CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. PHILIPPE LÉGER

présentées le 30 mars 2000 *

1. Mme Yiadom, ressortissante néerlandaise d'origine ghanéenne, qui se rendait au Royaume-Uni, a été admise à titre temporaire sur le territoire britannique, en attendant l'examen de sa demande d'entrée par les autorités nationales compétentes.

2. Après enquête, le Secretary of State for the Home Department lui a fait savoir que, pour des motifs d'ordre public, elle n'était pas autorisée à entrer, au sens juridique du terme, sur le territoire britannique. Il est reproché à Mme Yiadom d'avoir facilité, dans le passé, l'entrée illégale d'autres personnes au Royaume-Uni. Il lui a été indiqué qu'elle était susceptible de réitérer ce type d'infractions, ce qui justifiait la décision de refus qui lui était opposée.

3. Parmi les voies de recours que le droit national lui permet d'exercer figure le « out-country right of appeal », dont la particularité est de ne pouvoir être mis en œuvre qu'à la condition que l'intéressé ne se trouve pas sur le territoire national.

4. Mme Yiadom entend bénéficier de ce droit d'appel, mais conteste le bien-fondé de l'exigence à laquelle il est subordonné.

5. C'est donc le droit pour un ressortissant communautaire de rester sur le territoire d'un État membre, en vue d'y exercer une voie de recours dirigée contre la décision de refus d'entrée dont il est l'objet, qui se trouve au centre des questions posées par le juge de renvoi. Nous verrons cependant que la réponse à ces questions est, pour une grande part, conditionnée par *la nature de la décision prise à l'encontre de l'intéressée* dans l'affaire au principal.

I — La réglementation applicable

La directive 64/221/CEE

6. La directive du Conseil, du 25 février 1964, vise à la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de

* Langue originale: le français.

déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique [1].

7. Elle concerne les dispositions relatives à l'entrée sur le territoire, à la délivrance ou au renouvellement du titre de séjour, ou à l'éloignement du territoire, qui sont prises, pour ces motifs, par les États membres [2].

8. L'un des principaux objectifs poursuivis par la directive est «... d'ouvrir dans chaque État membre, aux ressortissants des autres États membres, des possibilités suffisantes de recours contre les actes administratifs dans ce domaine» [3].

9. Selon son article 8, «L'intéressé doit pouvoir introduire contre la décision d'entrée, de refus de délivrance ou de refus de renouvellement du titre de séjour, ou contre la décision d'éloignement du territoire, les recours ouverts aux nationaux contre les actes administratifs».

10. Aux termes de l'article 9:

«1. En l'absence de possibilités de recours juridictionnels ou si ces recours ne portent que sur la légalité de la décision ou s'ils n'ont pas effet suspensif, la décision de refus de renouvellement du titre de séjour ou la décision d'éloignement du territoire d'un porteur d'un titre de séjour n'est prise par l'autorité administrative, à moins d'urgence, qu'après avis donné par une autorité compétente du pays d'accueil devant laquelle l'intéressé doit pouvoir faire valoir ses moyens de défense et se faire assister ou représenter dans les conditions de procédure prévues par la législation nationale.

Cette autorité doit être différente de celle qualifiée pour prendre la décision de refus de renouvellement du titre de séjour ou la décision d'éloignement.

2. Les décisions de refus de délivrance du premier titre de séjour ainsi que les décisions d'éloignement avant toute délivrance d'un tel titre sont soumises, à la demande de l'intéressé, à l'examen de l'autorité dont l'avis préalable est prévu au paragraphe 1. L'intéressé est alors autorisé à présenter en personne ses moyens de défense à moins que des raisons de sûreté de l'État ne s'y opposent.»

1 — JO 1964, 56, p. 850, ci-après la «directive».
2 — Article 2, paragraphe 1.
3 — Troisième considérant.

Le droit national

11. L'article 3, paragraphe 1, de l'Immigration (European Economic Area) Order 1994 (règlement relatif à l'immigration au sein de l'Espace économique européen) énonce ce qui suit:

« Sous réserve de l'article 15, paragraphe 1, un ressortissant de l'EEE est admis sur le territoire du Royaume-Uni s'il produit, à son arrivée, une carte d'identité ou un passeport national valable délivré par un autre État de l'EEE. »

12. L'article 15, paragraphe 1, du même règlement dispose:

« Une personne n'a pas le droit d'être admise au Royaume-Uni en vertu de l'article 3 si son éloignement est justifié par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique... cette personne peut se pourvoir contre le refus d'admission comme s'il s'agissait d'une personne qui s'est vu refuser l'entrée et qui a le droit de former un recours en vertu de la section 13, paragraphe 1, de la loi de 1971, mais le recours ne peut pas être formé aussi longtemps que la personne est au Royaume-Uni. »

13. Aux termes de l'article 13 de l'Immigration Act 1971 (loi relative à l'immigration), une personne qui s'est vu refuser l'entrée sur le territoire du Royaume-Uni a le droit de faire appel de cette décision devant un adjudicator [4]. Son droit de recours est qualifié « out of country », ce qui signifie qu'il ne peut être exercé que lorsque l'intéressé a quitté le Royaume-Uni, à moins qu'il ne soit en possession d'un permis d'entrée ou d'un permis de travail en cours de validité [5].

14. En outre, l'Immigration Act 1971 prévoit, aux paragraphes 16 et 21 de son annexe 2, que toute personne susceptible de faire l'objet d'une enquête peut être détenue sous l'autorité d'un agent du service d'immigration, en attendant que son cas soit examiné et que la décision de lui accorder ou de lui refuser l'entrée sur le territoire soit prise. À défaut de détention, toute personne susceptible d'être ainsi détenue peut, avec l'autorisation écrite d'un agent du service de l'immigration, être temporairement admise au Royaume-Uni sans être détenue ou être remise en liberté. Cette admission temporaire peut comporter des restrictions portant, notamment, sur son emploi en qualité de salarié ou sur l'exercice d'une profession libérale.

4 — Article 13, paragraphe 1.

5 — Article 13, paragraphe 3. Il peut être relevé appel de la décision de l'adjudicator devant l'Immigration Appeal Tribunal, en vertu de l'article 20 de l'Immigration Act 1971. Une nouvelle voie de recours est alors ouverte, uniquement pour contester un point de droit et sous réserve de l'autorisation du Tribunal, devant la Court of Appeal [article 9 de l'Asylum and Immigration Appeals Act 1993 (loi relative aux recours en matière de droit d'asile et d'immigration)].

15. En vertu de l'article 11, paragraphe 1, de l'Immigration Act 1971, est notamment réputée comme n'étant pas entrée sur le territoire du Royaume-Uni une personne n'ayant pas, par ailleurs, pénétré sur le territoire national, aussi longtemps qu'elle sera détenue ou temporairement admise ou laissée en liberté provisoire, au titre des pouvoirs conférés par l'annexe 2 de cette loi.

16. Les voies de recours précédemment décrites doivent être distinguées au Royaume-Uni de la demande de contrôle juridictionnel (Application for judicial Review) par laquelle la légalité des décisions des autorités publiques peut être contrôlée par les juridictions de droit commun, à savoir, en Angleterre, au pays de Galles et en Irlande du Nord, la High Court of Justice [6].

II — Faits et procédure

17. Mme Yiadom est arrivée sur le territoire britannique le 7 août 1995 [7]. Elle était accompagnée d'une ressortissante ghanéenne qu'elle a faussement déclaré être sa fille. Cette dernière a été renvoyée au Ghana, tandis que Mme Yiadom était admise à titre temporaire, sous réserve de ne pas occuper d'emploi. La décision de refus d'entrée prise par le Secretary of State a été rendue le 3 mars 1996.

18. À la suite du refus d'entrée, l'autorisation d'admission temporaire a été prolongée, tandis que, le 31 mai 1996, la restriction liée à l'emploi était levée, dans l'attente qu'il soit statué sur le recours introduit par l'intéressée.

19. Le 17 mai 1996, Mme Yiadom avait, en effet, été autorisée à former un recours juridictionnel contre la décision du Secretary of State devant la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Crown Office). Ce recours ayant été rejeté le 8 juillet 1997, elle a interjeté appel devant la Court of Appeal (England & Wales). Elle a fait valoir, d'une part, que sa présence ne constituait pas une menace véritablement ou suffisamment grave affectant un intérêt fondamental du Royaume-Uni et a dénoncé, d'autre part, l'existence d'un vice de procédure, caractérisé par le fait que la loi nationale ne lui reconnaît pas le droit, découlant des articles 8 et 9 de la directive, d'introduire un recours devant l'adjudicator tout en restant sur le territoire du Royaume-Uni («in-country right of appeal»). Elle soutient qu'un recours que la personne confrontée à un refus d'entrée sur le territoire d'un État membre ne peut introduire qu'après avoir quitté ce territoire («out-country right of appeal») contrevient à ces dispositions.

6 — Voir arrêt du 17 juin 1997, Shingara et Radiom (C-65/95 et C-111/95, Rec. p. I-3343, point 6), et page 9 de la traduction en français des observations écrites de la Commission.

7 — Selon la juridiction de renvoi, Mme Yiadom fut titulaire, en 1985, d'un titre de séjour britannique d'une durée de validité de cinq ans (page 7 de la traduction en français de l'ordonnance de renvoi). Sa situation ayant changé, le juge national tient pour acquis le fait que l'intéressée était dépourvue de titre de séjour au moment de son arrivée au Royaume-Uni (troisième question).

III — Les questions préjudicielles

20. Estimant que la solution du litige nécessite l'interprétation de la directive, la Court of Appeal (England & Wales) a décidé de surseoir à statuer et de poser à votre Cour les six questions préjudicielles suivantes:

« 1) Les articles 8 et 9 de la directive 64/221/CEE du Conseil, du 25 février 1964, pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique (JO 1964, 56, p. 850) s'appliquent-ils tous deux aux décisions d'entrée sur le territoire d'un État membre ou ces décisions d'entrée sont-elles couvertes uniquement par les dispositions de l'article 8?

2) S'il est répondu à la première question que l'article 8 mais non l'article 9 de la directive 64/221 s'applique aux décisions d'entrée sur le territoire d'un État membre, les conditions de l'article 8 sont-elles remplies par des dispositions de droit national qui accordent au ressortissant d'un État membre, auquel l'entrée sur le territoire d'un autre État membre est refusée pour des raisons d'ordre public, un recours juridictionnel qui ne peut être exercé que lorsque cette personne n'est plus présente physiquement sur le territoire de l'État membre concerné?

3) Pour les besoins de l'article 8 et/ou 9 de la directive 64/221, lorsque le droit national:

— permet aux autorités compétentes, en tant qu'alternative à la détention, d'accorder une 'admission temporaire' à un ressortissant d'un autre État membre qui ne détient pas de titre de séjour valable sur le territoire de l'État membre d'accueil, sans accorder à cette personne l'"entrée' en droit national sur le territoire de l'État membre concerné; et

— permet aux autorités compétentes de maintenir la personne concernée en régime d'admission temporaire jusqu'à l'achèvement des enquêtes devant déterminer si les éléments de fait justifient ou non des mesures d'éloignement de cette personne de l'État membre pour des raisons d'ordre public,

une décision ultérieure de 'refuser l'entrée' à cette personne et de l'éloigner du

territoire de l'État membre pour des raisons d'ordre public est-elle une décision d'entrée sur le territoire d'un État membre ou une décision d'éloignement du territoire d'un État membre?

4) La réponse à la troisième question est-elle différente si le droit national permet aux autorités nationales compétentes de lever les restrictions initialement imposées en termes d'emploi en tant que condition d'une telle admission temporaire et si ces autorités procèdent de la sorte à l'issue d'une décision portant refus d'admission sur le territoire national alors que le recours juridictionnel dirigé contre ce refus est pendant?

5) La réponse à la troisième question est-elle susceptible d'être affectée par le délai mis (a) à 'refuser l'entrée' et/ou (b) à exécuter cette décision en éloignant effectivement la personne concernée du territoire de l'État membre et, dans l'affirmative, dans quelle mesure?

6) La réponse à la cinquième question est-elle à son tour susceptible d'être affectée selon que le retard pris dans la mise en œuvre d'une décision de 'refuser l'entrée' est dû à un recours portant sur sa légalité et, dans l'affirmative, dans quelle mesure?»

IV — Sur le contenu des questions préjudicielles

21. Pour dissiper toute ambiguïté qui pourrait résulter de la complexité de certaines données du dossier, il est utile de rappeler que deux points sont considérés comme acquis dans l'affaire au principal.

22. D'une part, Mme Yiadom est une ressortissante communautaire, étant de nationalité néerlandaise. Cet élément n'est pas contesté et se trouve confirmé par le fait que les questions posées par le juge de renvoi visent à l'interprétation de la directive 64/221, dont l'application est limitée par son article 1er aux ressortissants des États membres.

23. D'autre part, dans la partie de l'ordonnance de renvoi consacrée à ce qu'elle désigne comme étant le «recours type», par opposition au recours fondé sur les articles 8 et 9 de la directive, la Court of Appeal affirme ne pas douter du bien-fondé de la décision prise à l'encontre de Mme Yiadom pour des motifs d'ordre public [8].

8 — Page 12 de la traduction en français de l'ordonnance de renvoi.

Par les questions qu'il pose, ainsi qu'il ressort de leur libellé, le juge de renvoi ne cherche donc pas à être éclairé sur les critères utilisés pour qualifier le comportement de l'intéressée à l'origine de la décision de refus d'entrée. La Court of Appeal entend seulement obtenir des éléments d'interprétation des articles 8 et 9 de la directive, ce qui limite l'objet de votre saisine aux *voies de recours* ouvertes contre la décision prise à l'égard d'un ressortissant de la Communauté qui se rend dans un autre État membre.

24. La première question préjudicielle vise à déterminer si une *décision relative à l'entrée* d'un ressortissant communautaire sur le territoire d'un État membre relève des articles 8 et 9 de la directive ou uniquement de l'article 8, le seul de ces deux textes à se référer aux « décisions d'entrée ».

25. Les troisième, quatrième, cinquième et sixième questions ont en commun de décrire les circonstances entourant la décision de refus d'entrée adoptée à l'égard de Mme Yiadom, telles que le fait d'avoir été admise à titre temporaire sur le territoire britannique ou le temps écoulé entre son arrivée au Royaume-Uni et la décision.

En formulant ces questions, le juge britannique cherche à savoir si, compte tenu de ces éléments, la qualification « décision d'entrée » est justifiée ou s'il n'y a pas lieu de parler, plus exactement, d'une décision d'éloignement.

26. Un changement de qualification ne serait pas sans conséquence sur les voies de recours ouvertes à l'encontre de la décision litigieuse. L'article 9 ne mentionne pas les « décisions d'entrée », de sorte que l'on peut raisonnablement en déduire que la procédure qu'il institue ne leur est pas applicable. Au contraire, si l'une des qualifications de l'article 9 devait être appliquée à la décision litigieuse, celle-ci serait soumise aux dispositions de la législation nationale relevant du champ d'application de ce texte et aux garanties procédurales qu'il prévoit.

27. Il y a donc lieu de regrouper la première et les quatre dernières questions afin de préciser si, au regard des circonstances de l'affaire au principal, une décision telle que celle prise à l'encontre de Mme Yiadom peut être considérée comme une « décision d'entrée ».

28. En d'autres termes, il convient de rechercher si l'article 8 de la directive doit être interprété en ce sens que constitue une « décision d'entrée », au sens de ce texte, qui échapperait en conséquence aux disposi-

tions de l'article 9, la décision refusant à un ressortissant communautaire dépourvu de titre de séjour le droit d'entrer sur le territoire d'un État membre, dans un cas tel que celui en cause dans l'espèce au principal, où:

— l'intéressée a été admise à titre temporaire sur ce territoire, dans l'attente de la décision à intervenir,

— plusieurs mois se sont écoulés entre son arrivée et la décision de refus d'entrée,

— une fois la décision de refus d'entrée rendue, l'intéressée a été autorisée à occuper un emploi sur ce territoire, dans l'attente qu'il soit statué sur le recours juridictionnel en légalité introduit à l'encontre de cette décision,

— la décision de refus d'entrée n'est pas exécutée à ce jour,

— le retard pris dans l'exécution de la décision de refus d'entrée est dû à l'introduction du recours juridictionnel?

29. La deuxième question préjudicielle porte sur le point de savoir si l'article 8 de la directive doit être interprété en ce sens qu'un État membre peut subordonner l'exercice d'une voie de recours à l'encontre d'une «décision d'entrée» prise à l'égard d'un ressortissant communautaire à la condition qu'il ait préalablement quitté son territoire.

Selon les termes employés dans l'ordonnance de renvoi, la question doit être examinée dans l'hypothèse où une «décision d'entrée», au sens de l'article 8, relèverait du seul champ d'application de l'article 8 et non de l'article 9.

30. Il convient, en conséquence, d'examiner successivement la première et les quatre dernières questions et, s'il y a lieu, la deuxième question préjudicielle.

V — La notion de «décision d'entrée», au sens de l'article 8 de la directive (première et troisième à sixième questions préjudicielles)

31. Il ressort de l'article 8 de la directive que tout ressortissant communautaire doit

pouvoir introduire contre les décisions le concernant les recours ouverts aux nationaux contre les actes administratifs.

Un État membre ne saurait ainsi organiser pour cette catégorie de ressortissants des recours obéissant à des procédures particulières qui offrent moins de garanties que celles offertes dans le cadre des recours introduits par les nationaux contre les actes de l'administration [9].

32. Les dispositions de l'article 9 de la directive sont complémentaires de celles de l'article 8. Elles visent à assurer une garantie procédurale minimale aux personnes frappées par l'une des mesures envisagées par l'article 9, dans les trois hypothèses suivantes, définies au paragraphe 1 du même article: « En l'absence de possibilités de recours juridictionnels ou si ces recours ne portent que sur la légalité de la décision ou s'ils n'ont pas d'effet suspensif » [10].

33. Les mesures citées à l'article 9 sont le refus de renouvellement du titre de séjour, l'éloignement du territoire d'un porteur d'un titre de séjour (paragraphe 1), le refus de délivrance du premier titre de séjour, l'éloignement avant toute délivrance d'un tel titre (paragraphe 2).

34. Lorsqu'un recours relevant de l'article 8 et dirigé contre l'une de ces décisions entre dans l'une des trois catégories énoncées à l'article 9, paragraphe 1, cet article impose l'intervention d'une autorité indépendante habilitée à rendre un avis sur la décision contestée en présence de l'intéressé.

35. Toutefois, nous l'avons dit, le mécanisme de compensation procédurale ainsi mis en place ne concerne pas les recours introduits contre toutes les mesures prises en matière d'entrée et de séjour. L'intervention de l'autorité indépendante est, en effet, prévue pour les recours ouverts contre les décisions précédemment énumérées, *au nombre desquelles ne figurent pas les « décisions d'entrée »* [11].

36. Il faut en déduire qu'une « décision d'entrée », au sens de l'article 8, échappe aux dispositions de l'article 9, quand bien même elle ne pourrait pas faire l'objet d'un recours juridictionnel ou ne serait susceptible que d'un recours juridictionnel limité à l'examen de la légalité ou d'un recours

9 — Voir, notamment, arrêt Shingara et Radiom, précité, point 25.

10 — Ibidem, points 33 et 34.

11 — Précisons que l'expression « décision d'entrée », telle qu'elle est ainsi exprimée dans la version française de la directive, doit être comprise comme désignant la décision « relative à l'entrée », en ce sens qu'elle n'est pas limitée aux décisions autorisant l'entrée sur le territoire national, mais recouvre également les décisions de refus d'entrée. Cette interprétation résulte des autres versions linguistiques qui, comme les versions anglaise, espagnole, finnoise et suédoise, se réfèrent à la « décision relative à l'entrée » ou, comme les versions allemande, danoise, grecque, italienne, néerlandaise et portugaise, visent la « décision de refus d'entrée ».

juridictionnel exhaustif mais ne produisant pas d'effet suspensif [12]. Or, la garantie procédurale minimale qu'il institue comprend le droit pour l'intéressé de «... faire valoir ses moyens de défense et se faire assister ou représenter dans les conditions de procédure prévues par la législation nationale» [13] ou de «... présenter en personne ses moyens de défense à moins que des raisons de sûreté de l'État ne s'y opposent» [14].

37. Selon les termes de la loi nationale applicable en l'espèce, la décision contestée est une décision de refus d'entrée. Le statut de Mme Yiadom sur le territoire britannique est qualifié d'«admission temporaire», ce qui signifie, selon les termes de l'Immigration Act 1971 [15], que l'intéressée est réputée en dehors du territoire du Royaume-Uni aussi longtemps qu'elle bénéficie d'une admission temporaire.

38. Mme Yiadom a donc été admise à séjourner physiquement sur le territoire britannique pendant plusieurs mois, tout en étant, d'un point de vue juridique, interdite d'accès à ce territoire.

39. Pour surprenante qu'elle soit, cette situation est motivée par des considérations tout à fait compréhensibles. On ne saurait, en effet, reprocher à un État membre d'instruire au mieux la décision qui pourrait le conduire à refouler un ressortissant communautaire, portant ainsi atteinte au principe de libre circulation des personnes, même si, ce faisant, il use d'une faculté réservée par le traité. Il doit être admis que de telles précautions, prises dans l'intérêt de la personne concernée, peuvent exiger un certain temps.

40. Ajoutons que des mesures qui permettent à un individu de demeurer sur le sol national, dans l'attente de la décision à intervenir sur son droit d'accès, puis d'y exercer un emploi, dans l'attente d'un recours juridictionnel, ne peuvent être suspectées de porter atteinte, en tant que telles, au principe de libre circulation.

41. Il n'en reste pas moins que, aux fins de l'application des articles 8 et 9, la circonstance que la décision litigieuse est interve-

12 — Comme l'a justement souligné l'avocat général Ruiz Jarabo Colomer, aux points 67 à 103 de ses conclusions dans l'affaire Shingara et Radiom, précitée, il n'est pas admissible, du point de vue du droit communautaire, que des décisions administratives intéressant la libre circulation des personnes puissent échapper à tout contrôle juridictionnel ou que le juge saisi d'un recours dirigé contre de telles décisions ne puisse les examiner au fond ou encore qu'il ne dispose pas du pouvoir d'en suspendre l'exécution, comme les termes mêmes de l'article 9 en admettent l'éventualité. À plus forte raison, l'on doit regretter que, par une distinction opérée entre les «décisions d'entrée» et les autres décisions administratives en matière d'entrée et de séjour des étrangers, les ressortissants communautaires soient privés non seulement des garanties offertes par l'exercice d'un recours juridictionnel, dans le cas où les «recours ouverts aux nationaux contre les actes administratifs», au sens de l'article 8, ne présentent pas un tel caractère, mais aussi de celles prévues, par défaut, à l'article 9. Ajoutons, cependant, que ces insuffisances, en grande partie imputables à l'ancienneté de la directive, sont la plupart du temps compensées par les systèmes juridiques nationaux, plus protecteurs que ne l'exigerait le niveau prescrit à cet égard par cette dernière.

13 — Article 9, paragraphe 1, premier alinéa. Les limites de la compensation procédurale instituée par l'article 9 ne doivent pas non plus être passées sous silence. L'avis rendu par l'autorité indépendante visée par ce texte ne lie pas, en effet, les autorités compétentes.

14 — Article 9, paragraphe 2.

15 — Article 11, paragraphe 1.

nue après un séjour prolongé de l'intéressée accompli dans des conditions proches de celles d'un ressortissant communautaire régulièrement entré sur le territoire national nous conduit à nous interroger sur la véritable nature de cette décision, au regard de la notion de « décision d'entrée », au sens de l'article 8.

42. Précisons d'abord que cette notion ne saurait dépendre des qualifications appliquées par les législations nationales.

43. Il résulte, en effet, de votre jurisprudence constante que « l'ordre juridique communautaire n'entend pas... en principe définir ses qualifications en s'inspirant d'un ordre juridique national, ou de plusieurs d'entre eux sans précision expresse » [16].

44. Ce principe ne vaut pas seulement pour les dispositions du traité ou les règlements, mais s'applique aussi aux directives [17]. L'interprétation d'un terme utilisé dans une disposition d'une directive « ... qui ne renvoie pas au droit des États membres pour déterminer son sens et sa portée... ne saurait être laissée à la discrétion de chaque État membre » [18]. Or, la directive ne fait au droit des États membres aucune référence qui plaiderait en faveur d'interprétations différentes selon les législations nationales.

45. L'application uniforme du droit communautaire comme celle du principe d'égalité imposent cette conclusion [19].

46. L'objectif de coordination des régimes spéciaux organisés par les États membres pour les étrangers, poursuivi par la directive, va dans la même direction. La coordination « ... suppose notamment un rapprochement des procédures suivies dans chacun des États membres pour faire valoir des raisons d'ordre public... » [20].

47. La directive n'a certes pas pour objectif d'atteindre une uniformisation absolue des procédures nationales en la matière. Toutefois, les voies de recours ouvertes à l'encontre des décisions restreignant la libre circulation des personnes doivent présenter certaines caractéristiques communes, tant pour des raisons d'égalité de traitement des

16 — Arrêt du 14 janvier 1982, Corman (64/81, Rec. p. 13, point 8). Plus récemment, voir arrêt du 4 juin 1992, Botel (C-360/90, Rec. p. I-3589, point 23).

17 — Arrêt du 2 avril 1998, EMU Tabac e.a. (C-296/95, Rec. p. I-1605, point 30).

18 — Arrêt du 1er février 1977, Verbond van Nederlandse Ondernemingen (51/76, Rec. p. 113, points 10 et 11).

19 — Arrêt du 18 janvier 1984, Ekro (327/82, Rec. p. 107, point 11).

20 — Deuxième considérant.

personnes concernées que de garanties liées au respect du droit à un recours juridictionnel effectif.

48. Il convient, ensuite, de rechercher les motifs qui ont conduit le législateur communautaire à instituer des recours différents selon le type de décision, afin d'éclairer le contenu de la notion de «décision d'entrée».

49. La distinction n'est pas aisée à expliquer, la directive ne nous donnant aucune information susceptible d'en comprendre la justification.

50. Le fait qu'une décision prise à l'encontre d'un ressortissant communautaire, en matière d'entrée et de séjour, soit assortie de voies de recours sensiblement moins protectrices de ses droits que celles qui sont ouvertes à l'encontre d'autres décisions du même type, pourtant fondées sur des motifs identiques d'ordre public, ne peut être justifié que par des différences objectives.

D'où la nécessité de rechercher ce qui distingue un ressortissant communautaire, sujet d'une décision de refus d'entrée, de celui qui, par exemple, est confronté à une décision de refus de délivrance d'un premier titre de séjour ou à une décision d'éloignement avant toute délivrance d'un tel titre.

51. En principe, le destinataire d'une décision de refus d'entrée se trouve à la frontière de l'État membre lorsqu'il a connaissance de celle-ci. De même, s'il est entré sur ce territoire, il est à tout le moins sous le contrôle direct des autorités compétentes de cet État, pendant le temps nécessaire à la décision, de sorte que son accès au territoire est effectivement limité.

52. C'est pourquoi nous pensons que la limite entre l'article 8 et l'article 9 tient compte *du lieu où se trouve physiquement le ressortissant communautaire* et, s'il est entré de fait sur le territoire de l'État membre de destination, *du temps qu'il y est demeuré et des conditions de son séjour*, au moment où la décision de refus lui est adressée et où se pose la question des voies de recours.

53. L'entrée physique d'un individu sur le territoire d'un État membre constitue, en effet, le premier stade des relations qu'un ressortissant étranger peut entretenir avec un autre État membre que le sien. Le séjour prolongé et régulier, d'un point de vue administratif, dans cet État constitue une étape plus avancée de ce processus. Dès le premier stade, la personne présente sur le territoire national, y compris lorsqu'elle est dans l'attente d'une régularisation de sa situation, bénéficie objectivement de plus d'occasions de tisser des liens sociaux, personnels ou professionnels, que celle qui

n'en a pas encore franchi les frontières. Elle est, en somme, plus intégrée à l'État d'accueil.

54. Ainsi peut s'expliquer que toute remise en cause de la situation d'un ressortissant communautaire, qu'il soit régulièrement installé sur le territoire d'un État membre (refus de renouvellement du titre de séjour, éloignement du territoire du porteur d'un titre de séjour), ou qu'il soit effectivement entré sur ce territoire dans l'espoir d'y demeurer (refus de délivrance du premier titre de séjour, éloignement avant toute délivrance d'un tel titre), soit entourée de garanties minimales réservant à l'intéressé le droit de contester la décision litigieuse par des voies de recours efficaces.

55. Les modes de contestation des décisions prises en la matière doivent trouver un équilibre entre la nécessaire protection de l'ordre public, qui motive la décision litigieuse, et la légitime protection du droit de l'individu à invoquer la libre circulation des personnes sur le territoire de la Communauté.

56. Le caractère restrictif des voies de recours réservées aux personnes refoulées à la frontière pour des motifs d'ordre public s'explique, en conséquence, par le fait que leur intérêt à entrer et à séjourner sur le territoire de l'État membre de destination n'est, en principe, pas aussi prononcé que si elles y avaient déjà résidé.

57. Il en résulte que la qualification de «décision d'entrée» peut difficilement être appliquée sans tenir compte de ce que, en l'espèce, l'intéressée est effectivement entrée sur le territoire national et qu'elle y a séjourné plusieurs mois.

58. Un ressortissant communautaire qui a bénéficié d'une «admission temporaire» sur le territoire national n'est pas dans une situation différente, du point de vue de sa présence physique sur ce territoire, de celle d'un ressortissant communautaire dans l'attente de la délivrance ou du renouvellement d'un titre de séjour. Bien que provisoire, par définition, la présence physique de l'intéressé est la conséquence de ce qu'il a franchi les frontières et se trouve, de fait, sur le territoire de l'État membre de destination.

59. Mme Yiadom n'a certes pas exercé d'activité professionnelle avant que la décision de refus d'entrée ne soit prise. Toutefois, l'organisation matérielle de son séjour, rendue nécessaire par sa présence effective et prolongée sur le territoire britannique, l'a placée dans une situation plus difficile

que si elle avait été simplement confrontée à une décision de refus d'entrée formulée à un point de contrôle frontalier. À cet égard, une décision telle que celle prise à son encontre s'apparente davantage à une décision lui enjoignant de s'éloigner du territoire national.

60. Ce qui distingue une personne admise à titre temporaire d'autres ressortissants communautaires confrontés à une décision remettant en cause leur droit de séjour tiendrait plutôt à la durée de sa présence sur le territoire de l'État membre de destination. Celui qui demande le renouvellement de son titre de séjour est, par définition, présent depuis l'attribution du premier titre dont il bénéficiait. Il se trouve donc sur le territoire de l'État membre de destination depuis plus longtemps que la personne qui a été admise sous réserve d'un examen de sa situation au regard des exigences de l'ordre public national.

61. Celui qui a formé une première demande de titre de séjour n'est, en revanche, pas toujours dans une telle situation. Sa demande ne témoigne pas nécessairement de l'accomplissement d'un séjour préalable prolongé ou plus long que la durée moyenne de l'«admission à titre temporaire», dans l'État membre en cause.

62. La preuve en est que Mme Yiadom est restée sur le territoire britannique du 7 août 1995, date de son arrivée, au 3 mars 1996, date de la décision de refus d'entrée, soit sept mois, alors que, selon l'article 5, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive, «La décision concernant l'octroi ou le refus du premier titre de séjour doit être prise dans les plus brefs délais et *au plus tard dans les six mois de la demande*» [21].

63. Il en résulte que le temps prescrit pour une décision relative à un titre de séjour n'est pas, par nature, plus étendu que celui pris pour une décision de refus d'entrée. Du point de vue du droit à une protection juridictionnelle efficace, rien ne permet de distinguer le destinataire d'une décision de refus d'entrée physiquement présent sur le territoire national depuis plusieurs mois d'un demandeur de titre de séjour placé dans la même situation [22].

64. Le même raisonnement vaut en cas de «décision d'éloignement avant toute délivrance d'un tel titre», au sens de l'article 9, paragraphe 2. On ne saurait, par principe, exclure l'hypothèse dans laquelle un ressortissant communautaire indésirable serait expulsé, pour des motifs d'ordre public,

21 — Souligné par nous.

22 — Comme le suggère, à juste titre, la juridiction de renvoi, le régime de l'«admission temporaire», en permettant aux autorités compétentes de prolonger le séjour d'un ressortissant communautaire sur le territoire national tout en considérant qu'il n'y est pas entré, les affranchit du délai de l'article 5, paragraphe 1, et du respect des garanties de l'article 9 (pages 15 et 16 de la traduction en français de l'ordonnance de renvoi).

au terme d'un très bref séjour, ce qui le placerait dans la même situation qu'une personne admise à titre temporaire.

65. Dans chacun de ces cas, la décision prise à l'encontre de l'intéressé a pour effet de l'éloigner du territoire de l'État membre où il se trouvait depuis un certain temps et où lui était reconnu le droit de séjourner dans des conditions de liberté proches, sinon identiques, à celles d'un autre ressortissant communautaire voire d'un national [23].

66. Il n'existe donc pas de raison de lui appliquer des voies de recours différentes en le privant de la garantie procédurale de l'article 9, au cas où la législation nationale ne l'assurerait pas d'un recours juridictionnel, exhaustif et suspensif.

67. En l'espèce, l'autorisation d'exercer un emploi, délivrée après la décision de refus d'entrée, dans l'attente qu'il soit statué sur le recours juridictionnel, et le retard dans l'exécution de la décision de refus, imputable à ce même recours, ne doivent pas, selon nous, entrer en ligne de compte dans la qualification de la décision litigieuse.

68. Comme l'admission temporaire avant le refus d'entrée, la levée des restrictions d'emploi est destinée à rendre plus tolérable l'attente rendue nécessaire par la préparation ou l'examen des motifs de la décision. En conséquence, cet assouplissement des conditions de séjour sur le territoire national est aussi de nature à rendre plus étroit les liens existant entre le ressortissant communautaire et l'État d'accueil.

69. Toutefois, ces circonstances, *postérieures à la décision litigieuse*, ne peuvent pas influer, une fois celle-ci adoptée, sur la qualification qui lui est donnée. En prenant une décision de refus d'entrée, les autorités compétentes se sont prononcées de manière explicite sur le droit de l'intéressée à pénétrer sur le territoire national. L'interdiction d'entrer lui ayant été alors clairement signifiée, l'État membre peut plus librement aménager le séjour provisoire de la personne refoulée en l'autorisant à exercer une activité professionnelle jusqu'à l'épuisement des voies de recours.

En outre, la qualification juridique donnée à la décision en cause détermine le régime des recours, puisqu'une « décision d'entrée » est traitée différemment, de ce point de vue, par la directive. Il serait illogique que cette qualification puisse être modifiée

23 — Il ne ressort pas du dossier que Mme Yiadom était soumise à des conditions restrictives de liberté particulières. À supposer qu'elle ait été tenue à une obligation d'informer les autorités compétentes de son lieu de résidence et de tout changement susceptible d'intervenir à cet égard, cet élément ne nous paraît pas de nature à constituer un obstacle sérieux à l'intégration de fait résultant d'un séjour prolongé sur le territoire de l'État membre de destination.

postérieurement à l'adoption de la décision, en raison de circonstances nouvelles, au moment où, précisément, il doit être statué sur le recours engagé à son encontre.

70. À propos du retard pris dans l'exécution de la décision litigieuse, la Commission a rappelé, à juste titre, les termes de votre arrêt du 20 septembre 1990, Sevince [24], selon lesquels une personne aspirant à la reconnaissance d'un droit de séjour ne saurait «... se voir reconnaître ce droit du seul fait que, s'étant vu refuser par les autorités nationales un titre de séjour valable pendant cette période et ayant fait usage des voies de recours prévues par le droit national contre ce refus, [elle] a bénéficié de l'effet suspensif attaché à son recours et a donc pu être autorisé[e], à titre précaire, en attendant l'issue du litige, à séjourner dans l'État membre en question et à y exercer un emploi» [25].

71. Ce principe doit être transposé à la présente espèce. Bien qu'énoncé dans un autre cadre juridique [26], il intéresse aussi les rapports entre le principe de la libre circulation des personnes et les voies de recours destinées à en garantir l'effectivité. Ajoutons que celles-ci ne doivent pas être détournées de leur objectif, qui est de permettre le réexamen ou le contrôle de la légalité de la décision contestée et non de tirer de l'effet suspensif qui s'y attache un droit supplémentaire au séjour.

72. La décision litigieuse doit donc être qualifiée, au regard des articles 8 et 9 de la directive, à partir des éléments dont disposaient les autorités compétentes au moment où elles se sont prononcées, de sorte que le temps écoulé entre cette décision et celle statuant sur le recours ne saurait être pris en considération. Il en va de même des conditions dans lesquelles l'intéressé, bénéficiant d'une admission temporaire, demeure sur le territoire national en attendant qu'il soit statué sur son recours. L'autorisation d'exercice d'une activité professionnelle est, à cet égard, indifférente.

73. Nous concluons de ce qui précède que ne constitue pas une «décision d'entrée», au sens de l'article 8 de la directive, une décision, telle que celle de l'espèce au principal, refusant l'entrée sur le territoire national d'un État membre à un ressortissant communautaire dépourvu de titre de séjour, lorsque celui-ci a été admis à titre temporaire et est demeuré plusieurs mois sur le territoire de l'État membre, dans l'attente de cette décision.

74. En revanche, une telle décision présente les caractéristiques d'une «décision d'éloignement du territoire», au sens de l'article 8 de la directive.

24 — Pages 19 et 20 de la traduction en français des observations écrites.

25 — C-192/89, Rec. p. I-3461, point 31.

26 — L'arrêt Sevince, précité, a été rendu à la suite de questions préjudicielles portant sur l'interprétation de décisions du conseil d'association institué par l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie, du 12 septembre 1963, conclu au nom de la Communauté par la décision 64/732/CEE du Conseil, du 23 décembre 1963 (JO 1964, 217, p. 3685).

75. Le temps écoulé entre la décision litigieuse et son exécution, le fait que ce retard soit imputable à l'exercice d'un recours en légalité et la circonstance que, postérieurement à la décision de refus d'entrer, l'intéressé a été autorisé à exercer une activité professionnelle ne constituent pas des éléments susceptibles d'avoir une incidence sur la qualification conférée à la décision en cause.

VI — Sur la deuxième question préjudicielle

76. La question posée par la Court of Appeal a trait au principe de droit national selon lequel un ressortissant communautaire auquel l'accès au territoire d'un État membre a été refusé par une «décision d'entrée», au sens de l'article 8 de la directive, ne peut exercer un recours juridictionnel que s'il a quitté ce territoire.

77. Il résulte des termes de la question que le juge de renvoi vous demande de lui donner des éléments d'interprétation de l'article 8, sur ce point, dans l'hypothèse où une décision de refus d'entrée, telle que celle prise à l'égard de Mme Yiadom devrait être qualifiée de «décision d'entrée», de sorte qu'elle relèverait du champ d'application de ce texte et non de celui de l'article 9.

78. Nous avons vu que tel n'est pas le cas et que la décision litigieuse doit être autrement qualifiée.

79. Ainsi qu'il ressort des observations de la Commission, les voies de recours mises en place par la législation nationale ne sont pas les mêmes en cas de décision de refus d'entrée, au sens de l'article 15, paragraphe 1, de l'Immigration Order 1994, d'une part, et, en cas de décision d'éloignement, au sens de l'article 15, paragraphe 2, de ce texte, ou de refus ou retrait de titre de séjour, au sens de l'article 18 du même texte, d'autre part.

80. Selon elle, dans ces dernières hypothèses relatives à l'éloignement ou au titre de séjour du ressortissant communautaire, le recours qui lui est ouvert peut être introduit même s'il se trouve au Royaume-Uni (in-country right of appeal) [27].

81. Ces éléments sur la législation nationale confirment l'objet de la deuxième question préjudicielle, formulée dans la seule hypothèse où la qualification de la mesure litigieuse la soumettrait à l'exercice d'une voie de recours subordonnée à l'absence du requérant. Compte tenu de la réponse aux précédentes questions préjudicielles, la présente question est devenue sans objet.

27 — Pages 7 et 8 des observations écrites.

Conclusion

82. Au regard de ces considérations, nous proposons à votre Cour de répondre de la manière suivante aux questions posées par la Court of Appeal (England & Wales):

«L'article 8 de la directive 64/221/CEE du Conseil, du 25 février 1964, pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, doit être interprété en ce sens que constitue une 'décision d'éloignement du territoire' et non une 'décision d'entrée', au sens de ce texte, la décision par laquelle un État membre refuse au ressortissant d'un autre État membre dépourvu de titre de séjour le droit d'entrer sur son territoire, dans un cas tel que celui de l'affaire au principal, où un ressortissant communautaire a été admis à titre temporaire sur le territoire de l'État membre de destination, selon les règles du droit national, ce qui lui a permis d'entrer sur ce territoire et d'y séjourner durant une période de sept mois sans être soumis à un contrôle direct et continu des autorités nationales compétentes, dans l'attente de cette décision.

Le temps écoulé entre la décision et son exécution, le fait que ce retard soit imputable à l'exercice d'un recours en légalité et la circonstance que, postérieurement à l'adoption de celle-ci, l'intéressé a été autorisé à exercer une activité professionnelle ne constituent pas des éléments susceptibles d'avoir une incidence sur la qualification conférée à la décision en cause».