

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)

den 10 mars 2022 (*)

”Begäran om förhandsavgörande – Invandringspolitik – Direktiv 2008/115/EG – Förvar i avvaktan på avlägsnande – Artikel 16.1 – Direkt effekt – Särskild förvarsanläggning – Begrepp – Förvar i en fängelseanläggning – Villkor – Artikel 18 – Nödsituation – Begrepp – Artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Effektiv domstolsprövning”

I mål C-519/20,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Amtsgericht Hannover (Distriktsdomstolen i Hannover, Tyskland) genom beslut av den 12 oktober 2020, som inkom till domstolen den 15 oktober 2020, i ett förfarande som inletts mot

K

ytterligare deltagare i rättegången:

Landkreis Gifhorn,

meddelar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden E. Regan, ordföranden på tredje avdelningen K. Jürimäe, tillika tillförordnad domare på femte avdelningen, ordföranden på fjärde avdelningen C. Lycourgos (referent) samt domarna I. Jarukaitis och M. Ilešič,

generaladvokat: J. Richard de la Tour,

justitiesekreterare: enhetschefen D. Dittert,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 16 september 2021,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- K, genom P. Fahlbusch och B. Böhlo, Rechtsanwälte,
- Tysklands regering, genom J. Möller och R. Kanitz, båda i egenskap av ombud,
- Nederländernas regering, genom M.K. Bulterman och H.S. Gijzen, båda i egenskap av ombud,
- Europeiska kommissionen, genom C. Cattabriga och H. Leupold, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 25 november 2021 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 16.1 och 18 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (EUT L 348, 2008, s. 98).
- 2 Begäran har framställts i ett förfarande om avlägsnande som inletts mot K, angående lagligheten av att K hålls i förvar i en anläggning i Langenhagen (Tyskland) som hör till kriminalvårdsanstalten i Hannover (Tyskland).

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

- 3 Skälen 3, 13 och 16 i direktiv 2008/115 har följande lydelse:

”(3) Den 4 maj 2005 antog Europarådets ministerkommitté 20 principer för påtvingat återvändande.

...

- (13) Användningen av tvångsåtgärder bör uttryckligen följa proportionalitetsprincipen och effektivitetsprincipen i fråga om använda medel och eftersträfvade mål. Det bör införas miniminormer för påtvingat återvändande, med beaktande av rådets beslut 2004/573/EG av den 29 april 2004 om organisation av gemensamma flygningar för återsändande från två eller flera medlemsstaters territorium av tredjelandsmedborgare vilka omfattas av enskilda beslut om återsändande [(EUT L 261, 2004, s. 8)]. Medlemsstaterna bör kunna tillgripa olika möjligheter för att kontrollera påtvingat återvändande.

...

- (16) Användning av förvar för avlägsnande bör begränsas och följa proportionalitetsprincipen i fråga om använda medel och eftersträfvade mål. Förvar är motiverat endast för att förbereda återvändandet eller för att genomföra avlägsnandeprocessen och om andra, mindre ingripande, åtgärder är otillräckliga.”

- 4 I artikel 15.1 i detta direktiv föreskrivs följande:

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

- a) det finns risk för avvikande, eller
- b) den berörda tredjelandsmedborgaren håller sig undan eller förhindrar förberedelserna inför återvändandet eller avlägsnandet.

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

- 5 I artikel 16 i detta direktiv föreskrivs följande:

”1. Förvar ska i regel ske i särskilda förvarsanläggningar. Om en medlemsstat inte kan tillhandahålla sådana särskilda anläggningar, utan måste använda fängelseanläggningar, ska tredjelandsmedborgare i förvar hållas avskilda från vanliga interner.

2. Tredjelandsmedborgare i förvar ska – på begäran – ges möjlighet att vid tillfälle ta kontakt med juridiska ombud, familjemedlemmar och behöriga konsulära myndigheter.

3. Särskild uppmärksamhet ska ägnas åt situationen för utsatta personer. Akutsjukvård och nödvändig behandling av sjukdomar ska tillhandahållas.

4. Relevanta och behöriga nationella, internationella och icke-statliga organisationer och organ ska ha möjlighet att besöka sådana anläggningar för förvar som avses i punkt 1, i den mån de används för att hålla tredjelandsmedborgare i förvar i enlighet med detta kapitel. För sådana besök får tillstånd krävas.

5. Tredjelandsmedborgare som hålls i förvar ska systematiskt erhålla information i vilken de regler som tillämpas i anläggningen förklaras och deras rättigheter och skyldigheter fastställs. Detta innebär information om deras rätt enligt nationell lagstiftning att kontakta de organisationer och organ som avses i punkt 4.”

6 I artikel 17 i nämnda direktiv föreskrivs följande:

”1. Ensamkommande barn och familjer med underåriga ska endast hållas i förvar som en sista utväg och under en så kort tid som möjligt.

2. Familjer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ska tillhandahållas separat inkvartering så att de tillförsäkras adekvat skydd för sitt privatliv.

3. Underåriga som hålls i förvar ska ha möjlighet att delta i fritidsverksamhet, inbegripet lekar och aktiviteter som lämpar sig för deras ålder och, beroende på vistelsens längd, ha tillgång till undervisning.

4. Så långt det är möjligt ska ensamkommande barn föras med inkvartering i anläggningar med tillgång till personal och utrymmen som tar hänsyn till behoven hos personer i deras åldersgrupp.

5. När underåriga hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ska barnets bästa komma i främsta rummet.”

7 Artikel 18 i samma direktiv, med rubriken ”Nödsituationer”, har följande lydelse:

”1. I situationer där ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare som ska återvända utgör en oförutsett stor belastning på förvarsanläggningarna i en medlemsstat eller dess administrativa personal, eller personal inom rättsväsendet, får medlemsstaten i fråga så länge som den exceptionella situationen består besluta att tillämpa längre tidsfrister för rättslig prövning än den som beskrivs i artikel 15.2 tredje stycket och vidta nödgärder vad gäller förhållanden vid förvar som avviker från vad som föreskrivs i artiklarna 16.1 och 17.2.

2. Medlemsstaten ska informera kommissionen när den tillgriper sådana exceptionella åtgärder. Den ska också informera kommissionen så snart som de förhållanden som motiverar dessa åtgärder inte längre föreligger.

3. Denna artikel får inte på något sätt tolkas som att den tillåter medlemsstaterna att åsidosätta sin allmänna skyldighet att vidta alla lämpliga, både allmänna och särskilda, åtgärder för att säkerställa att deras skyldigheter enligt detta direktiv uppfylls.”

Tysk rätt

8 I 62a § punkt 1 Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (lag om utlänningars vistelse, förvärvsarbete och integration i Tyskland) av den 30 juli 2004 (BGBl. 2008 I, s. 160), i den lydelse som gällde mellan den 29 juli 2017 och den 20 augusti 2019 (nedan kallad lagen om utlänningars vistelse), föreskrevs följande:

”Förvar i avvaktan på avlägsnande ska i regel ske i särskilda förvarsanläggningar. Om det inte finns några särskilda förvarsanläggningar i Tyskland eller om utlänningen utgör en betydande risk för tredje mans fysiska integritet eller för betydande rättsliga intressen vad gäller den inre säkerheten får förvar ske i andra

fängelseanläggningar. Personer som hålls i förvar i fängelseanläggningar i avvaktan på avlägsnande ska hållas avskilda från vanliga interner.”

- 9 I 1 § punkt 22 Zweites Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht (andra lagen om bättre genomförande av skyldigheten att lämna landet) av den 15 augusti 2019 (BGB1. 2019 I, s. 1294) (nedan kallad lagen av den 15 augusti 2019) föreskrivs följande:

”62a § punkt 1 [lagen om utlänningars vistelse] ska ersättas med följande:

”Personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ska hållas avskilda från vanliga interner. När flera medlemmar i en familj hålls i förvar ska de inkvarteras separat från andra personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande. De ska tillförsäkras adekvat skydd för sitt privatliv.”

- 10 I 6 § i denna lag föreskrivs följande:

”Annan ändring av [lagen om utlänningars vistelse] med verkan från och med den 1 juli 2022

62a § punkt 1 [lagen om utlänningars vistelse] ska ha följande lydelse:

”Förvar i avvaktan på avlägsnande ska i regel ske i särskilda förvarsanläggningar. Om det inte finns några särskilda förvarsanläggningar i Tyskland eller om utlänningen utgör en betydande risk för tredje mans fysiska integritet eller för betydande rättsliga intressen vad gäller den inre säkerheten får förvar ske i andra fängelseanläggningar. Personer som hålls i förvar i fängelseanläggningar i avvaktan på avlägsnande ska hållas avskilda från vanliga interner. När flera medlemmar i en familj hålls i förvar ska de inkvarteras separat från andra personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande. De ska tillförsäkras adekvat skydd för sitt privatliv.”

- 11 8 § i lagen av den 15 augusti 2019 har följande lydelse:

”Ikraftträdande

- 1) Med förbehåll för punkt 2 ska denna lag träda i kraft dagen efter utfärdandet.
- 2) Artikel 6 ska träda i kraft den 1 juli 2022.”

- 12 I motiveringen till det lagförslag som ledde fram till lagen av den 15 augusti 2019 angavs bland annat följande:

”Till följd av ändringen av 62a § punkt 1 krävs det tillfälligtvis inte längre, med tillämpning av artikel 18.1 i direktiv 2008/115, att personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ska inkvarteras i särskilda förvarsanläggningar. Förvar i avvaktan på avlägsnande får tillfälligt ske i alla förvarsanläggningar och, med upp till 500 platser, i fängelseanläggningar. Personer som hålls i avvaktan på avlägsnande ska alltid hållas avskilda från vanliga interner. Den aktuella bestämmelsen om inkvartering av flera medlemmar i samma familj som anges i 62a § punkt 1, tredje och fjärde meningarna, samt kraven i artiklarna 16 och 17 i direktiv 2008/115 är för övrigt fortfarande tillämplig. Det är dessutom alltid nödvändigt att pröva och avgöra huruvida inkvartering i en fängelseanläggning är godtagbar och laglig i det konkreta fallet, till exempel när det gäller personer som tillhör en utsatt grupp. Det föreskrivs att delstaternas rättsliga myndigheter ska tillhandahålla upp till 500 platser för personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande för att, mot bakgrund av ökningen av antalet platser för personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande i delstaternas fängelseanläggningar, totalt 1 000 platser ska finnas disponibla för förvar i avvaktan på avlägsnande. ... Artikel 18.1 i direktiv 2008/115 skapar, för nödsituationer, en möjlighet att avvika från separationsskyldigheten i artikel 16.1 och från det krav på separat inkvartering av familjer som föreskrivs i artikel 17.2. ... Villkoret för att kunna utnyttja möjligheten till undantag i artikel 18.1 är att ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare som är skyldiga att återvända medför en belastning på förvarsanläggningarna eller den administrativa och rättsliga personalen som överskrider kapaciteten. Detta

villkor är uppfyllt i fråga om Tyskland. Den tillgängliga kapaciteten i Tyskland uppgår (den 27 mars 2019) till cirka 487 platser för förvar i avvaktan på avlägsnande i hela förbundsterritoriet. På grund av obalansen mellan antalet personer som är skyldiga att lämna det verkställande landet och antalet platser för förvar i avvaktan på avlägsnande, är det uppenbart att det föreligger en orimlig belastning i förhållande till denna befintliga kapacitet. Denna belastning, som överskrider kapaciteten, utgör i praktiken en betydande flaskhals som hindrar fullgörandet av skyldigheten att lämna det verkställande landets territorium. De befintliga platserna för förvar i avvaktan på avlägsnande används redan på bästa sätt på federal nivå genom samordning mellan delstaterna. Gemeinsame Zentrum zur Unterstützung der Rückkehr (Gemensamt centrum för underlättande av återvändande (ZUR)), som inrättades år 2017, strävar i enlighet härmed efter att förbättra förvaltningen av platserna för förvar i avvaktan på avlägsnande. ZUR administrerar cirka tio procent av förvarsplatserna i Tyskland. Detta innebär att ett stort antal ansökningar om förvar i praktiken inte kan framställas, även om villkoren för förvar är uppfyllda. Det var för övrigt omöjligt att förutse att belastningen i denna mån skulle överstiga kapaciteten. Då antalet nyanlända skyddsökande hade sjunkit konstant sedan flera år, fram till år 2015, hade delstaterna under årens lopp anpassat kapaciteten, avseende platser för förvar i avvaktan på avlägsnande, till det vid den tidpunkten mindre behovet, genom att minska antalet sådana platser. Till följd av den förändrade situationen år 2015 och den kraftiga ökningen av antalet skyddsökande, var förbundsstatens och delstaternas främsta skyldighet att öka kapaciteten för att kunna tillgodose människors behov. Denna skyldighet följer bland annat av unionsrätten, bland annat Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU av den 26 juni 2013 om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd (EUT L 180, 2013, s. 96) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (EUT L 337, 2011, s. 9), och även, utanför unionsrätten, av innehållet i konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. I denna situation prioriterades omhändertagandet av nyanlända personer framför ökningen av förvarskapaciteten, varvid avsikten var att vid ett senare datum (efter det att asyl- och prövningsförfarandet avslutats) uppfylla kraven i direktiv 2008/115. Undantagsbestämmelsen i artikel 18 [i detta direktiv] har nämligen just till ändamål och syfte att göra det möjligt för myndigheterna att i en sådan situation prioritera omhändertagandet av nyanlända personer utan att, såvitt kan bedömas, åsidosätta sina skyldigheter i framtiden. ... Efter det att den exceptionella situationen hade upphört började delstaterna omedelbart att utveckla sin förvarskapacitet och lyckades öka antalet förvarsplatser i hela Tyskland till 487 (den 27 mars 2019). Med hänsyn till den tid som normalt sett är nödvändig för att genomföra byggprojekt och inrätta anläggningar i avvaktan på avlägsnande, täcker antalet platser för förvar i avvaktan på avlägsnande ännu inte helt det aktuella behovet därav. Med hänsyn till de vidtagna åtgärderna kan man förvänta sig att antalet platser för förvar i avvaktan på avlägsnande motsvarar behovet den 30 juni 2022. Fram till detta datum består den exceptionella situationen, varför 62a § punkt 1 i dess nuvarande lydelse inte bör tillämpas fram till detta datum. Den lagstiftning som för närvarande är tillämplig kommer då att träda i kraft på nytt.”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

- 13 Enligt egen utsago reste K, som är pakistansk medborgare, den 9 oktober 2015 in i Förbundsrepubliken Tyskland. Den 24 maj 2017 avslogs hans asylansökan, såsom uppenbart ogrundad.
- 14 Beskedet om avlägsnande, som därefter antogs gentemot honom, är verkställbart sedan den 7 juni 2017.
- 15 Den 11 augusti 2020 greps K på en buss på linjen Berlin-Bryssel. Samma dag beslutade Amtsgericht Meppen (Distriktsdomstolen i Meppen, Tyskland) att han skulle hållas i förvar i avvaktan på avlägsnande till och med den 25 september 2020. Han placerades i förvar i Langenhagen-enheten vid kriminalvårdsanstalten i Hannover (Tyskland).
- 16 Den 24 september 2020 begärde Landkreis Gifhorn (distriktet Gifhorn, Tyskland) att Amtsgericht Hannover (Distriktsdomstolen i Hannover, Tyskland) skulle besluta att K skulle hållas i fortsatt förvar till

och med den 12 november 2020. Distriktet Gifhorn angav i sin ansökan att K skulle hållas i förvar i Langenhagen-enheten vid kriminalvårdsanstalten i Hannover (Tyskland).

- 17 Genom beslut av den 25 september 2020 förordnade Amtsgericht Hannover (Distriktsdomstolen i Hannover), efter att ha hört K, att han skulle hållas i förvar i nämnda anläggning till och med den 12 november 2020.
- 18 Den 28 september 2020 överklagade K detta beslut vid samma domstol och hördes i det nya förfarandet den 7 oktober 2020.
- 19 För det första har den hänskjutande domstolen – som anser sig behörig att pröva K:s överklagande endast vad gäller beslutet att hålla honom i förvar mellan den 25 september och den 2 oktober 2020 – påpekat att Langenhagen-enheten togs i drift i maj 2000 och att den leddes av en tjänsteman vid kriminalvårdsförvaltningen. Kriminalvårdsanstalten i Hannover, till vilken enheten administrativt hör, kan i sin helhet hysa ungefär 600 interner och leds av en direktör som även är ansvarig för anläggningen i Langenhagen. Kriminalvårdsanstalten i Hannover står i sin helhet under tillsyn av justitieministern.
- 20 Den hänskjutande domstolen har även understrukit att kapaciteten hos Langenhagen-enheten, som ursprungligen kunde ta emot upp till 171 personer för förvar i avvaktan på avlägsnande, har minskat betydligt. För närvarande kan 48 personer hållas i förvar där i avvaktan på avlägsnande. Komplexet är inhägnat av ett högt metallstängsel och består av tre lika stora tvåvåningsbyggnader med gallerförsedda fönster, samt en annan mindre byggnad och en inpasseringsstation för bilar, som används som ingång för besökare och personal vid anläggningen och för in- och utfart av fordon.
- 21 En av dessa tre byggnader hyser manliga tredjelandsmedborgare som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande. En annan byggnad hyser kvinnor och, beroende på beläggningsnivån, män, vilka är tredjelandsmedborgare som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande. De personer som hålls i förvar får ta emot ett besök varje dag, får tillbringa flera timmar utomhus, har tillgång till internet och får inneha en mobiltelefon. Endast en person bor i varje rum, och rummen är inte låsta. Flera personer kan emellertid inhysas tillsammans i ett och samma rum om de själva begär detta. I korridoren finns gemensamma duschar och toaletter som är fritt tillgängliga hela dagen.
- 22 Den tredje byggnaden, som varit tillfälligt stängd sedan år 2013, användes, åtminstone från antagandet av beslutet av den 25 september 2020 och fram till den 2 oktober 2020, för att hysa personer som avtjänade fängelsestraff på grund av omvandling av böter eller korta fängelsestraff, på upp till tre månader. Fängelseanläggningen vidtog åtgärder för att hålla tredjelandsmedborgare som hålls i förvar avskilda från dessa interner. Det fanns inte någon direkt förbindelse mellan de byggnader som hyste tredjelandsmedborgare som skulle avlägsnas och de byggnader där de nämnda internerna var inhysta.
- 23 Den hänskjutande domstolen hyser tvivel om huruvida anläggningen i Langenhagen under denna period utgjorde en ”särskild förvarsanläggning” i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2008/115, eftersom denna anläggning, förutom personer som hölls i förvar i avvaktan på avlägsnande, även hyste vanliga interner och eftersom ingen geografisk och organisatorisk separering hade säkerställts. Byggnaderna i detta komplex befinner sig nämligen i omedelbar närhet av varandra och kan endast nås – i synnerhet av fängelseanläggningens personal – via ett gemensamt inpasseringsområde.
- 24 Den hänskjutande domstolen har dessutom påpekat att även om anläggningen i Langenhagen har sin egen direktör, är det samma kriminalvårdsanställda som tar hand om såväl dömda personer som personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande.
- 25 För det andra anser den hänskjutande domstolen att den ändring av 62a § punkt 1 lagen om utlänningsars vistelse som gjordes genom lagen av den 15 augusti 2019, och som fram till den 1 juli 2022 tillåter att undantag görs från skyldigheten enligt artikel 16.1 första meningen i direktiv 2008/115 att hålla tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet i förvar i särskilda förvarsanläggningar, strider mot unionsrätten.

- 26 Även om den tyska lagstiftaren har åberopat att det föreligger en nödsituation i den mening som avses i artikel 18.1 i direktiv 2008/115 för att avvika från artikel 16.1 i direktivet, har den hänskjutande domstolen understrukit att oberoende av huruvida villkoren i artikel 18 var uppfyllda vid tidpunkten för antagandet av lagen av den 15 augusti 2019, kan det konstateras att dessa villkor i vart fall inte längre är uppfyllda. Även om det är möjligt att de särskilda förvarsanläggningarna är hårt belastade på grund av de behov av distansering som har samband med covid-19-pandemin, har denna belastning emellertid inte något samband med förekomsten av ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare, vilket krävs enligt artikel 18.1. Den tyska lagstiftaren har inte heller lämnat några uppgifter om hur stor andel av platserna i förvarsanläggningarna som är belagda, eller angett hur många tredjelandsmedborgare som förväntas åläggas en verkställbar skyldighet att lämna territoriet och bland dem hur många tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet och för vilka det skulle kunna finnas skäl för förvar.
- 27 Under dessa omständigheter vill den hänskjutande domstolen först och främst få klarhet i huruvida den själv ska pröva huruvida det föreligger en nödsituation, i den mening som avses i nämnda artikel 18, i varje förfarande för förvarstagande i avvaktan på avlägsnande eller om den tvärtom ska godta den nationella lagstiftarens konstaterande, utan att själv göra en prövning i det konkreta fallet.
- 28 För det fall den domstol som beslutar om förvar själv ska försäkra sig om att det föreligger en nödsituation, i den mening som avses i artikel 18 i samma direktiv, anser den hänskjutande domstolen att det måste prövas huruvida den enligt artikel 16.1 i direktiv 2008/115 är skyldig att underlåta att tillämpa lagen av den 15 augusti 2019 när en sådan nödsituation inte har fastställts.
- 29 Om denna fråga ska besvaras jakande, ska det även prövas huruvida den omständigheten att förvarsanläggningen organisatoriskt är en del av kriminalvårdsförvaltningen i sig är tillräcklig för att utesluta att anläggningen kan betraktas som en ”särskild förvarsanläggning” i den mening som avses i artikel 16 i direktiv 2008/115 och, om så inte är fallet, huruvida en sådan kvalificering som ”särskild förvarsanläggning” är utesluten på grund av att en av anläggningens byggnader används för att hysa personer som dömts för brott.
- 30 Mot denna bakgrund beslutade Amtsgericht Hannover (Distriktsdomstolen i Hannover) att vilandeförklara målen och ställa följande frågor till EU-domstolen:
- ”1) Ska unionsrätten, särskilt artikel 18.1 och 18.3 i direktiv 2008/115, tolkas så, att det åligger en nationell domstol som beslutar om förvar i avvaktan på avlägsnande att i varje enskilt fall pröva att villkoren i bestämmelsen är uppfyllda, särskilt att den exceptionella situationen fortfarande pågår, när den nationella lagstiftaren med åberopande av artikel 18.1 har avvikit från villkoren i artikel 16.1 [i detta direktiv] i nationell rätt?
- 2) Ska unionsrätten, särskilt artikel 16.1 i direktiv 2008/115, tolkas så, att den utgör hinder för nationella bestämmelser, enligt vilka personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande fram till den 1 juli 2022 tillfälligt får inhysas i en fängelseanläggning, trots att det finns särskilda förvarsanläggningar i medlemsstaten och det inte föreligger någon nödsituation i den mening som avses i artikel 18.1 i nämnda direktiv som gör att detta är absolut nödvändigt?
- 3) Ska artikel 16.1 i direktiv 2008/115 tolkas så, att det inte är fråga om en ’särskild förvarsanläggning’ för förvar av personer i avvaktan på avlägsnande om
- den ’särskilda förvarsanläggningen’ indirekt är underställd samma regeringsmedlem som anläggningar som är avsedda att hysa vanliga interner, nämligen justitieministern,
 - den ’särskilda förvarsanläggningen’ organisatoriskt utgör en enhet knuten till en fängelseanläggning och därför visserligen har en egen direktör, men i egenskap av en av flera enheter som är knutna till fängelseanläggningen i sin helhet är underställd ledningen för denna anläggning?

4) Om fråga 3 besvaras nekande:

Ska artikel 16.1 i direktiv 2008/115 tolkas så, att det är fråga om inhysning i en 'särskild förvarsanläggning' för personer i avvaktan på avlägsnande när en fängelseanläggning inrättar en särskild enhet för sådana personer, denna enhet är inhyst i ett särskilt byggnadskomplex bestående av tre byggnader omgivna av en inhägnad, varav en av byggnaderna tillfälligt endast hyser interner som är intagna på grund av omvandling av böter till fängelsestraff eller korta fängelsestraff, och det vidtas åtgärder för att hålla personer som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande avskilda från dessa interner, särskilt genom att varje byggnad har egna faciliteter (eget omklädningsrum, egen sjukstation, egen sporthall) och gården och utomhusområdet visserligen är synliga från alla byggnader, men varje byggnad har ett eget område som är inhägnat av ett metallstängsel och det således inte föreligger något direkt tillträde mellan byggnaderna?"

Förfarandet vid domstolen

- 31 Domstolens ordförande beslutade den 18 november 2020 att målet skulle handläggas med förtur med stöd av artikel 53.3 i domstolens rättegångsregler.

Prövning av tolkningsfrågorna

Den tredje och den fjärde frågan

- 32 Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje och den fjärde frågan, vilka ska prövas först och tillsammans, för att få klarhet i huruvida artikel 16.1 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att en särskild enhet vid en fängelseanläggning som även om den har en egen direktör är underställd ledningen för anläggningen och står under tillsyn av ministern med ansvar för fängelseanläggningarna och i vilken tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i särskilda byggnader med egna faciliteter och som är isolerade från enhetens övriga byggnader, i vilka personer som dömts för brott är inhysta, utgör en "särskild förvarsanläggning" i den mening som avses i denna bestämmelse.
- 33 För att besvara denna fråga ska domstolen först tolka begreppet "särskild förvarsanläggning" i artikel 16 i direktiv 2008/115. Varken artikel 16 eller någon annan bestämmelse i direktiv 2008/115 innehåller någon definition av detta begrepp. Av detta följer att begreppet ska tolkas i enlighet med den sedvanliga betydelsen i vanligt språkbruk av de ord som det består av, med beaktande av det sammanhang i vilket dessa ord används och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som de ingår i (dom av den 1 oktober 2020, Staatssekreteris van Financiën (Reducerad mervärdesskattesats för afrodisiaka), C-331/19, EU:C:2020:786, punkt 24 och där angiven rättspraxis).
- 34 I artikel 16.1 första meningen i direktivet föreskrivs att förvar av tredjelandsmedborgare, som vistas olagligt i medlemsstaterna, i avvaktan på deras avlägsnande som huvudregel ska ske i särskilda förvarsanläggningar (dom av den 2 juli 2020, Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, EU:C:2020:511, punkt 31 och där angiven rättspraxis).
- 35 Av detta följer att särskilda förvarsanläggningar, i den mening som avses i denna bestämmelse, har till syfte att göra det möjligt för medlemsstaterna att verkställa ett beslut enligt artikel 15 i direktivet om förvar av en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna, det vill säga en tvångsåtgärd som berövar den berörda personen hans eller hennes rörelsefrihet och isolerar vederbörande från resten av befolkningen, genom att ålägga honom eller henne att kontinuerligt stanna kvar inom ett begränsat och inhägnat område (se, för ett liknande resonemang, 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, punkterna 223 och 225).

- 36 Det framgår även av lydelsen av artikel 16.1 att särskilda förvarsanläggningar skiljer sig från fängelseanläggningar, vilket innebär att de förhållanden under vilka förvar sker i dessa anläggningar ska ha vissa särdrag i förhållande till de normala villkoren för verkställighet av frihetsberövande straff i fängelseanläggningar.
- 37 För det andra framgår det uttryckligen av artikel 15.1 i direktiv 2008/115 att förvar av en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat, då det inte finns några andra tillräckliga, men mindre ingripande, åtgärder som skulle kunna tillämpas verkningsfullt, endast kan vara motiverat för att förbereda hans eller hennes återvändande och/eller för att genomföra avlägsnandet av vederbörande, särskilt när det finns risk för avvikande eller när tredjelandsmedborgaren håller sig undan eller förhindrar förberedelserna inför återvändandet eller avlägsnandet. Det är således endast om verkställigheten av beslutet om återvändande i form av avlägsnande riskerar att äventyras av den berörda personens beteende, mot bakgrund av en bedömning i det enskilda fallet, som medlemsstaterna får frihetsberöva honom eller henne genom en förvarsåtgärd (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, punkterna 268 och 269 och där angiven rättspraxis).
- 38 Av detta följer, såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 104 i sitt förslag till avgörande, att förvaret av en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna, när det beslutas i avvaktan på avlägsnande av vederbörande, endast är avsett att säkerställa att återvändandeförfarandet genomförs på ett effektivt sätt och inte tjänar något bestraffningssyfte.
- 39 För det tredje ska det erinras om att direktiv 2008/115 syftar till att upprätta en effektiv politik för avlägsnande och återsändande med fullständig respekt för de berörda personernas mänskliga rättigheter och värdighet (dom av den 14 januari 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Återvändande av ett ensamkommande barn), C-441/19, EU:C:2021:9, punkt 70 och där angiven rättspraxis).
- 40 I detta sammanhang ska det särskilt understrykas att varje förvar som omfattas av direktiv 2008/115 är strikt reglerat i bestämmelserna i kapitel IV i direktivet, för att säkerställa dels att proportionalitetsprincipen iakttas vad gäller de medel som används och de mål som eftersträvas, dels att de berörda tredjelandsmedborgarnas grundläggande rättigheter iakttas (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 274 och där angiven rättspraxis).
- 41 De förvarsåtgärder som vidtas med stöd av kapitel IV i direktiv 2008/115 får således inte strida mot bland annat den rätt till frihet som tillkommer tredjelandsmedborgare som är föremål för sådana åtgärder, och som garanteras i artikel 6 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan).
- 42 I den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen), föreskrivs i artikel 52.3 i stadgan att dessa rättigheter ska ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen, samtidigt som det preciseras att unionsrätten kan tillförsäkra ett mer långtgående skydd. Artikel 6 i stadgan ska följaktligen tolkas mot bakgrund av artikel 5 i Europakonventionen som utgör den lägsta tillåtna skyddsnivån (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 mars 2017, Al Chodor, C-528/15, EU:C:2017:213, punkt 37).
- 43 Enligt praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna kräver artikel 5.1 i Europakonventionen att ”platsen för och förhållandena under frihetsberövandet ska vara lämpliga” och att ”det måste finnas ett samband mellan det skäl som åberopas för det tillåtna [frihets]berövandet och platsen och förhållandena under frihetsberövandet”, med beaktande av att ett sådant frihetsberövande kan tillämpas på personer ”som i förekommande fall inte har begått andra överträdelser än dem som har samband med vistelsen” (Europadomstolen, 13 november 2011, Kanagaratnam m.fl. mot Belgien, ECHR:2011:1213JUD001529709, § 84, och Europadomstolen, 28 februari 2019, H.A. m.fl. mot Grekland, ECHR:2019:0228JUD001995116, § 196).

- 44 För det fjärde hänvisas i skäl 3 i direktiv 2008/115 till de ”principer för påtvingat återvändande” som antagits av Europarådets ministerkommitté. Enligt den tionde av dessa principer bör tredjelandsmedborgare som hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ”normalt [placeras] så fort som möjligt i särskilda förvarsanläggningar som erbjuder materiella förhållanden och funktioner som är lämpliga med tanke på personernas rättsliga ställning och som bemannas med rätt utbildad personal”.
- 45 Det följer av punkterna 34–44 ovan att en ”särskild förvarsanläggning”, i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2008/115, kännetecknas av att dess lokaler är inredda och utrustade på visst sätt samt av det sätt på vilket anläggningen är organiserad och fungerar, vilket är av beskaffenhet att tvinga tredjelandsmedborgare, som vistas olagligt i landet, att kontinuerligt stanna kvar inom ett begränsat och inhägnat område, samtidigt som ett sådant tvång begränsas till vad som är absolut nödvändigt för att säkerställa ett effektivt förberedande av avlägsnandet. De förvarsförhållanden som råder i en sådan anläggning ska således vara sådana att de så långt möjligt undviker att förvaret av tredjelandsmedborgaren liknar en internering i en fängelsemiljö som är typisk för ett frihetsberövande i straffningssyfte.
- 46 Dessa förvarsförhållanden ska dessutom utformas på ett sådant sätt att såväl de grundläggande rättigheter som garanteras i stadgan som de rättigheter som stadfästs i artiklarna 16.2–16.5 och 17 i direktiv 2008/115 iakttas.
- 47 Det är för det andra vedertaget att domstolen, inom ramen för artikel 267 FEUF, inte är behörig att tillämpa unionsrättsliga bestämmelser på ett visst fall. Det ankommer således på den hänskjutande domstolen att göra de rättsliga bedömningar som är nödvändiga för att den ska kunna avgöra det nationella målet. Däremot ankommer det på EU-domstolen att ge den hänskjutande domstolen alla erforderliga uppgifter för att ge vägledning för denna bedömning (dom av den 3 juli 2019, UniCredit Leasing, C-242/18, EU:C:2019:558, punkt 48 och där angiven rättspraxis).
- 48 Mot denna bakgrund ska det påpekas att det ankommer på den hänskjutande domstolen att, med beaktande av samtliga relevanta omständigheter och efter en helhetsbedömning av dessa omständigheter, avgöra huruvida den förvarsplats och de förvarsförhållanden som är aktuella i det nationella målet vid en helhetsbedömning är lämpliga för ett förvar som har beslutats enligt artikel 15 i direktiv 2008/115.
- 49 Det ska för det första preciseras att flera relevanta omständigheter som kan vara vägledande för den helhetsbedömning som den nationella domstolen ska göra återfinns i bland annat den tionde och den elfte riktlinjen för påtvingat återvändande, vilka antagits av Europarådets ministerkommitté och till vilka det hänvisas i skäl 3 i direktivet.
- 50 För det andra är, såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 124 i sitt förslag till avgörande, den omständigheten att en plats för förvar, som har sin egen ledningsstruktur, administrativt är knuten till en myndighet som även har befogenheter beträffande fängelseanläggningar inte i sig tillräcklig för att utesluta att denna plats kan kvalificeras som en ”särskild förvarsanläggning” i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2008/115. En sådan rent administrativ anknytning saknar nämligen i princip betydelse i detta avseende. Det skulle endast förhålla sig annorlunda om vissa förvarsförhållanden hade samband med en sådan anknytning.
- 51 För det tredje följer det av den andra meningen i artikel 16.1 i direktiv 2008/115 att om en medlemsstat i avvaktan på att tredjelandsmedborgare ska avlägsnas från landet inte har möjlighet att placera dessa i en särskild förvarsanläggning utan måste hålla dem i förvar i en fängelseanläggning, ska dessa medborgare hållas avskilda från vanliga interner i anläggningen.
- 52 Enbart den omständigheten att tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat och vanliga interner hålls avskilda i en och samma förvarsanläggning räcker således inte för att den del av anläggningen där dessa tredjelandsmedborgare hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande ska anses utgöra en ”särskild förvarsanläggning” i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2008/115.

- 53 Under förutsättning att det verkligen säkerställs att tredjelandsmedborgarna hålls avskilda kan det emellertid inte automatiskt uteslutas att en anläggning kan kvalificeras som en "särskild förvarsanläggning" av det skälet att, såsom i förevarande fall, en separat del av ett byggnadskomplex i vilket tredjelandsmedborgare hålls i förvar i avvaktan på avlägsnande syftar till att hysa personer som dömts för brott.
- 54 Även om en sådan situation förvisso ska beaktas vid den hänskjutande domstolens bedömning, bör den domstolen även fästa särskild uppmärksamhet vid utformningen av de lokaler som specifikt används för förvar av tredjelandsmedborgare, de bestämmelser som reglerar förvarsförhållandena samt de specifika kvalifikationerna och befogenheterna hos den personal som ansvarar för den anläggning i vilken förvaret äger rum, och fastställa huruvida frihetsberövandet av de berörda tredjelandsmedborgarna, mot bakgrund av samtliga dessa omständigheter, är begränsat till vad som är absolut nödvändigt för att säkerställa ett effektivt återvändandeförfarande och i möjligaste mån undviker att förvaret liknar ett inspärrande i en fängelsemiljö som är typisk för förvar i bestraffningssyfte.
- 55 Mot denna bakgrund utgör den omständigheten att de nationella bestämmelserna om verkställighet av straff är tillämpliga, om än analogt, på förvar av tredjelandsmedborgare i avvaktan på avlägsnande ett starkt indicium för att ett sådant förvar inte äger rum i en "särskild förvarsanläggning" i den mening som avses i artikel 16.1 i direktiv 2008/115.
- 56 Omvänt utgör den omständigheten att åtminstone merparten av den personal som ansvarar för förvaret av tredjelandsmedborgare i avvaktan på deras avlägsnande, liksom de huvudansvariga för driften av den anläggning i vilken förvaret äger rum, har genomgått en särskild utbildning för dessa ändamål ett indicium på att anläggningen ska kvalificeras som en "särskild förvarsanläggning". Detsamma gäller den omständigheten att personal som har direktkontakt med sådana tredjelandsmedborgare uteslutande tjänstgör vid den anläggning där de hålls i förvar och inte samtidigt tjänstgör vid en anläggning som används för internering av personer som har dömts för brott.
- 57 Av det ovan anförda följer att den tredje och den fjärde tolkningsfrågan ska besvaras enligt följande. Artikel 16.1 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att en särskild enhet vid en fängelseanläggning som även om den har en egen direktör är underställd ledningen för anläggningen och står under tillsyn av ministern med ansvar för fängelseanläggningarna och i vilken tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i särskilda byggnader med egna faciliteter och som är isolerade från enhetens övriga byggnader, i vilka personer som dömts för brott är inhysta, kan anses utgöra en "särskild förvarsanläggning" i den mening som avses i denna bestämmelse, under förutsättning att de förhållanden under vilka dessa personer hålls i förvar i möjligaste mån undviker att förvaret liknar ett inspärrande i en fängelsemiljö och att dessa förhållanden är av sådan beskaffenhet att de grundläggande rättigheter som garanteras av stadgan och de rättigheter som stadfästs i artiklarna 16.2–16.5 och 17 i detta direktiv iakttas.

Den första frågan

- 58 Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida unionsrätten, och i synnerhet artikel 18.1 och 18.3 i direktiv 2008/115, ska tolkas så, att en nationell domstol som har att fatta beslut om att en tredjelandsmedborgare ska tas i förvar eller fortsätta att hållas i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, måste kunna kontrollera att de villkor som anges i artikel 18, för att en medlemsstat ska ha möjlighet att föreskriva att tredjelandsmedborgaren ska hållas i förvar i en fängelseanläggning, är uppfyllda.
- 59 Det ska för det första påpekas att beslut om förvarstagande och beslut om fortsatt förvar är av liknande slag, eftersom båda medför att den berörda tredjelandsmedborgaren berövas sin frihet för att förbereda hans eller hennes återvändande och/eller för att genomföra avlägsnandet av honom eller henne (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 juni 2014, Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punkt 44).
- 60 För det andra ska det understrykas att artikel 18.1 i direktiv 2008/115 gör det möjligt för en medlemsstat att vidta nödgärder vad gäller förvarsförhållandena för en tredjelandsmedborgare som innebär avvikelser

från dem som anges i artiklarna 16.1 och 17.2 i direktivet, när ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare som är skyldiga att återvända medför en hård och oförutsedd belastning på kapaciteten hos medlemsstatens förvarsanläggningar, så länge som denna exceptionella situation består. I artikel 18.3 preciseras vidare att punkt 1 i nämnda artikel inte ger medlemsstaterna rätt att avvika från deras allmänna skyldighet att vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att deras skyldigheter enligt direktiv 2008/115 uppfylls.

- 61 Härav följer att en medlemsstat som antar bestämmelser, såsom de som är aktuella i det nationella målet, med tillämpning av artikel 18.1 i detta direktiv fortfarande är skyldig att iaktta de bestämmelser som reglerar förvarstagande och fortsatt förvar av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet, förutom de bestämmelser som föreskrivs i artiklarna 16.1 och 17.2 i direktivet.
- 62 För det tredje ska det understrykas 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 fattas med iakttagande av strikta garantier, som bland annat innefattar ett skydd mot godtycklighet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 mars 2017, Al Chodor, C-528/15, EU:C:2017:213, punkt 40). 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.
- 63 Det skulle dessutom strida mot kärninnehållet i rätten till ett effektivt domstolsskydd, som garanteras i artikel 47 i stadgan, om ingen domstol kunde pröva huruvida ett beslut om förvarstagande enligt direktiv 2008/115 är förenligt med de fri- och rättigheter som tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på en medlemsstats territorium garanteras i unionsrätten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság- Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 290).
- 64 Av detta följer att när en domstol inom ramen för sin behörighet, på grundval av bestämmelser i en medlemsstat som genomför artikel 18 i direktiv 2008/115, har att besluta om förvarstagande eller fortsatt förvar av en tredjelandsmedborgare, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, så ska den domstolen ha möjlighet att pröva huruvida dessa bestämmelser är förenliga med unionsrätten, och följaktligen att kontrollera huruvida bestämmelserna överensstämmer med vad som är tillåtet enligt nämnda artikel 18, innan den fattar sitt beslut (se, analogt, dom av den 28 januari 2021, Spetsializirana prokuratura (tulldeklaration), C-649/19, EU:C:2021:75, punkt 74 och där angiven rättspraxis).
- 65 Den hänskjutande domstolen måste vid denna prövning kunna beakta alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter för att avgöra, utöver frågan huruvida den berörda tredjelandsmedborgaren ska hållas i förvar över huvud taget, huruvida de avvikande förhållanden under vilka förvaret ska äga rum med stöd av artikel 18 i direktiv 2008/115 är motiverade. Den hänskjutande domstolen måste således kunna beakta såväl de faktiska omständigheter och den bevisning som återopats av den administrativa myndighet som begär att vederbörande ska hållas i förvar i en fängelseanläggning, som alla eventuella synpunkter från den berörda tredjelandsmedborgaren. Den måste också kunna undersöka alla övriga omständigheter som är relevanta för beslutet om den anser det vara nödvändigt. Av detta följer att de befogenheter som domstolen har aldrig kan inskränkas till enbart de omständigheter som anförts av den berörda administrativa myndigheten (se, analogt, dom av den 5 juni 2014, Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punkt 62).
- 66 I motsats till vad den tyska regeringen har gjort gällande påverkas slutligen inte denna slutsats av den omständigheten att den berörda medlemsstaten enligt punkt 2 i artikel 18 i direktiv 2008/115 är skyldig att underrätta kommissionen om att den har tillämpat de undantagsåtgärder som är tillåtna enligt punkt 1 i denna artikel och även om att de skäl som motiverat tillämpningen av dessa åtgärder inte längre föreligger. Detta förfarande är nämligen endast ett anmälningsförfarande och kan inte likställas med en domstolsprövning av lagenligheten av de förvarsåtgärder som kan beslutas med stöd av sistnämnda bestämmelse.

67 Av vad som anförts ovan följer att den första frågan ska besvaras enligt följande. Artikel 18 i direktiv 2008/115, jämförd med artikel 47 i stadgan, ska tolkas så, att en nationell domstol som inom ramen för sin behörighet har att fatta beslut om att en tredjelandsmedborgare ska tas i förvar eller fortsätta att hållas i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, måste kunna kontrollera att de villkor som anges i nämnda artikel 18, för att en medlemsstat ska ha möjlighet att föreskriva att tredjelandsmedborgaren ska hållas i förvar i en fängelseanläggning, är uppfyllda.

Den andra frågan

68 Den hänskjutande domstolen har ställt den andra frågan för att få klarhet i huruvida artikel 16.1 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att en nationell domstol får underlåta att tillämpa bestämmelser i en medlemsstat enligt vilka det tillfälligt är tillåtet att hålla tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet i förvar, i avvaktan på deras avlägsnande, i fängelseanläggningar, där de hålls avskilda från vanliga interner, när de villkor som anges i artikel 18.1 i detta direktiv, för att sådana bestämmelser ska vara förenliga med unionsrätten, inte, eller inte längre, är uppfyllda.

69 Det ska inledningsvis påpekas att medlemsstaterna har rätt att avvika från huvudregeln i artikel 16.1 första meningen i direktiv 2008/115, enligt vilken tredjelandsmedborgare ska hållas i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i särskilda förvarsanläggningar, med stöd av såväl den andra meningen i artikel 16.1 som artikel 18 i direktivet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 2 juli 2020, Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, EU:C:2020:511, punkterna 36 och 39).

70 För att besvara den andra tolkningsfrågan, och trots att de nationella bestämmelser som är i fråga i det nationella målet har antagits med stöd av artikel 18 i direktiv 2008/115, är det således nödvändigt att fastställa under vilka villkor en medlemsstat, med stöd av inte bara artikel 18 utan även artikel 16.1 andra meningen i direktiv 2008/115, kan göra undantag från skyldigheten att verkställa ett beslut om förvar i avvaktan på avlägsnande genom att hålla tredjelandsmedborgare i förvar i en särskild förvarsanläggning, innan den prövar huruvida en domstol i en medlemsstat, när ingen av dessa bestämmelser är tillämpliga, kan underlåta att tillämpa bestämmelser i denna medlemsstat som tillfälligt tillåter att tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i fängelseanläggningar där de hålls avskilda från vanliga interner.

71 Vad för det första gäller artikel 18 i direktiv 2008/115 ska det inledningsvis understrykas att denna bestämmelse ska tolkas restriktivt, eftersom den tillåter medlemsstaterna att göra undantag från vissa principer som fastställs i detta direktiv när det på deras territorium finns ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare som är skyldiga att återvända och som medför en hård och oförutsedd belastning på kapaciteten hos deras särskilda förvarsanläggningar.

72 Den omständigheten att det på den berörda medlemsstatens territorium finns ett exceptionellt stort antal tredjelandsmedborgare som är skyldiga att återvända medför emellertid inte sig att villkoren i artikel 18.1 i direktiv 2008/115 ska anses vara uppfyllda. Enligt artikel 15.1 i direktivet kan nämligen endast en del av dessa tredjelandsmedborgare tas i förvar i avvaktan på avlägsnande och därmed medföra en hård och oförutsedd belastning på kapaciteten hos de särskilda förvarsanläggningarna i den berörda medlemsstaten.

73 En medlemsstats utövande av den möjlighet till undantag som den ges i artikel 18.1 i direktiv 2008/115 förutsätter således att denna medlemsstat ska kunna visa att antalet tredjelandsmedborgare som är föremål för ett beslut om förvar i avvaktan på avlägsnande är så stort att det innebär en hård och oförutsedd belastning på kapaciteten hos samtliga särskilda förvarsanläggningar som är belägna på medlemsstatens territorium.

74 Vad för det första gäller det särskilda villkoret att det krävs en hård belastning på kapaciteten hos den berörda medlemsstatens förvarsanläggningar, ska det först och främst påpekas, såsom generaladvokaten har framhållit i punkt 59 i sitt förslag till avgörande, att det enligt artikel 18.1 i direktiv 2008/115 inte krävs att behovet av platser varaktigt uppgår till den fulla kapaciteten hos dessa särskilda förvarsanläggningar, utan endast att platsbeläggningen strukturellt sett ligger nära den fulla kapaciteten.

- 75 Den omständigheten att vissa språkversioner av denna bestämmelse, såsom den tyska, avser en ”överbelastning” (*Überlastung*) av dessa anläggningars kapacitet föranleder inte någon annan bedömning. I andra språkversioner av nämnda bestämmelse hänvisas nämligen endast till en ”hård” belastning, vilket är fallet i den franska och den nederländska versionen (*zwaar worden belast*), eller till en ”betydande” eller ”stor” belastning, såsom i den spanska, den italienska och den litauiska versionen (*importante, notevole* och *didele*).
- 76 Av fast rättspraxis framgår att en ren bokstavstolkning av en eller flera språkversioner av en unionsrättslig text med uteslutande av andra språkversioner inte kan godtas, eftersom en enhetlig tillämpning av unionsrättens bestämmelser kräver att de tolkas mot bakgrund av bland annat de olika versionerna på samtliga unionsspråk. I händelse av bristande överensstämmelse mellan språkversionerna av en unionsrättslig text, ska den aktuella bestämmelsen tolkas med hänsyn till systematiken i och ändamålet med de föreskrifter i vilka den ingår (dom av den 27 september 2017, Nintendo, C-24/16 och C-25/16, EU:C:2017:724, punkt 72).
- 77 Även om artikel 18 i direktiv 2008/115, såsom har påpekats i punkt 71 ovan, visserligen ska tolkas restriktivt, måste tolkningen emellertid även vara förenlig med det mål som eftersträvas med denna artikel och får inte medföra att artikeln förlorar sin verkan (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 september 2014, Fastweb, C-19/13, EU:C:2014:2194, punkt 40). Den möjlighet att göra undantag från vissa bestämmelser i direktiv 2008/115 som artikel 18 ger medlemsstaterna, i syfte att göra det möjligt för dem att säkerställa ett effektivt återvändandeförfarande trots den nödsituation de befinner sig i, skulle emellertid till stor del förlora sin verkan om en medlemsstat var förhindrad att anta bestämmelser som under en viss period tillåter att tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, enbart av det skälet att det under denna period finns eller skulle kunna finnas disponibla platser i vissa särskilda förvarsanläggningar på dess territorium, om än för kort tid och i mycket små mängder.
- 78 En medlemsstat får således med stöd av artikel 18.1 i direktiv 2008/115 anta bestämmelser enligt vilka tredjelandsmedborgare får hållas i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i fängelseanläggningar, även om det inte är uteslutet att det under den period då medlemsstaten utnyttjar denna möjlighet tillfälligt finns disponibla platser i vissa särskilda förvarsanläggningar på dess territorium.
- 79 Vad för det andra gäller det särskilda villkoret att den belastning som måste föreligga på kapaciteten hos förvarsanläggningarna i den berörda medlemsstaten ska vara oförutsedd, ska det påpekas att enligt artikel 18.1 och 18.2 i direktiv 2008/115 utgör åtgärder som avviker från artiklarna 16.1 och 17.2 i direktivet och som en medlemsstat kan vidta enligt nämnda artikel 18 nödatgärder av undantagskaraktär. Domstolen har dessutom tidigare slagit fast att de nationella myndigheter som ansvarar för tillämpningen av nationell lagstiftning som införlivar artikel 16 i direktiv 2008/115 i princip ska kunna genomföra förvaret i särskilda förvarsanläggningar. (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juli 2014, Bero och Bouzalmate, C-473/13 och C-514/13, EU:C:2014:2095, punkt 29).
- 80 Den berörda medlemsstaten måste således kunna visa att den, vid den tidpunkt då den antog sådana undantagsbestämmelser, inte rimligen kunde klandras för att den inte i högre grad hade förutsett den hårda belastning som det antal tredjelandsmedborgare som är föremål för ett beslut om förvar skulle utgöra vid denna tidpunkt på de särskilda förvarsanläggningarna på dess territorium, eller åtminstone att medlemsstaten inte rimligen kunde klandras för att vid denna tidpunkt inte ha vidtagit tillräckliga strukturella åtgärder för att minska belastningen på kapaciteten hos dessa särskilda förvarsanläggningar.
- 81 Av detta följer att en medlemsstat inte kan åberopa artikel 18 i direktiv 2008/115 när den hårda belastningen på dess särskilda förvarsanläggningar inte är en följd av en oväntad ökning av antalet tredjelandsmedborgare som är föremål för en förvarsåtgärd, utan endast beror på att antalet disponibla platser i dessa särskilda förvarsanläggningar har minskat eller på de nationella myndigheternas bristande framförhållning.

- 82 För det tredje måste nämnda medlemsstat kunna visa att den hårda belastningen, i den mening som avses i punkt 74 ovan, kvarstår under hela den period beträffande vilken den återopar artikel 18.1 i direktiv 2008/115, för att avvika från den huvudregel som fastställs i artikel 16.1 första meningen i direktivet. Det framgår nämligen uttryckligen av artikel 18.1 att sådana åtgärder ska upphöra att gälla så snart den nödsituation som beskrivs i denna bestämmelse har upphört.
- 83 Medlemsstaten måste dessutom kunna visa, under hela den period då den genomför artikel 18.1 i direktiv 2008/115, att den ännu inte har haft möjlighet att vidta tillräckliga strukturella åtgärder, i den mening som avses i punkt 80 ovan, för att minska denna hårda belastning på kapaciteten hos dessa särskilda förvarsanläggningar.
- 84 Artikel 18 i direktiv 2008/115 ger således en medlemsstat möjlighet att behålla bestämmelser som tillfälligt tillåter att tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i fängelseanläggningar, så länge det inte rimligen kan krävas av medlemsstaten att den undanröjer den hårda och oväntade belastning som fortsätter att påverka kapaciteten hos samtliga särskilda förvarsanläggningar i medlemsstaten på grund av det exceptionellt stora antalet tredjelandsmedborgare som är föremål för ett beslut om förvar i avvaktan på avlägsnande.
- 85 För att dessa villkor ska vara uppfyllda kan det krävas att de behöriga myndigheterna i den berörda medlemsstaten enligt lag är skyldiga att regelbundet ompröva huruvida en sådan nödsituation består, åtminstone när de bestämmelser som denna medlemsstat har antagit med stöd av artikel 18 i direktiv 2008/115 inte är avsedda att ha verkningar endast under en kort period som i förekommande fall kan förlängas.
- 86 För det fjärde ska det erinras om att en medlemsstat, såsom påpekats i punkt 61 ovan, inte med stöd av artikel 18.1 i direktiv 2008/115 får frånta en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat andra rättigheter än dem som följer av artiklarna 16.1 och 17.2 i direktivet.
- 87 Såsom framgår av skälen 13 och 16 i direktiv 2008/115 är användningen av tvångsåtgärder, och särskilt av förvarsbeslut, uttryckligen beroende av att proportionalitetsprincipen iakttas vad gäller de medel som används och de mål som eftersträvas.
- 88 Av detta följer att det i de nationella bestämmelser som genomför artikel 18 ska föreskrivas att beslut om förvar av en tredjelandsmedborgare, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning får fattas eller förlängas först efter det att det i varje enskilt fall har prövats dels huruvida det vid den aktuella tidpunkten finns en disponibel plats i någon av den berörda medlemsstatens särskilda förvarsanläggningar, dels huruvida det är möjligt att vidta andra, mindre ingripande åtgärder.
- 89 Den medlemsstat som tillämpar artikel 18 i direktivet är dessutom fortfarande skyldig att, i enlighet med artiklarna 16.3 och 17.3–17.5 i direktivet, fästa särskild uppmärksamhet vid situationen för utsatta personer som hålls i förvar, särskilt situationen för underåriga, vilkas bästa ska komma i främsta rummet.
- 90 Såsom generaladvokaten har påpekat, i punkt 70 i sitt förslag till avgörande, kan en utsatt tredjelandsmedborgare inte tas i förvar i en fängelseanläggning i avvaktan på avlägsnande med stöd av artikel 18 i direktiv 2008/115, om ett sådant förvar visar sig vara oförenligt med beaktandet av de särskilda behov som följer av hans eller hennes utsatthet.
- 91 När den berörda medlemsstaten utnyttjar den möjlighet som den ges genom artikel 18 i direktiv 2008/115 måste den slutligen även iakttä de grundläggande rättigheter som stadfästs i stadgan, bland annat de som stadfästs i artikel 6 i denna. Medlemsstaten måste således, i enlighet med vad som anförts i punkterna 41–43 ovan, försäkra sig om att förvarsförhållandena för tredjelandsmedborgare som i avvaktan på avlägsnande placerats i fängelseanläggningar i möjligaste mån skiljer sig från förvarsförhållandena för personer som dömts för brott och som är internerade i dessa anläggningar. I detta sammanhang är det viktigt att den berörda medlemsstaten bland annat vidtar åtgärder för att i möjligaste mån förhindra att dessa medborgare kommer i kontakt med personer som dömts till ett fängelsestraff.

- 92 För det andra får medlemsstaterna enligt artikel 16.1 andra meningen i direktiv 2008/115, i undantagsfall och i andra situationer än de som uttryckligen anges i artikel 18.1 i direktiv 2008/115, placera tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, förutsatt att de hålls avskilda från vanliga interner, när medlemsstaterna, på grund av särskilda omständigheter i det enskilda fallet, inte kan iaktta de mål som eftersträvas med detta direktiv genom att säkerställa att de hålls i förvar i särskilda förvarsanläggningar (dom av den 2 juli 2020, Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, EU:C:2020:511, punkt 39).
- 93 Domstolen har slagit fast att en sådan bestämmelse, som ska tolkas restriktivt, särskilt gör det möjligt att hålla en tredjelandsmedborgare i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, om tredjelandsmedborgaren utgör ett verkligt, aktuellt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse eller mot den berörda medlemsstatens inre eller yttre säkerhet, förutsatt att tredjelandsmedborgaren hålls avskild från vanliga interner (dom av den 2 juli 2020, Stadt Frankfurt am Main, C-18/19, EU:C:2020:511, punkterna 31 och 48).
- 94 På samma sätt skulle en platsbeläggning som plötsligt och tillfälligt upptar hela kapaciteten hos samtliga särskilda förvarsanläggningar i en medlemsstat, som skiljer sig från den hårda och oförutsedda belastning som avses i artikel 18.1 i direktiv 2008/115, även kunna leda till att denna medlemsstat inte kan iaktta de mål som eftersträvas med direktiv 2008/115 samtidigt som den vidtar åtgärder för att alla tredjelandsmedborgare som hålls i förvar i avlägsnandesyfte ska placeras i särskilda förvarsanläggningar.
- 95 Detta skulle vara fallet om en medlemsstat ställdes inför en situation i vilken alla platser i dess särskilda förvarsanläggningar är belagda, såsom beskrivs i föregående punkt, och det är uppenbart att ingen mindre ingripande åtgärd än förvar av en viss tredjelandsmedborgare, som omfattas av en skyldighet att återvända, är tillräcklig för att säkerställa att förfarandet för återvändande av vederbörande kan genomföras på ett effektivt sätt.
- 96 I ett sådant fall ska det anses att artikel 16.1 andra meningen i direktiv 2008/115 i princip tillåter att tredjelandsmedborgaren tillfälligt hålls i förvar i en fängelseanläggning, åtskild från vanliga interner.
- 97 Med hänsyn till att denna bestämmelse ska tolkas både restriktivt och på ett sätt som är förenligt med tillämpningsområdet för artikel 18 i direktiv 2008/115, kan förvar som sker i en fängelseanläggning, i en sådan situation som den som avses i punkt 95 ovan, först och främst endast beslutas för en kort tidsperiod, som inte får överskrida några dagar, och endast för att göra det möjligt för den berörda medlemsstaten att brådska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att den berörda personen så snabbt som möjligt kommer att hållas i förvar i en särskild förvarsanläggning. Ett sådant förvar upphör dessutom att vara motiverat enligt artikel 16.1 andra meningen i direktivet när den situationen att alla platser i den berörda medlemsstatens särskilda förvarsanläggningar är belagda varar längre än några dagar eller upprepas systematiskt och med korta mellanrum.
- 98 Det ska vidare erinras om att ett sådant förvar i en fängelseanläggning måste vara förenligt med såväl de grundläggande rättigheter som garanteras i stadgan som de rättigheter som stadfästs i artiklarna 16.2–16.5 och 17 i direktiv 2008/115.
- 99 För det tredje ska det understrykas att bestämmelser i en medlemsstat som innebär att det är möjligt att besluta om förvar av en tredjelandsmedborgare, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, trots att de villkor härför som anges i artiklarna 16.1 andra meningen och 18.1 i direktiv 2008/115 inte är uppfyllda, innebär ett åsidosättande av den rätt att endast hållas i förvar i särskilda förvarsanläggningar som tredjelandsmedborgare som är föremål för en förvarsåtgärd, i avvaktan på avlägsnande, har enligt artikel 16.1 första meningen i direktivet.
- 100 Den sistnämnda bestämmelsen är emellertid ovillkorlig och tillräckligt precis för att ha direkt effekt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 april 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, punkt 47).

- 101 Det följer dessutom av principen om unionsrättens företräde att varje nationell domstol, inom ramen för sin behörighet, för det fall det är omöjligt för den att göra en tolkning av den nationella lagstiftningen som överensstämmer med unionsrättens krav, i egenskap av organ i en medlemsstat är skyldig att underlåta att tillämpa varje nationell bestämmelse som strider mot en unionsrättslig bestämmelse som har direkt effekt i det mål som den har att avgöra (se dom av den 14 maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság-Regionális Igazgatóság, C-924/19 PPU och C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punkt 139).
- 102 Av detta följer att varje nationell domstol, inom ramen för sin behörighet, får, om den inte kan tolka en sådan nationell lagstiftning som den som avses i punkt 99 ovan i överensstämmelse med unionsrätten, underlåta att tillämpa en sådan lagstiftning i det mål som anhängiggjorts vid den.
- 103 Av det ovan anförda följer att artikel 16.1 i direktiv 2008/115, jämförd med principen om unionsrättens företräde, ska tolkas så, att en nationell domstol ska underlåta att tillämpa bestämmelser i en medlemsstat enligt vilka det tillfälligt är tillåtet att hålla tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet i förvar, i avvaktan på deras avlägsnande, i fängelseanläggningar, där de hålls avskilda från vanliga interner, när de villkor som anges i artiklarna 18.1 och 16.1 andra meningen i detta direktiv, för att sådana bestämmelser ska vara förenliga med unionsrätten, inte, eller inte längre, är uppfyllda.

Rättegångskostnader

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

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (femte avdelningen) följande:

- 1) **Artikel 16.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna ska tolkas så, att en särskild enhet vid en fängelseanläggning som även om den har en egen direktör är underställd ledningen för anläggningen och står under tillsyn av ministern med ansvar för fängelseanläggningarna och i vilken tredjelandsmedborgare hålls i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i särskilda byggnader med egna faciliteter och som är isolerade från enhetens övriga byggnader, i vilka personer som dömts för brott är inhysta, kan anses utgöra en ”särskild förvarsanläggning” i den mening som avses i denna bestämmelse, under förutsättning att de förhållanden under vilka dessa personer hålls i förvar i möjligaste mån undviker att förvaret liknar ett inspärrande i en fängelsemiljö och att dessa förhållanden är av sådan beskaffenhet att de grundläggande rättigheter som garanteras av Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna och de rättigheter som stadfästs i artiklarna 16.2–16.5 och 17 i detta direktiv iakttas.**
- 2) **Artikel 18 i direktiv 2008/115, jämförd med artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna, ska tolkas så, att en nationell domstol som inom ramen för sin behörighet har att fatta beslut om att en tredjelandsmedborgare ska tas i förvar eller fortsätta att hållas i förvar, i avvaktan på avlägsnande, i en fängelseanläggning, måste kunna kontrollera att de villkor som anges i nämnda artikel 18, för att en medlemsstat ska ha möjlighet att föreskriva att tredjelandsmedborgaren ska hållas i förvar i en fängelseanläggning, är uppfyllda.**
- 3) **Artikel 16.1 i direktiv 2008/115, jämförd med principen om unionsrättens företräde, ska tolkas så, att en nationell domstol ska underlåta att tillämpa bestämmelser i en medlemsstat enligt vilka det tillfälligt är tillåtet att hålla tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i landet i förvar, i avvaktan på deras avlägsnande, i fängelseanläggningar, där de hålls avskilda från vanliga interner, när de villkor som anges i artiklarna 18.1 och 16.1 andra meningen i detta**

direktiv, för att sådana bestämmelser ska vara förenliga med unionsrätten, inte, eller inte längre, är uppfyllda.

Underskrifter

* Rättegångsspråk: tyska.