmedborgarens sida, eller

- b) beroende på att införskaffandet av nödvändiga handlingar från tredjeländer drar ut på tiden.”
- 5 Enligt artikel 20 i direktiv 2008/115 är medlemsstaterna skyldiga att, med undantag för artikel 13.4, senast den 24 december 2010 sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktivet.
- 6 I enlighet med artikel 22 i direktivet trädde det i kraft den 13 januari 2009.

Den nationella lagstiftningen

- 7 Direktiv 2008/115 har införlivats med bulgarisk rätt genom lagen om utlänningar i Republiken Bulgarien (DV n° 153, 1998), i dess ändrade lydelse av den 15 maj 2009 (DV n° 36, 2009) (nedan kallad den bulgariska utlänningslagen).
- 8 Enligt den hänskjutande domstolen har artikel 15.4 i direktiv 2008/115 emellertid ännu inte införlivats med bulgarisk rätt.
- 9 I artikel 44.6 i den bulgariska utlänningslagen föreskrivs att när det fattats ett beslut om att vidta administrativa tvångsåtgärder mot en utlänning på grund av att dennes identitet inte kunnat fastställas eller att det finns en uppenbar risk för att utlänningen avviker, får den myndighet som handlägger ärendet besluta om att ta utlänningen i förvar på en särskild anläggning för tillfälligt förvar av utlänningar, i avvaktan på att ett beslut om avvisning eller utvisning kan verkställas.

10 Före införlivandet av direktiv 2008/115 fanns det inte någon tidsgräns för en utlänningshållande i förvar på en sådan anläggning.

11 Artikel 44.8 i utlänningslagen har nu följande lydelse: ”En utlänning får hållas kvar i förvar till dess att de hinder som anges i punkt 6 undanröjts, dock högst sex månader. I undantagsfall, när den berörde inte samarbetar med de behöriga myndigheterna, när införskaftet av de handlingar som är nödvändiga för en avvisning eller en utvisning drar ut på tiden, eller när den berörde anses äventyra landets säkerhet eller den allmänna ordningen, kan tiden för förvar förlängas med tolv månader.”

12 Artikel 46a.3–46a.5 i utlänningslagen har följande lydelse:

”3) Den ansvarige för anläggningen för tillfälligt förvar av utlänningar upprättar var sjätte månad en förteckning över de utlänningar som hålls i förvar sedan mer än sex månader på grund av att ett beslut om avlägsnande inte har kunnat verkställas. Förteckningen skickas till förvaltningsdomstolen på den ort där den särskilda förvarsanläggningen ligger.

4) Efter varje sexmånadersperiod på förvarsanläggningen ska domstolen ex officio fatta beslut, efter förhandling inom stängda dörrar, om utlänningen ska hållas kvar i förvar, om någon annan åtgärd ska träda i förvarets ställe eller om hållandet i förvar ska upphöra.

5) Om domstolen upphäver ett överklagat förvarsbeslut eller beslutar att utlänningen inte längre ska vara berövad friheten, ska denna senare utan dröjsmål friges från den särskilda anläggningen.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

- 13 Den 21 oktober 2006 grep den bulgariska polisen en person nära gränsen till Turkiet. Han saknade identitetshandlingar och presenterade sig som Said Shamilovich Huchbarov, född den 11 februari 1979 i Groznyj (Tjetjenien). Han förklarade att han inte ville att Rysslands konsulat skulle underrättas om hans gripande.
- 14 Polismyndigheten fattade den 22 oktober 2006 ett beslut om att avvisa personen i fråga.
- 15 Den 3 november 2006 beslutades att personen i fråga skulle tas i förvar och han placerades på den tillfälliga förvarsanläggningen i väntan på att beslutet skulle verkställas, det vill säga fram till dess att resehandlingar införskaffats och tillräckliga ekonomiska medel garanterats för en återresa till Tjetjenien. Efter domstolsprövning blev beslutet verkställbart den 17 april 2008.
- 16 Den 14 december 2006 förklarade personen i fråga för myndigheterna vid förvarsanläggningen att hans riktiga efternamn inte var Huchbarov utan Kadzoev.
- 17 I två förfaranden inför Administrativen sad Sofia-grad förelades en födelseattest av vilken framgick att Said Kadzoev föddes den 11 februari 1979 i Moskva, Sovjetunionen, som son till en tjetjensk fader, Shamil Kadzoev, och en georgisk moder, Loli Elihvari. Emellertid företeddes också ett tillfälligt identitetskort för medborgare i Tjetjenska republiken Itjerien, giltigt till den 3 februari 2001 och utställt på Said Shamilovich Kadzoev, född den 11 februari 1979 i Groznyj. Den berörde fortsatte likväl att inför myndigheterna använda sig av antingen namnet Kadzoev eller Huchbarov.

- 18 Mellan januari 2007 och april 2008 ägde en skriftväxling rum mellan de bulgariska och de ryska myndigheterna. Tvärtemot de bulgariska myndigheternas uppfattning gjorde de ryska myndigheterna gällande att det tillfälliga identitetskortet, utställt på Said Shamilovich Kadzoev, härrörde från personer och från en myndighet som är okända i Ryska federationen och därför inte kan anses som en handling som styrker den berörda personens ryska medborgarskap.
- 19 Den 31 maj 2007, under sin vistelse på den tillfälliga förvarsanläggningen, ansökte Said Kadzoev om att erhålla flyktingstatus. Genom dom av den 9 oktober 2007 ogillade Administrativen sad Sofia-grad hans överklagande av de bulgariska myndigheternas beslut att inte bifalla ansökan. Den 21 mars 2008 lämnade Said Kadzoev in en andra asylansökan, som han emellertid drog tillbaka den 2 april samma år. Den 24 mars 2009 lämnade Said Kadzoev in en tredje asylansökan. Genom beslut av den 10 juli 2009 avslog Administrativen sad Sofia-grad Said Kadzoevs ansökan och beslutade att inte bevilja honom asyl. Detta beslut kunde inte överklagas.
- 20 Den 20 juni 2008 ansökte Said Kadzoevs advokat om att hållandet i förvar skulle bytas mot en mindre ingripande åtgärd, nämligen att Said Kadzoev regelbundet skulle skriva sin namnteckning i ett register som förs av polismyndigheten på hans vistelseort. Eftersom de bulgariska myndigheterna ansåg att han inte hade någon faktisk adress i Bulgarien, avslog de ansökan med hänsyn till att de nödvändiga kraven inte var uppfyllda.
- 21 Den 22 oktober 2008 lämnade Said Kadzoev in en liknande ansökan som även den avslogs.
- 22 Said Kadzoev inledde ett administrativt förfarande vid kommissionen för skydd mot diskriminering, vilken gav upphov till ett förfarande inför Varhoven administrativen sad (Högsta förvaltningsdomstolen). Varhoven administrativen sad slog, i beslut av den

12 mars 2009, i likhet med kommissionen, fast att det inte var möjligt att med säkerhet fastställa Said Kadzoevs identitet och medborgarskap och att han därför skulle betraktas som statslös.

23 Det framgår av beslutet om hänskjutande att Centrum för bistånd till människor som utsatts för tortyr, Förenta Nationernas flyktingkommissariat och Amnesty International anser att Said Kadzoev troligtvis utsatts för tortyr eller andra typer av omänsklig eller förnedrande behandling i sitt hemland.

24 Trots att de bulgariska myndigheterna, vissa icke-statliga organisationer och Said Kadzoev själv bemödat sig för att hitta ett tredjeland som kan ta emot honom, uppnåddes inga överenskommelser och fram tills nu har han inte erhållit några resehandlingar. Både Republiken Österrike och Republiken Georgien, till vilka de bulgariska myndigheterna vänt sig i detta syfte, har vägrat att ta emot Said Kadzoev. Republiken Turkiet, till vilken de bulgariska myndigheterna också vänt sig, har inte besvarat framställan.

25 Administrativen sad Sofia-grad har påpekat att Said Kadzoev alltjämt hålls i förvar i den tillfälliga förvarsanläggning/förvaringsanläggningen.

26 Målet vid den nationella domstolen inleddes genom att chefen för inrikesministeriets migrationsenhet, genom förvaltningsbeslut, begärde att Administrativen sad Sofia-grad, ex officio och med stöd av artikel 46a.3 i utlänningslagen, skulle pröva huruvida Said Kadzoev alltjämt skulle hållas i förvar.

27 Administrativen sad Sofia-grad har konstaterat att det inte fanns någon tidsgräns för att hålla en utlänning i förvar på en tillfällig förvarsanläggning före den ändring av den bulgariska utlänningslagen som skedde genom införlivandet av direktiv 2008/115. Den domstolen har påpekat att det inte finns några övergångsbestämmelser som reglerar en situation i vilken beslut har fattats före denna ändring. Frågan, huruvida de nya bestämmelser som följer av direktivet ska tillämpas på tidsgränserna och på skälen till

förlängning av dessa tidsgränser, bör således bli föremål för tolkning, i synnerhet som den längsta tid som någon kan hållas i förvar enligt direktivet i förevarande fall hade överskridits redan innan direktivet antagits.

28 Dessutom finns det ingen uttrycklig bestämmelse som anger huruvida de tidsgränser som avses i artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115, i ett sådant fall som det i målet vid den nationella domstolen, ska förstås på så sätt att de också omfattar den tid under vilken utlänningen hålls i förvar, trots att det finns ett lagligt förbud mot att verkställa ett beslut om avvísning, på grund av att Said Kadzoev inlett ett förfarande för att erhålla humanitär status och flyktingstatus.

29 Den hänskjutande domstolen har slutligen angett att om det inte finns några ”rimliga utsikter till ett avlägsnande”, i den mening som avses i artikel 15.4 i direktiv 2008/115, uppkommer frågan huruvida Said Kadzoev i enlighet med den bestämmelsen omedelbart ska frigges.

30 Administrativen sad Sofia-grad beslutade mot denna bakgrund att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 tolkas enligt följande:

- a) Gäller kraven i direktivet endast, och ska den tid under vilken tredjelandsmedborgaren får hållas i förvar räknas, från och med att kraven införlivats i medlemsstatens nationella rätt, när den nationella rätten före införlivandet av kraven i direktivet inte innehöll några föreskrifter om en längsta tid för

hållande i förvar eller om skälen för att förlänga ett hållande i förvar, och när det inte i samband med införlivandet föreskrivits att de nya bestämmelserna ska gälla retroaktivt?

- b) Ska den tid under vilken verkställigheten av ett beslut om avlägsnande från medlemsstaten varit uppskjuten med stöd av en uttrycklig bestämmelse i samband med att tredjelandsmedborgarens asylansökan prövas inte räknas in i den tid som denne får hållas i förvar på en särskild förvarsanläggning inför avlägsnande, trots att tredjelandsmedborgaren, i enlighet med medlemsstatens nationella rätt, fortsatt att vistas på förvarsanläggningen under den tid som asylansökan prövas?
- 2) Ska artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 tolkas så, att den tid under vilken verkställigheten av ett beslut om avlägsnande från medlemsstaten varit uppskjuten, med stöd av en uttrycklig bestämmelse på grund av att beslutet överklagats till domstol, inte ska räknas in i den tid som tredjelandsmedborgaren får hållas i förvar på en särskild förvarsanläggning inför avlägsnande, när tredjelandsmedborgaren inte haft några giltiga identitetshandlingar och det därför råder tvivel om hans identitet, när han saknar medel för sitt uppehälle och har uppträtt aggressivt och han har fortsatt att vistas på förvarsanläggningen under den tid som överklagandet prövats?
- 3) Ska artikel 15.4 i direktiv 2008/115 tolkas på så sätt att det inte föreligger rimliga utsikter till ett avlägsnande, när
- a) den stat i vilken utlänningsen är medborgare, vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om hållande i förvar, vägrat att utfärda resehandlingar för hans återvändande och när det inte dessförinnan träffats någon överenskommelse med tredjeland om att han kan tas emot där och medlemsstatens myndigheter fortsätter sina ansträngningar i detta syfte?

- b) det vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om hållande i förvar finns ett återtagandeavtal mellan Europeiska unionen och den stat i vilken utlänningen är medborgare, men medlemsstaten inte har hänvisat till bestämmelserna i avtalet på grund av att det framkommit nya bevis i form av utlänningens födelseattest, och förutsatt att utlänningen inte önskar återvända?

 - c) möjligheten att förlänga tidsgränserna för tredjelandsmedborgarens hållande i förvar enligt artikel 15.6 i direktiv [2008/115] uttömts och det vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om hållande i förvar inte har ingåtts något återtagandeavtal med tredjeland och med beaktande av artikel 15.6 b i direktivet?
- 4) När det i samband med prövningen av tredjelandsmedborgarens hållande i förvar inför avlägsnande konstateras att det inte föreligger några rimliga skäl för ett avlägsnande och möjligheterna att förlänga hållandet i förvar har uttömts, ska då artikel 15.4 och 15.6 i direktiv 2008/115 tolkas enligt följande:
- a) Tredjelandsmedborgaren ska trots detta inte omedelbart frigges om följande kumulativa förutsättningar föreligger: Tredjelandsmedborgaren har inga giltiga identitetshandlingar, oavsett giltighetstid, och det råder därför tvivel om hans identitet; han har uppträtt aggressivt, han saknar medel för sitt uppehälle och det finns ingen annan person som har åtagit sig att sörja för hans uppehälle?

 - b) Vid bedömningen av om beslutet om hållande i förvar inte längre ska gälla ska det noggrant prövas huruvida tredjelandsmedborgaren i enlighet med kraven i medlemsstatens nationella rätt har tillräckliga medel för sitt uppehälle i medlemsstaten och en adress på vilken han kan vistas?”

Förfarandet för brådskande mål

31 Administrativen sad Sofia-grad har lämnat in en ansökan om att begäran om förhandsavgörande ska handläggas enligt förfarandet för brådskande mål enligt artikel 104b i rättegångsreglerna.

32 Den hänskjutande domstolen har motiverat sin ansökan med att det i målet är fråga om huruvida Said Kadzoev ska hållas kvar i förvar på den tillfälliga förvarsanläggningen eller om han ska frigges. Den hänskjutande domstolen har påpekat att målet, med hänsyn till Said Kadzoevs situation, inte bör vara vilande alltför länge.

33 Domstolen, andra avdelningen, har, sedan generaladvokaten hörts, beslutat att bifalla den hänskjutande domstolens ansökan om att begäran om förhandsavgörande ska handläggas enligt förfarandet för brådskande mål och att hänskjuta målet till domstolen, i syfte att det ska kunna tilldelas stora avdelningen.

Prövning av tolkningsfrågorna

Fråga 1 a

34 Med fråga 1 a söker den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att även den tid som en tredjelandsmedborgare hållits i förvar innan det system som gäller enligt direktivet var tillämpligt ska räknas in i den längsta tid som en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar, som föreskrivs i dessa bestämmelser.

35 I artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 föreskrivs en längsta tid som en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar i avvaktan på ett avlägsnande.

36 Om den tid som en tredjelandsmedborgare hållits i förvar inför avlägsnande före det att systemet enligt direktiv 2008/115 var tillämpligt inte beaktades vid beräkningen av den längsta tiden för hållande i förvar, skulle personer som befinner sig i samma situation som Said Kadzoev kunna hållas i förvar längre än den längsta tid som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i direktivet.

37 Detta skulle inte vara förenligt med det mål som eftersträvas med dessa bestämmelser i direktiv 2008/115, vilket är att garantera att ett hållande i förvar under alla omständigheter inte överstiger arton månader.

38 Artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska dessutom tillämpas omedelbart på framtida verkningar av en situation som har uppkommit när en äldre lagstiftning gällde.

39 Fråga 1 a ska således besvaras enligt följande. Artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den längsta tid som en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar, som föreskrivs i dessa bestämmelser, omfattar den tid under vilken tredjelandsmedborgaren hållits i förvar inom ramen för ett avlägsnandeförfarande som inletts innan det system som gäller enligt direktivet var tillämpligt.

Fråga 1 b

- 40 Med fråga 1 b söker den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida den tid under vilken verkställigheten av beslutet om avlägsnande varit uppskjuten till följd av prövningen av en tredjelandsmedborgares asylansökan ska tas med i beräkningen av den tid som tredjelandsmedborgaren får hållas i förvar i avvaktan på avlägsnande, som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115, när denne vistas på den tillfälliga förvarsanläggningen under den tid som asylansökan prövats.
- 41 Skäl 9 i direktiv 2008/115 har följande lydelse: ”I enlighet med [direktiv 2008/115] bör en tredjelandsmedborgare som har ansökt om asyl i en medlemsstat inte anses vistas olagligt på den medlemsstatens territorium förrän ett beslut om avslag på asylansökan eller ett beslut om upphävande av personens rätt till vistelse som asylsökande har trätt i kraft.”
- 42 Av artikel 7.1 och 7.3 i rådets direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna (EUT L 31, s. 18) följer att asylsökandena får röra sig fritt på värdmedlemsstatens territorium eller inom ett område som har anvisats dem av den medlemsstaten, men att medlemsstaterna, om så är nödvändigt på grund av exempelvis rättsliga skäl eller skäl som avser allmän ordning, får kvarhålla en asylsökande på en bestämd plats i enlighet med deras nationella lagstiftning.
- 43 Enligt artikel 21 i direktiv 2003/9 ska medlemsstaterna se till att avslag i fråga om beviljande av förmåner i enlighet med direktivet eller beslut som fattas i enlighet med artikel 7 och som individuellt påverkar asylsökande kan överklagas enligt de förfaranden som fastställts i den nationella lagstiftningen. Åtminstone i sista instans ska möjlighet ges till överklagande eller prövning inför domstol.

- 44 Enligt artikel 18.1 i direktiv 2005/85 får medlemsstaterna inte hålla en person i förvar endast av det skälet att han eller hon är asylsökande, och i de fall en asylsökande hålls i förvar ska medlemsstaterna, i enlighet med artikel 18.2 i detta direktiv, säkerställa att det finns en möjlighet till påskyndad rättslig prövning.
- 45 Förvar inför avlägsnande, som regleras i direktiv 2008/115, och hållande av asylsökande i förvar, bland annat i enlighet med direktiven 2003/9 och 2005/85 och tillämpliga nationella bestämmelser, ingår således i olika regelverk.
- 46 Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra huruvida Said Kadzoevs vistelse på den tillfälliga förvarsanläggningen under den period då han var asylsökande uppfyllde kraven i gemenskapsbestämmelserna och de nationella bestämmelserna om asyl.
- 47 Om det skulle visa sig att det inte fattats något beslut om att hålla Said Kadzoev i förvar på den tillfälliga förvarsanläggningen i samband med prövningen av hans asylansökningar, vilka redovisats i punkt 19 i denna dom, och att han alltså hållits kvar i förvar med stöd av de tidigare gällande nationella bestämmelserna om förvar i avvaktan på avlägsnande eller med stöd av bestämmelserna i direktiv 2008/115, ska den tid under vilken Said Kadzoev hållits i förvar och under vilken asylförfarandena pågått tas med vid beräkningen av den tid som en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar inför avlägsnande, som avses i artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115.
- 48 Fråga 1 b ska således besvaras enligt följande. Den tid under vilken en person har varit placerad på en tillfällig förvarsanläggning på grundval av ett beslut som fattats med stöd av nationella och gemenskapsrättsliga bestämmelser om asylsökande, ska inte betraktas som förvar inför avlägsnande i den mening som avses i artikel 15 i direktiv 2008/115.

Fråga 2

- 49 Den hänskjutande domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den tid, under vilken verkställigheten av beslutet om avlägsnande var uppskjuten till följd av att tredjelandsmedborgaren överklagat beslutet till domstol, ska tas med i beräkningen av den tid under vilken en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar inför avlägsnande, när denne under detta förfarande har fortsatt att vistas på en tillfällig förvarsanläggning.
- 50 I detta avseende framgår det av artikel 13.1 och 13.2 i direktiv 2008/115 att den berörda tredjelandsmedborgaren ska ha tillgång till ett effektivt rättsmedel för att kunna överklaga eller begära omprövning av beslut om återvändande, inför en behörig rättslig myndighet eller förvaltningsmyndighet eller ett behörigt organ som består av opartiska ledamöter som åtnjuter garantier för sin oberoende ställning. Denna myndighet eller detta organ ska ha befogenhet att pröva beslut om återvändande, inbegripet möjligheten att tillfälligt skjuta upp verkställigheten, om inte verkställigheten redan är tillfälligt uppskjuten enligt den nationella lagstiftningen.
- 51 Varken artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 eller någon annan bestämmelse i detta direktiv ger emellertid stöd för uppfattningen att den tid som en tredjelandsmedborgare hållits i förvar inför avlägsnande inte borde räknas med i den längsta tid för hållande i förvar som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6, på grund av att verkställigheten av beslutet om avlägsnande skjutits upp.
- 52 Ett uppskjutande av verkställigheten av beslutet om avlägsnande på grund av att beslutet överklagats till domstol ingår inte bland de skäl för att förlänga hållandet i förvar som anges i artikel 15.6 i direktiv 2008/115.

- 53 Den tid under vilken tredjelandsmedborgaren hållits i förvar, medan domstolsförfarandet för att pröva lagenligheten av beslutet om avlägsnande pågått, ska således tas med i beräkningen av den längsta tid för hållande i förvar som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115.
- 54 I annat fall skulle tiden för hållande i förvar inför avlägsnande variera, i förekommande fall betydligt, från ett fall till ett annat i en och samma medlemsstat eller från en medlemsstat till en annan på grund av särdrag och omständigheter hänförliga till de nationella rättsliga förfarandena, vilket skulle strida mot det mål som eftersträvas med artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115, nämligen att garantera en längsta tidsgräns för hållande i förvar som är gemensam för samtliga medlemsstater.
- 55 Denna slutsats påverkas inte av dom av den 29 januari 2009 i mål C-19/08, Petrosian m. fl. (REG 2009, s. I-495), som den bulgariska regeringen har åberopat. Domstolen fastslog nämligen i detta mål, som gäller tolkningen av rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat (EUT L 50, s. 1), att när det i en medlemsstats lagstiftning föreskrivs att ett överklagande kan ha suspensiv verkan räknas den i artikel 20.1 d i förordningen föreskrivna fristen, för att verkställa överföringen av en asylsökande, från det domstolsavgörande genom vilket överföringen prövas i sak, och som inte längre kan utgöra hinder för att genomföra överföringen, och inte från det interimistiska domstolsbeslut genom vilket det förordnats att överföringen tills vidare inte får genomföras.
- 56 En sådan tolkning av artikel 20.1 d i förordning nr 343/2003 kan inte överföras på tolkningen av artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115. Medan den frist som det var fråga om i domen i det ovannämnda målet Petrosian har till syfte att bestämma den tid som den anmodande medlemsstaten har på sig att genomföra överföringen av en asylsökande till en annan medlemsstat, som är skyldig att åter släppa in denna person, har de längsta tidsgränserna i artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 till syfte att begränsa frihetsberövandet av en enskild. Dessutom utgör dessa tidsgränser en begränsning av tiden för hållande i förvar i avvaktan på avlägsnande och inte av tiden för förfarandet att genomföra avlägsnandet i sig.

- 57 Fråga 2 ska således besvaras enligt följande. Artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den tid under vilken verkställigheten av ett beslut om avlägsnande har varit uppskjuten, till följd av att tredjelandsmedborgaren har överklagat beslutet till domstol, ska tas med i beräkningen av tiden för hållande i förvar inför avlägsnande, när tredjelandsmedborgaren under detta förfarande har fortsatt att vistas på en tillfällig förvarsanläggning.

Fråga 3

- 58 Den hänskjutande domstolen har ställt denna fråga för att mot bakgrund av de faktiska omständigheterna i förevarande fall få klarhet i innebörden av artikel 15.4 i direktiv 2008/115 och, i synnerhet begreppet "rimliga utsikter till ett avlägsnande".

Fråga 3 c

- 59 Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 3 c för att få klarhet i huruvida artikel 15.4 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att det inte föreligger rimliga utsikter till ett avlägsnande när möjligheterna att förlänga tidsgränserna för hållande i förvar enligt artikel 15.6 i direktivet är uttömda, och det vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om tredjelandsmedborgarens hållande i förvar inte har ingåtts något återtagandeavtal med tredjeland.
- 60 Domstolen konstaterar att när den längsta tidsgräns för hållande i förvar, som föreskrivs i artikel 15.6 i direktiv 2008/115, har uppnåtts uppkommer aldrig frågan om det fortfarande finns rimliga utsikter till ett avlägsnande, i den mening som avses i artikel 15.4 i direktiv 2008/115. I ett sådant fall måste nämligen tredjelandsmedborgaren under alla omständigheter omedelbart friges.

61 Artikel 15.4 i direktiv 2008/115 kan alltså endast tillämpas när den längsta tidsgränsen för hållande i förvar enligt artikel 15.5 och 15.6 i detta direktiv inte har uppnåtts.

62 Fråga 3 c ska således besvaras enligt följande. Artikel 15.4 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den inte är tillämplig när möjligheterna enligt artikel 15.6 i direktivet att förlänga tidsgränserna för hållande i förvar har uttömts vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om den berörda personens hållande i förvar.

Fråga 3 a och b

63 Vad gäller fråga 3 a och b påpekar domstolen att det av artikel 15.4 i direktiv 2008/115 följer att den berörda personen omedelbart ska frigges när det framkommer att rimliga utsikter till ett avlägsnande inte längre föreligger på grund av rättsliga eller andra överväganden.

64 Såsom framgår av artikel 15.1 och 15.5 i direktiv 2008/115 ska tredjelandmedborgaren hållas i förvar så länge som avlägsnandeförfarandet pågår och genomförs med rimliga ansträngningar och så länge som det är nödvändigt för att försäkra sig om att avlägsnandet kan genomföras.

65 För att det ska anses finnas rimliga utsikter till ett avlägsnande i den mening som avses i artikel 15.4 i direktiv 2008/115 måste det, vid den tidpunkt då den nationella domstolen prövar lagenligheten av beslutet om hållande i förvar, framstå som om det

finns faktiska utsikter för att avlägsnandet kan genomföras med hänsyn till de tidsgränser som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i detta direktiv.

- 66 Rimliga utsikter till ett avlägsnande föreligger således inte när det framstår som föga sannolikt att den berörda personen kommer att tas emot i ett tredjeland med hänsyn till ovannämnda tidsgränser.
- 67 Fråga 3 a och b ska således besvaras enligt följande. Artikel 15.4 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att det endast finns rimliga utsikter till ett avlägsnande om det finns faktiska utsikter för att avlägsnandet kan genomföras med hänsyn till de tidsgränser som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i detta direktiv. Rimliga utsikter till ett avlägsnande föreligger inte när det framstår som föga sannolikt att den berörda personen kommer att tas emot i ett tredjeland med hänsyn till ovannämnda tidsgränser.

Fråga 4

- 68 Den hänskjutande domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida det är tillåtet enligt artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 att inte frige tredjelandsmedborgaren – trots att den längsta tiden för hållande i förvar enligt direktivet har löpt ut, – på grund av att denne saknar giltiga identitetshandlingar, har uppträtt aggressivt, saknar egna medel för sitt uppehälle och egen bostad och medlemsstaten inte har tillhandahållit några medel i detta syfte.
- 69 I likhet med vad som framgår av punkterna 37, 54 och 61 i förevarande dom är det under inga omständigheter tillåtet enligt artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 att överskrida den längsta tidsgräns för hållande i förvar som föreskrivs i dessa bestämmelser.

- 70 En person kan inte med stöd av direktiv 2008/115 hållas i förvar med hänsyn till allmän ordning och säkerhet. Således kan ingen av de omständigheter som den hänskjutande domstolen åberopat i sig utgöra skäl för att hålla en person i förvar enligt bestämmelserna i detta direktiv.
- 71 Fråga 4 ska följaktligen besvaras enligt följande. Artikel 15.4 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att en tredjelandsmedborgare omedelbart ska frigges när den längsta tiden för hållande i förvar enligt direktivet har löpt ut och tredjelandsmedborgaren får inte hållas i fortsatt förvar med hänvisning till att han inte har några giltiga identitetshandlingar, att han har uppträtt aggressivt, att han saknar egna medel för sitt uppehälle och egen bostad samt till att medlemsstaten inte har tillhandahållit några medel i detta syfte.

Rättegångskostnader

- 72 Eftersom förfarandet i förhållande till parten i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda part har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

- 1) Artikel 15.5 och 15.6 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för**

återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna ska tolkas så, att den längsta tid som en tredjelandsmedborgare får hållas i förvar, som föreskrivs i dessa bestämmelser, omfattar den tid under vilken tredjelandsmedborgaren hållits i förvar inom ramen för ett avlägsnandeförfarande som inletts innan det system som gäller enligt direktivet var tillämpligt.

- 2) Den tid under vilken en person har varit placerad på en tillfällig förvarsanläggning på grundval av ett beslut som fattats med stöd av nationella och gemenskapsrättsliga bestämmelser om asylsökande, ska inte betraktas som förvar inför avlägsnande i den mening som avses i artikel 15 i direktiv 2008/115.

- 3) Artikel 15.5 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den tid under vilken verkställigheten av ett beslut om avlägsnande har varit uppskjuten, till följd av att tredjelandsmedborgaren har överklagat beslutet till domstol, ska tas med i beräkningen av tiden för hållande i förvar inför avlägsnande, när tredjelandsmedborgaren under detta förfarande har fortsatt att vistas på en tillfällig förvarsanläggning.

- 4) Artikel 15.4 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att den inte är tillämplig när möjligheterna enligt artikel 15.6 i direktivet att förlänga tidsgränserna för hållande i förvar har uttömts vid tidpunkten för domstolsprövningen av beslutet om den berörda personens hållande i förvar.

- 5) Artikel 15.4 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att det endast finns rimliga utsikter till ett avlägsnande om det finns faktiska utsikter för att avlägsnandet kan genomföras med hänsyn till de tidsgränser som föreskrivs i artikel 15.5 och 15.6 i detta direktiv. Rimliga utsikter till ett avlägsnande föreligger inte när det framstår som föga sannolikt att den berörda personen kommer tas emot i ett tredjeland med hänsyn till ovannämnda tidsgränser.

- 6) Artikel 15.4 och 15.6 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att en tredjelandsmedborgare omedelbart ska frigges när den längsta tiden för hållande i förvar enligt direktivet har löpt ut och tredjelandsmedborgaren får inte hållas i fortsatt förvar med hänvisning till att han inte har några giltiga identitetshandlingar, att han har uppträtt aggressivt, att han saknar egna medel för sitt uppehälle och egen bostad samt till att medlemsstaten inte har tillhandahållit några medel i detta syfte.

Underskrifter