FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT PHILIPPE LÉGER

fremsat den 30. marts 2000 *

1. Nana Yiadom, der er nederlandsk statsborger af ghanesisk oprindelse, fik efter at være ankommet til britisk område midlertidig adgang til Det Forenede Kongerige i afventning af, at de kompetente nationale myndigheder behandlede hendes ansøgning om indrejse.

2. Efter en nærmere undersøgelse meddelte Secretary of State for the Home Department, at Yiadom på grund af hensynet til den offentlige orden ikke kunne få tilladelse til at rejse ind i Det Forenede Kongerige i udtrykkets juridiske forstand. Det blev foreholdt hende, at hun tidligere havde medvirket ved andre personers ulovlige indrejse i Det Forenede Kongerige, og at hun måtte forventes igen at gøre sig skyldig i en sådan overtrædelse, hvorfor det var berettiget at nægte hende indrejse.

3. Et af de retsmidler, som Yiadom har adgang til ifølge national ret, er »out-country right of appeal«. Det særlige ved dette retsmiddel er, at det kun kan benyttes, hvis den berørte person ikke befinder sig i Det Forenede Kongerige.

4. Yiadom ønsker at benytte denne appelmulighed, men anfægter lovligheden af den betingelse, som den er undergivet.

5. Det centrale i den forelæggende rets spørgsmål er således, om EF-statsborgere, som er genstand for en beslutning, hvorved de nægtes indrejse i en medlemsstat, har ret til at opholde sig i denne med henblik på at bringe et retsmiddel i anvendelse mod beslutningen. Som det vil fremgå, beror besvarelsen af spørgsmålene for en stor del på *karakteren af den beslutning, som er blevet truffet vedrørende den* i hovedsagen *berørte person*.

I — Relevante retsforskrifter

Direktiv 64/221/EØF

6. Rådets direktiv af 25. februar 1964 har til formål at samordne de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med

* — Originalsprog: fransk.

hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed [1].

7. Direktivet vedrører de af medlemsstaterne trufne bestemmelser om indrejse, om udstedelse og forlængelse af opholdstilladelse og om udvisning, som er begrundet i disse hensyn [2].

8. En af direktivets vigtigste målsætninger er, at der »i hver medlemsstat åbnes tilstrækkelig mulighed for, at de øvrige medlemsstaters statsborgere kan påklage administrative afgørelser på dette område« [3].

9. I direktivets artikel 8 bestemmes: »Den pågældende skal have samme adgang til at påklage den beslutning, hvorved indrejse, udstedelse eller forlængelse af opholdstilladelse nægtes, eller beslutningen om udvisning, som indlændinge har med hensyn til administrative afgørelser.«

10. Artikel 9 lyder således:

»1. Hvis der ingen retsmidler findes, eller hvis retsmidlerne kun tager sigte på spørgsmålet om beslutningens lovlighed, eller ikke har opsættende virkning, må beslutning om nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse eller om udvisning af en indehaver af opholdstilladelse, bortset fra påtrængende tilfælde, ikke træffes af den administrative myndighed før efter indhentet udtalelse fra en kompetent myndighed i værtslandet, over for hvilken den pågældende skal kunne fremføre sit forsvar og lade sig bistå eller repræsentere i overensstemmelse med den fremgangsmåde, der er fastsat i den nationale lovgivning.

Denne myndighed skal være en anden end den, der er kompetent til at træffe beslutning om nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse eller om udvisning.

2. Beslutninger om nægtelse af udstedelse af den første opholdstilladelse og beslutningen om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse skal på den pågældendes begæring forelægges den myndighed, fra hvilken forudgående udtalelse skal indhentes efter stk. 1. Den pågældende er da berettiget til personligt at fremføre sit forsvar, medmindre hensynet til statens sikkerhed taler derimod.«

1 — EFT 1963-1964, s. 109 (herefter »direktivet«).
2 — Artikel 2, stk. 1.
3 — Tredje betragtning.

National ret

11. I artikel 3(1) i Immigration (European Economic Area) Order 1994 (bekendtgørelse om immigration inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde) bestemmes følgende:

»En statsborger fra Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde har ret til indrejse i Det Forenede Kongerige, såfremt han ved ankomsten foreviser et gyldigt nationalt identitetsbevis eller pas, der er udstedt af en anden stat i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, jf. dog artikel 15(1).«

12. I samme bekendtgørelses artikel 15(1) bestemmes:

»En person er ikke berettiget til indrejse i Det Forenede Kongerige i henhold til artikel 3, såfremt det findes begrundet at afvise ham af hensyn til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed [...] en sådan person kan indgive klage over afslaget på indrejse på samme måde som en person, der efter afslag på indrejse ville være berettiget til at klage i medfør af section 13(1) i 1971-loven, men han kan ikke klage, så længe han befinder sig i Det Forenede Kongerige.«

13. I henhold til section 13 i Immigration Act 1971 (lov om immigration) kan en person, der har modtaget afslag på indrejse i Det Forenede Kongerige, klage til en Adjudicator over denne afgørelse [4]. Personens klageadgang betegnes som »out-country«, hvilket betyder, at klageadgangen kun kan benyttes, når personen har forladt Det Forenede Kongerige, medmindre han er i besiddelse af en indrejsetilladelse eller en gyldig arbejdstilladelse [5].

14. Endvidere bestemmes det i Immigration Act 1971 i tillæg 2, punkt 16-21, at enhver person, som vil kunne undersøges, kan tilbageholdes af en tjenestemand ved immigrationsmyndigheden, mens hans sag bliver undersøgt, og indtil der træffes afgørelse om at meddele eller afslå ham indrejse. Enhver person, der ikke tilbageholdes, men som kunne tilbageholdes, kan med skriftlig tilladelse fra en tjenestemand ved immigrationsmyndigheden få midlertidig adgangstilladelse til Det Forenede Kongerige uden at blive tilbageholdt eller frigivet. Denne midlertidige adgangstilladelse kan ledsages af begrænsninger, der navnlig vedrører muligheden for at tage lønnet beskæftigelse eller udøve et liberalt erhverv.

4 — Section 13(1).

5 — Section 13(3). Adjudicator's afgørelse kan i henhold til section 20 i Immigration Act 1971 appelleres til Immigration Appeal Tribunal. Dette åbner endnu en ankemulighed, som dog kun benyttes til at anfægte et retligt spørgsmål, ved Court of Appeal, og som forudsætter tilladelse fra Immigration Appeal Tribunal (section 9 i Asylum and Immigration Appeals Act 1993 (lov om retsmidler vedrørende asyl- og immigrationsbestemmelser)).

15. I henhold til section 11(1) i Immigration Act 1971 anses navnlig en person, der ikke på anden måde har fået adgang til Det Forenede Kongeriges område, ikke som værende indrejst på det nationale område, så længe vedkommende er tilbageholdt, eller har en midlertidig adgang, eller er midlertidigt løsladt i henhold til de beføjelser, der gives ved tillæg 2 til denne lov.

16. I Det Forenede Kongerige skal der sondres mellem de ovenfor beskrevne retsmidler og en begæring om domstolsprøvelse (»application for judicial review«), hvorved lovligheden af offentlige myndigheders afgørelser kan prøves ved de almindelige domstole, dvs. High Court of Justice i England, Wales og Nordirland og Court of Session i Skotland [6].

II — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

17. Yiadom ankom til Det Forenede Kongerige den 7. august 1995 [7]. Hun var ledsaget af en ghanesisk statsborger, som hun urigtigt angav var hendes datter. Denne anden kvinde blev sendt tilbage til Ghana, mens Yiadom fik midlertidig adgang til Det Forenede Kongerige på betingelse af, at hun ikke optog beskæftigelse. Beslutningen om at nægte hende indrejse blev truffet af Secretary of State den 3. marts 1996.

18. Efter indrejseafslaget blev den midlertidige adgangstilladelse forlænget, og den 31. maj 1996 ophævedes beskæftigelsesbegrænsningen i afventning af, at der blev truffet afgørelse vedrørende den klage, som Yiadom havde indbragt.

19. Yiadom havde nemlig den 17. maj 1996 fået tilladelse til at iværksætte judiciel prøvelse ved High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Crown Office), af den af Secretary of State trufne afgørelse. Sagsøgte blev frifundet den 8. juli 1997, hvorefter Yiadom appellerede til Court of Appeal (England & Wales). Hun har gjort gældende, dels at hendes tilstedeværelse ikke udgør en reel eller tilstrækkeligt alvorlig trussel mod en af Det Forenede Kongeriges grundlæggende interesser, dels at proceduren er behæftet med en fejl, der består i, at den nationale lovgivning i strid med direktivets artikel 8 og 9 ikke giver ret til at klage til Adjudicator, mens den berørte person befinder sig i Det Forenede Kongerige (»in-country right of appeal«). Yiadom mener, at et retsmiddel, som først kan benyttes, når den, som er blevet nægtet indrejse i en medlemsstat, har forladt det nationale område (»out-country right of appeal«), er i strid med disse bestemmelser.

6 — Jf. dom af 17.6.1997, forenede sager C-65/95 og C-111/95, Shingara og Radiom, Sml. I, s. 3343, præmis 6, og s. 9 i den franske oversættelse af Kommissionens skriftlige bemærkninger.

7 — Den forelæggende ret har oplyst, at Yiadom i 1985 fik en opholdstilladelse, som var gældende i fem år (s. 7 i den franske oversættelse af forelæggelseskendelsen). Da Yiadom's forhold havde ændret sig, anser den nationale ret det for sikkert, at hun ikke var i besiddelse af en gyldig opholdstilladelse, da hun ankom til Det Forenede Kongerige (spørgsmål 3).

III — De præjudicielle spørgsmål

20. Court of Appeal (England & Wales) finder, at tvistens løsning kræver en fortolkning af direktivet. Den har derfor besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende seks præjudicielle spørgsmål:

»1) Finder såvel artikel 8 som artikel 9 i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, anvendelse på beslutninger vedrørende indrejse på en medlemsstats område, eller er beslutninger vedrørende indrejse alene omfattet af bestemmelserne i artikel 8?

2) Såfremt det første spørgsmål skal besvares med, at artikel 8, men ikke artikel 9 i direktiv 64/221 finder anvendelse på beslutninger vedrørende indrejse på en medlemsstats område, spørges, om kravene i artikel 8 er opfyldt ved bestemmelser i national ret, hvorefter en statsborger i en medlemsstat, som nægtes indrejse i en anden medlemsstat på grund af hensynet til den offentlige orden, har en ret til at indbringe sagen for domstolene, som kun kan udøves, når den pågældende person ikke længere er fysisk til stede i medlemsstaten?

3) Såfremt national lovgivning:

— som et alternativ til tilbageholdelse giver de kompetente myndigheder hjemmel til at give en statsborger i en anden medlemsstat, som ikke er i besiddelse af en gyldig opholdstilladelse, 'midlertidig adgang' til værtsmedlemsstatens område uden at give den pågældende person 'indrejse' i vedkommende medlemsstat i den nationale lovgivnings forstand, og

— giver de kompetente myndigheder ret til at opretholde en status med midlertidig adgang for den pågældende person, indtil de har afsluttet deres undersøgelse af, om de faktiske omstændigheder begrunder, at der træffes foranstaltninger til at udelukke den pågældende person fra medlemsstaten på grund af hensynet til den offentlige orden,

spørges med henblik på anvendelsen af artikel 8 og/eller 9 i direktiv 64/221/

EØF, om en efterfølgende beslutning om, at den pågældende person 'nægtes indrejse' og udelukkes fra medlemsstatens område på grund af hensynet til den offentlige orden, er en beslutning vedrørende indrejse på en medlemsstats område, eller en beslutning om udvisning fra en medlemsstats område?

4) Bliver svaret på spørgsmål 3 et andet, såfremt de kompetente nationale myndigheder i henhold til national lovgivning kan ophæve nogle beskæftigelsesbegrænsninger, som oprindeligt blev pålagt som en betingelse for en sådan midlertidig adgang, og myndighederne gør dette, efter at der er truffet beslutning om afslag på adgang til det nationale område, hvorved beslutningens gennemførelse afventer afslutningen af en retssag med påstand om annullation af dette afslag?

5) Påvirkes svaret på spørgsmål 3 af, hvor lang tid der bruges til a) at 'nægte indrejse' og/eller b) til at gennemføre en sådan beslutning ved faktisk fjernelse af den pågældende person fra medlemsstatens område, og i bekræftende fald hvorledes?

6) Har det endvidere betydning for svaret på spørgsmål 5, hvorvidt udskydelsen af gennemførelsen af en beslutning om at 'nægte indrejse' skyldes, at dens lovlighed anfægtes, og i bekræftende fald hvorledes?«

IV — Indholdet af de præjudicielle spørgsmål

21. For at bortvejre enhver uklarhed, som sagens i en vis udstrækning komplicerede omstændigheder måtte give anledning til, skal det nævnes, at to punkter anses for ubestridte i hovedsagen.

22. For det første er Yiadom EF-statsborger, eftersom hun har nederlandsk nationalitet. Dette er ikke blevet anfægtet og bekræftes af den forelæggende rets spørgsmål vedrørende fortolkningen af direktiv 64/221, som ifølge artikel 1 kun finder anvendelse på EF-statsborgere.

23. For det andet anfører Court of Appeal i den del af forelæggelseskendelsen, der omhandler, hvad den betegner som »det almindelige anbringende [om judiciel prøvelse]« — i modsætning til anbringendet vedrørende artikel 8 og 9 — at den ikke betvivler, at den afgørelse, som er truffet vedrørende Yiadom, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, er velbegrundet [8].

8 — S. 12 i den franske oversættelse af forelæggelseskendelsen.

Som det fremgår af deres ordlyd, søger den forelæggende ret således ikke med sine spørgsmål en nærmere belysning af de kriterier, der ligger til grund for den vurdering af Yiadom's adfærd, som har ført til afgørelsen om at nægte hende indrejse. Court of Appeal ønsker kun vejledning vedrørende fortolkningen af direktivets artikel 8 og 9. Dette begrænser forelæggelsens genstand til de *retsmidler*, som kan bringes i anvendelse mod beslutninger vedrørende en EF-statsborger, der har begivet sig til en anden medlemsstat.

24. Det første præjudicielle spørgsmål tager sigte på at fastslå, om *beslutninger om* EF-statsborgeres *indrejse* i en anden medlemsstat er omfattet af både artikel 8 og artikel 9 eller kun af artikel 8, som er den eneste af de to artikler, hvori begrebet »beslutning om indrejse« forekommer.

25. Tredje, fjerde, femte og sjette spørgsmål har det til fælles, at de beskriver de omstændigheder, der knytter sig til beslutningen om at nægte Yiadom indrejse, bl.a. hendes midlertidige adgangstilladelse til Det Forenede Kongerige og den tid, der gik, fra hun ankom til landet, til beslutningen blev truffet.

Med disse spørgsmål ønsker den britiske ret oplyst, om »beslutning om indrejse« er den korrekte kvalifikation på baggrund af disse omstændigheder, eller om der ikke snarere er tale om en beslutning om udvisning.

26. En ændring af kvalifikationen ville ikke være uden betydning for, hvilke retsmidler der kan bringes i anvendelse mod den omtvistede beslutning. Det kan med rimelighed udledes af den omstændighed, at udtrykket »beslutning om indrejse« ikke forekommer i artikel 9, at den procedure, der fastsættes heri, ikke finder anvendelse på sådanne beslutninger. Hvis den omtvistede beslutning derimod er omfattet af en af definitionerne i artikel 9, vil den være undergivet de nationale bestemmelser, som er omfattet af artiklens anvendelsesområde, og de i artiklen fastsatte retslige garantier.

27. Det første og de fire sidste spørgsmål bør derfor behandles samlet ved afgørelsen af, om en beslutning som den, der er truffet vedrørende Yiadom, på baggrund af omstændighederne i hovedsagen kan betragtes som en »beslutning om indrejse«.

28. Det skal med andre ord afklares, om direktivets artikel 8 skal fortolkes således, at en beslutning, hvorved en EF-statsborger, der ikke har opholdstilladelse, nægtes indrejse i en medlemsstat, udgør en »beslut-

ning om indrejse« i artiklens forstand, der følgelig ikke er omfattet af bestemmelserne i artikel 9, i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, hvor:

— den pågældende har fået midlertidig adgang til medlemsstaten i afventning af den beslutning, der skal træffes

— der er gået flere måneder mellem den pågældendes ankomst og det tidspunkt, hvor beslutningen om at nægte vedkommende indrejse er blevet truffet

— den pågældende, efter at der er truffet beslutning om at nægte indrejse, har fået tilladelse til at optage beskæftigelse i medlemsstaten i afventning af udfaldet af den iværksatte judicielle prøvelse af beslutningens lovlighed

— beslutningen om at nægte indrejse endnu ikke er blevet gennemført

— udskydelsen af gennemførelsen af beslutningen om at nægte indrejse skyldes den iværksatte judicielle prøvelse.

29. Det andet præjudicielle spørgsmål drejer sig om, hvorvidt direktivets artikel 8 skal fortolkes således, at en medlemsstat kan gøre adgangen til et retsmiddel til prøvelse af en »beslutning om indrejse«, som er truffet vedrørende en EF-statsborger, betinget af, at den pågældende forinden har forladt medlemsstaten.

Ifølge forelæggelseskendelsen skal spørgsmålet behandles ud fra den forudsætning, at en »beslutning om indrejse« som omhandlet i artikel 8 kun er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 8 og ikke for artikel 9.

30. Følgelig skal det første og de fire sidste spørgsmål behandles først. Derefter skal det andet præjudicielle spørgsmål behandles, hvis der er anledning til det.

V — Begrebet »beslutning om indrejse« i direktivets artikel 8's forstand (første og tredje til sjette præjudicielle spørgsmål)

31. Det fremgår af direktivets artikel 8, at enhver EF-statsborger skal have samme

adgang til at påklage beslutninger, der træffes vedrørende hans person, som indlændinge har med hensyn til administrative afgørelser.

En medlemsstat kan ikke for denne gruppe af statsborgere indføre særlige klageordninger, som indebærer en ringere retssikkerhed end den, som gælder, når indlændinge anlægger sag til anfægtelse af administrative afgørelser [9].

32. Bestemmelserne i direktivets artikel 9 supplerer bestemmelserne i artikel 8. De har til formål at sikre, at personer, der rammes af en af de foranstaltninger, som omhandles i artikel 9, har en procedueremæssig mindstegaranti i de tre tilfælde, der er nævnt i artiklens stk. 1: »Hvis der ingen retsmidler findes, eller hvis retsmidlerne kun tager sigte på spørgsmålet om beslutningens lovlighed, eller ikke har opsættende virkning« [10].

33. De i artikel 9 omhandlede foranstaltninger er beslutning om nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse og om udvisning af en indehaver af opholdstilladelse (stk. 1); beslutning om nægtelse af udstedelse af den første opholdstilladelse og om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse (stk. 2).

9 — Jf. bl.a. Shingara og Radiom-dommen, præmis 25.

10 — A.st., præmis 33 og 34.

34. Når et af artikel 8 omfattet retsmiddel er blevet bragt i anvendelse mod en af disse beslutninger, og det er omfattet af en af de i artikel 9, stk. 1, opregnede tre kategorier, skal sagen ifølge sidstnævnte artikel forelægges for en uafhængig myndighed, der er kompetent til at afgive en udtalelse om den anfægtede beslutning i den berørte persons nærvær.

35. Imidlertid gælder den retssikkerhedsmekanisme, der herved indføres, som nævnt ikke for klager over alle former for foranstaltninger vedrørende indrejse og ophold. At der skal medvirke en uafhængig myndighed, er kun foreskrevet for klager over de ovenfor opregnede beslutninger, *og de omfatter ikke »beslutninger om indrejse«* [11].

36. Heraf må udledes, at en »beslutning om indrejse« som omhandlet i artikel 8 ikke er omfattet af bestemmelserne i artikel 9, heller ikke selv om den ikke kan være genstand for en judiciel prøvelse eller kun kan være genstand for en judiciel prøvelse, der er begrænset til spørgsmålet om beslutningens lovlighed, eller en judiciel prøvelse, der er fuldstændig, men som ikke har

11 — Det skal nævnes, at udtrykket »décision d'entrée«, som er det, der anvendes i den franske udgave af direktivet, skal forstås således, at det betegner en beslutning »vedrørende indrejse«, dvs. at det ikke er begrænset til beslutninger, hvorved der gives tilladelse til indrejse på det nationale område, men også omfatter beslutninger, hvorved indrejse nægtes. Denne fortolkning følger af de øvrige sprogudgaver, hvori der, som i den engelske, spanske, finske og svenske udgave, henvises til »beslutning[er] vedrørende indrejse«, eller, som i den tyske, danske, græske, italienske, nederlandske og portugisiske udgave, til »beslutning[er], hvorved indrejse nægtes«.

opsættende virkning [12]. Den proceduremæssige mindstegaranti, som indføres ved artikel 9, omfatter den pågældendes ret til at »fremføre sit forsvar og lade sig bistå eller repræsentere i overensstemmelse med den fremgangsmåde, der er fastsat i den nationale lovgivning« [13], eller til »personligt at fremføre sit forsvar, medmindre hensynet til statens sikkerhed taler derimod« [14].

37. Sådan som den nationale lovgivning, der finder anvendelse i det foreliggende tilfælde, er formuleret, er den anfægtede beslutning en beslutning om nægtelse af indrejse. Yiadom's retsstilling på britisk område defineres således, at hun har fået »midlertidig adgang«. Dette betyder ifølge Immigration Act 1971 [15], at hun anses for ikke at være indrejst på Det Forenede Kongeriges område, så længe hun er omfattet af en midlertidig adgangstilladelse.

38. Yiadom har således fået tilladelse til at opholde sig fysisk på britisk område i flere måneder, samtidig med at hun i juridisk forstand er blevet nægtet adgang til dette område.

39. Så overraskende denne tilstand end kan forekomme, ligger der helt igennem forståelige hensyn til grund for den. Man kan nemlig ikke kritisere en medlemsstat for at foretage den bedst mulige sagsbehandling forud for en beslutning, som kan bringe den til at udvise en EF-statsborger, hvorved den tilsidesætter princippet om fri bevægelighed for personer, selv om medlemsstaten derved udnytter en mulighed, som er givet i traktaten. Det må anerkendes, at sådanne forsigtighedsforanstaltninger, der træffes af hensyn til den berørte, kan kræve en vis tid.

40. Det skal tilføjes, at foranstaltninger, der tillader en person at opholde sig i en medlemsstat i afventning af, at der træffes beslutning om den pågældendes ret til indrejse, og derpå at optage beskæftigelse på dette område i afventning af en judiciel prøvelse, ikke som sådanne kan mistænkes for at krænke princippet om fri bevægelighed.

41. Med henblik på anvendelsen af artikel 8 og 9 bringer den omstændighed, at den omtvistede beslutning blev truffet, efter

12 — Sådan som generaladvokat Ruiz Jarabo Colomer med rette understregede i punkt 67-103 i sit forslag til afgørelse i Shingara og Radiom-sagen, jf. fodnote 6, er det ud fra et fællesskabsretligt synspunkt ikke tilladeligt, at administrative afgørelser vedrørende den frie bevægelighed for personer kan udelukkes fra enhver domstolskontrol, eller at en domstol, for hvilken en sådan administrativ afgørelse er blevet indbragt, ikke kan foretage en realitetsprøvelse eller ikke har beføjelse til at give opsættende virkning, sådan som det kan være tilfældet ifølge selve ordlyden af artikel 9. Det er så meget mere beklageligt, at statsborgere i en medlemsstat på grund af sondringen mellem »beslutninger om indrejse« og de øvrige former for administrative afgørelser vedrørende udlændinges indrejse og ophold ikke alene er berøvet de garantier, der følger af den judicielle prøvelse, som nogle »administrative afgørelser« vedrørende »indlændinge«, som omhandlet i artikel 8, giver mulighed for, men også de minimumsgarantier, som følger af artikel 9. Det skal dog tilføjes, at disse mangler, som for en stor del skyldes direktivets alder, oftest opvejes af de nationale retssystemer, der yder en bedre beskyttelse end foreskrevet i direktivet på dette punkt.

13 — Artikel 9, stk. 1, første afsnit. Begrænsningerne for den retssikkerhedsmekanisme, som indføres ved artikel 9, bør heller ikke forbigås i tavshed. Den udtalelse fra en uafhængig myndighed, som er omhandlet i artiklen, er nemlig ikke bindende for de kompetente myndigheder.

14 — Artikel 9, stk. 2.

15 — Section 11(1).

at den berørte havde opholdt sig i længere tid i medlemsstaten på vilkår, der er sammenlignelige med dem, der gælder for lovligt indrejste EF-statsborgere, mig alligevel til at spørge, hvilken karakter denne afgørelse reelt har i relation til begrebet »beslutning om indrejse« i artikel 8's forstand.

42. Det skal indledningsvis understreges, at begrebet ikke kan afhænge af de kvalifikationer, som anvendes i de nationale lovgivninger.

43. Det følger nemlig af Domstolens faste praksis, at det »principielt gælder [...] efter det EF-retlige system, at bestemmelserne heri ikke materielt skal udformes ud fra et nationalt retssystem eller flere af disse systemer uden udtrykkelig bestemmelse« [16].

44. Dette princip gælder ikke kun for traktatbestemmelser og forordninger, men også for direktiver [17]. Fortolkningen af et begreb i en direktivbestemmelse, »som med hensyn til sin forståelse og rækkevidde ikke henviser til medlemsstaternes lovgivning [...] kan [ikke] overlades til hver enkelt medlemsstats skøn« [18]. Der er ingen henvisninger i direktivet til medlemsstaternes lovgivning, som taler for, at det skal fortolkes forskelligt, alt efter hvilken national lovgivning der er tale om.

45. Dette følger af såvel kravene om en ensartet anvendelse af fællesskabsretten som af lighedsprincippet [19].

46. Direktivets formål, nemlig at samordne medlemsstaternes særlige ordninger for udlændinge, peger i samme retning. Denne samordning »forudsætter især en tilnærmelse mellem de fremgangsmåder, der anvendes i hver medlemsstat for at sikre hensynet til den offentlige orden [...]« [20].

47. Ganske vist tilsigter direktivet ikke en fuldstændig harmonisering af de nationale fremgangsmåder på dette område, men de retsmidler, der står til rådighed over afgørelser, der begrænser den frie bevægelighed for personer, skal udvise visse fælles træk

16 — Dom af 14.1.1982, sag 64/81, Corman, Sml. s. 13, præmis 8, og den nyere dom af 4.6.1992, sag C-360/90, Bötel, Sml. I, s. 3589, præmis 23.

17 — Dom af 2.4.1998, sag C-296/95, EMU Tabac m.fl., Sml. I, s. 1605, præmis 30.

18 — Dom af 1.2.1977, sag 51/76, Verbond van Nederlandse Ondernemingen, Sml. s. 113, præmis 10 og 11.

19 — Dom af 18.1.1984, sag 327/82, Ekro, Sml. s. 107, præmis 11.

20 — Anden betragtning.

med hensyn til såvel ligebehandling af de berørte personer som garantier, der knytter sig til retten til en effektiv judiciel prøvelse.

48. Herefter må det, for at kaste lys over, hvad der ligger i begrebet »beslutning om indrejse«, undersøges, hvorfor fællesskabslovgiver har foreskrevet forskellige retsmidler for forskellige beslutningstyper.

49. Det er ikke nemt at forklare, hvorfor der sondres, da der ikke er noget i direktivet, som gør det muligt at forstå sondringens begrundelse.

50. At der til en beslutning om indrejse eller ophold, som træffes vedrørende en EF-statsborger, knytter sig retsmidler, der giver en væsentligt ringere beskyttelse af den pågældendes rettigheder end de retsmidler, som er til rådighed, når der er tale om andre beslutninger af samme art, som dog er begrundet i det samme hensyn til den offentlige orden, kan kun retfærdiggøres, hvis der foreligger objektive forskelle.

Derfor må det undersøges, hvad der adskiller en EF-statsborger, som er genstand for en beslutning om nægtelse af indrejse, fra en EF-statsborger, som er genstand for eksempelvis en beslutning om nægtelse af udstedelse af den første opholdstilladelse eller en beslutning om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse.

51. Principielt befinder adressaten for en beslutning om nægtelse af indrejse sig ved grænsen til medlemsstaten, når vedkommende opnår kendskab til beslutningen. Tilsvarende befinder den pågældende, hvis denne er rejst ind i medlemsstaten, sig i det mindste under direkte kontrol af dens kompetente myndigheder i det tidsrum, det kræver at udstede beslutningen, hvorfor den pågældendes adgang til medlemsstatens område reelt er begrænset.

52. Derfor mener jeg, at skillelinjen mellem artikel 8 og artikel 9 hænger sammen med, *hvor EF-statsborgeren befinder sig i fysisk forstand*, eller, hvis den pågældende faktisk er rejst ind i bestemmelsesmedlemsstaten, *hvor længe han har opholdt sig dér og på hvilke vilkår*, når beslutningen om et afslag meddeles ham, og spørgsmålet om retsmidler bliver aktuelt.

53. En persons fysiske indrejse i en medlemsstat udgør nemlig første trin i det forhold, der kan være mellem en udenlandsk statsborger og en anden medlemsstat end hans egen. Et længerevarende, lovligt ophold i denne stat udgør, set fra et forvaltningsmæssigt synspunkt, et mere fremskredent trin i denne proces. Allerede på første trin har en person, der befinder sig i medlemsstaten — herunder også en person, som afventer lovliggørelse af sin stilling — objektivt set flere muligheder for at knytte sociale, personlige eller erhvervs-

mæssige, bånd end en person, som endnu ikke har passeret grænsen. Han er, kort sagt, mere integreret i værtslandet.

54. Dette kan være årsagen til, at der til enhver ændring af stillingen for en EF-statsborger, uanset om den pågældende opholder sig lovligt i medlemsstaten (nægtelse af forlængelse af opholdstilladelse, udvisning af en indehaver af opholdstilladelse), eller om han rent faktisk er rejst ind i landet i håb om at kunne blive dér (nægtelse af udstedelse af den første opholdstilladelse, udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse), knytter sig visse mindstegarantier, der sikrer den pågældende en ret til klage over den anfægtede beslutning ved hjælp af effektive retsmidler.

55. Mulighederne for at anfægte de beslutninger, som træffes på dette område, skal være udtryk for en afvejning af nødvendigheden af at beskytte den offentlige orden — dette er begrundelsen for den omtvistede beslutning — og beskyttelsen af borgernes ret til at påberåbe sig den frie bevægelighed for personer i Fællesskabet.

56. Grunden til, at personer, der er afvist ved grænsen på grund af hensynet til den offentlige orden, kun har adgang til et begrænset antal retsmidler, er følgelig, at deres interesse i at rejse ind i og opholde sig i bestemmelsesmedlemsstaten principielt ikke er lige så stærk, som hvis de allerede havde været bosat dér.

57. Heraf følger, at kvalifikationen »beslutning om indrejse« i det foreliggende tilfælde dårligt kan anvendes uden hensyntagen til, at den pågældende faktisk rejste ind i medlemsstaten og har opholdt sig dér i flere måneder.

58. En EF-statsborger, som har fået »midlertidig adgang« til en medlemsstat, befinder sig med hensyn til sin fysiske tilstedeværelse på dens område ikke i en anden situation end en EF-statsborger, som afventer udstedelsen eller forlængelsen af en opholdstilladelse. Skønt den pr. definition er midlertidig, er den pågældendes fysiske tilstedeværelse en følge af, at han har passeret grænsen og derfor befinder sig på bestemmelsesmedlemsstatens område.

59. Yiadom udøvede ganske vist ikke erhvervsmæssig beskæftigelse, før beslutningen om at nægte hende indrejse blev truffet. Den praktiske tilrettelæggelse af opholdet, som hendes faktiske, længerevarende tilstedeværelse på britisk område nødvendiggjorde, stillede hende imidlertid

i en vanskeligere situation, end hvis hun blot var blevet meddelt en beslutning, der nægtede hende indrejse, ved et grænsekontrolsted. I den forstand er en beslutning som den, der blev truffet vedrørende Yiadom, mere beslægtet med en beslutning om at udvise hende fra medlemsstaten.

60. Det, der adskiller en person, som har fået midlertidig adgang, fra andre EF-statsborgere, over for hvem der er truffet en beslutning, som ophæver deres opholdstilladelse, er snarere varigheden af den pågældendes tilstedeværelse i bestemmelsesmedlemsstaten. En person, der ansøger om forlængelse af sin opholdstilladelse, har pr. definition været i landet, siden han fik sin første opholdstilladelse. Han har derfor befundet sig længere i bestemmelsesmedlemsstaten end en person, der har fået adgang, mens hans forhold undersøges på baggrund af hensynet til den offentlige orden i medlemsstaten.

61. En person, der ansøger om opholdstilladelse første gang, befinder sig derimod ikke altid i en sådan situation. En sådan ansøgning er ikke nødvendigvis udtryk for, at vedkommende har haft et længere ophold i den pågældende medlemsstat eller et ophold, som er længere end den gennemsnitlige varighed af en »midlertidig adgang«.

62. Dette bekræftes af, at Yiadom opholdt sig i Det Forenede Kongerige fra det tidspunkt, hvor hun ankom, nemlig den 7. august 1995, til den 3. marts 1996, hvor beslutningen om at nægte hende indrejse blev truffet, dvs. i syv måneder, på trods af at det i direktivets artikel 5, stk. 1, foreskrives, at »beslutning om udstedelse eller nægtelse af den første opholdstilladelse skal træffes hurtigst muligt *og senest seks måneder efter ansøgningen*« [21].

63. Heraf følger, at den frist, som er foreskrevet for udstedelsen af en beslutning vedrørende opholdstilladelse, ikke på grund af sin beskaffenhed er længere end det tidsrum, som det tager at træffe en beslutning om nægtelse af indrejse. Hvad retten til en effektiv retsbeskyttelse angår er der intet, der adskiller adressaten for en beslutning om nægtelse af indrejse, som i flere måneder har været fysisk til stede i medlemsstaten, fra en person i samme situation, der ansøger om opholdstilladelse [22].

64. Det samme ræsonnement gælder, når der er tale om en »beslutning om udvisning før udstedelse af en sådan tilladelse« som omhandlet i artikel 9, stk. 2. Det kan principielt ikke udelukkes, at en uønsket EF-statsborger udvises på grund af hensynet til den offentlige orden efter et meget

21 — Min fremhævelse.

22 — Den forelæggende ret har med rette påpeget, at reglerne om »midlertidig adgang«, der gør det muligt for de kompetente myndigheder at forlænge en EF-statsborgers tilladelse til at opholde sig i medlemsstaten uden at betragte den pågældende som indrejst, fritager dem for at overholde fristen i artikel 5, stk. 1, og at iagttage garantierne i artikel 9 (s. 15 og 16 i den franske oversættelse af forelæggelseskendelsen).

kort ophold, hvilket stiller den pågældende i samme situation som en person, der har fået midlertidig adgang.

65. I begge disse tilfælde er virkningen af den beslutning, der træffes vedrørende den pågældende, at vedkommende udvises af den medlemsstat, hvori han har befundet sig i et vist tidsrum, og hvori han har fået tilladelse til at opholde sig frit på vilkår, som er identiske eller sammenlignelige med dem, hvorpå en anden EF-statsborger eller endog landets egne statsborgere opholder sig i det [23].

66. Der er således ikke nogen grund til, at der skal gælde forskellige retsmidler, således at den pågældende fratages den proceduremæssige mindstegaranti i artikel 9, når den nationale lovgivning ikke sikrer ham adgang til en fuldstændig judiciel prøvelse med opsættende virkning.

67. I det foreliggende tilfælde mener jeg ikke, at den tilladelse til at udøve beskæftigelse, som Yiadom, efter at der var blevet truffet beslutning om at nægte hende indrejse, fik i afventning af, at retssagen blev afgjort, og den deraf følgende udsættelse af gennemførelsen af beslutningen om at nægte hende indrejse bør tages i betragtning ved kvalifikationen af den omtvistede beslutning.

68. I lighed med en midlertidig adgangstilladelse, som udstedes, inden der træffes beslutning om at nægte indrejse, er formålet med at hæve beskæftigelsesbegrænsningerne at gøre den tid, som det nødvendigvis tager at forberede beslutningen og undersøge dens grundlag, mere tålelig. Denne lempelse af betingelserne for at opholde sig i medlemsstaten kan derfor også styrke de bånd, der består mellem EF-statsborgeren og værtsmedlemsstaten.

69. Disse omstændigheder, *som indtraf efter udstedelsen af den omtvistede beslutning*, kan dog ikke have nogen indflydelse på, hvordan denne skal kvalificeres, efter at den er truffet. Da de kompetente myndigheder traf en beslutning, der nægtede Yiadom indrejse, tog de udtrykkelig stilling til, om hun havde ret til at rejse ind i landet. Når indrejseforbuddet er blevet klart forkyndt for den pågældende, står det medlemsstaten frit at lette det midlertidige ophold for den udviste person ved at tillade denne at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse, indtil klagemulighederne er udtømt.

Desuden afgør den retlige kvalifikation af den omtvistede beslutning, hvilke retsmidler der kan benyttes. Direktivet indeholder nemlig hvad dette angår andre regler for »beslutninger om indrejse«. Det ville være ulogisk, om denne kvalifikation kunne ændres efter vedtagelsen af beslutningen

23 — Det fremgår ikke af sagens akter, om Yiadom var underkastet særlige frihedsbegrænsninger. Hvis hun var blevet pålagt en forpligtelse til at underrette de kompetente myndigheder om sin bopæl og om eventuelle ændringer heraf, ville denne omstændighed efter min opfattelse ikke være af en sådan art, at den udgjorde en alvorlig hindring for den faktiske integration, som et længere ophold i bestemmelsesmedlemsstaten fører til.

på grund af nye omstændigheder, netop på det tidspunkt, hvor der skulle træffes afgørelse i den sag, der var anlagt for at prøve den.

70. Med hensyn til den tid, der gik inden gennemførelsen af den omtvistede beslutning, har Kommissionen med rette erindret om Domstolens bemærkning i dom af 20. september 1990, Sevince [24], hvorefter en person, som har ansøgt om opholdsret, ikke kan opnå en sådan, »alene fordi han efter at have fået de nationale myndigheders afslag på en ansøgning om gyldig opholdstilladelse i denne periode har anvendt de nationale søgsmålsregler og anlagt sag til prøvelse af afgørelsen, således at han i kraft af sagsanlæggets opsættende virkning midlertidigt — inden der træffes endelig afgørelse i sagen — meddeles tilladelse til at opholde sig i den pågældende medlemsstat og dér udøve en beskæftigelse« [25].

71. Dette princip har også gyldighed i det foreliggende tilfælde. Det er, skønt fastslået på baggrund af andre retsforskrifter [26], også relevant for forholdet mellem princippet om fri bevægelighed for personer og de retsmidler, som skal sikre, at princippet gennemføres. Det skal tilføjes, at retsmidlerne ikke må anvendes med andet sigte end det foreskrevne, som består i at prøve eller kontrollere lovligheden af den anfægtede beslutning, ikke i at skabe en yderligere ret til ophold på baggrund af den opsættende virkning, der knytter sig til dem.

72. Den omtvistede beslutning skal derfor i relation til direktivets artikel 8 og 9 kvalificeres på baggrund af de oplysninger, som de kompetente myndigheder rådede over, da de traf den, og der skal følgelig ikke tages hensyn til den tid, der gik mellem beslutningen og afgørelsen i retssagen. Der skal heller ikke tages hensyn til de vilkår, hvorpå Yiadom, som har fået midlertidig adgang, har opholdt sig i medlemsstaten i afventning af, at hendes sag bliver afgjort. Tilladelsen til at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse er uden betydning i denne forbindelse.

73. Jeg drager den konklusion af det foranstående, at en beslutning som den i hovedsagen omhandlede, hvorved en EF-statsborger, der ikke har opholdstilladelse, nægtes indrejse i en medlemsstat, ikke udgør en »beslutning om indrejse« i direktivets artikel 8's forstand, når den pågældende har fået midlertidig adgang til og har opholdt sig flere måneder i medlemsstaten i afventning af beslutningen.

74. En sådan afgørelse har derimod karakter af en »beslutning om udvisning« i direktivets artikel 8's forstand.

24 — S. 19 og 20 i den franske oversættelse af Kommissionens skriftlige indlæg.

25 — Sag C-192/89, Sml. I, s. 3461, præmis 31.

26 — Sevince-dommen blev afsagt i besvarelse af en række præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af to afgørelser truffet af det i henhold til aftalen af 12.9.1963 om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet oprettede Associeringsråd. Aftalen blev indgået på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23.12.1963 (Samling af Aftaler indgået af De Europæiske Fællesskaber, bind 3, s. 541).

75. Den tid, der er gået mellem vedtagelsen af den omtvistede beslutning og gennemførelsen af den, det forhold, at forsinkelsen skyldes, at der er anlagt sag til prøvelse af beslutningens lovlighed, og den omstændighed, at Yiadom efter udstedelsen af beslutningen om at nægte hende indrejse har fået tilladelse til at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse, udgør ikke faktorer, som kan have betydning for, hvordan beslutningen skal kvalificeres.

VI — Andet præjudicielle spørgsmål

76. Court of Appeal's spørgsmål vedrører den nationale retsgrundsætning, hvorefter en EF-statsborger, som er blevet nægtet adgang til en medlemsstat ved en »beslutning om indrejse« i direktivets artikel 8's forstand, ikke kan iværksætte judiciel prøvelse af beslutningen, medmindre han har forladt denne medlemsstat.

77. Det fremgår af spørgsmålet, at den forelæggende ret anmoder Domstolen om at give den elementer til fortolkning af artikel 8 på dette punkt, såfremt en beslutning om nægtelse af indrejse som den, der blev truffet vedrørende Yiadom, skal kvalificeres som en »beslutning om indrejse«, således at den er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 8 og ikke for artikel 9.

78. Som nævnt er dette ikke tilfældet, idet den omtvistede beslutning skal kvalificeres anderledes.

79. Som det fremgår af Kommissionens skriftlige indlæg, foreskriver den nationale lovgivning forskellige retsmidler ved beslutninger om nægtelse af indrejse som omhandlet i artikel 15(1) i Immigration Order 1994 på den ene side og beslutninger om udvisning som omhandlet i dennes artikel 15(2) eller om nægtelse eller ophævelse af opholdstilladelse som omhandlet i dens artikel 18 på den anden side.

80. Ifølge Kommissionen har den berørte person også adgang til at anlægge sag i de to sidstnævnte tilfælde (beslutninger om at udvise eller om at afslå opholdstilladelse til en EF-statsborger), selv om han ikke befinder sig i Det Forenede Kongerige (»out-country right of appeal«)[27].

81. Disse oplysninger vedrørende den nationale lovgivning bekræfter, hvad der er formålet med det andet præjudicielle spørgsmål, som kun er stillet for det tilfældes skyld, at kvalifikationen af den omtvistede foranstaltning medfører, at det retsmiddel, hvormed den kan anfægtes, forudsætter, at sagsøgeren ikke befinder sig i landet. Således som de foregående præjudicielle spørgsmål er blevet besvaret, er dette spørgsmål blevet uden genstand.

27 — S. 7 og 8 i Kommissionens skriftlige indlæg.

Forslag til afgørelse

82. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den besvarer de af Court of Appeal (England & Wales) forelagte spørgsmål på følgende måde:

»Artikel 8 i Rådets direktiv 64/221/EØF af 25. februar 1964 om samordning af de særlige foranstaltninger, som gælder for udlændinge med hensyn til rejse og ophold, og som er begrundet i hensynet til den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, skal fortolkes således, at en beslutning, hvorved en medlemsstat nægter en statsborger fra en anden medlemsstat, der ikke har opholdstilladelse, ret til indrejse på statens område, i et tilfælde som det, der er omhandlet i hovedsagen, hvor en EF-statsborger i henhold til de nationale bestemmelser har fået midlertidig adgang til bestemmelsesmedlemsstaten og derved fået mulighed for at rejse ind i denne og opholde sig dér i syv måneder i afventning af en sådan beslutning uden at være underkastet direkte, kontinuerlig kontrol fra de kompetente myndigheders side, i den nævnte artikels forstand ikke udgør en 'beslutning om indrejse', men en 'beslutning om udvisning'.

Den tid, der er gået mellem beslutningen og gennemførelsen af den, det forhold, at denne forsinkelse skyldes, at der er anlagt sag til prøvelse af beslutningens lovlighed, og den omstændighed, at den berørte person efter vedtagelsen af beslutningen om at nægte hende indrejse har fået tilladelse til udøve erhvervsmæssig beskæftigelse, er ikke faktorer, der kan have betydning for, hvordan beslutningen skal kvalificeres.«