



# Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
P. PIKAMÄE  
fremsat den 4. marts 2020<sup>1</sup>

**Sag C-402/19**

**LM  
mod**

**Centre public d'action sociale de Seraing**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Cour du travail de Liège (arbejdsret i første instans)  
(Belgien))

»Præjudiciel forelæggelse – indvandringspolitik – tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold – forælder til et mindreårigt barn, der lider af alvorlig sygdom, og som er blevet myndigt under appelproceduren i forbindelse med afvisning af ansøgning om opholdstilladelse – påbud om at forlade landet – direktiv 2008/115 – artikel 13 – retsmidler med opsættende virkning – artikel 14 – garantier i perioden frem til tilbagesendelsen – grundlæggende behov – ydelse af socialhjælp til forælderen – Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – artikel 7, 24 og 47 – afhængighedsforhold mellem en forælder og et alvorligt sygt barn«

1. Skal dækning af grundlæggende behov hos en alvorligt syg tredjelandstatsborger med ulovligt ophold, hvis udsendelse er udsat som følge af, at et retsmiddel til prøvelse af afgørelsen om tilbagesendelse er iværksat, udvides til også at gælde tredjelandstatsborgerens far, som også er tredjelandstatsborger, og hvis tilstedeværelse hos den pågældendes barn vurderes at være helt nødvendig af helbredsmæssige grunde?

2. Dette er nærmere bestemt det spørgsmål, som forelægges for Domstolen, der skal fortolke bestemmelserne i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold<sup>2</sup>, vedrørende effektiviteten af et retsmiddel iværksat til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse og garantierne i perioden frem til tilbagesendelsen, sammenholdt med bl.a. artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«).

1 – Originalsprog: fransk.

2 – EUT 2008, L 348, s. 98.

## I. Relevante retsfor skrifter

### A. EU-retten

3. 12. betragtning til direktiv 2008/115 er affattet således:

»Der bør træffes foranstaltninger for så vidt angår tredjelandsstatsborgere med ulovligt ophold, som endnu ikke kan udsendes. Deres grundlæggende fornødenheder bør defineres i overensstemmelse med national lovgivning. [...]«

4. Dette direktivs artikel 3, nr. 3)-5), angiver:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

3) »tilbagesendelse«: processen i forbindelse med en tredjelandsstatsborgers tilbagevenden – enten frivilligt i overensstemmelse med en forpligtelse til at vende tilbage eller tvangsmæssigt – til:

- vedkommende tredjelandsstatsborgers oprindelsesland eller
- et transitland i henhold til tilbagetagelsesaftaler på fællesskabsplan eller bilateralt plan eller i henhold til andre ordninger eller
- et andet tredjeland, som den pågældende tredjelandsstatsborger frivilligt beslutter at vende tilbage til, og hvor vedkommende vil blive modtaget

4) »afgørelse om tilbagesendelse«: en administrativ eller retslig afgørelse eller retsakt, der fastslår eller erklærer, at en tredjelandsstatsborgers ophold er ulovligt, og som pålægger eller fastslår en forpligtelse for den pågældende til at vende tilbage

5) »udsendelse«: håndhævelse af forpligtelsen til at vende tilbage, dvs. den fysiske transport ud af medlemsstaten.«

5. Artikel 5 bestemmer nærmere:

»Når medlemsstaterne gennemfører dette direktiv, tager de behørigt hensyn til

- a) barnets tarv
- b) familieliv

[...]«

6. Artikel 9 i samme direktiv bestemmer i stk. 1, at medlemsstaterne udsætter udsendelse:

»[...]

- b) så længe der indrømmes suspension i henhold til artikel 13, stk. 2«.

7. Artikel 13 i direktiv 2008/115 foreskriver i stk. 1 og 2:

»1. Den pågældende tredjelandstatsborger skal have adgang til effektive retsmidler til at klage over eller søge prøvning af afgørelser vedrørende tilbagesendelse som omhandlet i artikel 12, stk. 1, ved en kompetent retslig eller administrativ myndighed eller et kompetent organ, sammensat af medlemmer, der er upartiske og er sikret uafhængighed.

2. Myndigheden eller organet, jf. stk. 1, skal have beføjelse til at prøve afgørelser vedrørende tilbagesendelse som omhandlet i artikel 12, stk. 1, herunder mulighed for midlertidigt at suspendere afgørelsernes fuldbyrdelse, medmindre midlertidig suspension allerede finder anvendelse i medfør af national lovgivning.«

8. Artikel 14, stk. 1, i dette direktiv angiver:

»Med forbehold af den situation, der er omhandlet i artikel 16 og 17, sikrer medlemsstaterne, at der så vidt muligt tages hensyn til følgende principper i forbindelse med tredjelandstatsborgere inden for den frist for frivillig udrejse, der indrømmes i henhold til artikel 7, og i de perioder, hvor udsendelsen er udsat i henhold til artikel 9:

- a) [F]amiliens enhed med familiemedlemmer, der befinder sig på medlemsstaternes område, opretholdes.
- b) [D]e pågældende sikres akut lægebehandling og absolut nødvendig behandling af sygdom.
- c) [M]indreårige gives adgang til grunduddannelsessystemet afhængigt af varigheden af deres ophold.
- d) [D]er tages hensyn til sårbare personers særlige behov.«

### ***B. Belgisk ret***

9. Artikel 57, stk. 2, i loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'action sociale (organisk lov af 8.7.1976 om offentlige socialcentre) (Moniteur belge af 5.8.1976, s. 9876) bestemmer:

»Uanset de øvrige bestemmelser i denne lov skal offentlige socialcentres opgave begrænses til:

1. Tilkendelse af akut lægehjælp til en udlænding, der opholder sig ulovligt i kongeriget,

[...]«

## **II. Hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål**

10. Den 20. august 2012 indgav LM på egne vegne og på vegne af R, hans dengang mindreårige datter, ansøgning om opholdstilladelse af helbredsmæssige årsager begrundet i det forhold, at datteren lider af flere alvorlige sygdomme.

11. Denne anmodning blev antaget til realitetsbehandling den 6. marts 2013, og LM modtog derfor socialhjælp fra centre public d'action sociale de Seraing (det offentlige socialcenter i Seraing) (herefter »CPAS«).

12. Herefter traf den kompetente myndighed tre afgørelser, som først afslog LM's ansøgninger om opholdstilladelse og efterfølgende blev trukket tilbage. Den 8. februar blev der truffet en fjerde afgørelse om at afslå disse ansøgninger. Denne afgørelse indeholdt endvidere et pålæg om at forlade belgisk område.

13. Den 25. marts 2016 anlagde LM søgsmål ved conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) (Belgien) til prøvelse af denne seneste afgørelse om afslag på opholdstilladelse og pålæg om at forlade området med påstand om annullation af afgørelsen og udsættelse af fuldbyrdelsen.

14. CPAS fratog LM retten til socialhjælp med virkning fra den 26. marts 2016, samme dag som udløbet af den frist, han havde fået til at udrejse frivilligt, idet han uden lovligt ophold på belgisk område kun var berettiget til at modtage akut lægehjælp, hvilket han var blevet tilkendt med virkning fra den 22. marts 2016.

15. Efter indgivelse af begæring om foreløbige forholdsregler ved tribunal du travail de Liège (arbejdsret i første instans) (Belgien) vedrørende afgørelsen om at fratage LM hans adgang til socialhjælp, blev udbetalingen af denne genoptaget.

16. CPAS traf den 16. maj 2017 to beslutninger om igen at fratage LM hans adgang til socialhjælp med virkning fra den 11. april 2017 med den begrundelse, at hans datter denne dag var blevet myndig. Siden den 11. april 2017 har sagsøgeren i hovedsagens datter modtaget socialhjælp svarende til social integrationsydelse med tillæg af familieydelser som følge af hendes handicap.

17. LM anlagde søgsmål til prøvelse af CPAS' afgørelser ved tribunal de travail (Liège) den 16. maj 2017. Ved dom af 16. april 2018 fastslog denne ret, at afgørelsen om ophør af socialhjælp var juridisk velbegrundet fra det tidspunkt, hvor R blev myndig, idet ansøgerens egen helbredstilstand ikke kunne godtgøre fravigelse af den belgiske lovgivning.

18. Den 22. maj iværksatte LM appel til prøvelse af denne dom ved den forelæggende ret.

19. Denne ret har påpeget, at ifølge praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) kan forholdet mellem forældre og voksne børn være beskyttet af retten til familieliv, når der kan påvises yderligere afhængighedsforhold mellem dem. Den forelæggende ret har fastslået, at den forringelse af R's helbredsmæssige tilstand, som forventeligt vil ske, såfremt hun tilbagesendes til sit hjemland, på alle måder synes at svare til den grad af alvor, der kræves for at fastslå, at hun, såfremt hun udsendes, risikerer at blive udsat for umenneskelig og vanærende behandling. Endvidere har denne ret angivet, at henset til R's helbredstilstand, er hendes fars tilstedeværelse hos hende lige så nødvendig, som da hun var mindreårig.

20. I denne sammenhæng har den forelæggende ret vurderet, at selv om et afslag på at yde LM socialhjælp ikke i sig selv kan udgøre en krænkelse af denne rettighed, forholder det sig ikke desto mindre således, at et afslag vil fratage LM de nødvendige midler til fortsat at kunne støtte sin datter og være fysisk til stede hos hende.

21. På baggrund af disse forhold har cour du travail de Liège (arbejdsret i første instans) (Belgien) valgt at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er artikel 57, stk. 2, første afsnit, nr. 1, i Belgiens organiske lov af 8. juli 1976 om offentlige socialcentre i strid med artikel 5 og 13 i direktiv 2008/11[5], sammenholdt med artikel 19, stk. 2, og artikel 47 i [chartret] og samme direktivs artikel 14, stk. 1, litra b), samt artikel 7 og [21] i [chartret], således som [...] fortolke[t] i dom [af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453)]:

- for det første med hensyn til, at den medfører, at en tredjelandsstatsborger med ulovligt ophold på en medlemsstats område i videst muligt omfang fratages dækning af dennes grundlæggende behov under behandlingen af det søgsmål om annullation og suspension, som vedkommende har anlagt i eget navn og [som] repræsentant for sit dengang mindreårige barn, til prøvelse af en afgørelse, ved hvilken de pålægges at forlade en medlemsstats område
- for det andet dels når omtalte barn, der i dag er myndigt, lider af en alvorlig sygdom, og fuldbyrdelsen af denne afgørelse kan udsætte vedkommende for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forværring af den pågældendes helbred, dels når lægerne finder tilstedeværelsen af den pågældende forælder hos sit myndige barn strengt nødvendig som følge af barnets helbredsmæssige sårbarhed (recidiverende seglcelleanæmikriser og påkrævet kirurgisk indgreb med henblik på at undgå lammelse)?«

### III. Retsforhandlinger for Domstolen

22. Der er indgivet indlæg af den belgiske og den nederlandske regering samt af Europa-Kommissionen.

### IV. Bedømmelse

#### *A. Formaliteten med hensyn til det præjudicielle spørgsmål*

23. Den belgiske regering har for det første gjort gældende, at det præjudicielle spørgsmål skal afvises fra realitetsbehandling i det omfang, spørgsmålet vedrører foreneligheden af en national retsforskrift med forskellige bestemmelser i direktiv 2008/115 og chartret, selv om sagsøgerens situation ikke har nogen tilknytning til EU-retten, idet den hverken falder under artikel 14 i førnævnte direktiv eller under chartrets artikel 19.

24. Selv om den forelæggende rets formulering af det præjudicielle spørgsmål til Domstolen fremstår som en anmodning om, at denne skal udtale sig om foreneligheden mellem en national retsforskrift og EU-retten, hvilket falder uden for Domstolens kompetence inden for rammerne af den præjudicielle procedure, fremgår det af fast retspraksis, at det i en sådan situation tilkommer Domstolen at forsyne den forelæggende ret med de EU-retlige fortolkningslementer, som skal gøre det muligt for denne at træffe afgørelse om foreneligheden af en national bestemmelse med EU-retten<sup>3</sup>.

3 – Jf. i denne retning dom af 15.5.2014, Almos Agrárkülkereskedelmi (C-337/13, EU:C:2014:328, præmis 18).

25. Herudover skal det anføres, at den forelæggende ret med sit spørgsmål først og fremmest søger at afklare, hvorvidt sagsøgeren i hovedsagens situation falder inden for anvendelsesområdet af artikel 14 i direktiv 2008/115. Den belgiske regerings argumentation om, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse, og mere generelt at der ikke er nogen tilknytning til EU-retten, er således uadskilleligt forbundet med besvarelsen af det materielle spørgsmål og kan derfor ikke føre til afvisning af det præjudicielle spørgsmål<sup>4</sup>.

26. For det andet skal det anføres, at den belgiske regering i sit indlæg har præciseret, at LM og dennes datter den 17. maj 2019 blev indrømmet en etårig opholdstilladelse med mulighed for fornyelse, men at dette forhold ingen betydning har for det præjudicielle spørgsmåls antagelse til realitetsbehandling.

27. Det fremgår af fast retspraksis, at det følger såvel af ordlyden som opbygningen af artikel 267 TEUF, at den præjudicielle procedure forudsætter, at der reelt verserer en retssag for den nationale domstol, og at denne domstol skal træffe en afgørelse, hvis udfald kan påvirkes af den dom, som Domstolen afsiger efter præjudiciel forelæggelse. Domstolen skal derfor, endog af egen drift, efterprøve, om tvisten i hovedsagen fortsat består<sup>5</sup>.

28. I den foreliggende sag skal det fremhæves, at anmodningen om præjudiciel afgørelse af indgivet af en socialretlig domstol, der er blevet forelagt en sag til prøvelse af CPAS' afgørelser om at fratage sagsøgeren i hovedsagen adgang til sociale ydelser med virkning fra den 11. april 2017, på hvilken dag dennes datter blev myndig. Ingen af sagsakterne fremlagt for Domstolen tyder på, at lovgivningen af LM og dennes datters ophold trådte i kraft før den 17. maj 2019, hvor de pågældende modtog opholdstilladelse, eller at denne var ledsaget af en anerkendelse af LM's ret til sociale ydelser med tilbagevirkende kraft fra den 11. april 2017 i form af en genberegning af udbetaling af socialhjælp for perioden mellem de to førnævnte datoer.

29. Det må følgelig antages, at sagsgenstanden i hovedsagen fortsat består, i dette tilfælde anerkendelsen af LM som modtager af socialhjælp fra den 11. april 2017, som den forelæggende ret er blevet anmodet om at tage stilling til, og at Domstolens svar på det forelagte spørgsmål fortsat er nyttigt for løsningen af denne tvist<sup>6</sup>. Der skal derfor træffes afgørelse vedrørende anmodningen om præjudiciel afgørelse.

30. Det er for det tredje ubestridt, at den forelæggende ret i den samme afgørelse har affattet præjudicielle spørgsmål til Domstolen, men også til den belgiske Cour constitutionnelle (forfatningsdomstol) med henblik på en vurdering af foreneligheden af den belgiske lovgivning som omhandlet i hovedsagen med den belgiske forfatning, idet det fremgår af forelæggelsesafgørelsen til den nationale domstol, at denne sidstnævnte henvendelse har prioritet. Det fremgår ligeledes, at en underkendelse af den pågældende lovgivning som forfatningsstridig kan føre til, at den foreliggende sag mister sin genstand. Det må konstateres, at på dette tidspunkt i proceduren har den belgiske Cour constitutionnelle (forfatningsdomstol) ikke truffet nogen afgørelse.

4 – Dom af 17.1.2019, KPMG Baltics (C-639/17, EU:C:2019:31, præmis 11 og den deri nævnte retspraksis).

5 – Dom af 19.6.2018, Gnanadi (C-181/16, EU:C:2018:465, præmis 31).

6 – Jf. i denne retning dom af 10.5.2017, Chavez-Vilchez m.fl. (C-133/15, EU:C:2017:354, præmis 51).

## ***B. Om det præjudicielle spørgsmål***

31. En første gennemlæsning af det præjudicielle spørgsmål, som er forelagt Domstolen, viser, at den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt en national bestemmelse, som omhandler de betingelser, hvorunder en tredjelandstatsborger kan være omfattet af de garantier, som EU-retten giver den pågældende i perioden frem til tilbagesendelsen, er forenelig med artikel 14 i direktiv 2008/115, herunder særligt vedrørende dækning af vedkommendes grundlæggende behov under behandlingen af det søgsmål, den pågældende har anlagt i eget navn og i sin dengang mindreårige barns navn til prøvelse af en afgørelse, som pålagde dem at forlade en medlemsstats område.

32. En nøjagtig fastlæggelse af rækkevidden af anmodningen om en præjudiciel afgørelse, som er relativt kompleks i sin formulering, fordrer, at samtlige EU-retlige bestemmelser, der henvises til i anmodningen, tages i betragtning, dvs. artikel 5, 13 og 14 i direktiv 2008/115 og artikel 7, 12, 19 og 47 i chartret samt Domstolens dom af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453), der også er nævnt.

33. I den nævnte dom fastslog Domstolen for det første, at et retsmiddel bragt i anvendelse af en tredjelandstatsborger til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, som – hvis den fyldbyrdes – kan udsætte denne for en alvorlig risiko for en alvorlig og uafvendelig forværrelse af dennes helbredstilstand, har automatisk opsættende virkning, og, for det andet, at den pågældende tredjelandstatsborger skal kunne få dækket sine grundlæggende behov, så længe dennes udsendelse er udsat som følge af det iværksatte retsmiddel.

34. Det fremgår således, at problematikken vedrørende de garantier i perioden frem til tilbagesendelsen, som fremgår af artikel 14 i direktiv 2008/115, er uløseligt forbundet med problematikken vedrørende retten til effektive retsmidler i forbindelse med en afgørelse om udsendelse som omhandlet i artikel 13 i samme direktiv, idet forbindelsen mellem dem følger af ordlyden i dette direktivs artikel 9, stk. 1, litra b), i henhold til hvilken medlemsstaterne udsætter en udsendelse, så længe der er indrømmet suspension i overensstemmelse med til samme direktivs artikel 13, stk. 2.

35. Svaret på det spørgsmål, der er stillet Domstolen, indebærer derfor, at det indledningsvis må fastslås, om et søgsmål anlagt af en forælder til et alvorligt sygt barn til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, som, hvis den fuldbyrdes, kan udsætte dette barn for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forringelse af dets helbredstilstand, skal gives automatisk opsættende virkning, hvis det fastslås, at forælderen tilstedeværelse hos barnet er absolut nødvendig<sup>7</sup>.

### *1. Anerkendelse af automatisk opsættende virkning af et retsmiddel bragt i anvendelse til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse af en forælder til et alvorligt sygt barn*

36. Forud for undersøgelsen af de mulige retsgrundlag til anerkendelse af en sådan virkning skal den belgiske regerings bemærkninger vedrørende realiteten med hensyn til dette spørgsmål analyseres.

<sup>7</sup> – Jeg kan i denne henseende ikke tilslutte mig den udlægning af det præjudicielle spørgsmåls rækkevidde, som den nederlandske regering har anført i sit indlæg, nemlig at spørgsmålet om anerkendelse af opsættende virkning slet ikke er aktuelt, idet ordlyden af afgørelsen om udsendelse viser, at denne anerkendelse allerede er opnået. De udtrykkelige henvisninger til artikel 13 i direktiv 2008/115 vedrørende effektiviteten af de retsmidler, som er tilgængelige for migranter, til artikel 47 i chartret, som gentager princippet om effektiv domstolsbeskyttelse, samt til dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453), modsiger en sådan fortolkning, da indholdet i denne dom illustrerer nødvendigheden af en forudgående undersøgelse af spørgsmålet om anerkendelse af søgsmålets opsættende virkning for at kunne løse spørgsmålet om garantier i perioden frem til tilbagesendelsen og om dækningen af den pågældende tredjelandstatsborgers grundlæggende behov.

*a) Den belgiske regerings indlæg*

37. For det første fremgår det ved en bogstavelig læsning af den belgiske regerings indlæg, at denne regering ønsker at sikre overensstemmelse mellem den nationale lovgivning og EU-retten.

38. Der er dels henvist til, at artikel 57, stk. 2, i organisk lov af 8. juli 1976, som fortolket af Cour constitutionnelle (forfatningsdomstol), ikke står i modsætning til formålene med direktiv 2008/115, idet Cour constitutionnelle (forfatningsdomstol) har fastslået, at der skal tages hensyn til et barns særlige familiemæssige situation, om barnet er umyndigt eller myndigt, i forbindelse med beslutningen om tilkendelse af socialhjælp til den pågældende.

39. Det er dels påpeget, at de interne procedurer sikrer effektive retsmidler i EU-rettens forstand, som fastslået af Cour constitutionnelle (forfatningsdomstol) i en dom af 18. juli 2019, i en yderst hastende sag, idet et retsmiddel med automatisk opsættende virkning blev iværksat i forhold til udsendelses- og refoulement-foranstaltninger ved conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager).

40. Denne argumentation fra den belgiske regering giver anledning til følgende bemærkninger.

41. Først og fremmest skal det fremhæves, at det med tydelighed fremgår af denne regerings indlæg, at i henhold til national lovgivning kan en forælder til et umyndigt eller myndigt barn, når denne forælder ikke har lovligt ophold, ikke gøre krav på en hvilken som helst form for socialhjælp, medmindre det drejer sig om akut lægehjælp. Den forelæggende ret ønsker imidlertid netop oplyst, om en sådan bestemmelse er forenelig med EU-retten i en situation, hvor en forælder til et alvorligt sygt barn, på egne vegne og på sit barns vegne, har indledt søgsmål til prøvelse af afgørelserne om deres tilbagesendelse.

42. Hvad dernæst angår henvisninger til den belgiske Cour constitutionnelles (forfatningsdomstol) afgørelser fremgår det af fast retspraksis, at artikel 267 TEUF giver de nationale domstole mulighed for i videst muligt omfang at forelægge sager for Domstolen, såfremt de finder, at en for dem verserende sag rejser spørgsmål vedrørende fortolkningen eller gyldigheden af EU-retlige bestemmelser, der er nødvendige for at kunne træffe afgørelse i den pågældende sag. Domstolen har deraf konkluderet, at en bestemmelse i national ret, hvorefter retter, der ikke træffer afgørelse i sidste instans, er bundet af den højere rets vurderinger, ikke kan fratage disse retter adgangen til at forelægge den fortolkningsspørgsmål vedrørende de dele af EU-retten, der berøres af sådanne retlige vurderinger. Domstolen har nemlig fastslået, at en ret, der ikke træffer afgørelse i sidste instans, såsom den forelæggende ret, skal have frihed til, hvis den skønner, at den højere instans' retlige bedømmelse kan føre til, at der afsiges en dom i strid med EU-retten, at forelægge de spørgsmål, som giver anledning til tvivl<sup>8</sup>.

43. Endelig og i overensstemmelse med Domstolens faste praksis tilkommer det ikke Domstolen inden for rammerne af en præjudiciel procedure at fortolke national ret med henblik på i den konkrete sag præcist at fastlægge indholdet af gældende belgisk procesret med hensyn til søgsmål iværksat af migranter, der afventer udsendelse.

<sup>8</sup> – Jf. dom af 22.6.2010, Melki og Abdeli (C-188/10 og C-189/10, EU:C:2010:363, præmis 41 og 42 samt den deri nævnte retspraksis).



44. Der skal erindres om, at den i artikel 267 TEUF fastsatte præjudicielle procedure ifølge fast retspraksis er baseret på en klar adskillelse mellem de nationale retters og Domstolens funktioner, idet sidstnævnte alene har kompetence til at træffe afgørelse vedrørende fortolkningen og gyldigheden af de af denne artikel omfattede EU-retsakter. I denne forbindelse tilkommer det ikke Domstolen at tage stilling til fortolkningen af national ret eller at afgøre, hvorvidt den fortolkning, den nationale ret lægger til grund, er korrekt<sup>9</sup>.

45. Det tilkommer udelukkende den nationale ret, for hvilken en tvist er indbragt, og som har ansvaret for den retlige afgørelse, som skal træffes, på grundlag af omstændighederne i den konkrete sag at vurdere, såvel om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen. Når de forelagte spørgsmål vedrører fortolkningen af en EU-retlig regel, er der formodning for deres relevans, og Domstolen er derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse<sup>10</sup>.

46. For det andet kan der af den belgiske regerings indlæg udledes en argumentation vedrørende anvendelsen rationae temporis af artikel 13, i direktiv 2008/115.

47. Således har den belgiske regering gjort gældende<sup>11</sup>, at det følger af dom af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453), at effektiviteten af et retsmiddel skal sikres på tidspunktet for udsendelsen, dvs. når tilbagesendelsesafgørelsen fuldbyrdes, og har anført, at LM netop ikke har været genstand for nogen fuldbyrdelsestiltag på baggrund af beslutningen om hans hjemsendelse. Denne tilgang medfører, at tidspunktet for anvendelsen af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse i forbindelse med vedtagelsen af afgørelsen om tilbagesendelse udskydes til det tidspunkt, hvor udsendelsen er umiddelbart forestående, og følgelig udskydes også anvendelsen af garantierne i perioden frem til tilbagesendelsen fastsat i artikel 14 i direktiv 2008/115 længere end til indledning af søgsmål til prøvelse af tilbagesendelsesafgørelsen.

48. En sådan argumentation kan ikke tiltrædes, for så vidt som den bygger på en fejlagtig fortolkning af dom af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453), og af den ved direktiv 2008/115 indførte ordning til sikring af en effektiv udsendelses- og repatrieringspolitik med fuld respekt for de berørte personers grundlæggende rettigheder og værdighed. Det må konstateres, at den belgiske regering har begrænset sig til at fremhæve anvendelsen af begrebet »fuldbyrdelse« i domskonklusionen og derved har undladt at tage stilling til Domstolens argumentation, der ledte til løsningen indeholdt i domskonklusionen og de præciseringer, der siden er bibragt.

49. Det spørgsmål, der var forelagt Domstolen, omhandler bl.a. fortolkningen af artikel 13 i direktiv 2008/115 i sammenhæng med artikel 47 i chartret med henblik på at fastlægge »kendetegnene ved det retsmiddel, som skal kunne bringes i anvendelse til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse« som omhandlet i dette direktivs artikel 3, stk. 4, altså en administrativ afgørelse, der fastslår, at en tredjelandsstatsborgers ophold er ulovligt, og som pålægger eller fastslår en forpligtelse for den pågældende til at vende tilbage, svarende til det pålæg, LM modtog den 8. februar 2016. Domstolen fastslog, at »effektiviteten af retsmidlet til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse«, hvis fuldbyrdelse kan udsætte den omhandlede tredjelandsstatsborger for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forværring af den pågældendes helbred, kræver, at denne tredjelandsstatsborger råder over et retsmiddel med opsættende virkning med henblik på at sikre, at »afgørelsen om tilbagesendelse« ikke fuldbyrdes, inden et klagepunkt vedrørende en tilsidesættelse af artikel 5 i direktiv 2008/115, sammenholdt med chartrets artikel 19, stk. 2, har kunnet blive behandlet af en kompetent myndighed<sup>12</sup>.

9 – Jf. dom af 22.5.2014, Érsekcsanádi Mezőgazdasági (C-56/13, EU:C:2014:352, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).

10 – Jf. dom af 10.12.2018, Wightman m.fl. (C-621/18, EU:C:2018:999, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).

11 – Jf. indlæggets punkt 65.

12 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 50).

50. Domstolen præciserede sin praksis i Gnandi-dommen<sup>13</sup>, idet den erindrede om forpligtelsen til, i visse tilfælde, at tillægge et retsmiddel til anfægtelse af en afgørelse om tilbagesendelse opsættende virkning, men også ved at tilføje, at det samme gjorde sig gældende »så meget desto mere, når der er tale om en eventuel afgørelse om udsendelse som omhandlet i [...] artikel 8, stk. 3 [i direktiv 2008/115]«. Det fremgår af begrundelsen i denne dom, at vedtagelsen af en afgørelse om udsendelse anses for at være en usikker og ny situation, for hvilken automatisk opsættende virkning kan indrømmes med hensyn til et retsmiddel iværksat af den pågældende tredjelandstatsborger.

51. Denne tilgang skal ses på baggrund af det forhold dels, at det ifølge artikel 8, stk. 3, i direktiv 2008/115 er vedtagelsen af en afgørelse om udsendelse, der er af hypotetisk karakter, til forskel fra en afgørelse om tilbagesendelse i henhold til dette direktivs artikel 6, stk. 1, dels, at denne sidstnævnte afgørelse, henset til sin retlige status som defineret i førnævnte direktivs artikel 3, stk. 4, i sig selv kan føre til udsendelse af den pågældende tredjelandstatsborger. Artikel 13, stk. 1, i direktiv 2008/115 tillægger denne tredjelandstatsborger et effektivt retsmiddel med henblik på at klage over eller opnå prøvelse af afgørelser vedrørende tilbagesendelse, der i direktivets artikel 12, stk. 1, defineres som afgørelser om tilbagesendelse og, »hvis der er udstedt sådanne«, afgørelser om indrejseforbud og afgørelser om udsendelse.

52. Det skal fremhæves, at retten til et effektivt retsmiddel som fastsat i nævnte artikel 13, sammenholdt med chartrets artikel 47, i sig selv indebærer, at vedtagelsen af en retsakt kan indbringes for en domstol med henblik på at anfægte lovligheden heraf. Det fremgår imidlertid af artikel 6, sammenholdt med artikel 8, artikel 12, stk. 1, og artikel 13, stk. 1, i direktiv 2008/115, at denne retsakt ikke kan udgøres alene af afgørelsen om tilbagesendelse.

53. Det fremgår således, at den belgiske regerings argumentation om, at opsættende virkning af et retsmiddel på baggrund af EU-retten først skal indrømmes fra det tidspunkt, hvor udsendelse er umiddelbart forestående, og ikke fra vedtagelsen af afgørelsen om tilbagesendelse, ikke tager hensyn til den generelle opbygning af direktiv 2008/115, og den må derfor forkastes.

#### *b) Retlige forskrifter til bedømmelsen*

54. Selv om den forelæggende ret har anmodet Domstolen om at tage hensyn til retten til respekt for familielivet, som det følger af chartrets artikel 7 og artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet den 4. november 1950 i Rom (herefter »menneskerettighedskonventionen«), skal det anføres, at Kommissionen har henvist til et helt andet retsgrundlag med henblik på at godtgøre nødvendigheden af at anerkende automatisk opsættende virkning af det søgsmål, som sagsøgeren i hovedsagen har anlagt.

55. Kommissionen foreslår nærmere bestemt at anlægge et analogt ræsonnement på grundlag af Domstolens praksis vedrørende tildeling af afledt opholdsret på Unionens område til en tredjelandstatsborger på grundlag af artikel 20 TEUF og 21 TEUF, og dermed undgå at fratage opholdsretten for et mindreårigt barn, der nyder status som unionsborger, dens effektive virkning i tilfælde af udsendelse af den pågældende tredjelandstatsborger, der er forælder til barnet. Der bør derfor indrømmes søgsmålet, der er anlagt af sagsøgeren i hovedsagen, opsættende virkning for ikke at fratage udsættelsen af fuldbyrdelsen af beslutningen om hjemsendelse af sagsøgerens datter dens effektive virkning, i overensstemmelse med dom af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453).

13 – Dom af 19.6.2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, præmis 56).

56. Domstolen har således fastslået, at en opholdsret skal tildeles en tredjelandstatsborger, der er familiemedlem til den pågældende unionsborger, idet den effektive virkning af unionsborgerskabet ellers ville blive bragt i fare, såfremt unionsborgeren som følge af, at tredjelandstatsborgeren nægtes opholdsret, reelt bliver nødsaget til at forlade Unionens område som helhed og dermed fratages den effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheder, som unionsborgeren er tildelt ved denne status. Domstolen har gjort det klart, at formålet med og begrundelsen for disse afledte rettigheder, der ikke tilkommer disse tredjelandstatsborgeres selv, beror på den omstændighed, at en nægtelse af at anerkende dem kan gribe ind i navnlig unionsborgerens frie bevægelighed<sup>14</sup>.

57. Der fremgår følgelig, at den retspraksis, Kommissionen støtter sig på, indgår i en særlig sammenhæng, der juridisk og faktisk, hvilket også Kommissionen selv anerkender, tydeligt adskiller sig fra situationen i den foreliggende sag, der er kendetegnet ved det forhold, at sagsøgeren i hovedsagen og hans datter begge er tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold og er genstand for en afgørelse om tilbagesendelse, hvilket synes at umuliggøre en umiddelbar analog anvendelse af denne retspraksis.

58. Det skal dog påpeges, at Domstolen udtrykkeligt har anvendt begreberne »beskyttelse af familielivet«, men også barnets »tarv«, som elementer i fortolkningen af forskellige bestemmelser i den primære og den afledte EU-ret, der kan danne grundlag for tilkendelse af en afledt opholdsret på Unionens område til en tredjelandstatsborger eller sikre den effektive virkning af retten til familiesammenføring af tredjelandstatsborgere med lovligt ophold på en medlemsstats område<sup>15</sup>.

59. Domstolens særlige betragtninger vedrørende artikel 7, sammenholdt med chartrets artikel 24, kan til gengæld overføres på den foreliggende sag med henblik på at fastlægge det retlige grundlag for at tillægge søgsmålet til prøvelse af afgørelsen om tilbagesendelse anlagt af sagsøgeren i hovedsagen, der er far til et alvorligt sygt barn, til prøvelse af afgørelsen om deres tilbagesendelse, automatisk opsættende virkning.

*c) Indrømmelse af automatisk opsættende virkning af hensyn til overholdelsen af retten til familieliv*

60. Hvad angår kendetegnene ved det retsmiddel, som skal kunne iværksættes til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse som den i hovedsagen omhandlede, fremgår det af artikel 13, stk. 1, i direktiv 2008/115, sammenholdt med direktivets artikel 12, stk. 1<sup>16</sup>, at en tredjelandstatsborger skal have adgang til effektive retsmidler til at klage over eller opnå prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, der vedrører den pågældende<sup>17</sup>.

61. Direktivets artikel 13, stk. 2, bestemmer, at den myndighed eller det organ, som har kompetence til at afgøre sådanne klager eller søgsmål, har mulighed for midlertidigt at suspendere fuldbyrdelsen af den anfægtede afgørelse om tilbagesendelse, medmindre midlertidig suspension allerede finder anvendelse i medfør af national lovgivning. Heraf følger, at direktivet ikke foreskriver, at de retsmidler, der er fastsat i dets artikel 13, stk. 1, nødvendigvis skal have opsættende virkning<sup>18</sup>.

14 – Dom af 8.5.2018, K.A. m.fl. (Familiesammenføring i Belgien) (C-82/16, EU:C:2018:308, præmis 50 og 51 samt den deri nævnte retspraksis).

15 – Jf. dom af 13.9.2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, præmis 66), af 8.5.2018, K.A. m.fl. (Familiesammenføring i Belgien) (C-82/16, EU:C:2018:308, præmis 71), af 4.3.2010, Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, præmis 44) og af 6.12.2012, O. og S. (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 75-80), idet de to sidstnævnte henvisninger omhandler Rådets direktiv 2003/86/EF af 22.9.2003 om ret til familiesammenføring (EUT 2003, L 251, s. 12).

16 – Artikel 12, stk. 1, i direktiv 2008/115 er formuleret således: »Afgørelser om tilbagesendelse og, hvis der er udstedt sådanne, afgørelser om indrejseforbud og afgørelser om udsendelse skal affattes skriftligt og angive de faktiske og retlige grunde samt oplyse om de retsmidler, der er til rådighed. Oplysningerne om de faktiske grunde kan begrænses, hvis den nationale lovgivning tillader en begrænsning i retten til information, især for at beskytte den nationale sikkerhed, forsvaret eller den offentlige sikkerhed og forebyggelsen, efterforskningen, afsløringen og retsforfølgningen af strafbare handlinger.«

17 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 43).

18 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 44).

62. Det er dog vigtigt at understrege, at fortolkningen af bestemmelserne i direktiv 2008/115 skal foretages med fuld respekt for de pågældende personers grundlæggende rettigheder og værdighed, således som det fremgår af anden betragtning hertil<sup>19</sup>.

63. Kendetegnene ved det retsmiddel, der er nævnt i artikel 13, stk. 1, i direktiv 2008/115, skal således fastlægges i overensstemmelse med på den ene side chartrets artikel 47, som udgør en bekræftelse af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse, og hvorefter enhver, hvis rettigheder og friheder som sikret af EU-retten er blevet krænket, skal have adgang til effektive retsmidler for en domstol under overholdelse af de betingelser, der er fastsat i denne artikel, og på den anden side chartrets artikel 7, som anerkender retten til respekt for familieliv<sup>20</sup>.

64. Chartrets artikel 7 skal for sin del læses i sammenhæng med forpligtelsen til at tage hensyn til barnets tarv, som er anerkendt i chartrets artikel 24, stk. 2, og under hensyntagen til et barns grundlæggende rettighed til den beskyttelse og den omsorg, som er nødvendig for dets trivsel, samt retten til regelmæssigt at have personlig og direkte kontakt med sine forældre, hvilket utvivlsomt er sammenfaldende med hensynet til barnets tarv<sup>21</sup>. Kravet om, at direktiv 2008/115 skal fortolkes i lyset af chartrets artikel 7 og 24, kan i øvrigt udledes af dette direktivs artikel 5, litra a) og b), der pålægger medlemsstaterne ved gennemførelsen af direktivet at tage behørigt hensyn til barnets tarv og familielivet<sup>22</sup>.

65. Som det fremgår af forklaringerne til chartret<sup>23</sup>, er der i overensstemmelse med artikel 52, stk. 3, heri sammenfald mellem rækkevidden af rettighederne sikret ved chartrets artikel 7 og rettighederne sikret ved artikel 8 i menneskerettighedskonventionen, således som denne bestemmelse fortolkes af Menneskerettighedsdomstolen<sup>24</sup>.

66. I denne henseende har den belgiske regering i sit indlæg gjort gældende, at Menneskerettighedsdomstolen i dommen i sagen *De Souza Ribeiro mod Frankrig*<sup>25</sup>, hvori denne domstol skulle tage stilling til foreneligheden af undtagelsesordningen for retsmidler iværksat mod afgørelser om hjemsendelse til Fransk Guyanas grænse (fransk oversøisk region og departement) med artikel 13, sammenholdt med artikel 8 i menneskerettighedskonventionen, fastslog, at »[b]y contrast, where expulsions are challenged on the basis of alleged interference with private and family life, it is not imperative, in order for a remedy to be effective, that it should have automatic suspensive effect«. Foreligger der en hævdet krænkelse af privatlivet og familielivet, ville effektivitetskriteriet således ikke kræve, at de berørte har adgang til et retsmiddel med automatisk opsættende virkning i modsætning til afgørelser om udvisning, der anfægtes på baggrund af en risiko for umenneskelig eller nedværdigende behandling i strid med menneskerettighedskonventionens artikel 3<sup>26</sup>.

19 – Jf. dom af 18.12.2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 42).

20 – Jf. i denne retning dom af 18.12.2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 45).

21 – Jf. i denne retning dom af 6.12.2012, *O. og S.* (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 76), og af 5.10.2010, *McB* (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, præmis 60). Det påpeges, at artikel 24, stk. 3, i chartret henviser til »begge« forældre, idet denne bestemmelse særligt tager sigte på tilfælde af konflikt mellem forældre, der kan lede til en ulovlig fjernelse af barnet og til tvungen adskillelse fra en af forældrene. Den resterende del af denne tekst synes at være funderet på den generelle betragtning, at barnets ligevægt og udvikling indebærer, at dette vokser op i familiemæssige omgivelser ved siden af sine forældre og ikke adskilles fra disse mod sin vilje. Den væsentligste bestanddel af familielivet er retten til at leve sammen, således at familiemæssige relationer kan udvikle sig på normal vis, og at medlemmerne af familien kan være sammen (Menneskerettighedsdomstolen, dom af 13.6.1979, *Marckx mod Belgien*, CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, § 31 og af 24.3.1988, *Olsson mod Sverige* (nr. 1), CE:ECHR:1988:0324JUD001046583, § 59).

22 – Jf. i denne retning dom af 6.12.2012, *O. og S.* (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 80).

23 – EUT 2007, C 303, s. 17.

24 – Jf. i denne retning dom af 26.3.2019, *SM* (Barn sat under algerisk kafala-ordning) (C-129/18, EU:C:2019:248, præmis 65), og af 15.11.2011, *Dereci m.fl.* (C-256/11, EU:C:2011:734, præmis 70).

25 – Menneskerettighedsdomstolen, dom af 13.12.2012, *De Souza Ribeiro mod Frankrig* (CE:ECHR:2012:1213JUD002268907, § 83).

26 – Det må være ubestrideligt, at LM, idet intet i sagsakterne for Domstolen kan danne grundlag for den antagelse, at han er alvorligt syg, ikke falder under chartrets artikel 19, stk. 2, i henhold til hvilken ingen kan udsendes til en stat, hvor der er en alvorlig risiko for, at han udsættes for umenneskelig og nedværdigende behandling. Denne bestemmelse, sammenholdt med hvilken Domstolen har fortolket artikel 5 i direktiv 2008/115 for at underbygge løsningen i dom af 18.12.2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), der ligeledes er henvist til af den forelæggende ret i det præjudicielle spørgsmål, er i dette tilfælde uden relevans.

67. Denne ene henvisning til den omtalte dom fra Menneskerettighedsdomstolen er ikke retvisende for variationerne i den nævnte domstols praksis inden for området for immigration i kombination med beskyttelse af familielivet<sup>27</sup>. Ydermere skal det fastslås, at omstændighederne i den sag, der førte til afsigelsen af den førnævnte dom, afviger væsentligt fra omstændighederne i den foreliggende anmodning om en præjudiciel afgørelse, hvilket fratager denne henvisning sin relevans for nærværende sag. Den pågældende sag vedrørte nemlig en person, der var myndig på tidspunktet for indleveringen af anmodningen om foreløbige retsmidler/udsættelse af fuldbyrdelsen af udvisningsafgørelsen og indledning af søgsmålet til den materielle prøvelse, og som boede med sin familie i Fransk Guyana og havde et forhold til sine familiemedlemmer, der ikke var udtryk for nogen særlig situation ud over almindelige følelsesmæssige bånd. Derudover kunne den pågældende være vendt tilbage til Fransk Guyana nogen tid efter sin udvisning og opnå opholdstilladelse.

68. Det skal fremhæves, at den retlige problemstilling, som nærværende anmodning om præjudiciel afgørelse rejser, omhandler muligheden for at indrømme automatisk opsættende virkning for et søgsmål indledt til prøvelse af en afgørelse om hjemsendelse som omhandlet i artikel 3 i direktiv 2008/115, hvilket efter min opfattelse må indebære, at der tages hensyn til sagsøgeren i hovedsagens familiemæssige situation, og til, om der er sket en krænkelse af retten til familieliv på det tidspunkt, hvor denne indledte det omtalte søgsmål.

69. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at sagsøgeren i hovedsagen den 25. marts 2016, på egne vegne og i egenskab af retlig repræsentant for sin mindreårige datter, der på daværende tidspunkt var knap 17 år gammel, som begge har opholdt sig i Belgien siden den 8. april 2012 og boet sammen siden denne dag, anlagde søgsmål til prøvelse af afgørelsen om afvisning af anmodning om opholdstilladelse ledsaget af et pålæg om at forlade området<sup>28</sup>. Denne situation må utvivlsomt betragtes som et »familieliv«, som krævet af Menneskerettighedsdomstolen i dennes praksis vedrørende artikel 8 i menneskerettighedskonventionen, hvori denne domstol har anført, at betegnelsen »familieliv« kan omfatte forholdet mellem et barn født inden for eller uden for ægteskab og dets far, uafhængigt af, om moderen er til stede i hjemmet, og at den beskyttelse, som denne bestemmelse yder, gælder alle familiens medlemmer<sup>29</sup>.

70. I sager som kombinerer familieliv og immigration, der særligt vedrører spørgsmålet om udvisning af udlændinge, herunder sådanne som opholder sig ulovligt, foretager Menneskerettighedsdomstolen en afvejning af de foreliggende interesser, herunder af de berørtes personlige interesse i at have et familieliv på et givet område og statens generelle interesser, i dette tilfælde i at føre kontrol med migrationen. I vurderingen indgår hensynet til, i hvilket omfang der faktisk findes forhindringer for familielivet, hvor stærkt de berørte personer er knyttet i den pågældende kontraherende stat, spørgsmålet om, hvorvidt der findes uoverstigelige forhindringer for, at familien kan bo i den pågældende udlændings hjemland eller ej, og om der findes faktorer i forbindelse med immigrationskontrol eller hensyn til den offentlige orden, der kunne tale til fordel for udvisning<sup>30</sup>.

27 – Det må anføres, at Menneskerettighedsdomstolen har udtalt, at adskillelsen af medlemmerne af en familie kan påføre disse uoprettelig skade, hvilket kan medføre en risiko for overtrædelse af menneskerettighedskonventionens artikel 8, hvilket skal undgås ved anvisning af et foreløbigt retsmiddel i medfør af artikel 39 i Menneskerettighedsdomstolens procesreglement (jf. Menneskerettighedsdomstolen, dom af 6.7.2010, Neulinger og Shuruk mod Schweiz, og af 28.6.2011, Nunez mod Norge, CE:ECHR:2011:0628JUD005559709).

28 – Det skal påpeges, at da belgisk lovgivning ikke hjemler opsættende virkning for søgsmålet indledt til prøvelse af afgørelsen om tilbagesendelse, skulle LM fra den 25.3.2016 have været genstand for udsendelsesforanstaltninger, idet 30-dagesfristen for frivillig udrejse, der var ledsaget af et pålæg om at forlade belgisk område, udløb denne dag, idet dette pålæg medfulgte afgørelsen om afslag på opholdstilladelse af 9.2.2016, der meddeltes den 25.2.2016. Det forhold at sagsøgeren i hovedsagens datter blev myndig den 11.4.2017, mens behandlingen af anfægtelsen af afgørelsen om tilbagesendelse (som i øvrigt ikke var færdigbehandlet på tidspunktet for afgørelsen om forelæggelse), og den omtvistede afgørelse om tilkendelse af sociale ydelser til denne sagsøger pågik, er således uden betydning.

29 – Menneskerettighedsdomstolen, dom af 3.10.2014, Jeunesse mod Nederlandene (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, § 117).

30 – Jf. bl.a. Menneskerettighedsdomstolen, dom af 3.10.2014, Jeunesse mod Nederlandene (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, § 107).

71. Når det drejer sig om børn, har Menneskerettighedsdomstolen anført, at der skal tages hensyn til barnets tarv. På dette særlige punkt har denne domstol fastslået, at der, især i international ret, er bred enighed om, at i alle afgørelser vedrørende børn skal barnets tarv veje tungest. Hensynet til barnets tarv er ganske vidst ikke afgørende i sig selv, men må helt sikkert tillægges stor vægt. Således tager Menneskerettighedsdomstolen i sager om familiesammenføring særligt hensyn til de berørte mindreårige børns situation, herunder navnlig deres alder, deres forhold i det eller de pågældende lande og *til i hvor høj grad, de er afhængige af deres forældre*<sup>31</sup>.

72. Det skal i denne henseende anføres, at det er den samme forståelse af afhængighedsforhold, Domstolen anvender som grundlag for tildeling af afledt opholdsret på Unionens område for en tredjelandstatsborger, når denne ret tildeles den pågældende gennem et familiemedlem, der nyder status af unionsborger i medfør af artikel 20 TEUF. Domstolen er nemlig af den opfattelse, nægtelsen af at tildele en opholdsret til en tredjelandstatsborger kun bringer den effektive virkning af unionsborgerskabet i fare, såfremt der mellem denne tredjelandstatsborger og den unionsborger, som er tredjelandstatsborgerens familiemedlem, består et afhængighedsforhold af en sådan art, at det vil resultere i, at unionsborgeren er nødsaget til at ledsage den omhandlede tredjelandstatsborger og til at forlade Unionens område som helhed<sup>32</sup>.

73. Inden for rammerne af denne bedømmelse skal de kompetente myndigheder tage hensyn til retten til respekt for privatliv og familieliv, som er fastslået i chartrets artikel 7, idet denne artikel skal sammenholdes med forpligtelsen til at tage hensyn til barnets tarv, som anerkendes i chartrets artikel 24, stk. 2. Konstatning af et afhængighedsforhold skal baseres på en hensyntagen til det pågældende barns tarv, samtlige sagens omstændigheder, herunder navnlig barnets alder, fysiske og følelsesmæssige udvikling, graden af den følelsesmæssige tilknytning til såvel den forælder, der er unionsborger, som den forælder, der er tredjelandstatsborger, og den risiko, som adskillelsen fra sidstnævnte indebærer for barnets ligevægt. Den omstændighed, at den forælder, der er tredjelandstatsborger, bor sammen med det mindreårige barn, der er unionsborger, er et af de relevante forhold, som skal tages i betragtning med henblik på at bedømme, om der består et afhængighedsforhold mellem dem, uden at det imidlertid udgør en nødvendig betingelse herfor<sup>33</sup>.

74. Som tidligere anført kan disse hensyn, i sammenhæng med barnets tarv, overføres på problematikken vedrørende en eventuel krænkelse af retten til respekt for familielivet for en tredjelandstatsborger, der er fader til et alvorligt sygt barn, i tilfælde af denne tredjelandstatsborgers udsendelse.

75. I dette tilfælde synes det at fremgå af sagen, der er forelagt for Domstolen, at der er et egentligt afhængighedsforhold mellem sagsøgeren i hovedsagen og dennes datter, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

76. Det fremgår således af forelæggelsesafgørelsen, at LM's datter både lider af alvorlig seglcelleanæmi, en graverende sygdomstilstand, der når som helst kan føre til smertefulde tilstande, som kan medføre komplikationer og have dødelig udgang, og flere gange har nødvendiggjort hospitalsindlæggelse af hende i forbindelse med kritiske tilstande, og af en udtalt kyfose, der kræver et kirurgisk indgreb, da hun ellers risikerer lammelse. Disse forhold fik sagsøgeren i hovedsagen til at forlade Congo sammen med sin datter og den 20. august 2012 til at indgive anmodning om opholdstilladelse til de kompetente belgiske myndigheder med henvisning til datterens helbredsmæssige tilstand.

31 – Menneskerettighedsdomstolen, dom af 3.10.2014, Jeunesse mod Nederlandene (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, §§ 109 og 118).

32 – Dom af 8.5.2018, K.A. m.fl. (Familiesammenføring i Belgien) (C-82/16, EU:C:2018:308, præmis 52).

33 – Dom af 8.5.2018, K.A. m.fl. (Familiesammenføring i Belgien) (C-82/16, EU:C:2018:308, præmis 71-73).

77. Da familien alene består af sagsøgeren og hans datter, var førstnævntes fysiske tilstedeværelse, på tidspunktet for indgivelsen af søgsmålet og er til stadighed nødvendig for at ledsage datteren under hendes hospitalsindlæggelser og til at sikre hendes medicinske behandling samt som en følelsesmæssig støtte, der mentalt kan hjælpe datteren igennem de prøvelser, hun gennemgår på grund af sine lidelser. Det skal understreges, at lægestanden klart har anført, at sagsøgeren i hovedsagens datter »har brug for at blive ledsaget af en forælder, der bor varigt sammen med hende henset til hendes helbredsmæssige tilstand (recidiverende seglcelleanæmikriser)«.

78. I et sådant tilfælde kan udsendelsen af den berørte tredjelandstatsborger, der er far til et alvorligt sygt barn, som har opnået automatisk opsættende virkning for søgsmålet indledt til prøvelse af afgørelsen om tilbagesendelse, hvis fuldbyrdelse kan udsætte dette barn for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forværring af den pågældendes helbred, på alvorlig og uoprettelig vis krænke beskyttelsen af familielivet som omhandlet i artikel 7 i chartret, sammenholdt med forpligtelsen til at tage hensyn til barnets tarv som fastsat i chartrets artikel 24, stk. 2. Den tvungne tilbagesendelse af LM til Congo vil fratage hans datter, der lider af alvorlige sygdomme, muligheden for at have ham hos sig, hvilket netop af lægestanden anses for nødvendigt og vil tilsidesætte barnets grundlæggende rettighed til den beskyttelse og omsorg, som er nødvendig for dets trivsel, og retten til regelmæssigt at have personlig forbindelse og direkte kontakt med sine forældre som fastsat i denne artikel 24, stk. 1 og 3.

79. Effektiviteten af retsmidlet til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, hvis fuldbyrdelse kan føre til situationen som beskrevet ovenfor, kræver under disse omstændigheder, at tredjelandstatsborgeren råder over et retsmiddel med opsættende virkning med henblik på at sikre, at afgørelsen om tilbagesendelse ikke fuldbyrdes, inden et klagepunkt vedrørende en tilsidesættelse af artikel 5 i direktiv 2008/115, sammenholdt med chartrets artikel 7 og 24, har haft mulighed for at blive behandlet af en kompetent myndighed<sup>34</sup>. Dette gælder så meget desto mere, når der er tale om en eventuel afgørelse om udsendelse som omhandlet i direktivets artikel 8, stk. 3<sup>35</sup>.

80. En modsat fortolkning ville tilsidesætte de grundlæggende rettigheder, således som de er fastsat i disse bestemmelser i chartret, der i medfør af artikel 6, stk. 1, TEU har samme juridiske værdi som traktaterne, og som Domstolen skal beskytte. Det skal påpeges, at det ikke blot påhviler medlemsstaterne at fortolke deres nationale ret på en måde, der er forenelig med EU-retten, men også at sikre, at de ikke lægger en fortolkning af den afledte ret til grund, som kommer i konflikt med grundlæggende rettigheder, der beskyttes ved Unionens retsorden<sup>36</sup>.

81. Det anføres yderligere, at den samme konklusion ville nås, såfremt der skulle tages hensyn til, at sagsøgerens datter den 11. april 2017 nåede myndighedsalderen, og vurderingen skulle foretages på baggrund af eksistensen af et familiemæssigt bånd mellem en forælder og et voksent barn.

82. Det skal påpeges, at med hensyn til Menneskerettighedsdomstolens praksis på migrationsområdet, har denne domstol i en række afgørelser vedrørende unge voksne, som endnu ikke har stiftet egen familie, fastslået, at deres forhold til deres forældre og andre af deres nærmeste familiemedlemmer også skal betragtes som et »familieliv«<sup>37</sup>. Denne domstol har anført, at der ikke er tale om et »familieliv« mellem forældre og voksne børn, medmindre der kan påvises yderligere afhængighedsforhold mellem dem ud over almindelige følelsesmæssige bånd<sup>38</sup>.

34 – Jf. i denne retning dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 50).

35 – Dom af 19.6.2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, præmis 56).

36 – Jf. i denne retning dom af 6.12.2012, O. og S. (C-356/11 og C-357/11, EU:C:2012:776, præmis 77 og 78).

37 – Menneskerettighedsdomstolen, dom af 23.6.2008, Maslov mod Østrig (CE:ECHR:2008:0623JUD000163803, § 62 og den deri nævnte retspraksis).

38 – Menneskerettighedsdomstolen, dom af 30.6.2015, A.S mod Schweiz (CE:ECHR:2015:0630JUD003935013, § 49), og af 23.10.2018, Levakovic mod Danmark (CE:ECHR:2018:1023JUD000784114, §§ 35 og 44).

83. I sin tidligere nævnte bedømmelse af eksistensen af en stabil relation som forudsætning for tillikelse af en afledt opholdsret som omhandlet i artikel 20 TEUF til tredjelandstatsborgere, skelner Domstolen ligeledes mellem mindreårige og myndige personer, idet sidstnævnte principielt er i stand til at føre et liv uden afhængighed af deres familiemedlemmer. Følgelig har Domstolen lagt til grund, at anerkendelsen af, at der mellem to voksne, som er medlemmer af samme familie, består et afhængighedsforhold, der kan skabe en ret til afledt ophold i medfør af artikel 20 TEUF, alene er mulig i særlige tilfælde, hvor den omhandlede person, henset til samtlige relevante omstændigheder, ikke på nogen måde vil kunne være adskilt fra det familiemedlem, som den pågældende er afhængig af<sup>39</sup>.

84. Disse betragtninger synes ligeledes at kunne overføres på den foreliggende sag, og ud fra de sagsakter, der er forelagt for Domstolen, kan man slutte, at der er tale om et særligt tilfælde. De faktuelle omstændigheder vedrørende datteren af sagsøgeren i hovedsagens helbredsmæssige situation og disses konsekvenser for, hvilket forhold der består mellem disse to personer, leder til den konklusion, at der er tale om et familieliv, der skal beskyttes, idet det pågældende forhold går ud over almindelige følelsesmæssige bånd, og at dette forhold er af en sådan art, at det myndige barn på ingen måde kan adskilles fra den far, som hun er afhængig af, således som også lægestanden har anført.

## *2. Dækning af grundlæggende behov for en forælder til et alvorligt sygt barn, der afventer udsendelse*

85. Det er ubestridt, at for at undgå et retligt tomrum, havde Kommissionen indledningsvis foreslået, at der burde fastlægges en minimumsstandard for vilkår gældende for tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold, som venter på udsendelse, med henvisning til en række vilkår, som går videre end blot akut lægehjælp og de grundlæggende fornødenheder, som allerede er nævnt i Rådets direktiv 2003/9/EF af 27. januar 2003 om fastlæggelse af minimumsstandarder for modtagelse af asylansøgere i medlemsstaterne<sup>40</sup>.

86. Det skal fastslås, at den endelige version af direktiv 2008/115 ikke længere henviser til direktiv 2003/9, hvilket skyldes de betænkeligheder, der blev udtrykt under lovgivningsproceduren, idet en sådan henvisning kunne opfattes, som om den ville »løfte« den situation, som migranter med ulovligt ophold står i og således sende et u hensigtsmæssigt politisk signal. Artikel 14, stk. 1, i direktiv 2008/115 angiver blot, at »[medlemsstaterne sikrer], at der så vidt muligt tages hensyn til [visse] principper«, mens 12. betragtning til dette direktiv fremhæver, at grundlæggende behov hos migranter, der afventer udsendelse, »bør defineres i overensstemmelse med national lovgivning«.

87. Gennem en dynamisk, kombineret fortolkning af artikel 9 og 14 i direktiv 2008/115, der tager hensyn til den generelle opbygning af dette direktiv, fastlagde Domstolen i Abdida-dommen<sup>41</sup> først og fremmest et bredt anvendelsesområde for direktivets artikel 9, stk. 1, litra b), der tager højde for udsættelse af en afgørelse om tilbagesendelse, så længe den opsættende virkning tilkendt i overensstemmelse med artikel 13, stk. 2, i det førnævnte direktiv består, henset til, at den første af de nævnte bestemmelser skal omfatte »alle de situationer«, hvor en medlemsstat er forpligtet til at udsætte fuldbyrdelsen af en afgørelse om tilbagesendelse som følge af, at der er bragt et retsmiddel i anvendelse til prøvelse af denne afgørelse. Domstolen udledte endvidere heraf, at medlemsstaterne i perioden frem til tilbagesendelsen var »forpligtede« til at indrømme en tredjelandstatsborger, der lider af en alvorlig sygdom, og som har bragt et retsmiddel i anvendelse til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, hvis fuldbyrdelse kan udsætte den omhandlede tredjelandstatsborger for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forværring af den pågældendes helbred, de garantier, som er indført ved artikel 14 i direktiv 2008/115.

39 – Dom af 8.5.2018, K.A. m.fl. (Familiesammenføring i Belgien) (C-82/16, EU:C:2018:308, præmis 65)

40 – EUT 2003, L 31, s. 18.

41 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 54-58).



88. Domstolen præciserede, at under sådanne særlige omstændigheder som de ovennævnte, skal den pågældende medlemsstat, i medfør af artikel 14, stk. 1, litra b), i direktiv 2008/115, så vidt muligt dække de grundlæggende behov for en tredjelandsstatsborger, der lider af en alvorlig sygdom og afventer behandlingen af en sag indledt til prøvelse af afgørelsen om dennes tilbagesendelse, såfremt denne tredjelandsstatsborger ikke har midler til selv at kunne sørge herfor, idet begrundelsen for en sådan forpligtelse er at sikre den faktiske virkning af tilkendelse af akut lægebehandling og den nødvendige behandling af sygdommene, som beskrevet i den førnævnte artikel<sup>42</sup>.

89. Det fremgår således, at Domstolen på grundlag af en følgeslutning udledt af ordlyden af artikel 9 og 14 i direktiv 2008/115 har fastslået, at anerkendelse af automatisk opsættende virkning af et retsmiddel bragt i anvendelse til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse, nødvendigvis ville sikre denne sagsøger garantier i perioden frem til tilbagesendelsen, idet dækningen af disse behov er nødvendig for ikke at fratage den specifikke garanti forbundet med den pågældende migrants forringede helbred sin effektive virkning.

90. I denne forbindelse må den forudgående anerkendelse af automatisk opsættende virkning for søgsmålet indledt af sagsøgeren i hovedsagen til prøvelse af afgørelsen om dennes tilbagesendelse nødvendigvis lede til den slutning, at den pågældende medlemsstat er forpligtet til at yde den pågældende de garantier i perioden frem til tilbagesendelsen, som er indført ved artikel 14 i direktiv 2008/115<sup>43</sup>. Hvad angår den pågældende medlemsstats dækning, så vidt muligt, af LM's grundlæggende behov, rejser dette spørgsmålet om, hvorvidt den logik, der ligger bag Domstolens begrundelse for at fastslå, at der skal ske en sådan dækning for en alvorligt syg person kan anvendes med hensyn til den forælder, som denne sidstnævnte er afhængig af.

91. I denne henseende indeholder listen over principper i artikel 14, stk. 1, i direktiv 2008/115 princippet om opretholdelse af familiens enhed med familiemedlemmer, der befinder sig på medlemsstatens område samt hensynet til sårbare personers særlige behov, hvilket, hvis det gennemføres effektivt, ligeledes vil lede til et sideløbende krav om dækning af grundlæggende behov hos sagsøgeren i hovedsagen.

92. Uafhængigt af, at datteren af sagsøgeren i hovedsagen den 11. april 2017 nåede myndighedsalderen, lader det til, at hendes særligt alvorlige helbredsmæssige tilstand, og hendes deraf følgende afhængighedsforhold til sin far er af en karakter, der kan begrunde den konklusion, at såvel opretholdelsen af familiens enhed med familiemedlemmer, der befinder sig på medlemsstatens område som hensynet til særlige behov for sårbare personer, hvortil det alvorligt syge barn hører, kan blive uden faktisk virkning, medmindre de ledsages af dækning af omtalte sagsøgers grundlæggende behov, således at denne kan få mad, tøj og bolig<sup>44</sup>.

93. Hvordan kan man i praksis forestille sig, at familiens enhed kan opretholdes, og at et barns særlige behov, når barnet som følge af alvorlig sygdom står i et afhængighedsforhold, kan blive dækket, hvis der ingen hensyn tages til den materielle situation, hvori den ene af de to medlemmer af denne familieenhed befinder sig, når denne i det daglige må yde en nødvendig støtte til den anden? Med andre ord udgør opfyldelsen af sagsøgeren i hovedsagens elementære behov en slags forudsætning for en effektiv efterlevelse af garantierne i perioden frem til tilbagesendelsen som fastsat i artikel 14, stk. 1, litra a) og d), i direktiv 2008/115, der skal fortolkes sammenholdt med chartrets artikel 7.

94. Hvis man derudover anvender ræsonnementet fra dom af 18. december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453), direkte, er der efter min mening grund til at antage, at sikringen af akut lægebehandling og absolut nødvendig behandling af sygdom, som fastsat i artikel 14, stk. 1, litra b), i direktiv 2008/115, og som sagsøgeren i hovedsagens datter, der er alvorligt syg, har ret til i den

42 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 59 og 60).

43 – Jf. i denne retning dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 58).

44 – Der er taget højde for de grundlæggende medicinske behov i artikel 14, stk. 1, litra b), i direktiv 2008/115.

periode, hvor hendes udsendelse er udsat som følge af den opsættende virkning af søgsmålet indledt til prøvelse af afgørelsen om tilbagesendelse, ville være uden faktisk virkning, hvis ikke den blev ledsaget af dækning af hendes fars grundlæggende behov, der er tredjelandstatsborger og har opnået samme udsættelse, og hvis tilstedeværelse hos datteren er vurderet som helt nødvendig af medicinske årsager<sup>45</sup>.

95. Det er imidlertid vigtigt at fremhæve, at for så vidt angår medlemsstaternes forpligtelse til at dække de grundlæggende behov for en tredjelandstatsborger med ulovligt ophold, som afventer udsendelse, har Domstolen nuanceret den førnævnte dom på to måder.

96. For det første er denne dækning betinget af en konstatering af, at den pågældende migrant ikke er i stand til selv at opfylde sine behov<sup>46</sup>, hvilket det i nærværende sag tilkommer den forelæggende ret at bedømme, idet Domstolen dog kan vejlede om de elementer, der skal indgå i en sådan bedømmelse.

97. Det væsentligste spørgsmål er naturligvis at få klarlagt, om den pågældende fortsat har en indtægtskilde, idet forelæggelseskendelsen synes at give et negativt svar herpå. Det er således ubestridt, at siden den 11. april 2017 har sagsøgeren i hovedsagen ikke længere modtaget en økonomisk social ydelse svarende til en integrationsydelse beregnet som det beløb, der gives til personer, der bor sammen med et mindreårigt barn, som skal forsørges, og at den socialhjælp, den pågældende har haft ret til siden denne dato, begrænser sig til akut lægehjælp.

98. Ligeledes skal sagsøgeren i hovedsagens mulige adgang til det lovlige arbejdsmarked på belgisk område undersøges. Selv om artikel 3, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/52/EF af 18. juni 2009 om minimumsstandarder for sanktioner og foranstaltninger over for arbejdsgivere, der beskæftiger tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold<sup>47</sup>, i denne henseende fastslår, at medlemsstaterne forbyder beskæftigelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold, fastslår stk. 3 i den nævnte bestemmelse, at en »medlemsstat kan beslutte ikke at anvende forbuddet i stk. 1 på tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold, hvis udsendelse er blevet udsat, og som har tilladelse til at arbejde i henhold til national ret«<sup>48</sup>. Ydermere er spørgsmålet om sagsøgeren i hovedsagens adgang til beskæftigelse ikke begrænset til det juridiske aspekt, men må vurderes konkret, henset til hans rolle som hjælper for datteren, og den tilgængelighed, denne situation kræver.

99. For det andet har Domstolen udtrykkeligt angivet, at det tilkommer medlemsstaterne at fastlægge, på hvilken måde den pågældende tredjelandstatsborgers grundlæggende behov dækkes<sup>49</sup>.

100. Denne præcisering henviser til den skønsmargen, medlemsstaterne er tillagt i henhold til direktiv 2008/115 vedrørende dækning af grundlæggende behov hos migranter, der afventer udsendelse, i det mindste med hensyn til, på hvilken måde disse behov kan tilfredsstilles. Det kan udledes heraf, at hvis man konkluderer, at den pågældende medlemsstat er forpligtet til så vidt muligt at dække sagsøgeren i hovedsagens grundlæggende behov, forudsat at han ikke er i stand til selv at opfylde sine egne behov, er det ikke nødvendigvis ensbetydende med, at den pågældende skal tilkendes en ydelse i form af en kontant udbetaling, således som der er gjort krav på for den forelæggende ret.

45 – For fuldstændighedens skyld vil jeg nævne, at en fortolkning af artikel 14, stk. 1, i direktiv 2008/115, læst i lyset af chartrets artikel 1-3 om respekten for den menneskelige værdighed, samt retten til livet og retten til menneskets integritet samt chartrets artikel 4 vedrørende forbuddet mod umenneskelig eller nedværdigende behandling, ligeledes kunne udgøre grundlaget for den pågældende medlemsstats forpligtelse til at dække sagsøgeren i hovedsagens grundlæggende behov. Denne antagelse er på korrekt vis behandlet af generaladvokat Bot i forslag til afgørelse Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2167, punkt 147, 148, 154 og 155), til hvilket der her henvises, henset til den fuldstændige enighed på dette punkt.

46 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 59).

47 – EUT 2009, L 168, s. 24.

48 – Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen (s. 22), uden yderligere forklaring, at selv om LM har en uddannelse og en ikke-uvæsentlig erhvervs erfaring, er LM, som endnu er i den arbejdsdygtige alder, udelukket fra arbejdsmarkedet, henset til, at han aktuelt ikke har lovligt ophold. Denne angivelse tager pr. definition ikke højde for det forhold, at LM's udsendelse skal udskydes som følge af den opsættende virkning af det af ham anlagte søgsmål.

49 – Jf. dom af 18.12.2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, præmis 61).

101. I denne henseende skal det påpeges, at den belgiske regering i sit indlæg har gjort gældende, at sagsøgeren i hovedsagens datter modtager en social ydelse tilpasset hende, således at der ved beregningen tages højde for tilstedeværelsen af en forælder hos hende. Af forelæggelseskendelsen fremgår det, at den unge pige, siden hun blev myndig, har modtaget socialhjælp svarende til integrationsydelsens »grundbeløb« med tillæg af de familieydelser, hun i kraft af sit handicap har ret til.

102. Det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, om de grundlæggende behov for sagsøgeren i hovedsagen, der bor sammen med sin datter, under disse omstændigheder effektivt er dækket, hvilket, hvis det er tilfældet, vil lede til den konklusion, at den belgiske lovgivning er i overensstemmelse med EU-retten<sup>50</sup>.

## V. Forslag til afgørelse

103. På baggrund af de ovenfor anførte betragtninger foreslår jeg Domstolen at svare cour du travail de Liège (arbejdsret i første instans) (Belgien) således:

»Artikel 5 og 13 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold, sammenholdt med artikel 7, 24 og 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og dette direktivs artikel 9 og artikel 14, stk. 1, litra b), sammenholdt med artikel 7 og 24 i det nævnte charter, skal fortolkes således, at de er til hinder for en national lovgivning:

- der ikke tilkender et retsmiddel bragt i anvendelse til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse og/eller udsendelse af en tredjelandstatsborger, der er forælder til et barn, der lider af en alvorlig sygdom, og som har opnået automatisk opsættende virkning for retsmidlet bragt i anvendelse til prøvelse af den førnævnte afgørelse vedrørende dette barn, hvis fuldbyrdelse kan udsætte barnet for en alvorlig risiko for alvorlig og uafvendelig forværring af den pågældendes helbred, når der består et afhængighedsforhold mellem forælderen og dennes mindreårige eller myndige barn, og
- der ikke foreskriver dækning, så vidt muligt, af den pågældende tredjelandstatsborgers grundlæggende behov med henblik på den effektive sikring af dels opretholdelsen af familiens enhed med familiemedlemmer, der befinder sig på medlemsstatens område, samt hensynet til sårbare personers særlige behov, dels akut lægebehandling og absolut nødvendig behandling af sygdom, der påvirker den pågældende tredjelandstatsborgers mindreårige eller myndige barn i den periode, hvori medlemsstaten er forpligtet til at udsætte udsendelsen af denne tredjelandstatsborger som følge af iværksættelsen af dette retsmiddel, med forbehold for denne tredjelandstatsborgers mulighed for selv at opfylde sine behov.«

50 – Endeligt påpeges det, at den forelæggende ret i sit præjudicielle spørgsmål har henvist til chartrets artikel 12, og at denne henvisning åbenbart skyldes en materiel fejl, hvilket fremgår ved læsning af forlæggelsesafgørelsens s. 25, der klart henviser til forbuddet mod enhver diskrimination på baggrund af alder, som fastsat i chartrets artikel 21. Det skal derfor fastslås, at den forelæggende ret under alle omstændigheder på ingen måde har fremsat nogen tilkendegivelser om, at der i det foreliggende tilfælde skulle være sket forskelsbehandling i objektivt sammenlignelige situationer.