



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
JEAN RICHARD DE LA TOUR
föredraget den 21 juni 2022¹

Förenade målen C-704/20 och C-39/21

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

mot

C,

B (C-704/20

(begäran om förhandsavgörande från Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Nederländerna)

och

X

mot

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (C-39/21)

(begäran om förhandsavgörande från Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch, Nederländerna))

”Begäran om förhandsavgörande – Området med frihet, säkerhet och rättvisa – Förvar av tredjelandsmedborgare – Grundläggande rätt till frihet – Artikel 6 i stadgan – Laglighetsvillkor för ett beslut om förvar – Direktiv 2008/115/EG – Artikel 15 – Direktiv 2013/33/EU – Artikel 9 – Förordning (EU) nr 604/2013 – Artikel 28 – Domstolskontroll av villkoren för placering och kvarhållande i förvar – Domstols prövning ex officio av laglighetsvillkoren för ett beslut om förvar – Motivering av domstolsavgöranden – Medlemsstaternas processuella självständighet – Principer om likvärdighet och effektivitet – Grundläggande rätt till ett effektivt rättsmedel – Artikel 47 i stadgan”

I. Inledning

1. Domstolen har flera gånger prövat frågan om en nationell domstol ex officio kan pröva en grund som avser överträdelse av unionsrätten på olika områden av unionsrätten. Det förhållningssätt som hittills intagits kan i stor utsträckning förnyas genom att frågan betraktas i ett sammanhang som rör förvar av tredjelandsmedborgare, där det är skyddet av rätten till frihet som är centralt.² Betydelsen av rätten till frihet och domstolarnas väsentliga roll när det gäller att skydda denna rätt gör det befogat att betrakta processuella regler som begränsar domstolens befogenheter på detta område med viss skepsis.

¹ Originalspråk: franska.

² Se Boiteux-Picheral, C., ”L'équation liberté, sécurité, justice au prisme de la rétention des demandeurs d'asile”, *Sa Justice – L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice – Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruylant, Bryssel, 2022, s. 605.

2. Begäran om förhandsavgörande i de nu aktuella målen avser i allt väsentligt tolkningen av artikel 15 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 medlemsstaterna³, artikel 9 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU av den 26 juni 2013 om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd⁴ och artikel 28 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat,⁵ jämförda med artiklarna 6 och 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan).

3. Begäran om förhandsavgörande har framställts i olika tvister mellan B, C och X, tredjelandsmedborgare, och Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (statssekreterare med ministerlika befogenheter för justitie- och säkerhetsfrågor, Nederländerna) (nedan kallad Staatssecretaris) och rör lagligheten av beslut om placering eller kvarhållande i förvar.

4. Huvudfrågan i denna begäran om förhandsavgörande är huruvida en nationell domstol i den kontroll av lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar som den ska utföra, får begränsas av en nationell processuell regel som hindrar den från att beakta grunder eller argument som inte har framförts av klaganden. Frågan är alltså om den nationella domstolen enligt unionsrätten får, eller till och med ska, granska villkoren för laglighet av ett förvarsbeslut ex officio.

5. Med tanke på de många olika modeller som medlemsstaterna har valt för att kontrollera lagligheten av ett förvarstagande av en tredjelandsmedborgare, är det inte domstolens sak att avgöra om en modell är bättre än någon annan. Domstolen ska undersöka om de nationella processreglerna utgör godtagbara medel för att fullgöra de skyldigheter som följer av unionens sekundärrätt eller om sådana regler i stället undergräver unionsrättens effektivitet och följaktligen inte bör tillämpas av de nationella domstolarna.

6. I detta förslag till avgörande föreslår jag att domstolen ska slå fast, som svar på tolkningsfrågan om en granskning ex officio av villkoren för lagligheten av ett beslut om förvar, att artikel 15 i direktiv 2008/115, artikel 9 i direktiv 2013/33 och artikel 28 i förordning nr 604/2013, jämförda med artiklarna 6 och 47 i stadgan, ska tolkas så, att den nationella domstol som ska kontrollera lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar av en tredjelandsmedborgare, på grundval av de faktiska och rättsliga omständigheter som den anser vara relevanta ska undersöka om de allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för detta har iakttagits, oavsett vilka grunder och argument som tredjelandsmedborgaren har anfört till stöd för sitt överklagande. Samma bestämmelser utgör hinder för en nationell processuell regel som hindrar den nationella domstolen från att ex officio genomföra en sådan kontroll och frige en tredjelandsmedborgare, trots att den fastställt att förvarstagandet strider mot unionsrätten.

³ EUT L 348, 2008, s. 98.

⁴ EUT L 180, 2013, s. 96.

⁵ EUT L 180, 2013, s. 31.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

7. De nu aktuella målen rör artikel 15 i direktiv 2008/115, artiklarna 8 och 9 i direktiv 2013/33, artikel 28 i förordning nr 604/2013 samt artiklarna 6 och 47 i stadgan.

B. Nederländsk rätt

1. Utlänningslagen

8. I artikel 59.1 inledningen och led a i Vreemdelingenwet 2000 (2000 års utlänningslag)⁶ av den 23 november 2000, i den lydelse som lagen fick, med verkan från den 31 december 2011, genom införlivandet av direktiv 2008/115 med nederländsk rätt, anges att en utlänning som vistas olagligen i landet av Staatssecretaris får placeras i förvar inför ett avlägsnande, om det krävs med hänsyn till allmän ordning eller nationell säkerhet.

9. Enligt artikel 59.5 Vw 2000 får perioden för förvar enligt punkt 1 i samma artikel i princip inte överstiga sex månader. Enligt artikel 59.6 Vw 2000 får emellertid den period som avses i punkt 5 förlängas med ytterligare tolv månader i sådana fall där avlägsnandet, trots alla rimliga ansträngningar, sannolikt kommer att ta längre tid på grund av att utlänningen inte medverkar till sitt avlägsnande eller på grund av att nödvändiga handlingar från ett tredjeland fortfarande saknas.

10. I artikel 59a Vw 2000 anges att utlänningar som omfattas av [förordning nr 604/2013] får tas i förvar, i enlighet med artikel 28 i den förordningen, i syfte att överföras till den ansvariga medlemsstaten.

11. Artikel 59b Vw 2000 föreskriver att vissa utlänningar som ansökt om uppehållstillstånd får placeras i förvar om det är nödvändigt för att fastställa sökandens identitet eller medborgarskap eller för att fastställa andra uppgifter som är nödvändiga för bedömningen av ansökan, i synnerhet om det finns risk för att personen i fråga håller sig undan.

12. I artikel 91.2 Vw 2000 anges följande:

”Om [Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolens avdelning för förvaltningsrättsliga mål, Nederländerna)] anser att en invändning inte kan leda till ett upphävande, kan den begränsa skälen i sitt beslut till denna bedömning.”

13. Artikel 94 Vw 2000 har följande lydelse:

”1. Om [Staatssecretaris] har beslutat om ett sådant frihetsberövande som avses i artiklarna ... 59, 59a och 59b, ska [Staatssecretaris] underrätta [behörig domstol] om detta senast 28 dagar efter delgivningen av detta beslut, såvida inte utlänningen själv redan har överklagat beslutet. Så snart [den behöriga domstolen har underrättats] ska utlänningen anses ha överklagat beslutet om frihetsberövande. Överklagandet ska även syfta till ersättning.

⁶ Stb. 2000, nr 495 (nedan kallad Vw 2000).

...

4. Domstolen ska omedelbart fastställa datum för bevisupptagning vid förhandling. Förhandlingen ska hållas senast fjorton dagar efter mottagande av överklagandet eller underrättelsen. ...

5. ... Det skriftliga avgörandet ska meddelas senast sju dagar efter förhandlingens avslutande. ...

6. Om den domstol vid vilken talan väckts anser att det strider mot denna lag att tillämpa eller verkställa beslutet eller om den, efter att ha vägt alla berörda intressen mot varandra, anser att åtgärden inte är berättigad, ska den bifalla överklagandet. Domstolen i fråga ska då besluta att beslutet ska upphävas eller att formerna för dess genomförande ska ändras.

...”

14. I artikel 96 Vw 2000 anges följande:

”1. Om överklagandet enligt artikel 94 förklaras vara ogrundat och utlänningen överklagar förlängningen av frihetsberövandet, ska domstolen avsluta bevisupptagningen senast en vecka efter mottagandet av överklagandet. ...

...

3. Om den domstol vid vilken talan väckts anser att det strider mot denna lag att tillämpa eller verkställa beslutet eller om den, efter att ha vägt alla berörda intressen mot varandra, anser att åtgärden inte är berättigad, ska den bifalla överklagandet. Domstolen i fråga ska då besluta att beslutet ska upphävas eller att formerna för dess genomförande ska ändras.”

2. Förvaltningslagen

15. I artikel 8:69 i Algemene wet bestuursrecht (lagen om allmän förvaltningsrätt) av den 4 juni 1992⁷ anges följande:

”1. Domstol vid vilken talan väckts ska avgöra målet på grundval av talan, handlingar som företetts, bevisupptagning och vid förhandlingen.

2. Domstolen ska komplettera de rättsliga grunderna ex officio.

3. Domstolen får kompletterade de faktiska omständigheterna ex officio.”

16. I artikel 8:77 Awb anges följande:

”1. I det skriftliga beslutet ska följande anges:

...

b. beslutsskäl,

⁷ Stb. 1992, nr 315 (nedan kallad Awb).

...”

III. Målen vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

A. *Tvisterna avseende B och C (C-704/20)*

17. B, som är algerisk medborgare, har uttryckt sin avsikt att söka asyl i Nederländerna. Staatssecretaris beslutade den 3 juni 2019 att placerade honom i förvar enligt artikel 59b Vw 2000, bland annat i syfte att fastställa de nödvändiga uppgifterna för att bedöma ansökan.

18. B överklagade detta beslut till Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch, Nederländerna).

19. Denna domstol biföll överklagandet genom en dom av den 18 juni 2019, utan att uttala sig om de grunder som anförts till stöd för överklagandet, utan på en grund som inte anförts av B, att Staatssecretaris inte hade genomfört förfarandet med rimliga ansträngningar. Nämnda domstol beslutade därför att upphäva beslutet om placering i förvar och beviljade ersättning till B.

20. C är medborgare i Sierra Leone. Staatssecretaris beslutade den 5 juni 2019 att placera honom i förvar, med stöd av artikel 59a Vw 2000, i syfte att säkerställa hans överföring till Italien i enlighet med förordning nr 604/2013.

21. C överklagade detta beslut vid Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch).

22. Genom dom av den 19 juni 2019 slog denna domstol fast att överklagandet inte kunde bifallas på de grunder som anförts av C men att överklagandet skulle bifallas på grund av att Staatssecretaris inte hade genomfört förfarandet för en överföring till Italien med rimliga ansträngningar. Nämnda domstol beslutade därför att upphäva beslutet om förvar och att bevilja ersättning till C.

23. Staatssecretaris överklagade båda dessa domar till Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Nederländerna). Den sistnämnda domstolen vill att EU-domstolen ska uttala sig om den ståndpunkt som B och C, liksom vissa nederländska domstolar, har anfört, att unionsrätten förpliktar domstolarna att ex officio granska alla villkor som ett beslut om förvar ska uppfylla för att vara lagligt.

24. Den hänskjutande domstolen har fastställt att B och C vistades lagligen i Nederländerna när de placerades i förvar. Den hänskjutande domstolen anser följaktligen att de relevanta reglerna i fråga om förvar i det nu aktuella fallet är direktiv 2013/33 och förordning nr 604/2013, men samtidigt vill den även att direktiv 2008/115 ska beaktas vid prövningen av tolkningsfrågan, eftersom detta direktiv reglerar flera många aspekter som rör ett förvarstaggande.

25. Den hänskjutande domstolen har angett att alla former av förvar som föreskrivs i dessa unionsrättsliga instrument omfattas av förvaltningsprocessrätten i Nederländerna, enligt vilken de nederländska domstolarna inte får pröva ex officio huruvida laglighetsvillkor som inte har åberopats av den berörde är uppfyllda. Det enda undantaget från denna princip är kontrollen av efterlevnaden av bestämmelser som rör grunderna för rättsordningen (*ordre public*), till exempel bestämmelser om tillgång till domstolsprövning, behörighet och tillåtlighet.

26. Den hänskjutande domstolen menar att dessa villkor för att ett beslut om förvar av en tredjelandsmedborgare ska vara lagligt bland annat omfattar villkor om kvarhållande, kontroll av identitet, medborgarskap och uppehållsrätt, överföring till den plats där förhandlingen ska genomföras, användning av handfängsel, rätt till konsular hjälp och närvaro av ett ombud och en tolk vid förhandlingen, rätt till försvar, risk för flykt eller undandragande, utsikter om avlägsnande eller överföring, Staatssecretaris ansträngningar, processuella aspekter såsom undertecknande och tidpunkt för beslutet om förvar samt frågan huruvida beslutet om förvar är förenligt med proportionalitetsprincipen.

27. Den hänskjutande domstolen anser inte att det av unionsrätten följer någon skyldighet att granska alla dessa laglighetsvillkor ex officio. Den hänskjutande domstolen har i detta avseende hänvisat till dom av den 7 juni 2007, van der Weerd m.fl.⁸ Av denna dom framgår att unionsrätten inte förpliktar en domstol att i ett mål om lagenligheten av ett förvaltningsbeslut iakttä unionsrättsliga regler, såvida inte dessa regler i unionens rättsordning innehar en plats som är jämförbar med regler avseende grunderna för rättsordningen (*ordre public*) eller det är omöjligt för parterna att göra gällande en grund avseende åsidosättande av unionsrätten i det berörda förfarandet. Den hänskjutande domstolen menar att villkoren i fråga om förvar inte har samma rang som nationella regler avseende grunderna för rättsordningen (*ordre public*) och att en tredjelandsmedborgare i Nederländerna har möjlighet att anföra grunder avseende åsidosättande av villkoren för förvar.

28. Staatssecretaris har grundat sitt överklagande på rättspraxis från den hänskjutande domstolen i vilken denna dom från EU-domstolen har tillämpats i fråga om förvar. Den hänskjutande domstolen har understrukit att EU-domstolen ännu inte har uttalat sig i frågan huruvida lärdomarna från nämnda dom även är tillämpliga i fråga om förvar.

29. Den hänskjutande domstolen har för att förklara varför den ställt den aktuella frågan redogjort för vissa särdrag hos domstolskontrollen av ett förvaltningsförfarande i nederländsk rätt. Enligt artikel 8:69.1 Awb är det överklagandet som avgör omfattningen av tvisten, och domstolen är endast skyldig att ex officio ta upp åsidosättande av bestämmelser som rör grunderna för rättsordningen (*ordre public*). Den behöriga domstolen ska enligt artikel 8:69.2 Awb komplettera de rättsliga grunderna ex officio, vilket innebär att klaganden endast behöver ange grunderna för överklagandet med egna ord, vilka domstolen sedan ska översätta till rättsliga termer. Den behöriga domstolen har också enligt artikel 8:69.3 Awb rätt att komplettera de faktiska omständigheterna ex officio. Parterna förväntas alltså lägga fram prima facie-bevisning som domstolen sedan kan komplettera, till exempel genom att ställa frågor eller kalla vittnen.

30. Den hänskjutande domstolen har även redogjort för kompletterande regler och garantier som är tillämpliga vid en domstolskontroll i fråga om förvar, till exempel att ett beslut om förvar automatiskt ska underordnas en domstolskontroll, skyldigheten att höra tredjelandsmedborgaren personligen, att domstolens beslut om lagenligheten av ett förvarsbeslut ska meddelas skyndsamt och rätten att kostnadsfritt bistås av en advokat.

31. Den hänskjutande domstolen menar att principen om medlemsstaternas processuella autonomi kan tala för att det är möjligt att föreskriva att en domstol inte får ta upp faktiska omständigheter eller grunder ex officio vid en domstolskontroll av ett beslut om förvar. Den

⁸ C-222/05–C-225/05, EU:C:2007:318.

hänskjutande domstolen har angett att den i detta skede inte ser något skäl att frånga sin nuvarande praxis enligt vilken principerna om likvärdighet och effektivitet inte nödvändigtvis behöver utgöra hinder för att de nederländska processreglerna tillämpas i fråga om förvar.

32. Vad beträffar likvärdighetsprincipen har den hänskjutande domstolen framhållit att beslut om förvar fattas genom ett förvaltningsrättsligt förfarande och att den princip som gäller i alla sådana förfaranden är att domstolarna inte ska företa någon kontroll ex officio, utom i de fall det rör sig om en bestämmelse som avser grunderna för rättsordningen (*ordre public*). Villkoren i fråga om förvar intar inte en jämförbar plats i unionens rättsordning som de nationella bestämmelserna avseende grunderna för rättsordningen (*ordre public*).

33. Vad beträffar andra nationella förfaranden som är jämförbara med förvar av tredjelandsmedborgare, har den hänskjutande domstol angett att artikel 8:69 Awb är tillämplig på andra förvaltningsrättsliga beslut som rör tillfälligt frihetsberövande av tredjelandsmedborgare, bland annat för att kunna kontrollera deras identitet och uppehållsrätt eller inom ramen för upprätthållandet av allmän ordning.

34. Däremot är varken artikel 8:69 Awb eller någon liknande bestämmelse tillämplig i det straffrättsliga förfarandet vid häktning. En brottmålsdomstol är därmed inte skyldig att begränsa sig till de grunder eller argument som åberopats av en misstänkt eller av Officier van justitie (åklagarmyndigheten, Nederländerna) med avseende på frihetsberövandet. Den hänskjutande domstolen har emellertid understrukit att det i ett straffrättsligt förfarande är brottmålsdomstolen själv som beslutar om frihetsberövandet, vilket utgör en viktig skillnad i förhållande till förvaltningsrättsliga beslut, vilka för övrigt inte syftar till bestraffning. Den hänskjutande domstolen menar att den enda tänkbara jämförelsen med en domstolskontroll av ett beslut om förvar ex officio skulle kunna vara brottmålsdomstolens kontroll av lagligheten av ett anhållande, för vilken brottmålsdomstolen inte är skyldig att begränsa sig till de grunder som anförts av den misstänkte. Även här finns det emellertid skillnader mellan de två typerna av förfarande vilket utgör hinder för att slå fast att de tillämpliga processreglerna i fråga om förvar är oförenliga med likvärdighetsprincipen.

35. Den hänskjutande domstolen menar att artikel 8:69 Awb inte heller inkräktar på effektivitetsprincipen, eftersom tredjelandsmedborgare som placerats i förvar snabbt och kostnadsfritt får tillgång till rättslig prövning och kan anföra alla grunder de önskar. Denna slutsats motsägs inte av EU-domstolens praxis. EU-domstolen slog visserligen fast i dom av den 4 oktober 2012, *Byankov*,⁹ att det inte var förenligt med effektivitetsprincipen att det var omöjligt att ompröva ett förvaltningsbeslut som begränsade den fria rörligheten för en unionsmedborgare. Beslut om förvar har emellertid en annan räckvidd och möjligheten att ompröva dem säkerställs både i unionsrätten och i nederländsk rätt.

36. Den hänskjutande domstolen har även påpekat att B och C har anfört att en initiativbefogenhet för domstolar som kontrollerar beslut om förvar ska härledas dels ur dom av den 5 juni 2014, *Mahdi*¹⁰, och dom av den 14 maj 2020, *Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság*,¹¹ av vilka det följer att laglighetsvillkoren ska prövas oberoende av de grunder som anförts, dels ur dom av den 17 december 2009, *Martín*,¹² och dom av den

⁹ C-249/11, EU:C:2012:608.

¹⁰ C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320.

¹¹ C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367.

¹² C-227/08, EU:C:2009:792.

17 maj 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen,¹³ vilka båda två är relevanta analogt, eftersom EU-domstolen slog fast att det skulle företas en kontroll ex officio i fråga om konsumenters rättigheter för att kompensera den befintliga ojämlikheten mellan konsumenters och näringsidkares ställning.

37. Den hänskjutande domstolen menar att dom av den 5 juni 2014, Mahdi,¹⁴ och dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság,¹⁵ inte anger om det föreligger en skyldighet att ex officio granska alla villkor som enligt unionsrätten ska vara uppfyllda för att ett beslut om förvar ska vara lagenligt.

38. Vad gäller EU-domstolens praxis i fråga om konsumenträtt har den hänskjutande domstolen medgett att personer som placerats i förvar på sätt vis, precis som vissa konsumenter, utgör en utsatt grupp i förhållande till Staatssecretaris och att det således rör sig om en ojämlik situation, men samtidigt framhållit skillnaden mellan mål som rör konsumenträtt, där parterna i målet är civilrättsliga personer, och målen om förvar, där en fysisk person ställs mot en förvaltningsmyndighet. I och med att den senare ska agera i allmänintresset och iakttä de allmänna principerna för god förvaltning, är ojämlikheten mellan parterna i målet mindre uttalad, eftersom förvaltningsprocessrätten har utformats just för att avhjälpa denna ojämlikhet. I civilprocessrätten däremot, är utgångspunkten i princip att parterna är jämlika, vilket innebär att det blir nödvändigt att avhjälpa den ojämlika situationen i fråga om konsumenträtt genom att den enskilde på detta område vanligtvis ställs mot ett stort bolag.

39. Vad slutligen avser artikel 5 i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna¹⁶, där det i punkt 4 anges att ”var och en som berövas friheten genom arrestering eller på annat sätt skall ha rätt att påfordra att domstol snabbt prövar lagligheten av frihetsberövandet och beslutar att frige honom, om frihetsberövandet inte är lagligt”, har den hänskjutande domstolen fastställt att Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna aldrig har slagit fast att en domstol ska pröva villkoren för laglighet av ett frihetsberövande ex officio. Europadomstolen har i stället slagit fast att en domstol inte ska pröva lagligheten av ett frihetsberövande automatiskt.¹⁷ Det framgår inte heller av Europadomstolens praxis att det föreligger någon presumtion för att ett frihetsberövande är rättsstridigt och således skulle vara rättsstridigt till dess en domstol uttryckligen har fastställt att det är lagligt. Europadomstolen har tvärtom understrukit vikten av den frihetsberövade personens rätt att inleda ett rättsligt förfarande och således begära att en domstol skyndsamt ska uttala sig om lagligheten av frihetsberövandet.¹⁸

40. Den hänskjutande domstolen anser samtidigt att det inte nödvändigtvis kan härledas ur de ovan anförda omständigheterna att artikel 6 i stadgan, som garanterar rätten till ett effektivt rättsmedel, inte kräver att en domstol ex officio ska kontrollera lagligheten av ett beslut om förvar. Unionsrätten kan nämligen ge ett mer omfattande skydd än de rättigheter som garanteras av Europakonventionen.

¹³ C-147/16, EU:C:2018:320.

¹⁴ C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320.

¹⁵ C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367.

¹⁶ Undertecknad i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen).

¹⁷ Se Europadomstolens dom av den 19 maj 2016, J. N. mot Förenade kungariket (EC:ECHR:2016:0519JUD003728912, punkt 87).

¹⁸ Se Europadomstolens dom av den 28 oktober 2003, Rakevich mot Ryssland (EC:ECHR:2003:1028JUD005897300, punkt 43), och dom av den 9 juli 2009, Morren mot Tyskland (EC:ECHR:2009:0709JUD001136403, punkt 106).

41. Mot denna bakgrund har Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande fråga till EU-domstolen:

”Innebär unionsrätten, närmare bestämt artikel 15 i [direktiv 2008/115] och artikel 9 i [direktiv 2013/33], jämförda med artikel 6 i [stadgan], en skyldighet för en nationell domstol att ex officio fastställa huruvida samtliga villkor för förvarstagande av en utlänning är uppfyllda, inbegripet de villkor vars uppfyllande utlänningen inte har bestritt, trots att vederbörande haft möjlighet att göra detta?”

B. Tvisten avseende X (C-39/21)

42. X är en marockansk medborgare som är född 1973. Staatssecretaris beslutade den 1 november 2020 att placera honom i förvar med stöd av artikel 59.1 inledningen och led a Vw 2000, vilken är en av de bestämmelser genom vilka Nederländerna har införlivat direktiv 2008/115. Hans placering i förvar motiverades med skyddet för allmän ordning, eftersom det fanns en risk för att X skulle hålla sig undan kontroller och förhindra ett avlägsnande.

43. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch), avslog genom dom av den 14 december 2020 X:s överklagande av detta beslut om förvar. X överklagade denna dom. Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) förklarade att det saknades grund för X:s överklagande i en dom av den 2 juni 2021.¹⁹

44. Den 8 januari 2021 överklagade X beslutet om kvarhållande i förvar till Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch). Det är i samband med detta överklagande som denna domstol har begärt ett förhandsavgörande.

45. Den hänskjutande domstolen har förtydligat att dess prövning endast kommer att avse lagligheten av kvarhållandet av X i förvar från och med den 8 december 2020. Lagligheten av hans förvarstagande fram till den 7 december 2020 bedömdes av den hänskjutande domstolen i dom av den 14 december 2020.

46. Till stöd för överklagandet har X anfört att det inte finns några utsikter om ett avlägsnande inom rimlig tid. Staatssecretaris har svarat att förfaranden för ansökan om en resehandling fortfarande pågår och att de marockanska myndigheterna inte har meddelat att en sådan handling inte kommer att tillhandahållas.

47. Den hänskjutande domstolen anser att det behöver klargöras vad som krävs enligt unionsrätten när det gäller domstolskontrollens omfattning i ärenden som rör förvar av tredjelandsmedborgare.

48. Samtidigt som den hänskjutande domstolen har medgett betydelsen av principen om medlemsstaternas processuella autonomi, har den inte uteslutit att de krav på likvärdighet och effektivitet som denna princip är förenad med liksom de grundläggande rättigheter som fastställs i artiklarna 6, 24 och 47 i stadgan, utgör hinder för de begränsningar som de nederländska domstolarna har påförts i fråga om deras prövning av lagligheten av beslut om förvar av tredjelandsmedborgare i de situationer som avses i direktiv 2008/115, direktiv 2013/33 och förordning nr 604/2013.

¹⁹ Se dom av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) av den 9 juni 2021 (nr 202006815/1/V3, NL:RVS:2021:1155), tillgänglig på följande webbadress: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2021:1155>.

49. Den hänskjutande domstolen har erinrat om den nederländska processregel som förbjuder att en domstol vid sakprövningen av lagligheten av ett beslut om förvar, tar upp faktiska eller rättsliga omständigheter ex officio och har påpekat att ett sådant förbud är lika tillämpligt när den berörde är en "sårbar person" i den mening som avses i unionsrätten, till exempel en minderårig.

50. Den hänskjutande domstolen har framhållit att, i de fall en domstol som ska pröva ett överklagande av ett beslut om förvar ändå tar upp faktiska eller rättsliga omständigheter ex officio, överklagar Staatssecretaris systematiskt till Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) som alltid bifaller sådana överklaganden.

51. I det nationella målet förfogar den hänskjutande domstolen, för den period som inleds den 8 december 2020, över en rapport på en halv sida från en intervju och en uppföljningsrapport av den 8 januari 2021, med rubriken "Mall 120 – Information om avlägsnande". Den sistnämnda rapporten, som består av fyra sidor, är inte mer än ett formulär där myndigheterna ska ange de konkreta åtgärder som de vidtar för att genomföra ett avlägsnande. I allt väsentligt framgår det av denna rapport att myndigheterna återigen har skrivit till de marockanska myndigheterna för att få klarhet i huruvida handläggningen av ansökan om resehandling pågår och att X vid avreseintervjun den 6 januari 2021 angav att han där han befann sig i förvar inte hade vidtagit några åtgärder för att påskynda återvändandet till Marocko.

52. Den hänskjutande domstolen anser att det är omöjligt att utifrån sådana kortfattade handlingar få fram alla relevanta omständigheter för att avgöra huruvida kvarhållandet i förvar är lagenligt. Den hänskjutande domstolen vill veta varför de nederländska myndigheterna anser dels att det finns rimliga utsikter för ett avlägsnande, trots 21 skriftliga påstötningar för att utverka en resehandling, dels att en mindre tvingande åtgärd än förvar inte bör övervägas. Den hänskjutande domstolen vill också veta, även för det fall att dessa myndigheter kan styrka att andra åtgärder inte skulle ha gjort det möjligt att återföra honom till gränsen utan att X skulle förhindra detta genom att hålla sig undan, varför myndigheterna ändå inte avstår från förvar av hänsyn till X:s personliga situation. Det framgår i det sistnämnda avseendet av handlingarna i målet att X har en beroendeproblematik. Den hänskjutande domstolen skulle därför behöva få klarhet i vilka särskilda insatser som finns att tillgå i förvaret för att X ska få hjälp att hantera detta problem.

53. Den hänskjutande domstolen anser att den, i och med att den inte får granska sådana omständigheter ex officio, inte kan bedöma lagligheten av kvarhållandet i förvar mot bakgrund av alla relevanta omständigheter. En sådan situation skulle kunna betraktas som oförenlig med den grundläggande rätten till ett effektivt rättsmedel enligt artikel 47 i stadgan, särskilt då det inte är möjligt att överklaga en dom om ett beslut om kvarhållande i förvar.

54. För att domstolsskyddet ska vara effektivt i denna typ av ärenden är det enligt den hänskjutande domstolen nödvändigt att en domstol kan säkerställa att den grundläggande rätten till frihet enligt artikel 6 i stadgan iakttas fullt ut. Det är viktigt mot bakgrund av artikel 5 i Europakonventionen, artikel 6 i stadgan och artikel 52.1 i stadgan, att en domstol kan säkerställa iakttagandet av regeln om att ingen får berövas sin frihet, utom i vissa uttömmande angivna fall och på rättslig väg. När det gäller förvar enligt artikel 15 i direktiv 2008/115, borde en domstol således vara i stånd att fullständigt och ingående kontrollera huruvida de krav som ställs i denna artikel är uppfyllda. Den nederländska lagstiftningen, såsom den tolkas av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen), kan inte garantera en sådan fullständig granskning.

55. Den hänskjutande domstolen menar att det följer av unionsrätten att en domstol som ska pröva ett överklagande av ett beslut om förvar enligt direktiv 2008/115, direktiv 2013/33 eller enligt förordning nr 604/2013, med hänsyn till allvaret i en sådan åtgärd, ex officio måste granska och bedöma, aktivt och ingående, alla omständigheter och uppgifter som är relevanta för lagligheten av beslutet om förvar för att i alla fall då den anser att förvarstagandet är olagligt kunna besluta om omedelbar frigivning av den berörda personen.

56. Beträffande EU-domstolens praxis har den hänskjutande domstolen påpekat att det i punkt 49 i dom av den 6 november 2012, *Otis m.fl.*,²⁰ anges att för att en domstol ”ska kunna avgöra en tvist om rättigheter och skyldigheter enligt unionsrätten med iakttagande av artikel 47 i stadgan krävs det att den har behörighet att pröva alla sakfrågor och rättsfrågor som är relevanta i det mål som är anhängigt vid den. Den hänskjutande domstolen har även hänfört sig till punkterna 36 och 40 i dom av den 15 mars 2017, *Al Chodor*,²¹ enligt vilka ett förvarstagande utgör ett allvarligt ingrepp i rätten till frihet enligt artikel 6 i stadgan, samt till punkterna 62 och 63 i dom av den 5 juni 2014, *Mahdi*,²² i vilka domstolen bland annat slog fast att en rättslig myndighet, utöver de faktiska omständigheter och den bevisning som lagts fram av den administrativa myndighet som fattade det ursprungliga förvarsbeslutet samt vad den berörda tredjelandsmedborgaren själv eventuellt anfört, måste kunna efterforska alla övriga omständigheter som är relevanta för beslutet om den finner det nödvändigt, och att de befogenheter som den rättsliga myndigheten har i samband med en kontroll aldrig kan inskränkas till enbart de omständigheter som förvaltningsmyndigheten lagt fram.

57. Den hänskjutande domstolen har också angett att domstolen i punkterna 140 och 142 i dom av den 14 maj 2020, *Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság*,²³ underströk att artikel 47 i stadgan inte behöver preciseras genom bestämmelser i unionsrätten eller i nationell rätt för att ge enskilda en rätt som kan åberopas och att det ankommer på varje medlemsstat att i sin rättsordning fastställa de processuella regler som gäller för en talan som syftar till att säkerställa skyddet av rättigheter för enskilda som följer av unionsrätten men att medlemsstaterna likväl bär ansvaret för att dessa rättigheter i varje enskilt fall tillförsäkras ett effektivt domstolsskydd.

58. Den hänskjutande domstolen har vidare påpekat att det i fråga om motiveringsskyldigheten enligt artikel 8:77.1 b Awb föreskrivs ett undantag i artikel 91.2 Vw 2000 som innebär att Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen), när den prövar ett överklagande av en dom om placering i förvar, får uttala sig med en förkortad motivering, av vilken det huvudsakligen endast framgår att den berörda personen inte har anfört några giltiga invändningar.

59. Den hänskjutande domstolen menar att ett sådant undantag innebär att de berörda personerna berövas rätten till ett effektivt rättsmedel. Den hänskjutande domstolen menar att artikel 47 i stadgan ska tolkas så, att tillgång till rättslig prövning i fråga om utlänningsrätt, även omfattar rätten till ett beslut som är motiverat i sak från den domstol som prövar målet i andra och sista instans, åtminstone om alla andra förvaltningsrättsliga, straffrättsliga och civilrättsliga förfaranden i den aktuella medlemsstaten, som i det nu aktuella fallet, omfattas av en motiveringsskyldighet.

²⁰ C-199/11, EU:C:2012:684.

²¹ C-528/15, EU:C:2017:213.

²² C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320.

²³ C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367.

60. Under dessa omständigheter har Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

- ”1) Får medlemsstaterna – med beaktande av artikel 47 i [stadgan], jämförd med artiklarna 6 och 53 i stadgan och mot bakgrund av artikel 15.2 b i direktiv 2008/115, artikel 9.3 i direktiv 2013/33 och artikel 28.4 i förordning nr 604/2013 – utforma sitt förfarande för att väcka talan vid domstol mot en myndighets beslut att ta en utlänning i förvar så, att det är förbjudet för en nationell domstol att ex officio pröva och bedöma alla aspekter av förvarsbeslutets lagenlighet, och om det ex officio slås fast att förvarsbeslutet är rättsstridigt förordna att det rättsstridiga förvaret omedelbart ska upphöra och att utlänningen omedelbart ska släppas fri? Om [domstolen] anser att en sådan nationell lagstiftning är oförenlig med unionsrätten, är den nationella domstolen, om utlänningen har ansökt om att släppas fri, i så fall alltid skyldig att ex officio aktivt och ingående pröva och bedöma alla relevanta fakta och omständigheter beträffande förvarsbeslutets lagenlighet?
- 2) Ska fråga 1 – med beaktande av artikel 24.2 i stadgan, jämförd med artikel 3.9 i direktiv 2008/115, artikel 21 i direktiv 2013/33 och artikel 6 i förordning nr 604/2013 – besvaras annorlunda om den person som myndigheterna har tagit i förvar är minderårig?
- 3) Följer det av rätten till ett effektivt rättsmedel – såsom denna rätt garanteras i artikel 47 i stadgan, jämförd med artiklarna 6 och 53 i stadgan och mot bakgrund av artikel 15.2 b i direktiv 2008/115, artikel 9.3 i direktiv 2013/33 och artikel 28.4 i förordning nr 604/2013 – att en nationell domstol, i varje instans där utlänningen har begärt att förvaret ska upphöra och vederbörande släppas fri, är skyldig att låta varje beslut rörande en sådan begäran åtföljas av en bärkraftig motivering i sak, om rättsmedlet i övrigt har utformats på det sätt som är fallet i Nederländerna? Om EU-domstolen anser att en nationell domstolspraxis som möjliggör för en domstol i andra och således högsta instans att meddela ett avgörande utan en motivering i sak är oförenlig med unionsrätten, mot bakgrund av på vilket sätt detta rättsmedel i övrigt har utformats i denna medlemsstat, innebär detta i så fall att en sådan befogenhet för en domstol som i andra och således högsta instans avgör asylmål och reguljära utlänningsmål också måste anses vara oförenlig med unionsrätten mot bakgrund av utlänningens utsatta position, utlänningsrättsliga förfarandens stora betydelse och konstaterandet att dessa förfaranden till skillnad från alla andra administrativa förfaranden ger utlänningen lika små processuella rättsskyddsgarantier som förvarsförfarandet? Ska, med beaktande av artikel 24.2 i stadgan, dessa frågor besvaras annorlunda om den utlänning som väcker talan mot ett utlänningsrättsligt myndighetsbeslut är minderårig?”

IV. Förfarandet vid domstolen

61. Domstolen beslutade först att inleda ett brådskande förfarande i målet C-39/21 PPU, eftersom X då begäran om förhandsavgörande framställdes var placerad i förvar och således frihetsberövad och domstolens svar på tolkningsfrågorna dessutom kunde bli avgörande för huruvida kan skulle frigges eller kvarhållas i förvar. Mål C-704/20 var relaterat till detta mål och behandlades därför på samma sätt.

62. Domstolen beslutade därefter att båda målen skulle behandlas genom ett ordinarie förfarande. Detta beslut fattades till följd av en underrättelse från Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) av den 31 mars 2021, av vilken det framgick att den genom ett interimistiskt beslut av den 26 mars 2021 hade beslutat att X skulle frigges.

63. Genom ett beslut av den 26 april 2021 beviljade Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) ersättning till X med motiveringen att beslutet att placera honom i förvar var rättsstridigt och hade vållat X skada. Denna domstol beslutade dock att i avvaktan på domstolens svar på dess tolkningsfrågor vilandeförklara målet i frågan om X har rätt till högre ersättning.

64. Skriftliga yttranden har inkommit från X, den nederländska regeringen och Europeiska kommissionen. Tidigare, under det brådskande förfarandet för förhandsavgörande, inkom även C med ett yttrande. Muntlig förhandling hölls den 1 mars 2022.

V. Bedömning

A. *Tolkningsfrågan i mål C-704/20 och den första tolkningsfrågan i mål C-39/21*

65. Inledningsvis vill jag klargöra att de bestämmelser som ska tolkas är, i mål C-39/21, artikel 15 i direktiv 2008/115 och, i mål C-704/20, artikel 9 i direktiv 2013/33 och artikel 28.4 i förordning nr 604/2013.²⁴ Även om mål C-704/20 rör domstolskontroll av en placering i förvar, medan mål C-39/21 avser domstolskontroll av ett kvarhållande i förvar, väljer jag medvetet att hänföra mig till artikel 15 i direktiv 2008/115 och artikel 9 i direktiv 2013/33 som en helhet, eftersom lärdomar, som jag förklarar nedan, bör kunna hämtas från flera bestämmelser i var och en av dessa artiklar, vilka bör läsas tillsammans.²⁵

66. I de gemensamma bestämmelser som unionslagstiftaren har antagit utgörs den rättsliga grunden för förvar, när det gäller tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat, huvudsakligen av artiklarna 15–17 i direktiv 2008/115 och, i fråga om tredjelandsmedborgare och statslösa som söker internationellt skydd, av artiklarna 8–11 i direktiv 2013/33 och av artikel 28 i förordning nr 604/2013.

67. De grunder för förvar som anges i unionsrätten finns, för tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat, i artikel 15 i direktiv 2008/115, och för tredjelandsmedborgare och statslösa som ansökt om internationellt skydd, i artikel 8 i direktiv 2013/33 och i artikel 28 i förordning nr 604/2013. Av dessa bestämmelser, i vilka fastställs den tillämpliga ordningen för placering och kvarhållande i förvar, framgår det vilka villkor som gäller för att ett beslut om förvar ska vara lagligt. Dessa villkor avser bland annat befogenheten för det organ som fattat ett

²⁴ I denna bestämmelse hänvisas bland annat till artikel 9 i direktiv 2013/33.

²⁵ Jag anser således att även om artikel 15.3 i direktiv 2008/115 kan förefalla särskilt relevant i mål C-39/21, i och med att ett överklagande av ett beslut om kvarhållande i förvar betraktas som en form av "[omprövning] med lämpliga mellanrum" av beslutet om förvar som krävs i den första meningen i denna bestämmelse, så ska man vid bedömningen beakta andra bestämmelser i samma artikel, särskilt punkt 1, där grunderna för ett beslut om förvar anges, och punkt 2, som bland annat ställer upp principen och vissa förutsättningar för domstolskontrollen av en placering i förvar. I nederländsk rätt är domstolskontrollen av en placering i förvar nära kopplad till domstolskontrollen av ett kvarhållande i förvar. Som den nederländska regeringen har förklarat i sitt yttrande kan prövningen i ett mål om kvarhållande i förvar i princip avse en ny bedömning av alla villkor för placering i förvar.

beslut om placering i förvar, flyktrisken för den person som placerats i förvar, huruvida det är tillräckligt med andra mindre tvingande åtgärder än förvar, förvaltningens ansträngningar i avlägsnandeförfarandet och det skydd som utsatta personer är berättigade till.

68. Efter dessa klaganden ska jag pröva tolkningsfrågan i mål C-704/20 och den första tolkningsfrågan i mål C-39/21 tillsammans. Jag anser nämligen inte att domstolarnas roll i grunden behöver vara annorlunda beroende på om prövningen avser lagligheten av en placering eller ett kvarhållande i förvar²⁶ eller beroende på om beslutet om förvar fattas inom ramen för direktiv 2008/115, direktiv 2013/33 eller förordning nr 604/2013. Skälen till att någon placeras i förvar eller kvarhålls i förvar är i och för sig inte identiska, men de vägledande principerna för att ringa in domstolarnas roll är ändå gemensamma för de bägge fallen.

69. Jag vill inledningsvis framhålla att unionslagstiftaren har ställt upp ett antal gemensamma regler för domstolarnas kontroll av beslut om placering eller kvarhållande av tredjelandsmedborgare i förvar.

70. Beslut om placering i förvar av en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat ska således fattas, i enlighet med artikel 15.2 i direktiv 2008/115,²⁷ av förvaltningsmyndigheter eller av rättsliga myndigheter. Besluten ska vara skriftliga och innehålla en motivering. Om det är en förvaltningsmyndighet som beslutar om förvar är den berörda medlemsstaten skyldig antingen (enligt artikel 15.2 a i detta direktiv) att ”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”, eller (enligt artikel 15.2 b i direktivet) ”medge den berörda tredjelandsmedborgaren rätt att inleda förfaranden för att få lagligheten av förvarsbeslutet prövat så snart som möjligt efter det att de aktuella förfarandena inleddes”. I artikel 15.3 i samma direktiv föreskrivs vidare att ett beslut om förvar av en tredjelandsmedborgare ”ska omprövas med lämpliga mellanrum, antingen på begäran av den berörda personen eller ex officio” och ”[f]ör längre perioder av förvar ska prövningar övervakas av en rättslig myndighet”.

71. Direktiv 2013/33 innehåller liknande regler i fråga om tredjelandsmedborgare och statslösa som ansökt om internationellt skydd, såväl för domstolskontroll av ett förvarstagande (artikel 9.3 i detta direktiv) som för domstolskontroll av ett kvarhållande i förvar (artikel 9.5 i nämnda direktiv).

72. I alla dessa bestämmelser har unionslagstiftaren föreskrivit en rättslig prövning som kan ske antingen på begäran av den berörde tredjelandsmedborgaren eller ex officio. Bestämmelserna, vilka mot bakgrund av vikten av den grundläggande rätten till frihet och det allvarliga ingripande i denna rättighet som ett förvarstagande utgör²⁸ är avsedda att skydda tredjelandsmedborgare mot godtyckliga frihetsberövanden, syftar således till att garantera att det i alla medlemsstater finns en domstolskontroll av beslut om placering och sedan om kvarhållande i förvar för att lagligheten av dessa beslut ska kunna granskas.

²⁶ Som domstolen redan har framhållit är beslut om förvarstagande och beslut om fortsatt förvar av liknande slag, eftersom båda medför att den berörda tredjelandsmedborgaren berövas sin frihet: se, beträffande direktiv 2008/115, dom av den 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, punkt 59 och där angiven rättspraxis). Samma konstaterande kan göras i fråga om placering eller kvarhållande i förvar.

²⁷ Domstolen menar att denna bestämmelse, liksom artikel 9.3 i direktiv 2013/33, utgör ett ”konkret uttryck”, på det berörda området, för rätten till ett effektivt domstolsskydd enligt artikel 47 i stadgan (dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 289).

²⁸ Se, bland annat, dom av den 25 juni 2020, Ministerio Fiscal (Tillgång till förfarandet för prövning av en ansökan om internationellt skydd) (C-36/20 PPU, EU:C:2020:495, punkt 105 och där angiven rättspraxis).

73. Unionslagstiftaren har emellertid inte fastställt några gemensamma bestämmelser i fråga om omfattningen av den kontroll som en domstol ska företa för att granska lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar. Unionslagstiftaren har i synnerhet inte angett uttryckligen att en domstol som ska kontrollera lagligheten av ett förvarsbeslut måste granska alla faktiska och rättsliga omständigheter som den anser vara relevanta, oavsett vilka grunder och argument som har anförts vid domstolen. Formerna för denna kontroll är alltså något som omfattas av medlemsstaternas processuella autonomi.

74. Det finns anledning att undersöka huruvida artikel 8:69.1 Awb, genom att begränsa befogenheten för den domstol som ska pröva lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar till att endast omfatta prövning av de grunder och argument som har anförts av en tredjelandsmedborgare, är förenlig med gränserna för medlemsstaternas processuella autonomi.

75. Det framgår av domstolens fasta praxis att det i avsaknad av unionsrättsliga bestämmelser på området ankommer på varje medlemsstat att i sin rättsordning fastställa de processuella regler som gäller för en talan som syftar till att säkerställa skyddet av enskildas rättigheter, enligt principen om processuell autonomi. Dessa regler får emellertid varken vara mindre förmånliga än dem som reglerar liknande nationella situationer (likvärdighetsprincipen) eller medföra att det i praktiken blir omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av unionsrätten (effektivitetsprincipen).²⁹

76. Av detta följer att två kumulativa villkor, nämligen iakttagande av dels likvärdighetsprincipen, dels effektivitetsprincipen, måste vara uppfyllda för att en medlemsstat ska kunna göra gällande principen om processuell autonomi i situationer som regleras av unionsrätten.³⁰

77. Vad beträffar effektivitetsprincipen har domstolen redan slagit fast att varje fall i vilket frågan uppkommer huruvida en nationell processuell regel medför att det blir omöjligt eller orimligt svårt att tillämpa unionsrätten måste bedömas med beaktande av regelns ställning i det samlade förfarandet, förfarandets förlopp och förfarandets särdrag vid de olika nationella instanserna. Ur denna synvinkel finns det anledning att i förekommande fall beakta de principer som det nationella rättssystemet bygger på, som till exempel skyddet för rätten till försvar, principen om rättssäkerhet och principen om förfarandets riktiga förlopp.³¹

78. Det ska emellertid understrykas att effektivitetsprincipen endast är uppfylld på villkor att den aktuella processregeln är förenlig med rätten till ett effektivt domstolsskydd enligt artikel 47 i stadgan.³² Medlemsstaternas skyldighet att säkerställa de rättigheter som enskilda har enligt unionsrätten mot tillämpningen av oskäligen avtalsvillkor innebär ett krav på ett effektivt domstolsskydd, vilket har stadfäst i artikel 47 i stadgan och som den nationella domstolen måste

²⁹ Se, bland annat, dom av den 10 mars 2021, Konsul Rzeczypospolitej Polskiej w N. (C-949/19, EU:C:2021:186, punkt 43 och där angiven rättspraxis), dom av den 15 april 2021, État belge (Omständigheter som hänför sig till tiden efter ett beslut om överföring) (C-194/19, EU:C:2021:270, punkt 42 och där angiven rättspraxis), och dom av den 22 april 2021, Profi Credit Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, punkt 52 och där angiven rättspraxis).

³⁰ Se dom av den 17 mars 2016, Bensada Benallal (C-161/15, EU:C:2016:175, punkt 25).

³¹ Se, bland annat, dom av den 9 september 2020, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Avvisning av en efterföljande ansökan – Överklagandefrist) (C-651/19, EU:C:2020:681, punkt 42 och där angiven rättspraxis).

³² Se förslaget till avgörande av generaladvokat Bobek i målet An tAire Talmhaíochta Bia agus Mara m.fl. (C-64/20, EU:C:2021:14), där generaladvokaten angav att ”kravet på effektivitet, förstätt som ett villkor för tillämpningen av principen om processuell autonomi, ... i praktiken [överlappar] den grundläggande rätten till ett *effektivt rättsmedel* enligt artikel 47 i stadgan” (punkt 41).

uppfylla. Detta skydd måste tillförsäkras både i fråga om utseende av domstolar som har behörighet att pröva och fatta beslut i förfaranden som grundas på unionsrätten, och vid utformningen av detaljerade processuella regler som avser sådana förfaranden.³³

79. Den avgörande frågeställningen i de nu aktuella målen formuleras på följande sätt: Är det förenligt med rätten till ett effektivt domstolskydd enligt artikel 47 i stadgan att en nationell processregel hindrar att en nationell domstol ex officio prövar grunder avseende åsidosättande av unionsrätten, i och med att den får till följd att den nationella domstolen hindras från att granska lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar mot bakgrund av samtliga skäl som kan motivera en sådan åtgärd, och från att vid behov gå utöver de grunder och argument som anförts av klaganden?

80. Domstolen har redan slag fast, i andra sammanhang som inte berör rätten till frihet enligt artikel 6 i stadgan, att effektivitetsprincipen i princip inte kräver att nationella domstolar ex officio tar upp en grund som avser åsidosättande av unionsrättsliga bestämmelser, då upptagandet av en sådan grund skulle tvinga dem att gå utöver tvistens ramar såsom dessa har angivits av parterna genom att basera sig på andra fakta och omständigheter än dem på vilka den part som har intresse av att nämnda bestämmelser tillämpas har grundat sitt yrkande.³⁴

81. Domstolen menar att en sådan begränsning av den nationella domstolens behörighet är motiverad med hänsyn till principen om att initiativet till en process tillkommer parterna och att domstolen – när den nationella processrätten ger en faktisk möjlighet för den berörda parten att åberopa en grund som vilar på unionsrätten – följaktligen endast kan handla ex officio i undantagsfall, när allmänintresset så kräver.³⁵

82. Jag vill i detta avseende framhålla att artikel 8:69.1 Awb inte hindrar att en tredjelandsmedborgare kan anföra en eller flera grunder för att göra gällande att beslutet om tredjelandsmedborgarens placering eller kvarhållande i förvar är oförenligt med villkor som föreskrivs i relevanta bestämmelser i unionens sekundärrätt.³⁶ Denna nationella bestämmelse utgör alltså inget hinder för att den domstol som ska avgöra målet prövar grunder avseende åsidosättande av unionsrätten som klaganden anfört till stöd för sitt överklagande av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar. Denna domstol kan då, mot bakgrund av de grunder som åberopats vid den, fullt ut utöva den kontroll som domstolen påtalade vikten av i dom av den 5 juni 2014, Mahdi³⁷.

83. Domstolen menar att den nationella domstolen vid denna kontroll måste kunna beakta alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter för att avgöra huruvida det är motiverat att den berörda tredjelandsmedborgaren hålls i förvar över huvud taget. Den nationella domstolen måste således kunna beakta såväl de faktiska omständigheter och den bevisning som åberopats av den förvaltningsmyndighet som begär att vederbörande ska hållas i förvar i en fängelseanläggning, som alla eventuella synpunkter från den berörda tredjelandsmedborgaren. Den måste också

³³ Se, bland annat, dom av den 17 juli 2014, Sánchez Morcillo och Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, punkt 35 och där angiven rättspraxis), och dom av den 22 april 2021, Profi Credit Slovakia (C-485/19, EU:C:2021:313, punkt 54 och där angiven rättspraxis). Domstolen har också klargjort att effektivitetsprincipen ”inte innehåller några krav som är mer långtgående än de som följer av de grundläggande rättigheter, särskilt rätten till ett effektivt domstolskydd, som garanteras i stadgan.” Se dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 43).

³⁴ Se, bland annat, dom av den 14 december 1995, van Schijndel och van Veen (C-430/93 och C-431/93, EU:C:1995:441, punkt 22), och dom av den 7 juni 2007, van der Weerd m.fl. (C-222/05–C-225/05, EU:C:2007:318, punkt 36). Se även, för senare rättspraxis, dom av den 25 mars 2021, Balgarska Narodna Banka (C-501/18, EU:C:2021:249, punkt 135 och där angiven rättspraxis).

³⁵ Se, bland annat, dom av den 26 april 2017, Farkas (C-564/15, EU:C:2017:302, punkt 33 och där angiven rättspraxis).

³⁶ Se, bland annat, dom av den 26 april 2017, Farkas (C-564/15, EU:C:2017:302, punkt 34 och där angiven rättspraxis).

³⁷ C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320.

kunna undersöka alla övriga omständigheter som är relevanta för beslutet om den anser att det är nödvändigt. Av detta följer att den rättsliga myndighetens befogenheter aldrig kan inskränkas till enbart de omständigheter som den förvaltningsmyndigheten har lagt fram.³⁸ Om det inte längre finns grund för förvar, måste den behöriga rättsliga myndigheten kunna sätta sitt eget beslut i stället för ett första beslut om förvar som fattats av en förvaltningsmyndighet.³⁹

84. Den nederländska regeringen har till försvar för artikel 8:69.1 Awb och dess förenlighet med unionsrätten i det specifika sammanhanget kring ett förvarstagande, precis som anges ovan anfört att tredjelandsmedborgare har obegränsade möjligheter att vid den nationella domstolen föra fram alla invändningar som de anser relevanta, och den nationella domstolen kan för övrigt omformulera de faktiska omständigheter som förts fram av tredjelandsmedborgare till rättsliga begrepp. Den nederländska regeringen har också anfört att det, till skillnad från vad som är fallet i allmän förvaltningsrätt, föreskrivs ytterligare garantier i fråga om förvar, däribland en systematisk granskning av en domstol, även i avsaknad av överklagande, en utfrågning och biträde av en advokat som är specialiserad på området. Den behöriga förvaltningsmyndigheten är också skyldig att granska kriterierna för laglighet av beslutet om placering eller kvarhållande i förvar, vilket motiverar att den domstol som ska pröva målet inte ska företa en ny, lika omfattande kontroll, utöver de invändningar som anförts av den berörde.

85. Jag anser emellertid inte att de ovan angivna garantierna kan säkerställa att det domstolsskydd som ska beviljas tredjelandsmedborgare som blir föremål för ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar blir effektivt, eftersom artikel 8:69.1 Awb kan medföra att ett överklagande som syftar till att en domstol ska pröva lagligheten av ett sådant beslut inte får full verkan.

86. När det gäller rätten till frihet, som garanteras i artikel 6 i stadgan, får rätten till ett effektivt domstolsskydd inte vara behäftad med några brister eller döda vinklar. Räckvidden av rätten till ett effektivt domstolsskydd varierar visserligen beroende på de specifika omständigheterna i varje enskilt fall, i synnerhet vilken typ av rättsakt det gäller, det sammanhang i vilket den antogs och de rättsregler som reglerar det aktuella området,⁴⁰ men jag anser att denna rättighet, i den stund rätten till frihet står på spel, måste garanteras rigoröst och strikt varvid laglighetskontrollen av frihetsberövande åtgärder måste få vara fullständig med avseende på omfattning och grad. Jag menar att dessa omständigheter talar för att frågan om de nationella domstolarna ex officio ska granska grunder avseende åsidosättande av unionsrätten bör angripas särskilt för kontrollen av potentiella ingrepp i rätten till frihet.

87. Domstolen har redan slagit fast att med beaktande av hur betydelsefull rätten till frihet är och vilket allvarligt ingrepp i denna rätt som förvar innebär ska begränsningar av utövandet av denna rätt ske endast i den mån det är strängt nödvändigt.⁴¹ Alla beslut om förvar enligt direktiv 2008/115, direktiv 2013/33 eller förordning nr 604/2013 är därmed strikt reglerade av bestämmelserna i dessa direktiv och denna förordning. Härigenom säkerställs dels att proportionalitetsprincipen iakttas med avseende på använda medel och eftersträfvade mål, dels

³⁸ Se dom av den 5 juni 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punkt 62). Se även dom av den 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, punkt 65).

³⁹ Se dom av den 5 juni 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punkt 62), och dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 293).

⁴⁰ Se, bland annat, dom av den 18 juli 2013, Commission m.fl./Kadi (C-584/10 P, C-593/10 P och C-595/10 P, EU:C:2013:518, punkt 102), dom av den 9 februari 2017, M (C-560/14, EU:C:2017:101, punkt 33), och dom av den 26 juli 2017, Sacko (C-348/16, EU:C:2017:591, punkt 41).

⁴¹ Se, bland annat, dom av den 14 september 2017, K. (C-18/16, EU:C:2017:680, punkt 40), och dom av den 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

att de berörda personernas grundläggande rättigheter iaktas.⁴² De beslut om förvar som fattas med stöd av de relevanta bestämmelserna i unionens sekundärrätt får således inte strida mot den rätt till frihet som tillkommer tredjelandsmedborgare som är föremål för sådana åtgärder, och som garanteras i artikel 6 i stadgan.⁴³

88. De närmare villkor för rätten att överklaga som medlemsstaterna inför för att tredjelandsmedborgare ska kunna göra gällande sina rättigheter ska fastställas i överensstämmelse med artikel 47 i stadgan, enligt vilken var och en vars unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter har kränkts har rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, under de villkor som föreskrivs i nämnda artikel.⁴⁴ När medlemsstaterna genomför unionsrätten är de nämligen skyldiga att säkerställa rätten till ett effektivt rättsmedel, som stadfästs i artikel 47 första stycket i stadgan och som utgör en bekräftelse av principen om ett effektivt domstolsskydd.⁴⁵

89. Det är också viktigt att framhålla att eftersom ett beslut om att ta eller fortsätta att hålla en tredjelandsmedborgare i förvar är av beskaffenhet att inskränka den berörda personens rätt till frihet enligt artikel 6 i stadgan, måste ett sådant beslut enligt domstolen fattas med iakttagande av strikta garantier, som bland annat innefattar ett skydd mot godtycklighet. Ett sådant skydd innebär bland annat att ett beslut om förvarstagande eller fortsatt förvar endast kan fattas med iakttagande av allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för förvaret.⁴⁶ Det är effektiviteten i domstolskontrollen av en placering eller ett kvarhållande i förvar som gör det möjligt att garantera tredjelandsmedborgare rättigheter som de har enligt dessa regler.⁴⁷

90. Begränsningen av räckvidden av den granskning som en domstol ska företa när det kontrollerar lagenligheten av en placering eller ett kvarhållande i förvar utgör en inskränkning av rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, i den mening som avses i artikel 47 i stadgan. I enlighet med artikel 52.1 i stadgan kan en sådan inskränkning vara tillåten endast om den är föreskriven i lag och förenlig med det väsentliga innehållet i denna rättighet, och om den enligt

⁴² Se, bland annat, beträffande direktiv 2008/115, dom av den 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, punkt 40 och där angiven rättspraxis). Domstolen har även angett att begreppet kvarhållande, i den mening som avses i direktiv 2008/115 och direktiv 2013/33, ”avser ett och samma faktiska förhållande”. Se dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 224). Domstolen menar också att det framgår av såväl ordalydelsen och sammanhanget som tillkomsten av artikel 8 i direktiv 2013/33 att möjligheten att placera en sökande i förvar förutsätter att samtliga villkor som syftar till att strängt avgränsa användandet av denna åtgärd ska vara uppfyllda. Se, bland annat, dom av den 14 september 2017, K. (C-18/16, EU:C:2017:680, punkt 41), och dom av den 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punkt 57).

⁴³ Se, bland annat, beträffande direktiv 2008/115, dom av den 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, punkt 41).

⁴⁴ Se, bland annat, dom av den 10 mars 2021, Konsul Rzeczypospolitej Polskiej w N. (C-949/19, EU:C:2021:186, punkt 44), och dom av den 24 november 2020, Minister van Buitenlandse Zaken (C-225/19 och C-226/19, EU:C:2020:951, punkt 42).

⁴⁵ Se, bland annat, dom av den 15 april 2021, État belge (Omständigheter som hänför sig till tiden efter ett beslut om överföring) (C-194/19, EU:C:2021:270, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

⁴⁶ Se dom av den 10 mars 2022, Landkreis Gifhorn (C-519/20, EU:C:2022:178, punkt 62). I dom av den 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84), hänvisade domstolen till rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna som gäller artikel 5.1 i Europakonventionen, av vilken framgår att för att genomförandet av en frihetsberövande åtgärd ska vara förenligt med målet att skydda den enskilde mot godtycklighet, krävs det bland annat att detta helt saknar inslag av oredligt eller svekfullt handlande från myndigheternas sida, att det stämmer överens med syftet med de restriktioner som tillåts enligt det relevanta stycket i artikel 5.1 i Europakonvention och att den återopade grunden och det aktuella frihetsberövandet står i proportion till varandra (punkt 81 i den domen, i vilken hänvisas till Europadomstolens dom av den 29 januari 2008, Saadi mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2008:0129JUD001322903, punkterna 68–74).

⁴⁷ Se, i detta avseende, förslaget till avgörande av generaladvokat Sharpston i målet D. H. (C-704/17, EU:C:2019:85), där det anges att ”det [är] effektiviteten av den rättsliga prövningen av beslut om förvar som är avgörande för huruvida de materiella villkoren i artikel 8 och garantierna i artikel 9 i direktiv 2013/33, jämförda med artikel 47 i stadgan, ger sökande det skydd som är avsett” (punkt 70).

proportionalitetsprincipen är nödvändig och faktiskt svarar mot mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av Europeiska unionen eller behovet av skydd för andra människors rättigheter och friheter.⁴⁸

91. Jag anser att det skulle strida mot såväl det väsentliga innehållet i den rätt till effektivt domstolsskydd som garanteras i artikel 47 i stadgan, vilken ska tillkomma en person som tagits i förvar, som dennes skydd mot ett godtyckligt frihetsberövande enligt artikel 6 i stadgan, att en domstol kan vara förhindrad att frige en sådan person, trots att den på grundval av de omständigheter som den förfogar över har konstaterat att ett sådant frihetsberövande är rättsstridigt. Alla andra tolkningar skulle leda till ett hål i skyddet mot godtyckligt frihetsberövande, vilket skulle strida mot den personliga frihetens betydelse i ett demokratiskt samhälle.⁴⁹

92. Om en domstol endast får besvara grunder och argument som anförts vid den, utan att kunna ta upp andra grunder och argument ex officio, kan det få till följd att en person placeras eller kvarhålls i förvar, trots att villkoren för detta inte är uppfyllda. Det följer av flera bestämmelser i unionens sekundärrätt, vilka är ett konkret uttryck för rätten till ett effektivt domstolsskydd enligt artikel 47 i stadgan och skyddet mot godtyckliga frihetsberövanden enligt artikel 6 i stadgan, att omedelbar frigivning är obligatoriskt om frihetsberövandet är rättsstridigt eller inte längre är berättigat. I artikel 15.2 sista meningen i direktiv 2008/115 anges att "[d]en berörda tredjelandsmedborgaren ska friges omedelbart om kvarhållandet i förvar inte är lagligt". Omedelbar frigivning av den berörda personen krävs även enligt artikel 15.4 i direktivet när hållandet i förvar inte längre är berättigat, det vill säga "[n]är 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". I artikel 9.3 i direktiv 2013/33 anges också att "[o]m förvaret, som en följd av den rättsliga prövningen, konstateras vara olagligt, ska sökanden i fråga omedelbart friges."

93. Jag menar att de processuella garantier som den nederländska regeringen har fört fram inte kan förebygga all risk för att den omständigheten att den behöriga domstolens inte får pröva vissa grunder och argument ex officio, leder till att en person placeras eller kvarhålls i förvar, trots att villkoren för en sådan åtgärd inte är uppfyllda. Det står i direkt strid med de bestämmelser i unionens sekundärrätt som anges ovan, vilka ska tolkas i enlighet med de grundläggande rättigheter som skyddas i stadgan.

94. I en sådan situation kan det domstolsskydd som denna person är berättigad till inte betraktas som effektivt. I samband med ett överklagande av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar, ska effektiviteten av detta överklagande nämligen sättas i förhållande till det tvingande kravet på omedelbar frigivning av tredjelandsmedborgaren om villkoren för att ett sådant beslut ska kunna fattas inte är uppfyllda. Av detta följer att ett effektivt domstolsskydd för en tredjelandsmedborgare som placerats eller kvarhålls i förvar inte är säkerställt om den domstol som ska kontrollera lagligheten av detta beslut genom en nationell processuell regel är förhindrad från att frige tredjelandsmedborgaren, trots att den på grundval av de omständigheter som den förfogar över konstaterar att ingen giltig grund för förvar kan fastställas. Tillämpningen

⁴⁸ Se analogt, beträffande en garanti för gott uppträdande som ett villkor för att en talan om offentlig upphandling ska kunna tas upp till sakprövning, dom av den 15 september 2016, *Star Storage m.fl.* (C-439/14 och C-488/14, EU:C:2016:688, punkt 49 och där angiven rättspraxis). Se även, analogt, beträffande en skyldighet att uttömma tillgängliga administrativa rättsmedel innan talan väcks i domstol i syfte att ett åsidosättande av rätten till skydd för personuppgifter ska fastställas, dom av den 27 september 2017, *Pušár* (C-73/16, EU:C:2017:725, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

⁴⁹ Se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 september 2019, *Rayonna prokuratura Lom* (C-467/18, EU:C:2019:765, punkt 44 och där angiven praxis från Europadomstolen).

av en sådan processuell regel i samband med förvar kan också inkräkta på den fulla effekten av de allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för förvar, genom att beröva de berörda tredjelandsmedborgarna rättigheter som de har enligt dessa regler.

95. Jag anser således att följden av att domstolskontrollens omfattning begränsas till att endast omfatta grunder och argument som anförts av klaganden kan bli ett åsidosättande av de bestämmelser i unionens sekundärrätt som förpliktar de nationella myndigheterna att frige en person som blivit föremål för ett olagligt frihetsberövande. Att frigivning ska ske automatiskt och ovillkorligen om villkoren för placering eller kvarhållande i förvar inte är uppfyllda, begränsar enligt min mening medlemsstaternas handlingsutrymme när det gäller att fastställa processuella föreskrifter för domstolsprövningar genom att de åläggs en förpliktelse avseende resultat. Denna förpliktelse består i att säkerställa att ett mål om överklagande organiseras på ett sådant sätt att en tredjelandsmedborgare som tagits i förvar kan utverka att de behöriga nationella domstolarna inte kan kvarhålla vederbörande i förvar om villkoren för en sådan åtgärd inte är uppfyllda. Men hänsyn till betydelsen av rätten till frihet, vilken så många gånger har understrukits av domstolen, framstår det som synnerligen olämpligt att godta att en nationell processuell regel kan bidra till att det kvarstår tvivel om lagligheten av en rättsakt som medför placering eller kvarhållande i förvar.⁵⁰

96. När det gäller den nederländska regeringens ovan angivna argument, att behörig förvaltningsmyndighet är skyldig att kontrollera att laglighetskriterierna för ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar är uppfyllda och att detta gör det skäligt att domstolen inte är skyldig att företa en ny, lika omfattande kontroll som går utöver de invändningar som anförts av den berörde, vill jag i likhet med kommissionen framhålla att såväl den behöriga förvaltningsmyndigheten som domstolen är bundna av villkoren för laglighet av ett förvarsbeslut. Jag anser därför att det kan ifrågasättas om denna myndighet kan vara skyldig att i varje enskilt fall granska om sådana villkor är uppfyllda medan domstolens uppgift i detta avseende skulle vara begränsad i enlighet med en processuell regel som hindrar den från att pröva målet i andra avseenden än de invändningar som anförts av den berörde. Jag anser med andra ord att det är såväl motsägelsefullt som oförenligt med de bindande laglighetsvillkoren för ett förvarsbeslut att begränsa domstolens befogenhet, trots att förvaltningsmyndighetens befogenhet är obegränsad.

97. En domstol är dessutom garant för individens frihet.⁵¹ Ett system som innebär att den behöriga förvaltningsmyndigheten är skyldig att genomföra en uttömmande granskning av villkoren för ett beslut om förvar, samtidigt som den domstol som ska kontrollera lagligheten av ett sådant beslut inte har en lika omfattande befogenhet, framstår följaktligen som obalanserat och kan inte garantera tredjelandsmedborgaren ett effektivt domstolsskydd. Det är domstolen och inte förvaltningsmyndigheten som ska ha sista ordet i frågan om ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar uppfyller de bindande villkor som föreskrivs i lag.

98. Av det ovan anförda följer att en domstol som ska kontrollera lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar, måste pröva huruvida de allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för ett sådant beslut har iakttagits.⁵² Artikel 8:69.1 Awb

⁵⁰ Här använder jag mig av samma ordval som domstolen använde sig av, på ett annat område, i dom av den 17 december 1959, *Société des fonderies de Pont-à-Mousson/Höga myndigheten* (14/59, EU:C:1959:31, s. 474).

⁵¹ Artikel 5.4 i Europakonventionen stadfäster således rätten för en arresterad eller på annat sätt frihetsberövad person att "snabbt" få ett domstolsbeslut om lagligheten av frihetsberövandet och att denna domstol beslutar att personen i fråga ska friges om frihetsberövandet är olagligt. Se, bland annat, Europadomstolens dom av den 4 december 2018, *Ilseher mot Tyskland* (CE:ECHR:2018:1204JUD001021112, punkt 251).

⁵² När det gäller frågan om X:s beroendeproblematik i mål C-39/21, anser jag att dessa regler inbegriper artikel 16.3 i direktiv 2008/115, där det föreskrivs att "[s]ärskild uppmärksamhet ska ägnas åt situationen för utsatta personer" och att "[a]kutsjukvård och nödvändig behandling av sjukdomar ska tillhandahållas".

begränsar domstolsprövningen till de grunder och argument som anförts av klaganden, och därför anser jag att det skulle strida mot effektivitetsprincipen och därmed vara oförenligt med unionsrätten att tillämpa denna bestämmelse vid en kontroll av lagligheten av ett förvarsbeslut.

99. Till stöd för detta konstaterande om oförenlighet, vill jag även framhålla att denna processuella regel leder till att en frihetsberövande åtgärd underställs en domstolskontroll vars omfattning varierar beroende på om det rör sig om en förvaltningsmyndighets beslut om förvar eller om ett en brottmålsdomstols beslut om häktning.

100. Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) har i sitt beslut om hänskjutande angett att artikel 8:69 Awb inte är tillämplig på straffrättsliga förfaranden. Det innebär att en brottmålsdomstol inte är tvungen att begränsa sig till de grunder eller argument som en misstänkt eller en åklagare framfört när den kontrollerar den aktuella frihetsberövande åtgärden. Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) har understrukit att det då är brottmålsdomstolen själv som fattar beslutet om den frihetsberövande åtgärden och menar att det utgör en viktig skillnad i jämförelse med ett beslut om förvar som fattas av den behöriga förvaltningsmyndigheten.

101. Trots detta, och även om de två typerna av åtgärder har olika syften, rör det sig ändå i båda fallen om en frihetsberövande åtgärd som endast får vidtas med stöd av de villkor som anges i lag. Jag anser inte att det är en tillräcklig motivering till skillnaden i fråga om domstolskontrollens räckvidd att de frihetsberövande åtgärderna hör till två olika grenar av nationell rätt, den ena till straffrätt och den andra till förvaltningsrätt. Det vore också paradoxalt om en person som misstänks ha begått ett brott ges ett bättre domstolsskydd än den som inte är misstänkt för något brott.

102. Jag menar att den aktuella nationella processregeln är oförenlig med den omständigheten att det är den myndighet som fattat ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar som ska bevisa att åtgärden är nödvändig och proportionerlig. Om klaganden inte har anfört en viss grund eller ett visst argument, kan den aktuella regeln nämligen leda till att den domstol som ska pröva överklagandet berövas möjligheten att pröva huruvida den behöriga förvaltningsmyndigheten verkligen har visat att en mindre tvingande åtgärd skulle ha varit otillräcklig. Jag anser att denna domstol måste ha befogenhet att pröva huruvida myndigheten har fullgjort sin bevisbörda korrekt, oavsett vilka grunder och argument som anförts av klaganden. Om denna domstol anser att de handlingar som myndigheten har lagt fram, i förekommande fall kompletterade med uppgifter som inhämtats inom ramen för det kontradiktoriska förfarandet vid domstolen, inte är tillräckliga för att motivera ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar, får den inte vara förhindrad av någon nationell processuell regel att omedelbart frige den person som blivit föremål för ett sådant beslut.

103. Jag anser också att ett godtyckligt frihetsberövande inte rimligen kan motiveras av principen om rättssäkerhet. Vad beträffar det korrekta genomförandet av förfarandet, bland annat vad gäller de förseningar som är förenade med en bedömning av nya grunder,⁵³ anser jag att skyndsamheten med vilken domstolskontrollen ska genomföras inte kan motivera en partiell granskning av lagligheten av ett förvarsbeslut.

104. Det ska också understrykas att ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar enligt unionsrätten kan fattas av såväl en rättslig myndighet som en förvaltningsmyndighet.

⁵³ Se, bland annat, dom av den 7 juni 2007, van der Weerd m.fl. (C-222/05–C-225/05, EU:C:2007:318, punkt 38), och dom av den 7 augusti 2018, Hochtieff (C-300/17, EU:C:2018:635, punkt 52 och där angiven rättspraxis).

105. Jag anser att den kontroll som utövas av en domstol som ska pröva ett överklagande av ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar ska utföras i samma grad och omfattning som den prövning som samma domstol ska genomföra när den enligt nationell rätt ska fatta ett sådant beslut.

106. En tillämpning av en sådan nationell processregel som den aktuella i det nationella målet kan enligt min mening inkräkta på kravet att kontrollen av lagligheten av ett förvarsbeslut ska vara enhetlig mellan medlemsstaterna. Jag anser att en laglighetskontroll av ett förvarsbeslut som antar varierande former är oförenlig med konstaterandet att villkoren för att ett förvarsbeslut ska få fattas har harmoniserats genom unionens sekundärrätt. Skillnader mellan medlemsstaterna i fråga om kontrollens omfattning kan undergräva effektiviteten hos de materiella regler som på unionsnivå reglerar villkoren för en tredjelandsmedborgares placering eller kvarhållande i förvar.

107. Om de relevanta bestämmelserna i unionens sekundärrätt tolkas så, att de föreskriver att den domstol som ska pröva målet ska kontrollera att villkoren för att en tredjelandsmedborgare ska få placeras eller kvarhållas i förvar är uppfyllda, oavsett vilka grunder och argument som anförts av tredjelandsmedborgaren, minskar skillnaderna i fråga om vidden av tredjelandsmedborgares domstolsskydd beroende på om den berörda medlemsstaten har valt att ge en domstol eller en förvaltningsmyndighet befogenheten att fatta ett beslut om placering eller kvarhållande i förvar. Ett enhetligt rättsligt skydd i medlemsstaterna bidrar tvivelsutan till att säkerställa att skydd blir effektivt, i enlighet med artikel 47 i stadgan.

108. Jag anser att samma krav på enhetlighet ska ställas på domstolskontrollen av lagligheten av ett förvarsbeslut oavsett om en medlemsstat har valt en automatisk kontroll eller en kontroll på begäran av den berörda personen.

109. Sammanfattningsvis anser jag att den valmöjlighet som medlemsstaterna fått dels mellan att låta beslut om placering eller kvarhållande i förvar fattas av en förvaltningsmyndighet eller av en rättslig myndighet, dels mellan en domstolskontroll ex officio eller en domstolskontroll efter ett överklagande av ett sådant beslut som fattats av en förvaltningsmyndighet, inte får innebära att det i praktiken uppstår skillnader mellan medlemsstaterna i fråga om räckvidden av domstolskontrollen av beslutets laglighet.

110. Mot bakgrund av allt vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen som svar på tolkningsfrågan i mål C-704/20 och den första tolkningsfrågan i mål C-39/21 ska ange att artikel 15 i direktiv 2008/115, artikel 9 i direktiv 2013/33 och artikel 28 i förordning nr 604/2013, jämförda med artiklarna 6 och 47 i stadgan, ska tolkas så, att en nationell domstol som ska kontrollera lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande av en tredjelandsmedborgare i förvar ska pröva, på grundval av de faktiska och rättsliga argument som den anser vara relevanta, huruvida de allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för detta förvar har iakttagits, oavsett vilka grunder och argument som tredjelandsmedborgaren har anført till stöd för sitt överklagande. Samma bestämmelser utgör hinder för en nationell processregel som hindrar den nationella domstolen från att ex officio genomföra en sådan kontroll och frige en tredjelandsmedborgare, trots att den fastställt att beslutet om förvar strider mot unionsrätten.

B. Den tredje tolkningsfrågan i mål C-39/21

111. Enligt artikel 8:77.1 b Awb ska den nationella domstol som ska pröva ett överklagande meddela ett skriftligt beslut som ska vara motiverat. I artikel 91.2 Vw 2000 föreskrivs emellertid ett undantag som är tillämpligt då Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) ska avgöra ett

mål om överklagande av en dom om placering i förvar. Om denna domstol i ett sådant fall ”anser att en invändning inte kan medföra ett upphävande, kan den begränsa skälen i sitt beslut till denna bedömning.”

112. Den hänskjutande domstolen har uttryckt tvivel i frågan huruvida det är förenligt med unionsrätten med denna möjlighet som Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) således har att lämna en nedkortad motivering när den i andra och sista instans ska avgöra huruvida ett beslut om placering i förvar är lagenligt.

113. Den nederländska regeringen anser att den tredje frågan i mål C-39/21 inte kan tas upp till prövning.

114. Det är visserligen riktigt att den regel som fastställs i artikel 91.2 Vw 2000 och som innebär en lättnad i motiveringsskyldigheten i mål om överklaganden i sista instans, inte är avsedd att tillämpas i det förfarande som ska avgöras av Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) (mål C-39/21), utan enbart i mål om överklaganden vid Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) (mål C-704/20). Trots detta har jag svårt att anse att den tredje tolkningsfrågan i mål C-39/21 helt saknar relevans i ett förfarande vid Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, 's-Hertogenbosch) som rör en tredjelandsmedborgares kvarhållande i förvar.

115. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, 's-Hertogenbosch) har i sitt beslut om hänskjutande angett hur den nedkortade motiveringen av beslut som i mål om överklaganden meddelas av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) avseende en tredjelandsmedborgares *placering i förvar* kan få återverkningar i ett senare förfarande vid den domstolen avseende tredjelandsmedborgarens *kvarhållande i förvar*. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) har betonat vikten av beslutet i sista instans för hela förfarandet och har understrukt att efter det att Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) har beslutat att ogilla ett överklagande av ett beslut om placering i förvar, kan förvarsplaceringen fortgå utan att tredjelandsmedborgaren får ta del av skälen till detta beslut.⁵⁴ Inom ramen för ett bestridande av tredjelandsmedborgarens kvarhållande i förvar, ankommer det enligt nederländsk rätt på tredjelandsmedborgarens advokat att fastställa omfattningen av tvisten genom att lägga fram de sakförhållanden och de omständigheter som domstolen ska granska för att avgöra huruvida förvarsbeslutet är lagligt. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch), menar att denna uppgift i praktiken kan visa sig komplicerad om denna advokat inte känner till varför Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) inte godtog de invändningar som tidigare anförts mot beslutet om placering i förvar.⁵⁵

116. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) har också angett, med hänvisning till ett beslut av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen), att den sistnämnda domstolen inte har velat ställa någon tolkningsfråga till EU-domstolen i detta avseende.⁵⁶ Därmed har jag svårt att se att det finns något annat sätt än den väg som valts av Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) att få EU-domstolen

⁵⁴ Beslut om hänskjutande i mål C-39/21, punkt 44.

⁵⁵ Beslut om hänskjutande i mål C-39/21, punkt 48.

⁵⁶ Beslut om hänskjutande i mål C-39/21, punkt 47.

att pröva frågan om förenligheten med unionsrätten av den nedkortade motiveringen i beslut som meddelas i mål om överklaganden av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen), åtminstone inte i ett förfarande för en begäran om förhandsavgörande.⁵⁷

117. Mot bakgrund av allt det ovan anförda menar jag att det inte framstår som uppenbart att den begärda tolkningen av unionsrätten saknar koppling till verkligheten eller föremålet för tvisten i det nationella målet eller att det problem som tagits upp är hypotetiskt,⁵⁸ i och med att svaret på den fråga som ställts av Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch), om den nedkortade motiveringen i beslut som meddelas i mål om överklaganden av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) i fråga om placering i förvar, kan få återverkningar på senare förfaranden angående samma förvarstagande, till exempel ett förfarande genom vilket den berörda personens kvarhållande i förvar bestrids, vilket just är fallet i det nationella målet i mål C-39/21.

118. Jag anser följaktligen att den tredje tolkningsfrågan i detta mål, i den del den avser förenligheten med unionsrätten av en praxis som tillämpas av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) bestående i att ge en nedkortad motivering av sitt beslut när den i andra och sista instans prövar lagligheten av ett beslut om placering i förvar, ska antas vara relevant och besvaras i sak av EU-domstolen. Den omständigheten att målen C-704/20 och C-39/21 har förenats talar för övrigt också för detta, eftersom det gör det möjligt att bedöma hela det nederländska förfarandet för kontroll av beslut om placering och kvarhållande i förvar, i de olika instanserna, mot bakgrund av rätten till ett effektivt domstolsskydd som garanteras i artikel 47 i stadgan.

119. I saken vill jag framhålla att den omständigheten att man inrättat en andra domstolsinstans när det gäller beslut om placering i förvar och den regel som ger Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) möjlighet att anta en nedkortad motivering när den ogillar ett överklagande utgör processuella regler avsedda att genomföra rätten till ett effektivt rättsmedel mot sådana beslut, såsom den uttrycks konkret i artikel 15.2 i direktiv 2008/115, den enda relevanta bestämmelsen i mål C-39/21.⁵⁹ Sådana processuella regler ska vara förenliga med likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen.⁶⁰ Huruvida dessa principer är uppfyllda ska bedömas med beaktande av de aktuella reglernas funktion i förfarandet vid nationella domstolar och andra myndigheter betraktat som en helhet, samt förfarandets förlopp och särdrag.⁶¹

⁵⁷ Det är naturligtvis tänkbart att frågan skulle kunna läggas fram för domstolen inom ramen för en talan om fördragsbrott. Vad som anförts av Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch) gör mig emellertid övertygad om att denna fråga, med hänsyn till de potentiella återverkningarna i det mål som den ska avgöra, måste prövas inom ramen för den dialog mellan de båda domstolarna som denna domstol har initierat.

⁵⁸ Se, bland annat, dom av den 29 juli 2019, Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630, punkt 31 och där angiven rättspraxis).

⁵⁹ Se, analogt, bland annat dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 38), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 34).

⁶⁰ Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 39 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 35 och där angiven rättspraxis).

⁶¹ Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 40 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 36 och där angiven rättspraxis).

120. Sett till likvärdighetsprincipen har den hänskjutande domstolen understrukit i mål C-39/21 att det endast är i förvaltningsförfaranden om utlänningsrätt, som initierats av tredjelandsmedborgare och av unionsmedborgare, som det finns ett undantag från motiveringsskyldigheten och en befogenhet för Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) att, när den avgör mål i andra och sista instans, avgöra målet utan att anföra några sakskaäl.

121. Det framgår av domstolens praxis att likvärdighetsprincipen kräver att en talan som grundar sig på ett åsidosättande av nationell rätt och en liknande talan som grundar sig på ett åsidosättande av unionsrätten behandlas likadant. Principen kräver däremot inte likvärdighet i fråga om nationella processregler som gäller i olika typer av mål.⁶² Det betyder att det ska avgöras dels vilka förfaranden och överklagandetyper som är jämförbara, dels huruvida ett överklagande som grundar sig på nationell rätt ges en förmånligare behandling än ett överklagande som avser skyddet av enskildas rättigheter enligt unionsrätten.⁶³ Vad angår frågan huruvida taletyperna är jämförbara, ankommer det på den nationella domstolen, som har direkt kunskap om de tillämpliga processuella reglerna, att avgöra i vilken mån taletyperna liknar varandra med hänsyn till saken, bakgrunden och de centrala delarna.⁶⁴ När det gäller den likvärdiga behandlingen av taletyperna, ska varje fall där frågan uppkommer huruvida en nationell processregel avseende en talan som grundas på unionsrätten är mindre förmånlig än de regler som avser liknande talan som grundas på nationell rätt bedömas av den nationella domstolen med beaktande av de aktuella reglernas funktion i förfarandet som helhet vid de olika nationella domstolarna samt med beaktande av hur förfarandet är utformat och reglernas särdrag.⁶⁵

122. Jag anser inte att domstolen utifrån de uppgifter som den förfogar över kan fastställa att den regel som föreskrivs i artikel 91.2 Vw 2000 strider mot likvärdighetsprincipen, eftersom det inte är styrkt att en talan som grundar sig på nationell rätt ges en förmånligare behandling. Under dessa omständigheter ankommer det på den hänskjutande domstolen att kontrollera att likvärdighetsprincipen har iakttagits och härvid beakta de aspekter som framgår av den rättspraxis som jag erinrar om ovan.

123. Vad gäller effektivitetsprincipen anges ovan att den inte innehåller några krav som är mer långtgående än de som följer av de grundläggande rättigheter som garanteras i stadgan, särskilt rätten till ett effektivt domstolsskydd.⁶⁶

⁶² Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 41 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 37 och där angiven rättspraxis).

⁶³ Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 42 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 38 och där angiven rättspraxis).

⁶⁴ Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 43 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 39 och där angiven rättspraxis).

⁶⁵ Se, bland annat, dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 44 och där angiven rättspraxis), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 40 och där angiven rättspraxis).

⁶⁶ Se dom av den 26 september 2018, Belastingdienst/Toeslagen (Överklagandets suspensiva verkan) (C-175/17, EU:C:2018:776, punkt 47), och dom av den 26 september 2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (Överklagandets suspensiva verkan) (C-180/17, EU:C:2018:775, punkt 43).

124. Rätten till ett effektivt rättsmedel i domstol mot ett beslut om placering i förvar, såsom den konkret anges i artikel 15.2⁶⁷ i direktiv 2008/115, kräver antingen en automatisk domstolsprövning eller att det finns ett rättsmedel i domstol på den berörda personens initiativ. Däremot krävs det inte två domstolsinstanser. Något sådant krav anges inte heller i artikel 15.3 i direktivet när det gäller ett kvarhållande i förvar eller en förlängning av förvarstagandet.

125. Vad som framstår som väsentligt mot bakgrund av rätten till ett effektivt domstolsskydd är att en tredjelandsmedborgare som bestrider sin placering i förvar och sedan, som i det nu aktuella fallet, sitt kvarhållande i förvar, får ta del av skälen till att hans eller hennes överklagande av beslutet om placering i förvar inte bifallits, vilket också är fallet, eftersom det beslut om överklagandet som meddelas av domstolen i första instans enligt nederländsk rätt ska vara motiverat. Om domstolen ställer sig bakom det svar som jag föreslår när det gäller domstolens prövning ex officio av laglighetsvillkoren för förvarsbeslutet, blir denna motivering i domen i första instans bara ännu starkare.

126. Jag vill också framhålla att villkoren för när en nedkortad motivering får användas av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) regleras i nederländsk rätt. Det framgår nämligen av den nederländska regeringens förklaringar att en nedkortad motivering endast får användas om överklagandet av domstolsbeslutet i första instans ogillas. I och med att syftet med ett mål om överklagande i andra instans är att Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) ska få möjlighet att säkerställa enhetlighet och utveckling av rätten, är det endast på villkor att dessa båda krav inte kräver en motivering i sak som denna domstol får använda sig av en nedkortad motivering. Som jag uppfattar den aktuella processregeln uttrycker Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen) genom att använda sig av denna form av motivering, att den ställer sig bakom domskälen och domslutet i första instans.

127. Mot bakgrund av ovanstående anser jag att processregeln i artikel 91.2 Vw 2000, såsom jag uppfattat den, är förenlig med effektivitetsprincipen.

128. Jag menar följaktligen att artikel 15 i direktiv 2008/115, jämförd med artiklarna 6 och 47 i stadgan, ska tolkas så, att den förutsatt att likvärdighetsprincipen iakttas, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva, inte utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken en nationell domstol som uttalar sig i andra och sista instans om ett överklagande av en dom i första instans om lagligheten av en placering i förvar kan motivera sin dom på ett nedkortat sätt, eftersom det betyder att denna domstol ansluter sig till domskälen och domslutet i första instans.

C. Den andra och den tredje tolkningsfrågan i mål C-39/21

129. Den hänskjutande domstolen har frågat domstolen om den första och den tredje frågan skulle ha besvarats annorlunda om den tredjelandsmedborgare som placerats i förvar hade varit minderårig.

130. Det framgår av domstolens fasta praxis att det förfarande som har införts genom artikel 267 FEUF, utgör ett medel för samarbete mellan EU-domstolen och de nationella domstolarna. Det ankommer uteslutande på den nationella domstolen vid vilken målet anhängiggjorts och vilken har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i

⁶⁷ Eller som kommer till "konkret uttryck" denna bestämmelse, för att välja samma ord som domstolen använde i dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 289).

målet bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till EU-domstolen. EU-domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som ställts av den nationella domstolen avser tolkningen av en unionsbestämmelse.⁶⁸

131. En begäran från en nationell domstol kan emellertid avvisas om det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen, eller då frågan är allmän eller hypotetisk.⁶⁹

132. Den andra frågan och den tredje frågan i mål C-39/21 hör just till den sistnämnda kategorin. Det är nämligen uppenbart att dessa frågor inte har något samband med föremålet för det nationella målet, vilket inte rör en minderårig. Frågorna är därför hypotetiska till sin natur.

133. Jag anser följaktligen att den andra frågan och den tredje frågan i mål C-39/21 ska avvisas.

VI. Förslag till avgörande

134. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen besvarar de frågor som ställts av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Nederländerna) i mål C-704/20 och av Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Domstolen i Haag, sammanträdesplats 's-Hertogenbosch, Nederländerna) i mål C-39/21 på följande sätt:

- 1) Artikel 15 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, artikel 9 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU av den 26 juni 2013 om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd och artikel 28 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat, jämförda med artiklarna 6 och 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, ska tolkas så, att en nationell domstol som ska kontrollera lagligheten av ett beslut om placering eller kvarhållande av en tredjelandsmedborgare i förvar ska pröva, på grundval av de faktiska och rättsliga argument som den anser vara relevanta, huruvida de allmänna och abstrakta regler som fastställer villkoren och formerna för detta förvar har iakttagits, oavsett vilka grunder och argument som tredjelandsmedborgaren har anfört till stöd för sitt överklagande. Samma bestämmelser utgör hinder för en nationell processregel som hindrar den nationella domstolen från att ex officio genomföra en sådan kontroll och frige en tredjelandsmedborgare, trots att den fastställt att beslutet om förvar strider mot unionsrätten.
- 2) Artikel 15 i direktiv 2008/115, jämförd med artiklarna 6 och 47 i stadgan, ska tolkas så, att den förutsatt att likvärdighetsprincipen iakttas, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva, inte utgör hinder för en nationell lagstiftning enligt vilken en nationell domstol som uttalar sig i andra och sista instans om ett överklagande av en dom i första

⁶⁸ Se, bland annat, dom av den 29 juli 2019, Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630, punkt 30 och där angiven rättspraxis).

⁶⁹ Se, bland annat, dom av den 29 juli 2019, Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630, punkt 31 och där angiven rättspraxis).

instans om lagligheten av en placering i förvar kan motivera sin dom på ett nedkortat sätt, eftersom det betyder att denna domstol ansluter sig till domskälen och domslutet i första instans.

- 3) Den andra frågan och sista delen av den tredje frågan i mål C-39/21 kan inte tas upp till prövning.