Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)

den 24 februari 2021 *

”Begäran om förhandsavgörande – Asyl och invandring – Direktiv 2008/115/EG – Artiklarna 3, 4, 6 och 15 – Flykting som vistas olagligt på en medlemsstats territorium – Förvar inför överföring till en annan medlemsstat – Flyktingstatus i denna andra medlemsstat – Principen om ’non-refoulement’ – Beslut om återvändande föreligger inte – Tillämplighet av direktiv 2008/115”

I mål C-673/19,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Nederländerna) genom beslut av den 4 september 2019, som inkom till domstolen den 11 september 2019, i målet

M,

A,

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,

mot

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,

T,

meddelar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden E. Regan, domstolens ordförande K. Lenaerts, tillika tillförordnad domare på femte avdelningen, samt domarna M. Ilešič, C. Lycourgos (referent) och I. Jarukaitis,

generaladvokat: M. Szpunar,

justitiesekreterare: förste handläggaren M. Ferreira,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 9 juli 2020,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– M, genom A. Khalaf och H. Postma, advocaten,

* Rättegångsspråk: nederländska.

– T, genom J. van Mulken, advocaat,

– Nederländernas regering, genom M. Bulterman, P. Huurnink och C.S. Schillemans, samtliga i egenskap av ombud,

– Estlands regering, genom N. Grünberg, i egenskap av ombud,

– Polens regering, genom B. Majczyna, i egenskap av ombud,

– Europeiska kommissionen, genom C. Cattabriga och G. Wils, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 20 oktober 2020 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 3, 4, 6 och 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 (EUT L 348, 2008, s. 98).

2 Denna begäran har framställts i tvister mellan å ena sidan M, A och T och å andra sidan Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (statssekreterare med ministerlika befogenheter för säkerhets- och justitiefrågor) (nedan kallad staatssecretaris) avseende eventuellt skadestånd för den skada de lidit på grund av att de hållits i förvar inför deras överföring från Nederländerna till en annan medlemsstat.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Direktiv 2008/115

3 Skälen 2, 4 och 5 i direktiv 2008/115 har följande lydelse:

”(2) Vid sitt möte den 4–5 november 2004 i Bryssel efterlyste Europeiska rådet upprättandet av en effektiv politik för avlägsnande och återsändande som grundar sig på gemensamma standarder för personers återsändande på ett humant sätt och med fullständig respekt för deras mänskliga rättigheter och värdighet.

…

(4) Det är nödvändigt att det fastställs tydliga, öppna och rättvisa regler för tillhandahållandet av en effektiv återvändandepolitik, vilket är en nödvändig del av en väl förvaltad migrationspolitik.

(5) I detta direktiv bör ett antal horisontella bestämmelser fastställas som ska gälla för alla tredjelandsmedborgare som inte, eller inte längre, uppfyller villkoren för inresa, vistelse eller bosättning i en medlemsstat.”

4 I artikel 1 i direktiv 2008/115 föreskrivs följande:

”I detta direktiv föreskrivs gemensamma normer och förfaranden som ska tillämpas i medlemsstaterna för återvändande av tredjelandsmedborgare vars vistelse är olaglig, i överensstämmelse med grundläggande rättigheter som allmänna principer för gemenskapsrätten och internationell rätt, inklusive flyktingskydd och förpliktelser i fråga om mänskliga rättigheter.”

5 I artikel 2 i direktivet föreskrivs följande:

”1. Detta direktiv ska tillämpas på tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på en medlemsstats territorium.

2. Medlemsstaterna får besluta att inte tillämpa detta direktiv på tredjelandsmedborgare som

a) har nekats inresa i enlighet med artikel 13 i [unionskodexen om gränspassage för personer (kodexen om Schengengränserna)] eller som grips eller hejdas av de behöriga myndigheterna i samband med att de olagligen passerar en medlemsstats yttre gräns landvägen, sjövägen eller luftvägen och som inte därefter har fått tillstånd eller rätt att vistas i den medlemsstaten,

b) har ådömts att återvända som en straffrättslig påföljd, eller som en följd av en straffrättslig påföljd, i enlighet med den nationella lagstiftningen, eller som är föremål för utlämningsförfaranden.

3. Detta direktiv ska inte tillämpas på personer som har rätt till fri rörlighet enligt gemenskapslagstiftningen i enlighet med artikel 2.5 i kodexen om Schengengränserna.”

6 Artikel 3 i samma direktiv har följande lydelse:

”I detta direktiv gäller följande definitioner:

…

2) *olaglig vistelse*: vistelse på en medlemsstats territorium av en tredjelandsmedborgare som inte, eller inte längre, uppfyller villkoren för inresa enligt artikel 5 i kodexen om Schengengränserna eller andra villkor för att resa in i, vistas eller vara bosatt i den medlemsstaten.

3) *återvändande*: en tredjelandsmedborgares återresa – oavsett om den sker frivilligt i överensstämmelse med en skyldighet att återvända eller med tvång – till

– ursprungslandet, eller

– ett transitland i enlighet med återtagandeavtal med gemenskapen eller bilaterala återtagandeavtal eller andra arrangemang, eller

– ett annat tredjeland till vilket den berörda tredjelandsmedborgaren frivilligt väljer att återvända och där han eller hon kommer att tas emot.

4) *beslut om återvändande*: ett administrativt eller rättsligt beslut enligt vilket en tredjelandsmedborgares vistelse är olaglig och som ålägger eller fastställer en skyldighet att återvända.

…”

7 Artikel 4.3 i direktiv 2008/115 har följande lydelse:

”Detta direktiv ska inte påverka medlemsstaternas rätt att anta eller behålla bestämmelser som är förmånligare för de personer som det är tillämpligt på, förutsatt att dessa förmånligare bestämmelser är förenliga med detta direktiv.”

8 I artikel 5 i direktivet anges följande:

”När medlemsstaterna genomför detta direktiv ska de ta vederbörlig hänsyn till

a) barnets bästa,

b) familjeliv,

c) hälsotillståndet för den berörda tredjelandsmedborgaren,

och respektera principen om ’non-refoulement’.”

9 I artikel 6 i direktivet anges följande:

”1. Utan att det påverkar tillämpningen av de undantag som avses i punkterna 2–5 ska medlemsstaterna utfärda beslut om att tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på deras territorium ska återvända.

2. Tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på en medlemsstats territorium och som innehar ett giltigt uppehållstillstånd eller någon annan form av tillstånd som ger rätt till vistelse utfärdat av en annan medlemsstat, ska ofördröjligen bege sig till den medlemsstatens territorium. Om den tredjelandsmedborgare som berörs av detta krav inte följer detsamma eller om dennes omedelbara avresa krävs med hänsyn till allmän ordning eller nationell säkerhet, ska punkt 1 tillämpas.

…”

10 I artikel 15 i direktivet föreskrivs följande:

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

a) det finns risk för avvikande, eller

b) den berörda 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.

…”

Nederländsk rätt

Vreemdelingenwet

11 Artikel 59.2 i Vreemdelingenwet 2000 (2000 års utlänningslag) av den 23 november 2000 (Stb. 2000, nr 495), i den lydelse, med verkan från den 31 december 2011, som denna artikel getts för att införliva direktiv 2008/115 med nederländsk rätt (nedan kallad utlänningslagen), har följande lydelse:

”Om de handlingar som krävs för en utlännings återvändande finns tillgängliga eller kommer att finnas tillgängliga inom en kort framtid, anses hänsyn till allmän ordning kräva att utlänningen ska hållas i förvar, såvida inte utlänningen har haft laglig rätt att vistas i landet enligt artikel 8 a–8 e och 8 l.”

12 Artikel 62a i utlänningslagen har följande lydelse:

”1. Ministern för säkerhets- och justitiefrågor ska skriftligen underrätta en utlänning som inte är gemenskapsmedborgare, och som inte har eller inte längre har laglig rätt att vistas i landet, om att han eller hon på eget initiativ ska lämna Nederländerna och om inom vilken frist han eller hon ska uppfylla denna skyldighet, såvida inte:

…

b. utlänningen innehar ett giltigt uppehållstillstånd eller någon annan form av tillstånd som ger rätt till vistelse utfärdat av en annan medlemsstat …

3. En utlänning som avses i punkt 1 b ska föreläggas att omedelbart bege sig till den berörda medlemsstatens territorium. Om detta föreläggande inte följs eller om det av hänsyn till allmän ordning eller nationell säkerhet krävs att utlänningen omedelbart lämnar landet, ska ett beslut om återvändande fattas avseende utlänningen.”

13 I artikel 63 i nämnda lag föreskrivs följande:

”1. En utlänning som inte har laglig rätt att vistas i landet och som inte på eget initiativ har lämnat Nederländerna inom den tidsfrist som föreskrivs i denna lag, kan utvisas.

2. Ministern för säkerhets- och justitiefrågor är behörig att besluta om utvisning.

…”

14 Artikel 106 i lagen har följande lydelse:

”1. Om en domstol förordnar om upphävande av en frihetsberövande eller frihetsbegränsande åtgärd, eller om den frihetsberövande eller frihetsbegränsande åtgärden upphävts redan före prövningen av ansökan om upphävande, kan domstolen tillerkänna utlänningen skadestånd som ska utges av staten. Skada inbegriper även ideell skada. …

2. Punkt 1 är analogt tillämplig när Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (avdelningen för förvaltningsrättsliga mål vid Högsta förvaltningsdomstolen) förordnar om upphävande av den frihetsberövande eller frihetsbegränsande åtgärden.”

Vreemdelingencirculaire

15 Fram till den 1 januari 2019 hade artikel A3/2 i vreemdelingencirculaire 2000 (2000 års utlänningscirkulär) följande lydelse:

”Den tjänsteman som ansvarar för gränsövervakning eller kontroll av utlänningar ska inte utfärda något beslut om återvändande om utfärdandet av ett återvändandebeslut strider mot internationella förpliktelser (principen om ’non-refoulement’).

…”

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

16 Genom beslut av den 28 februari 2018, den 13 juni 2018 och den 9 oktober 2018 avvisade staatssecretaris de ansökningar om internationellt skydd som ingetts i Nederländerna av M, A respektive T, med motiveringen att dessa personer, som var tredjelandsmedborgare, redan hade beviljats flyktingstatus i en annan medlemsstat, nämligen i Republiken Bulgarien, Konungariket Spanien respektive Förbundsrepubliken Tyskland.

17 I besluten förelade staatssecretaris, med stöd av artikel 62a.3 i utlänningslagen, dessa personer att omedelbart bege sig till den medlemsstat där de beviljats denna status. Eftersom ingen av dessa personer hörsammade föreläggandet beslutade staatssecretaris, med stöd av artikel 59.2 i utlänningslagen, att ta dem i förvar i syfte att tvångsöverföra dem till dessa tre medlemsstater. De överfördes därefter med tvång till nämnda medlemsstater, efter det att dessa stater samtyckt till att återta dem.

18 M, A och T överklagade till Rechtbank Den Haag (domstolen i Haag, Nederländerna) och gjorde i huvudsak gällande att beslutet att ta dem i förvar borde ha föregåtts av ett beslut om återvändande i den mening som avses i artikel 62a.3 i utlänningslagen, genom vilken artikel 6.2 i direktiv 2008/115 införlivats med nederländsk rätt. M:s och A:s överklaganden avslogs. T:s överklagande bifölls.

19 M och A överklagade avgörandet från Rechtbank Den Haag (Domstolen i Haag) till Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, Nederländerna). Staatssecretaris gjorde detsamma i målet mellan Staatssecretaris och T.

20 Den hänskjutande domstolen har påpekat att de mål den har att pröva endast rör frågan huruvida M, A och T eventuellt har rätt till ersättning för den skada de vållats genom att de hållits i förvar. Den hänskjutande domstolen har vidare angett att utgången i dessa mål beror på huruvida direktiv 2008/115 utgör hinder för Staatssecretaris att med stöd av artikel 59.2 i utlänningslagen hålla de tredjelandsmedborgare som är aktuella i de nationella målen i förvar i syfte att säkerställa deras överföring till en annan medlemsstat, utan att något beslut om återvändande i den mening som avses i artikel 62a.3 i utlänningslagen har fattats.

21 Den hänskjutande domstolen vill, i första hand, få klarhet i huruvida direktiv 2008/115 är tillämpligt i förevarande fall.

22 Den hänskjutande domstolen har i detta hänseende framhållit att de tredjelandsmedborgare som är aktuella i de nationella målen omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2008/115, eftersom de vistas olagligt i Nederländerna, såsom fastställs i artikel 2.1 i direktivet. Den hänskjutande domstolen har dessutom påpekat att artikel 6.2 i direktivet reglerar situationen för tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat, men som liksom i förevarande fall emellertid har rätt att uppehålla sig i en annan medlemsstat, genom att föreskriva att det ska fattas ett beslut om att de ska återvända om de inte omedelbart beger sig till den andra medlemsstaten.

23 Det är emellertid inte möjligt att anta ett beslut om att tredjelandsmedborgare som, såsom i förevarande fall, har beviljats flyktingstatus i en annan medlemsstat, ska återvända till sitt ursprungsland, med hänsyn till principen om 'non-refoulement' som ska iakttas vid genomförande av direktiv 2008/115. Enligt den hänskjutande domstolen är det dessutom inte aktuellt för M, A och T att återvända till ett transitland, och dessa personer har inte uttryckt någon önskan om att resa frivilligt till något annat tredjeland. Det är således inte möjligt att anta ett beslut om återvändande i den mening som avses i direktivet.

24 Under dessa omständigheter anser den hänskjutande domstolen att det, med hänsyn till artiklarna 1 och 3 led 3 i direktiv 2008/115, jämförda med skäl 5 i samma direktiv, inte är uteslutet att bestämmelserna i detta direktiv inte är tillämpliga på den situation som består i att de i de nationella målen aktuella tredjelandsmedborgarna tvingas bege sig till den medlemsstat där de beviljats internationellt skydd. Enligt den hänskjutande domstolens mening regleras i ett sådant fall möjligheten att hålla dessa tredjelandsmedborgare i förvar helt och hållet enligt nationell rätt.

25 För det fall direktiv 2008/115 emellertid är tillämpligt på de mål den hänskjutande domstolen har att pröva, vill den, i andra hand, få klarhet i huruvida det är möjligt att motivera den aktuella nationella praxisen genom att betrakta den som en förmånligare nationell åtgärd i den mening som avses i artikel 4.3 i direktivet.

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

"Utgör direktiv 2008/115, särskilt artiklarna 3, 4, 6 och 15, hinder för att med stöd av nationell lagstiftning hålla en utlänning som åtnjuter internationellt skydd i en annan medlemsstat i [Europeiska] unionen i förvar, med hänsyn till att syftet med förvarsåtgärden är att avlägsna personen till denna andra medlemsstat och att vederbörande endast förelades att avresa till den medlemsstaten men det sedan inte fattades något beslut om återvändande?"

Tolkningsfrågan

27 Den hänskjutande domstolen har ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida artiklarna 3, 4, 6 och 15 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att de utgör hinder för att en medlemsstat tar en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium i förvar, utan att det dessförinnan har fattats ett beslut om återvändande, i syfte att med tvång överföra denna tredjelandsmedborgare till en annan medlemsstat i vilken han eller hon har beviljats flyktingstatus, när tredjelandsmedborgaren inte har efterkommit det föreläggande han eller hon fått om att bege sig till denna andra medlemsstat.

28 Enligt skäl 2 i direktiv 2008/115 syftar detta direktiv till att upprätta en effektiv politik för avlägsnande och återsändande som grundar sig på gemensamma standarder för personers återsändande på ett humant sätt och med fullständig respekt för deras mänskliga rättigheter och värdighet. I skäl 4 i direktivet preciseras att en sådan effektiv återvändandepolitik är en nödvändig del av en väl förvaltad migrationspolitik. Såsom framgår både av direktivets rubrik och av artikel 1 i detsamma föreskrivs i detta syfte i direktiv 2008/115 "gemensamma normer och förfaranden" som ska tillämpas i medlemsstaterna för återvändande av tredjelandsmedborgare vars vistelse är olaglig (dom av den 17 september 2020, JZ (Fängelse i händelse av brott mot inreseförbud), C-806/18, EU:C:2020:724, punkt 24 och där angiven rättspraxis).

29 Domstolen erinrar för det första om att direktiv 2008/115, med förbehåll för de undantag som föreskrivs i artikel 2.2 i direktivet, ska tillämpas på alla tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på en medlemsstats territorium (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 juni 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punkt 61, och dom av den 19 mars 2019, Arib m.fl., C-444/17,

EU:C:2019:220, punkt 39). Begreppet ”olaglig vistelse” definieras i artikel 3 led 2 i direktivet såsom ”vistelse på en medlemsstats territorium av en tredjelandsmedborgare som inte, eller inte längre, uppfyller villkoren … för att resa in i, vistas eller vara bosatt i den medlemsstaten”.

30 Av denna definition följer att varje tredjelandsmedborgare som vistas på en medlemsstats territorium utan att uppfylla villkoren för att resa in i, vistas i eller vara bosatt i den medlemsstaten redan av den anledningen vistas olagligt där (dom av den 7 juni 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punkt 48). Så kan vara fallet även om tredjelandsmedborgaren, såsom i förevarande fall, har ett giltigt uppehållstillstånd i en annan medlemsstat av det skälet att han eller hon har beviljats flyktingstatus i den medlemsstaten.

31 En tredjelandsmedborgare som omfattas av tillämpningsområdet för direktiv 2008/115 ska i princip omfattas av de gemensamma normer och förfaranden som föreskrivs i direktivet med avseende på hans eller hennes återvändande, så länge hans eller hennes situation, i förekommande fall, inte har legaliserats (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 juni 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punkterna 61 och 62).

32 Mot denna bakgrund framgår det av artikel 6.1 i direktiv 2008/115 att varje tredjelandsmedborgare – utan att det påverkar tillämpningen av de undantag som föreskrivs i punkterna 2–5 i samma artikel och med strikt iakttagande av kraven i artikel 5 i direktivet – ska bli föremål för ett beslut om återvändande när det väl har konstaterats att hans eller hennes vistelse är olaglig. I enlighet med artikel 3 led 3 i direktivet ska ett sådant återvändande ske till tredjelandsmedborgarens ursprungsland, ett transitland eller ett tredjeland till vilket tredjelandsmedborgaren frivilligt väljer att återvända och som förklarat sig berett att ta emot honom eller henne.

33 Med avvikelse från artikel 6.1 i direktiv 2008/115 föreskrivs i artikel 6.2 att en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i en medlemsstat men som har uppehållstillstånd i en annan medlemsstat, ofördröjligen ska återvända till den medlemsstaten.

34 Om tredjelandsmedborgaren inte uppfyller denna skyldighet eller om dennes omedelbara avresa krävs med hänsyn till allmän ordning eller nationell säkerhet, ska den medlemsstat där tredjelandsmedborgaren vistas olagligt emellertid, enligt denna bestämmelse, fatta ett beslut om återvändande avseende honom eller henne.

35 Det framgår således av artikel 6.2 att en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på en medlemsstats territorium, samtidigt som han eller hon har uppehållsrätt i en annan medlemsstat, ska ges möjlighet att resa till denna sistnämnda medlemsstat, utan att det genast antas ett beslut om återvändande mot honom eller henne, såvida det inte krävs med hänsyn till allmän ordning eller nationell säkerhet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 januari 2018, E, C-240/17, EU:C:2018:8, punkt 46).

36 Denna bestämmelse kan emellertid inte tolkas så, att den föreskriver ett undantag från tillämpningsområdet för direktiv 2008/115, utöver dem som anges i artikel 2.2 i direktivet, som ger medlemsstaterna möjlighet att undanta tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna från de gemensamma normerna och förfarandena för återvändande när de vägrar att omedelbart återvända till den medlemsstat som beviljat dem uppehållsrätt (se, analogt, dom av den 7 juni 2016, Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, punkt 82).

37 Tvärtom är de medlemsstater i vilka dessa tredjelandsmedborgare vistas olagligt i ett sådant fall, såsom angetts i punkt 34 i förevarande dom, i princip skyldiga att med stöd av artikel 6.2 i direktiv 2008/115, jämförd med artikel 6.1, anta ett beslut om återvändande som ålägger nämnda medborgare att lämna unionens territorium (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 januari 2018, E, C-240/17, EU:C:2018:8, punkt 45).

38 För det andra framgår det av handlingarna i målet att det rättsligt sett inte var möjligt för de nederländska myndigheterna att, i enlighet med artikel 6.2 i direktiv 2008/115, anta ett beslut om återvändande med avseende på de tredjelandsmedborgare som är aktuella i de nationella målen efter det att dessa medborgare hade vägrat att rätta sig efter det föreläggande de fått om att återvända till den medlemsstat där de hade uppehållstillstånd.

39 Varje beslut om återvändande ska nämligen innehålla uppgift om det tredjeland till vilket den tredjelandsmedborgare som beslutet riktar sig till ska avlägsnas, vilket ska vara ett av de länder som avses i artikel 3 led 3 i direktiv 2008/115 (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, punkt 115).

40 Det är emellertid utrett att de tredjelandsmedborgare som är aktuella i de nationella målen har beviljats flyktingstatus i en annan medlemsstat än Konungariket Nederländerna. Det är således inte möjligt att återsända dem till sitt ursprungsland utan att åsidosätta principen om ’non-refoulement’, som garanteras i artikel 18 och artikel 19.2 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna och som, såsom det erinras om i artikel 5 i direktiv 2008/115, ska iakttas av medlemsstaterna vid genomförandet av detta direktiv och, följaktligen, bland annat när de avser att anta ett beslut om återvändande (se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 juni 2018, Gnandi, C-181/16, EU:C:2018:465, punkt 53).

41 Vidare framgår det av beslutet om hänskjutande att dessa medborgare inte heller kan återsändas till ett transitland eller till ett tredjeland till vilket de frivilligt har valt att återvända och som har samtyckt till att ta emot dem, i den mening som avses i artikel 3 led 3 i direktiv 2008/115.

42 Under sådana omständigheter som de som är aktuella i de nationella målen, där inget av de länder som avses i artikel 3 led 3 i direktiv 2008/115 kan utgöra en återvändandedestination, är det följaktligen inte rättsligt möjligt för den berörda medlemsstaten att uppfylla sin skyldighet enligt artikel 6.2 i direktiv 2008/115 att anta ett beslut om återvändande med avseende på en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium och som vägrar att omedelbart bege sig till den medlemsstat i vilken han eller hon har uppehållstillstånd. Detta direktiv innehåller inte heller någon norm eller något förfarande som gör det möjligt att avlägsna en sådan tredjelandsmedborgare, trots att vederbörande vistas olagligt i en medlemsstat.

43 Domstolen erinrar, för det tredje, om att direktiv 2008/115 inte syftar till att fullständigt harmonisera medlemsstaternas bestämmelser om uppehållsrätt för utlänningar (dom av den 6 december 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, punkt 28). De gemensamma bestämmelser och förfaranden som har införts genom detta direktiv avser således endast antagandet av beslut om återvändande och verkställighet av sådana beslut (se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 december 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, punkt 29, och dom av den 8 maj 2018, K.A. m.fl. (Familjeåterförening i Belgien), C-82/16, EU:C:2018:308, punkt 44).

44 Direktiv 2008/115 har i synnerhet inte till syfte att reglera konsekvenserna av att en tredjelandsmedborgare vistas olagligt i en medlemsstat, när det inte går att fatta något beslut om återvändande avseende denne tredjelandsmedborgare (se, analogt, dom av den 5 juni 2014, Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punkt 87). Så är även fallet när orsaken till att detta inte är möjligt, såsom i förevarande fall, bland annat är tillämpningen av principen om ’non-refoulement’.

45 Av detta följer att en medlemsstats beslut att med tvång överföra en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium till den medlemsstat som har beviljat honom eller henne flyktingstatus, i en sådan situation som den som är aktuell i de nationella målen, där det inte är möjligt att anta något beslut om återvändande, inte styrs av de gemensamma normer och förfaranden som fastställs i direktiv 2008/115. Ett sådant beslut omfattas således inte av tillämpningsområdet för detta direktiv, utan av denna medlemsstats exklusiva befogenhet i fråga om olaglig invandring. Detsamma gäller

följaktligen för en sådan tredjelandsmedborgares placering i förvar som det, under sådana omständigheter, förordnats om för att säkerställa att tredjelandsmedborgaren kan överföras till den medlemsstat där han eller hon har flyktingstatus.

46 Närmare bestämt utgör varken artikel 6.2 i direktiv 2008/115 eller någon annan bestämmelse i detta direktiv hinder för att en medlemsstat, under sådana omständigheter som de som är aktuella i de nationella målen, tar en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium i förvar för att kunna överföra vederbörande till en annan medlemsstat, i vilken denne tredjelandsmedborgare har uppehållstillstånd, utan att först ha fattat ett beslut om återvändande med avseende på honom eller henne, förutsatt att ett sådant beslut inte kan antas.

47 Det ska slutligen tilläggas att en tredjelandsmedborgares tvångsöverföring och placering i förvar, under sådana omständigheter som de som är aktuella i de nationella målen, ska ske med full respekt för såväl de grundläggande rättigheterna – särskilt de som garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950 – som konventionen om flyktingars rättsliga ställning, undertecknad i Genève den 28 juli 1951 (dom av den 6 december 2011, Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, punkt 49, dom av den 1 oktober 2015, Celaj, C-290/14, EU:C:2015:640, punkt 32, och dom av den 17 september 2020, JZ (Fängelse i händelse av brott mot inreseförbud), C-806/18, EU:C:2020:724, punkt 41).

48 Mot bakgrund av samtliga dessa överväganden ska tolkningsfrågan besvaras enligt följande. Artiklarna 3, 4, 6 och 15 i direktiv 2008/115 ska tolkas så, att de inte utgör hinder för att en medlemsstat tar en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium i förvar i syfte att med tvång överföra denna medborgare till en annan medlemsstat i vilken nämnda medborgare har beviljats flyktingstatus, när denna medborgare inte har efterkommit det föreläggande han eller hon har fått om att bege sig till denna andra medlemsstat och när det inte är möjligt att fatta ett beslut om återvändande med avseende på honom eller henne.

Rättegångskostnader

49 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:

Artiklarna 3, 4, 6 och 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 ska tolkas så, att de inte utgör hinder för att en medlemsstat tar en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på dess territorium i förvar i syfte att med tvång överföra denna medborgare till en annan medlemsstat i vilken nämnda medborgare har beviljats flyktingstatus, när denna medborgare inte har efterkommit det föreläggande han eller hon har fått om att bege sig till denna andra medlemsstat och när det inte är möjligt att fatta ett beslut om återvändande med avseende på honom eller henne.

Underskrifter