



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

P. PIKAMÄE

van 4 maart 2020¹

Zaak C-402/19

LM

tegen

Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn van Seraing

[verzoek van de cour du travail de Liège (arbeidshof Luik, België) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Immigratiebeleid – Terugkeer van illegaal verblijvende derdelanders – Ouder van een ernstig ziek minderjarig kind dat tijdens de beroepsprocedure tegen de afwijzing van de verblijfsaanvraag meerderjarig is geworden – Bevel om het grondgebied te verlaten – Richtlijn 2008/115/EG – Artikel 13 – Beroep in rechte met schorsende werking – Artikel 14 – Waarborgen in afwachting van terugkeer – Elementaire levensbehoeften – Verlening van sociale bijstand aan de ouder – Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Artikelen 7, 24 en 47 – Afhankelijkheidsverhouding tussen de ouder en het ernstig zieke kind”

1. Moet de voorziening in de elementaire levensbehoeften van een illegaal verblijvende, ernstig zieke derdelander van wie de verwijdering in afwachting van de behandeling van het beroep tegen het terugkeerbesluit is opgeschort, worden uitgebreid tot de vader, een derdelander wiens aanwezigheid aan de zijde van zijn kind om medische redenen onmisbaar wordt geacht?

2. Dat is in wezen de vraag die is voorgelegd aan het Hof, dat de bepalingen van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven² dient uit te leggen die betrekking hebben op de doeltreffendheid van het tegen een terugkeerbesluit ingestelde beroep en op de waarborgen in afwachting van terugkeer, gelezen in het licht van met name artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”).

¹ Oorspronkelijke taal: Frans.

² PB 2008, L 348, blz. 98.

I. Toepasselijke bepalingen

A. *Unierecht*

3. Overweging 12 van richtlijn 2008/115 is als volgt geformuleerd:

„Er dient een regeling te worden getroffen voor onderdanen van derde landen die illegaal verblijven maar nog niet kunnen worden uitgezet. Voorziening in hun elementaire levensbehoeften dient volgens de nationale wetgeving te worden geregeld. [...]”

4. Artikel 3, punten 3 tot en met 5, van die richtlijn bepaalt:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

3) ‚terugkeer’: het proces waarbij een onderdaan van een derde land, vrijwillig gevolg gevend aan een terugkeerverplichting of gedwongen, terugkeert naar:

- zijn land van herkomst, of
- een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of andere regelingen, of
- een ander derde land waarnaar de betrokken onderdaan van een derde land besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt toegelaten;

4) ‚terugkeerbesluit’: de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld;

5) ‚verwijdering’: de tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting, d.w.z. de fysieke verwijdering uit de lidstaat”.

5. Artikel 5 van deze richtlijn luidt:

„Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

- a) het belang van het kind;
- b) het familie- en gezinsleven;

[...]”

6. Artikel 9, lid 1, van diezelfde richtlijn bepaalt dat de lidstaten de verwijdering uitstellen:

„[...]”

b) voor de duur van de overeenkomstig artikel 13, lid 2, toegestane opschorting”.

7. Artikel 13, leden 1 en 2, van richtlijn 2008/115 preciseert:

„1. Aan de betrokken onderdaan van een derde land wordt een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar toegekend, dat hij bij een bevoegde rechterlijke of administratieve autoriteit of bij een onpartijdig samengestelde bevoegde instantie waarvan de onafhankelijkheid is gewaarborgd, kan aanwenden tegen de in artikel 12, lid 1, bedoelde besluiten in het kader van terugkeer.

2. De in lid 1 bedoelde autoriteit of instantie is bevoegd om de in artikel 12, lid 1, bedoelde besluiten in het kader van terugkeer te herzien en kan eveneens de uitvoering ervan tijdelijk opschorten, tenzij op grond van de nationale wetgeving reeds een tijdelijke opschorting van toepassing is.”

8. In artikel 14, lid 1, van die richtlijn is het volgende bepaald:

„Behoudens het bepaalde in de artikelen 16 en 17, zorgen de lidstaten ervoor dat jegens de onderdanen van derde landen, tijdens de termijn die overeenkomstig artikel 7 voor vrijwillig vertrek is toegestaan, en tijdens de termijn waarvoor overeenkomstig artikel 9 de verwijdering is uitgesteld, zoveel mogelijk de volgende beginselen in acht worden genomen:

- a) indien gezinsleden op het grondgebied aanwezig zijn, wordt de eenheid van het gezin gehandhaafd;
- b) dringende medische zorg wordt verstrekt en essentiële behandeling van ziekte wordt uitgevoerd;
- c) minderjarigen krijgen toegang tot het basisonderwijs, afhankelijk van de duur van hun verblijf;
- d) er wordt rekening gehouden met de speciale behoeften van kwetsbare personen.”

B. Belgisch recht

9. Artikel 57, § 2, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (*Belgisch Staatsblad* van 5 augustus 1976, blz. 9876) bepaalt:

„In afwijking van de andere bepalingen van deze wet, is de taak van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn beperkt tot:

- 1° het verlenen van dringende medische hulp, wanneer het gaat om een vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft;

[...]”

II. Hoofding en prejudiciële vraag

10. Op 20 augustus 2012 heeft LM namens zichzelf en namens zijn dochter R, die toen nog minderjarig was, een aanvraag voor een machtiging tot verblijf om medische redenen ingediend op grond dat zijn dochter aan meerdere ernstige ziekten leed.

11. Die aanvraag is op 6 maart 2013 ontvankelijk verklaard en LM heeft dientengevolge sociale bijstand ontvangen van het Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn (hierna: „OCMW”) van Seraing.

12. Vervolgens zijn door de bevoegde autoriteit drie beslissingen houdende afwijzing van de door LM ingediende aanvragen voor een machtiging tot verblijf vastgesteld en weer ingetrokken. Op 8 februari 2016 is een vierde beslissing houdende afwijzing van die aanvragen vastgesteld. Die beslissing ging bovendien vergezeld van een bevel om het Belgisch grondgebied te verlaten.

13. Op 25 maart 2016 heeft LM tegen de laatste afwijzingsbeslissing en tegen het bevel om het grondgebied te verlaten een schorsings- en annulatieberoep ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (België).

14. Het OCMW heeft de sociale bijstand van LM met ingang van 26 maart 2016 stopgezet, omdat op die datum de aan hem verleende termijn voor vrijwillig vertrek afliep en betrokkene, vanwege zijn illegale verblijf op het Belgisch grondgebied, enkel nog in aanmerking kwam voor dringende medische hulp, die hem op 22 maart 2016 was toegekend.

15. Nadat tegen de beslissing tot stopzetting van de sociale bijstand van LM een kort geding was ingesteld bij de tribunal du travail de Liège (arbeidsrechtbank Luik, België), is de betaling van die bijstandsuitkering hervat.

16. Bij twee beslissingen van 16 mei 2017 heeft het OCMW de sociale bijstandsuitkering van LM met ingang van 11 april 2017 opnieuw stopgezet, omdat zijn dochter op die datum meerderjarig was geworden. Sinds 11 april 2017 ontvangt de dochter van verzoeker in het hoofdgeding sociale bijstand tegen het tarief voor alleenstaanden, plus kinderbijslag, waarop zij aanspraak maakt vanwege haar handicap.

17. LM heeft tegen de beslissingen van het OCMW van 16 mei 2017 beroep ingesteld bij de tribunal du travail de Liège. Die rechter heeft bij vonnis van 16 april 2018 vastgesteld dat de sociale bijstand terecht was stopgezet op de datum waarop R meerderjarig was geworden, omdat de gezondheidstoestand van verzoeker zelf geen grond was om de Belgische wet buiten toepassing te laten.

18. Op 22 mei 2018 heeft LM tegen dat vonnis hoger beroep ingesteld bij de verwijzende rechter.

19. Die rechter wijst erop dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: „EHRM”) de relatie tussen ouders en volwassen kinderen onder de bescherming van het recht op familie- en gezinsleven kan vallen wanneer wordt aangetoond dat er andere banden van afhankelijkheid tussen hen bestaan. Hij stelt vast dat de voorzienbare verslechtering van de gezondheidstoestand van R ingeval van terugkeer naar haar land van herkomst in alle opzichten lijkt overeen te komen met de mate van ernst die vereist is om vast te stellen dat zij als gevolg van haar verwijdering zou worden blootgesteld aan onmenselijke of vernederende behandelingen. Voorts merkt hij ten aanzien van die gezondheidstoestand op dat de aanwezigheid van haar vader aan haar zijde nog even onmisbaar is als toen zij minderjarig was.

20. In die context is die rechter van oordeel dat de weigering om LM sociale bijstand te verlenen op zich weliswaar geen schending van dat recht kan vormen, maar die weigering LM niettemin de middelen ontnemt die hij nodig heeft om R te kunnen blijven helpen en fysiek bij haar aanwezig te kunnen blijven.

21. In die omstandigheden heeft de cour du travail de Liège (arbeidshof Luik, België) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Is artikel 57, [§ 2], eerste alinea, 1°, van de Belgische organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn in strijd met de artikelen 5 en 13 van [richtlijn 2008/115], juncto artikel 19, lid 2, en artikel 47 van het [Handvest], artikel 14, lid 1, onder b), van die richtlijn en de artikelen 7 en 12 van het [Handvest] zoals uitgelegd door het arrest [van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453)]:

- in de eerste plaats, voor zover dat artikel ertoe leidt dat niet in de mate van het mogelijke wordt voorzien in de elementaire levensbehoeften van een illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende derdelander in afwachting van de beslissing op het annulatie- en schorsingsberoep dat hij in zijn naam alsook in zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger van zijn toen nog minderjarige kind heeft ingesteld tegen een beslissing waarbij zij werden gelast het grondgebied van een lidstaat te verlaten,
- terwijl, in de tweede plaats, dat thans meerderjarige kind aan een ernstige ziekte lijdt en het door de tenuitvoerlegging van die beslissing mogelijk wordt blootgesteld aan een ernstig risico op een snelle en onomkeerbare verslechtering van haar gezondheidstoestand en voorts de artsen van oordeel zijn dat de aanwezigheid van die ouder bij zijn meerderjarige kind onmisbaar is vanwege haar kwetsbaarheid die voortvloeit uit haar gezondheidstoestand (terugkerende aanvallen van sikkelcelanemie en noodzaak van een chirurgische ingreep teneinde verlamming te voorkomen)?”

III. Procedure bij het Hof

22. De Belgische en de Nederlandse regering alsook de Europese Commissie hebben opmerkingen ingediend.

IV. Analyse

A. Ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag

23. In de eerste plaats stelt de Belgische regering dat het verzoek om een prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk is, voor zover het betrekking heeft op de verenigbaarheid van een regel van nationaal recht met meerdere bepalingen van richtlijn 2008/115 en van het Handvest, terwijl de situatie van verzoeker geen enkel aanknopingspunt heeft met het Unierecht, aangezien die noch onder artikel 14 van die richtlijn, noch onder artikel 19 van het Handvest valt.

24. Hoewel de verwijzende rechter het Hof inderdaad vraagt om zich uit te spreken over de verenigbaarheid van een bepaling van nationaal recht met het Unierecht, wat niet onder de bevoegdheid van het Hof valt in het kader van de prejudiciële procedure, blijkt niettemin uit vaste rechtspraak dat het in een dergelijke situatie aan het Hof staat om de verwijzende rechter de gegevens over de uitlegging van het Unierecht te verschaffen die deze rechter in staat stellen te beoordelen of een nationale bepaling verenigbaar is met het Unierecht.³

³ Zie in die zin arrest van 15 mei 2014, Almos Agrárkülkereskedelmi (C-337/13, EU:C:2014:328, punt 18).

25. Daarenboven moet worden opgemerkt dat de verwijzende rechter met zijn vraag hoofdzakelijk wil nagaan of de situatie van verzoeker in het hoofdgeding al dan niet binnen de werkingssfeer van artikel 14 van richtlijn 2008/115 valt. Derhalve is het betoog van de Belgische regering dat die bepaling niet van toepassing is en, meer in het algemeen, dat ieder aanknopingspunt met het Unierecht ontbreekt, onlosmakelijk verbonden met het antwoord dat op die vraag ten gronde dient te worden gegeven, en kan het dus niet leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing.⁴

26. In de tweede plaats zij erop gewezen dat de Belgische regering in haar opmerkingen heeft aangegeven dat LM en zijn dochter uiteindelijk op 17 mei 2019 een verblijfstitel van een jaar met mogelijkheid van verlenging hebben gekregen, maar dat die regering geen enkel gevolg uit die situatie trekt voor wat betreft de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag.

27. Volgens vaste rechtspraak blijkt uit zowel de bewoordingen als de systematiek van artikel 267 VWEU dat een prejudiciële procedure slechts kan worden ingeleid indien voor de nationale rechterlijke instantie een geding aanhangig is in het kader waarvan deze een beslissing moet geven waarbij rekening kan worden gehouden met het prejudiciële arrest van het Hof. Derhalve dient het Hof, zelfs ambtshalve, na te gaan of het hoofdgeding voortbestaat.⁵

28. In casu moet worden opgemerkt dat het verzoek om een prejudiciële beslissing afkomstig is van een rechter voor arbeids- en socialezekerheidszaken, bij wie beroep is ingesteld tegen de beslissingen van het OCMW houdende stopzetting van de sociale bijstandsuitkering van verzoeker in het hoofdgeding met ingang van 11 april 2017, de datum waarop zijn dochter meerderjarig is geworden. Uit geen enkel element van het aan het Hof voorgelegde dossier kan worden opgemaakt dat de regularisatie van het verblijf van LM en zijn dochter vóór 17 mei 2019, de datum waarop aan betrokkenen een verblijfstitel is afgegeven, is ingegaan en dat daarbij aan LM met terugwerkende kracht met ingang van 11 april 2017 sociale rechten zijn toegekend, door aan hem alsnog de bijstand voor het tijdvak tussen die twee data uit te keren.

29. Derhalve kan worden vastgesteld dat het hoofdgeding nog steeds een voorwerp heeft waarover de verwijzende rechter zich moet uitspreken - in casu de erkenning van de hoedanigheid van LM als bijstandsgerechtigde met ingang van 11 april 2017 - en dat een antwoord van het Hof op de gestelde vraag nog steeds dienstig is voor de beslechting van dat geschil.⁶ Bijgevolg dient uitspraak te worden gedaan op het verzoek om een prejudiciële beslissing.

30. In de derde plaats staat vast dat de verwijzende rechter in dezelfde beslissing behalve prejudiciële vragen aan het Hof ook vragen aan het Belgisch Grondwettelijk Hof heeft gesteld teneinde na te gaan of de in casu aan de orde zijnde Belgische wettelijke regeling verenigbaar is met de Belgische Grondwet, en blijkt uit de bewoordingen van de verwijzingsbeslissing dat de aan de nationale rechterlijke instantie voorgelegde vraag voorrang heeft. Hieruit volgt dat de onderhavige zaak zonder voorwerp zou kunnen geraken indien die wettelijke regeling ongrondwettelijk zou worden verklaard. Vastgesteld moet worden dat er in dit stadium van de procedure nog geen beslissing is vastgesteld door het Belgisch Grondwettelijk Hof.

⁴ Arrest van 17 januari 2019, KPMG Baltics (C-639/17, EU:C:2019:31, punt 11 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

⁵ Arrest van 19 juni 2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, punt 31).

⁶ Zie in die zin arrest van 10 mei 2017, Chavez-Vilchez e.a. (C-133/15, EU:C:2017:354, punt 51).

B. Beantwoording van de prejudiciële vraag

31. Uit een eerste lezing van de aan het Hof voorgelegde prejudiciële vraag blijkt dat de verwijzende rechter vraagtekens plaatst bij de verenigbaarheid van een bepaling van nationaal recht ten aanzien van de voorwaarden waaronder een derdelander aanspraak kan maken op de waarborgen in afwachting van terugkeer die hem toekomen op grond van het Unierecht - in casu op grond van artikel 14 van richtlijn 2008/115 - en meer in het bijzonder ten aanzien van de voorziening in elementaire levensbehoeften gedurende de behandeling van het beroep dat die derdelander namens zichzelf en zijn toen nog minderjarige dochter heeft ingesteld tegen een beslissing waarbij zij werden gelast om het grondgebied van de lidstaat te verlaten.

32. Niettemin moeten voor de vaststelling van de precieze draagwijdte van het verzoek om een prejudiciële beslissing - dat nogal complex geformuleerd is - alle hierin genoemde Unierechtelijke bepalingen in beschouwing worden genomen, te weten de artikelen 5, 13 en 14 van richtlijn 2008/115 en de artikelen 7, 12, 19 en 47 van het Handvest, alsook het eveneens aangehaalde arrest van het Hof van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453).

33. In dat arrest heeft het Hof overwogen, ten eerste, dat van rechtswege schorsende werking moet worden toegekend aan het beroep dat door een derdelander wordt ingesteld tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering voor die derdelander een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidstoestand op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert en, ten tweede, dat na het instellen van dat beroep voor de duur van de opschorting van de verwijdering moet worden voorzien in de elementaire levensbehoeften van die derdelander.

34. Er is dus een onlosmakelijk verband tussen de problematiek die samenhangt met de waarborgen in afwachting van terugkeer - die zijn omschreven in artikel 14 van richtlijn 2008/115 - en de problematiek die betrekking heeft op het in artikel 13 van die richtlijn neergelegde recht op een doeltreffende voorziening in rechte tegen het terugkeerbesluit, welk verband berust op de bewoordingen van artikel 9, lid 1, onder b), van die richtlijn, op grond waarvan de lidstaten de verwijdering uitstellen voor de duur van de overeenkomstig artikel 13, lid 2, van die richtlijn toegestane opschorting.

35. Bijgevolg moet voor de beantwoording van de aan het Hof voorgelegde vraag allereerst worden nagegaan of van rechtswege schorsende werking toekomt aan het beroep dat door de ouder van een ernstig ziek kind is ingesteld tegen een terugkeerbesluit - waarvan de uitvoering voor dat kind een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidstoestand op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert - wanneer is vast komen te staan dat de aanwezigheid van die ouder aan de zijde van zijn kind onmisbaar is.⁷

⁷ Dienaangaande kan ik mij niet scharen achter de uitlegging die de Nederlandse regering in haar opmerkingen heeft gegeven aan de draagwijdte van de prejudiciële vraag, namelijk dat de vraag over de toekenning van schorsende werking niet aan de orde is omdat uit de bewoordingen van de verwijzingsbeslissing blijkt dat die toekenning een feit was. Die uitlegging wordt weersproken door de uitdrukkelijke verwijzingen naar artikel 13 van richtlijn 2008/115, dat betrekking heeft op de doeltreffendheid van het beroep dat openstaat voor migranten, naar artikel 47 van het Handvest, dat een herbevestiging van het beginsel van daadwerkelijke rechtsbescherming vormt, en naar het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), aangezien uit de strekking van dat arrest blijkt dat voor de beantwoording van de vraag of de betrokken derdelander aanspraak maakt op de waarborgen in afwachting van terugkeer en op de voorziening in zijn elementaire levensbehoeften allereerst moet worden nagegaan of aan het beroep schorsende werking toekomt.

1. Van rechtswege toekennen van schorsende werking aan het beroep dat door de ouder van een ernstig ziek kind wordt ingesteld tegen een terugkeerbesluit

36. Alvorens de mogelijke rechtsgrondslagen voor het toekennen van een dergelijke werking te onderzoeken, moet worden ingegaan op de inhoudelijke opmerkingen van de Belgische regering over dat vraagstuk.

a) Opmerkingen van de Belgische regering

37. In de eerste plaats blijkt uit een letterlijke lezing van de opmerkingen van de Belgische regering dat zij wil aantonen dat de nationale wettelijke regeling volledig in overeenstemming is met het Unierecht.

38. Ten eerste stelt die regering dat artikel 57, § 2, van de organieke wet van 8 juli 1976, zoals uitgelegd door het Grondwettelijk Hof, niet in strijd is met de doelstellingen van richtlijn 2008/115, aangezien dat Hof bij de vaststelling of aan de betrokkene sociale bijstand moet worden verleend, rekening houdt met de specifieke gezinssituatie van het minderjarige of meerderjarige kind.

39. Ten tweede geeft zij aan dat de nationale procedures een doeltreffende voorziening in rechte in de zin van het Unierecht waarborgen, wat door het Grondwettelijk Hof is erkend in een arrest van 18 juli 2019, aangezien tegen verwijderings- en uitzettingsmaatregelen onder meer een extreem spoedeisend beroep met automatische schorsende werking kan worden ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

40. Dat betoog van de Belgische regering noopt mij tot het maken van de volgende opmerkingen.

41. Allereerst zij opgemerkt dat uit de opmerkingen van die regering duidelijk blijkt dat de illegaal verblijvende ouder van een minderjarig of meerderjarig kind op grond van het nationale recht geen enkele vorm van sociale bijstand voor zichzelf kan aanvragen behalve dringende medische hulp. De vraag die de verwijzende rechter aan het Hof stelt, betreft nu juist de verenigbaarheid van een dergelijke wettelijke regeling met het Unierecht ten aanzien van de situatie van een ouder van een ernstig ziek kind die namens zichzelf en namens zijn kind beroep heeft ingesteld tegen de hen betreffende terugkeerbesluiten.

42. Wat voorts de verwijzingen naar de beslissingen van het Belgisch Grondwettelijk Hof betreft, is het vaste rechtspraak dat artikel 267 VWEU de nationale rechterlijke instanties de meest uitgebreide bevoegdheid toekent om zich tot het Hof te wenden indien zij van oordeel zijn dat een bij hen aanhangig geding vragen over de uitlegging of de geldigheid van bepalingen van Unierecht oproept waarover ter beslechting van het hun voorgelegde geschil moet worden beslist. Het Hof heeft daaruit afgeleid dat een regel van nationaal recht op grond waarvan rechterlijke instanties die niet in laatste aanleg uitspraak doen zijn gebonden door het rechtsoordeel van de hogere rechterlijke instanties, eerstgenoemde instanties niet de bevoegdheid ontnemt het Hof vragen voor te leggen over de uitlegging van het Unierecht waarop dat oordeel betrekking heeft. Het Hof heeft namelijk overwogen dat de rechter die niet in laatste instantie uitspraak doet, zoals de verwijzende rechter, vrij moet zijn zich met zijn vragen tot het Hof te wenden indien hij meent dat het rechtsoordeel van de hogere rechter hem tot een met het Unierecht strijdig vonnis zou kunnen brengen.⁸

⁸ Zie arrest van 22 juni 2010, Melki en Abdeli (C-188/10 en C-189/10, EU:C:2010:363, punten 41 en 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

43. Tot slot blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat het in het kader van de prejudiciële procedure niet aan het Hof staat om het nationale recht uit te leggen teneinde in casu na te gaan wat het Belgische procesrecht precies bepaalt ten aanzien van beroepen die door migranten in afwachting van verwijdering zijn ingesteld.

44. Er zij aan herinnerd dat de prejudiciële verwijzingsprocedure van artikel 267 VWEU volgens vaste rechtspraak berust op een duidelijke afbakening van de taken van de nationale rechterlijke instanties en van het Hof, waarbij het Hof uitsluitend bevoegd is zich over de uitlegging of rechtsgeldigheid van de in dit artikel bedoelde Uniehandelingen uit te spreken. In dat kader staat het niet aan het Hof zich uit te spreken over de uitlegging van bepalingen van nationaal recht of over de juistheid van de uitlegging die de nationale rechter daaraan geeft.⁹

45. Het is uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof stelt te beoordelen. Wanneer de gestelde vragen betrekking hebben op de uitlegging van een Unierechtelijke regel, worden zij dus vermoed relevant te zijn en is het Hof in beginsel verplicht daarop te antwoorden.¹⁰

46. In de tweede plaats kan uit de opmerkingen van de Belgische regering worden afgeleid dat haar betoog betrekking heeft op de reikwijdte in de tijd van artikel 13 van richtlijn 2008/115.

47. Zo stelt de Belgische regering¹¹ dat uit het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), volgt dat de waarborg van een doeltreffend rechtsmiddel moet worden verzekerd op het moment van de verwijdering, dat wil zeggen bij de tenuitvoerlegging van het terugkeerbesluit, en merkt zij op dat jegens LM nu juist geen enkele maatregel tot gedwongen tenuitvoerlegging van het hem betreffende terugkeerbesluit is vastgesteld. Die benadering zou betekenen dat het beginsel van daadwerkelijke rechtsbescherming pas van toepassing is wanneer de betrokkene dreigt te worden verwijderd, en nog niet bij de vaststelling van het terugkeerbesluit, en dat er bijgevolg pas aanspraak kan worden gemaakt op de waarborgen in afwachting van terugkeer van artikel 14 van richtlijn 2008/115 nadat er beroep is ingesteld tegen het terugkeerbesluit.

48. Een dergelijk betoog kan niet worden aanvaard, aangezien het uitgaat van een onjuiste uitlegging van zowel het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), als de bij richtlijn 2008/115 ingevoerde regeling die een doeltreffend verwijderings- en terugkeerbeleid moet waarborgen met volledige eerbiediging van de grondrechten en de waardigheid van de betrokkenen. Vastgesteld moet worden dat de Belgische regering enkel heeft gewezen op het gebruik van de term „uitvoering” in het dictum van dat arrest en zodoende de redenering van het Hof die tot de in het dictum gekozen oplossing heeft geleid alsook de naderhand aangebrachte preciseringen buiten beschouwing heeft gelaten.

49. De aan het Hof voorgelegde vraag betrof met name de uitlegging van artikel 13 van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van artikel 47 van het Handvest, teneinde vast te stellen wat „de kenmerken [waren] van het beroep dat [moest] kunnen worden ingesteld tegen een terugkeerbesluit” in de zin van artikel 3, punt 4, van die richtlijn, te weten een administratieve handeling waarbij het verblijf van de betrokken migrant illegaal was verklaard en eenzelfde

⁹ Zie arrest van 22 mei 2014, *Érsekcsanádi Mezőgazdasági* (C-56/13, EU:C:2014:352, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

¹⁰ Zie arrest van 10 december 2018, *Wightman e.a.* (C-621/18, EU:C:2018:999, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

¹¹ Zie punt 65 van de opmerkingen.

terugkeerverplichting was opgelegd als de aan LM op 8 februari 2016 opgelegde verplichting. Het Hof heeft opgemerkt dat „het beroep tegen een terugkeerbesluit” waarvan de uitvoering voor de betrokken derdelander een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidssituatie op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert, alleen dan „doeltreffend is” wanneer die derdelander over een beroep met schorsende werking beschikt teneinde te waarborgen dat „het terugkeerbesluit” niet wordt uitgevoerd voordat een grief betreffende schending van artikel 5 van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van artikel 19, lid 2, van het Handvest, door een bevoegde autoriteit is onderzocht.¹²

50. Het Hof heeft zijn rechtspraak in het arrest Gnandi¹³ verduidelijkt, door eraan te herinneren dat in bepaalde gevallen van rechtswege moet worden voorzien in een beroep met schorsende werking tegen het terugkeerbesluit, maar ook door hieraan toe te voegen dat dit „a fortiori ook [gold] voor een eventueel verwijderingsbesluit in de zin van artikel 8, lid 3, van [richtlijn 2008/115]”. Uit de motivering van dat arrest blijkt dat de vaststelling van een verwijderingsbesluit als een onzekere en bijkomende situatie wordt beschouwd, waarin aan het door de betrokken derdelander ingestelde beroep van rechtswege schorsende werking kan worden toegekend.

51. Die benadering vloeit voort, ten eerste, uit het feit dat overeenkomstig de bepalingen van artikel 8, lid 3, van richtlijn 2008/115 de vaststelling van een verwijderingsbesluit - anders dan die van het in artikel 6, lid 1, van die richtlijn neergelegde terugkeerbesluit - hypothetisch is en, ten tweede, uit het feit dat het terugkeerbesluit, gelet op het in artikel 3, lid 4, van die richtlijn omschreven juridische karakter ervan, als zodanig tot de verwijdering van de betrokken derdelander kan leiden. Artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/115 kent aan die derdelander een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar toe, dat hij kan aanwenden tegen besluiten in het kader van terugkeer, die in artikel 12, lid 1, van die richtlijn zijn omschreven als terugkeerbesluiten en, „in voorkomend geval”, besluiten betreffende het inreisverbod en besluiten inzake verwijdering.

52. Benadrukt moet worden dat het waarborgen van een doeltreffend rechtsmiddel als bedoeld in voornoemd artikel 13, gelezen in het licht van artikel 47 van het Handvest, noodzakelijkerwijs inhoudt dat een handeling is vastgesteld waarvan de wettigheid bij een rechterlijke instantie kan worden betwist. Uit de gezamenlijke lezing van de artikelen 6 en 8, artikel 12, lid 1, en artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/115 blijkt dat die handeling enkel het terugkeerbesluit kan zijn.

53. Het betoog van de Belgische regering dat op grond van het Unierecht pas van rechtswege in een beroep met schorsende werking moet worden voorzien op het moment dat de betrokkene dreigt te worden verwijderd en niet reeds bij de vaststelling van het terugkeerbesluit, is derhalve in strijd met de systematiek van richtlijn 2008/115 en moet dan ook worden afgewezen.

b) Toepasselijke bepalingen voor de analyse

54. Opgemerkt moet worden dat terwijl de verwijzende rechter het Hof verzoekt rekening te houden met het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven als neergelegd in artikel 7 van het Handvest en in artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna:

¹² Zie arrest van 18 december, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 50).

¹³ Arrest van 19 juni 2018, Gnandi (C-181/16, EU:C:2018:465, punt 56).

„EVRM”), de Commissie naar een geheel andere rechtsgrondslag verwijst ter vaststelling van de noodzaak om van rechtswege schorsende werking toe te kennen aan het beroep dat door verzoeker in het hoofdgeding is ingesteld.

55. Zij stelt in wezen voor om een redenering te volgen die analoog is aan die in de rechtspraak van het Hof inzake het aan een derdelander op grond van de artikelen 20 en 21 VWEU toekennen van een afgeleid verblijfsrecht op het grondgebied van de Unie, teneinde, ingeval van de verwijdering van die derdelander - die de ouder is van een minderjarig kind dat Unieburger is - te voorkomen dat iedere nuttige werking aan het verblijfsrecht van dat kind wordt ontnomen. Bijgevolg moet aan het beroep dat verzoeker in het hoofdgeding heeft ingesteld schorsende werking worden toegekend, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan de overeenkomstig het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), door zijn dochter genoten opschorting van de tenuitvoerlegging van het terugkeerbesluit.

56. Het Hof heeft inderdaad geoordeeld dat een verblijfsrecht moet worden toegekend aan een derdelander die familielid is van de betrokken burger, omdat anders aan het Unieburgerschap de nuttige werking zou worden ontnomen indien die Unieburger, ten gevolge van de weigering om een dergelijk recht toe te kennen, feitelijk genoot zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, waardoor hem het effectieve genot van de belangrijkste aan die status ontleende rechten zou worden ontzegd. Het Hof heeft duidelijk gepreciseerd dat de doelstelling en de rechtvaardiging van deze afgeleide rechten, die geen persoonlijke rechten van deze derdelanders zijn, berusten op de vaststelling dat de niet-erkenning van die rechten met name het recht van vrij verkeer van de Unieburger aantast.¹⁴

57. Er is dus, zoals de Commissie zelf toegeeft, een duidelijk verschil tussen de juridische en feitelijke context van de door haar aangehaalde rechtspraak en die van de onderhavige zaak, die wordt gekenmerkt door het feit dat verzoeker in het hoofdgeding en zijn dochter allebei illegaal verblijvende derdelanders zijn jegens wie een terugkeerbesluit is vastgesteld, hetgeen mijns inziens in de weg staat aan een zuivere toepassing naar analogie van die rechtspraak.

58. Niettemin zij opgemerkt dat het begrip „familie- en gezinsleven”, maar ook het begrip „belang van het kind”, uitdrukkelijk door het Hof zijn gebruikt als parameters voor de uitlegging van verschillende regels van primair en secundair Unierecht die kunnen rechtvaardigen dat aan een derdelander een afgeleid verblijfsrecht op het grondgebied van de Unie wordt toegekend, dan wel dat de doeltreffendheid wordt gewaarborgd van het recht op gezinshereniging van derdelanders die legaal op het grondgebied van de lidstaten verblijven.¹⁵

59. De overwegingen van het Hof die specifiek betrekking hebben op artikel 7 juncto artikel 24 van het Handvest kunnen daarentegen in de onderhavige zaak wel worden toegepast ter vaststelling van een rechtsgrondslag voor de automatische toekenning van schorsende werking aan het beroep dat door verzoeker in het hoofdgeding, die de vader is van een ernstig ziek kind, is ingesteld tegen het hem betreffende terugkeerbesluit.

¹⁴ Arrest van 8 mei 2018, *K. A. e.a. („Gezinshereniging in België”)* (C-82/16, EU:C:2018:308, punten 50 en 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

¹⁵ Zie arresten van 13 september 2016, *Rendón Marín* (C-165/14, EU:C:2016:675, punt 66); 8 mei 2018, *K. A. e.a. („Gezinshereniging in België”)* (C-82/16, EU:C:2018:308, punt 71); 4 maart 2010, *Chakroun* (C-578/08, EU:C:2010:117, punt 44), en 6 december 2012, *O. en S.* (C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punten 75-80), waarvan de twee laatste verwijzingen betrekking hebben op richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PB 2003, L 251, blz. 12).

c) Erkenning van schorsende werking uit hoofde van de eerbiediging van het familie- en gezinsleven

60. Wat betreft de kenmerken van het beroep dat openstaat tegen een terugkeerbesluit als aan de orde in het hoofdgeding, volgt uit artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/115, gelezen in samenhang met artikel 12, lid 1, van die richtlijn¹⁶, dat derdelanders een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar wordt toegekend, dat zij kunnen aanwenden tegen een ten aanzien van hen genomen terugkeerbesluit.¹⁷

61. Artikel 13, lid 2, van die richtlijn bepaalt dat de autoriteit of instantie die bevoegd is om op dat beroep te beslissen, de uitvoering van het bestreden terugkeerbesluit tijdelijk kan opschorten, tenzij op grond van de nationale wetgeving reeds een tijdelijke opschorting van toepassing is. Het in artikel 13, lid 1, van die richtlijn bedoelde beroep hoeft volgens die richtlijn dus niet noodzakelijkerwijze schorsende werking te hebben.¹⁸

62. Er moet echter worden benadrukt dat de bepalingen van richtlijn 2008/115 dienen te worden uitgelegd met volledige eerbiediging van de grondrechten en de waardigheid van de betrokkenen, zoals in overweging 2 ervan in herinnering wordt gebracht.¹⁹

63. De kenmerken van het beroep als bedoeld in artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/115 moeten dus worden bepaald in overeenstemming met, ten eerste, artikel 47 van het Handvest, dat een herbevestiging vormt van het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming en volgens hetwelk eenieder wiens door het Unierecht gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, recht heeft op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden en, ten tweede, artikel 7 van het Handvest, dat het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven erkent.²⁰

64. Artikel 7 van het Handvest moet op zijn beurt worden gelezen in samenhang met de verplichting om rekening te houden met de in artikel 24, lid 2, van dat Handvest erkende belangen van het kind, en met inachtneming van het grondrecht van een kind op de voor zijn welzijn noodzakelijke bescherming en zorg en van zijn recht om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, waarvan de eerbiediging onbetwistbaar in het belang van het kind is.²¹ Dat richtlijn 2008/115 moet worden uitgelegd in het licht van de artikelen 7 en 24 van het Handvest blijkt bovendien uit de

¹⁶ Artikel 12, lid 1, van richtlijn 2008/115 luidt als volgt: „Het terugkeerbesluit en, in voorkomend geval, het besluit betreffende het inreisverbod en het besluit inzake verwijdering worden schriftelijk uitgevaardigd en vermelden de feitelijke en de rechtsgronden, alsook informatie over de rechtsmiddelen die openstaan. De informatie over feitelijke gronden mag worden beperkt indien de nationale wetgeving voorziet in een beperking van het recht op informatie, met name ter vrijwaring van de nationale veiligheid, de landsverdediging, de openbare veiligheid, dan wel met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten.”

¹⁷ Zie arrest van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 43).

¹⁸ Zie arrest van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 44).

¹⁹ Zie arrest van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 42).

²⁰ Zie in die zin arrest van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 45).

²¹ Zie in die zin arresten van 6 december 2012, O. en S. (C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 76), en 5 oktober 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, punt 60). Ik wijs erop dat in de tekst van artikel 24, lid 3, van het Handvest „beide” ouders worden genoemd, aangezien die bepaling onder meer ziet op de mogelijkheid van een conflict tussen de ouders dat tot een ongeoorloofde overbrenging van het kind en tot zijn gedwongen scheiding van een van zijn ouders kan leiden. Voor het overige lijkt die tekst mijns inziens op de algemene overweging te berusten dat het voor het evenwicht en de ontplooiing van het kind van belang is dat het opgroeit binnen een gezin, aan de zijde van zijn ouders, en dat het niet tegen zijn wil van hen wordt gescheiden. Het fundamentele bestanddeel van het familie- en gezinsleven is het recht om samen te leven, zodat gezinsbanden zich op normale wijze kunnen ontwikkelen en de leden van een gezin samen kunnen zijn [EHRM, 13 juni 1979, Marckx tegen België, CE:ECHR:1979:0613JUD000683374, § 31, en EHRM, 24 maart 1988, Olsson tegen Zweden (nr. 1), CE:ECHR:1988:0324JUD001046583, § 59].

bewoordingen zelf van artikel 5, onder a) en b), van die richtlijn, dat van de lidstaten verlangd dat zij bij de tenuitvoerlegging van die richtlijn naar behoren rekening houden met het belang van het kind en het familie- en gezinsleven.²²

65. Blijkens de toelichtingen bij het Handvest²³ hebben de door artikel 7 van dat Handvest gewaarborgde rechten overeenkomstig artikel 52, lid 3, daarvan dezelfde inhoud en reikwijdte als de rechten die zijn gewaarborgd door artikel 8 EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het EHRM.²⁴

66. Dienaangaande stelt de Belgische regering in haar opmerkingen dat het EHRM in zijn arrest *De Souza Ribeiro tegen Frankrijk*²⁵, waarin het zich moest uitspreken over de verenigbaarheid met artikel 13 juncto artikel 8 EVRM van de uitzonderingsregeling voor beroepen tegen uitzettingsbesluiten van Frans-Guyana (een van de Franse overzeese departementen en regio's), heeft overwogen dat „wanneer de verwijdering van vreemdelingen wordt betwist op grond van een vermeende schending van het familie- en gezinsleven, de doeltreffendheid niet vereist dat aan de betrokkenen van rechtswege een beroep met schorsende werking wordt verleend”. Anders dan in gevallen van verwijdering die worden betwist op grond van een gevaar van een onmenselijke of vernederende behandeling die in strijd is met artikel 3 EVRM, vereist het doeltreffendheids criterium in het geval van een vermeende schending van het familie- en gezinsleven dus niet dat aan de betrokkenen van rechtswege een beroep met schorsende werking wordt verleend.²⁶

67. Die enkele verwijzing naar het betrokken arrest van het EHRM is niet representatief voor de diversiteit van de rechtspraak van dat Hof op het gebied van immigratie en bescherming van het familie- en gezinsleven.²⁷ Bovendien moet worden vastgesteld dat de omstandigheden die kenmerkend zijn voor de zaak die tot voornoemd arrest heeft geleid, merkbaar verschillen van die van het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing, waardoor die verwijzing naar de rechtspraak in casu niet relevant is. De zaak in kwestie betrof immers een persoon die, toen hij het kort geding ter opschorting van de verwijderingsmaatregel en het beroep ten gronde instelde, meerderjarig was en bij zijn familie in Frans-Guyana woonde, met wie hij geenszins andere dan normale affectieve banden bleek te hebben. Bovendien kon betrokkene enige tijd na zijn uitzetting terugkeren naar Frans-Guyana en heeft hij een verblijfstitel gekregen.

68. Benadrukt moet worden dat de juridische problematiek die het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing oproept, betrekking heeft op de mogelijkheid om van rechtswege schorsende werking toe te kennen aan een beroep tegen een terugkeerbesluit in de zin van

²² Zie in die zin arrest van 6 december 2012, O. en S. (C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punt 80).

²³ PB 2007, C 303, blz. 17.

²⁴ Zie in die zin arresten van 26 maart 2019, SM (Onder Algerijnse kafala geplaatst kind) (C-129/18, EU:C:2019:248, punt 65), en 15 november 2011, Dereci e.a. (C-256/11, EU:C:2011:734, punt 70).

²⁵ EHRM, 13 december 2012, *De Souza Ribeiro tegen Frankrijk* CE:ECHR:2012:1213JUD002268907, § 83.

²⁶ Aangezien uit geen enkel element van het aan het Hof overgelegde dossier blijkt dat LM ernstig ziek is, staat mijns inziens buiten kijf dat zijn situatie niet onder artikel 19, lid 2, van het Handvest valt, op grond waarvan niemand mag worden verwijderd naar een staat waar een ernstig risico bestaat dat hij aan onmenselijke of vernederende behandelingen wordt onderworpen. Die bepaling, in het licht waarvan het Hof artikel 5 van richtlijn 2008/115 heeft uitgelegd ter rechtvaardiging van de in het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), gekozen oplossing, en die tevens in de prejudiciële vraag van de verwijzende rechter wordt genoemd, is in casu niet relevant.

²⁷ Ik merk op dat het EHRM met name heeft overwogen dat het van elkaar scheiden van gezinsleden aan die leden onherstelbare schade kan berokkenen, wat een gevaar van schending van artikel 8 EVRM oplevert, dat voorkomen dient te worden door het treffen van een voorlopige maatregel op grond van artikel 39 van het reglement van dat Hof (zie EHRM, 6 juli 2010, *Neulinger en Shuruk tegen Zwitserland*, en 28 juni 2011, *Nunez tegen Noorwegen*, CE:ECHR:2011:0628JUD00555709).

artikel 3 van richtlijn 2008/115, wat mijns inziens betekent dat er moet worden nagegaan wat op de datum waarop verzoeker in het hoofdgeding dat beroep heeft ingesteld zijn gezinssituatie was en of het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven mogelijk is geschonden.

69. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat verzoeker in het hoofdgeding op 25 maart 2016 namens zichzelf en in zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger van zijn minderjarige kind, dat toen bijna 17 was, beroep heeft ingesteld tegen de beslissing waarbij de aanvraag voor een machtiging tot verblijf was afgewezen en waarbij betrokkenen, die beiden sinds 8 april 2012 in België verbleven en sinds die datum onder één dak woonden, waren bevolen het grondgebied te verlaten.²⁸ Die situatie is zonder enige twijfel kenmerkend voor het bestaan van een „familie- en gezinsleven” als vereist door het EHRM in zijn rechtspraak met betrekking tot artikel 8 EVRM, waarbij moet worden opgemerkt dat dat begrip „familie- en gezinsleven” de relatie tussen een wettig of buitenechtelijk kind en zijn vader kan omvatten, ongeacht de aanwezigheid of afwezigheid van de moeder in het huishouden, en dat de bescherming die die bepaling garandeert, zich uitbreidt tot alle gezinsleden.²⁹

70. In zaken waarin zowel familie- en gezinsleven als immigratie aan de orde is en die met name betrekking hebben op het vraagstuk van de uitzetting van vreemdelingen, waaronder illegaal verblijvende vreemdelingen, maakt het EHRM een afweging tussen de aan de orde zijnde belangen, te weten het persoonlijke belang van de betrokkenen bij het leiden van een familie- en gezinsleven op een bepaald grondgebied, en het algemeen belang dat de staat nastreeft, in casu de beheersing van immigratie. De factoren waarmee rekening wordt gehouden zijn de mate van daadwerkelijke belemmering van het familie- en gezinsleven, de omvang van de banden die de betrokkenen in de betreffende verdragsluitende staat hebben, de vraag of er al dan niet onoverkomelijke obstakels zijn waardoor het gezin niet in het land van herkomst van de betrokken vreemdeling kan wonen en de vraag of er elementen die verband houden met de beheersing van immigratie of overwegingen van openbare orde zijn die voor uitzetting pleiten.³⁰

71. Wanneer er kinderen in het spel zijn, is het EHRM van oordeel dat rekening moet worden gehouden met hun belang. Het brengt ten aanzien van dit specifieke punt in herinnering dat de opvatting dat het belang van het kind in alle beslissingen die hen betreffen voorop moet staan, breed gedragen wordt, met name in het internationale recht. Hoewel dit belang niet als enige bepalend is, moet er beslist een groot gewicht aan worden toegekend. Daarom besteedt het EHRM in gezinsherenigingszaken bijzondere aandacht aan de situatie van de betrokken minderjarigen, en met name aan hun leeftijd, hun situatie in het betrokken land of de betrokken landen en *de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders*.³¹

72. Dienaangaande merk ik op dat diezelfde afhankelijkheidsverhouding door het Hof wordt gebruikt om de toekenning aan een derdelander van een afgeleid verblijfsrecht op het grondgebied van de Unie te rechtvaardigen, wanneer die derdelander dat recht krachtens artikel 20 VWEU ontleent aan het Unieburgerschap van een lid van zijn familie. Het Hof is

²⁸ Er zij op gewezen dat, aangezien het Belgische recht geen schorsende werking toekent aan het beroep tegen het terugkeerbesluit, jegens verzoeker in het hoofdgeding een verwijderingsmaatregel kon worden genomen met ingang van 25 maart 2016, de datum waarop de termijn van dertig dagen voor vrijwillig vertrek afliep die was toegekend bij het bevel om het Belgisch grondgebied te verlaten, dat was afgegeven bij de beslissing houdende afwijzing van de verblijfsaanvraag, zoals vastgesteld op 9 februari 2016 en ter kennis van verzoeker gebracht op 25 februari 2016. Mijns inziens maakt het geen verschil dat de dochter van verzoeker in het hoofdgeding op 11 april 2017 meerderjarig is geworden, dus tijdens de behandeling van het beroep tegen het terugkeerbesluit (waarin op de datum van de verwijzingsbeslissing overigens nog geen uitspraak was gedaan) en tijdens de behandeling van het geding betreffende de verlening van sociale bijstand aan verzoeker.

²⁹ EHRM, 3 oktober 2014, Jeunesse tegen Nederland, CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, § 117.

³⁰ Zie met name EHRM, 3 oktober 2014, Jeunesse tegen Nederland CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, § 107.

³¹ EHRM, 3 oktober 2014, Jeunesse tegen Nederland CE:ECHR:2014:1003JUD001273810, §§ 109 en 118.

immers van oordeel dat de weigering om aan een derdelander een verblijfsrecht toe te kennen alleen afbreuk kan doen aan het nuttige effect van het burgerschap van de Unie indien er tussen die derdelander en de Unieburger, die een lid is van zijn familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze ertoe zou leiden dat laatstgenoemde gedwongen is de betrokken derdelander te vergezellen en het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten.³²

73. In het kader van die beoordeling dienen de bevoegde autoriteiten rekening te houden met het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest, waarbij dit artikel moet worden gelezen in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende hogere belang van het kind. Voor de vaststelling van een afhankelijkheidsverhouding moeten immers, in het hogere belang van het kind, alle omstandigheden van het geval in de beschouwing worden betrokken, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie heeft met zowel de ouder die Unieburger is als de ouder die een derdelander is, alsmede het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het van deze laatste ouder zou worden gescheiden. De omstandigheid dat de ouder die derdelander is, samenwoont met het minderjarige kind dat een Unieburger is, vormt dus een van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, zonder dat dit echter een noodzakelijke voorwaarde daarvoor is.³³

74. Zoals hiervoor is opgemerkt, kunnen die overwegingen worden toegepast op de vraag of de verwijdering van een derdelander die de ouder is van een ernstig ziek kind, een mogelijke schending oplevert van het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven van die derdelander, waarbij tevens het belang van het kind in beschouwing wordt genomen.

75. In casu blijkt mijns inziens uit het aan het Hof voorgelegde dossier dat er tussen verzoeker in het hoofdgeding en zijn dochter een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat, hetgeen door de verwijzende rechter zal moeten worden geverifieerd.

76. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt immers dat de dochter van LM, ten eerste, lijdt aan ernstige sikkelcelanemie, een zware aandoening die van het ene op het andere moment tot hevige pijnaanvallen kan leiden, waarbij complicaties kunnen optreden die haar fataal kunnen worden, en waarvoor betrokkene reeds meerdere keren in kritieke toestand in het ziekenhuis moest worden opgenomen en, ten tweede, een vergevorderde kyfose heeft, die een chirurgische ingreep vereist omdat zij anders verlamd raakt. Die situatie heeft verzoeker in het hoofdgeding doen besluiten om samen met zijn dochter Congo te verlaten en op 20 augustus 2012 bij de bevoegde Belgische instanties een aanvraag voor een machtiging tot verblijf in te dienen op grond van de gezondheidstoestand van zijn dochter.

77. Aangezien het gezin enkel uit verzoeker en zijn dochter bestaat, was verzoeker bij de instelling van het beroep – en is hij nu nog steeds – een onmisbare fysieke aanwezigheid aan de zijde van zijn dochter, die haar begeleidt bij haar ziekenhuisopnamen, erop toeziet dat zij de medische behandeling volgt en haar moreel ondersteunt bij de verschillende beproevingen die zij vanwege haar aandoeningen moet doorstaan. Benadrukt moet worden dat de artsen duidelijk hebben aangegeven dat de dochter van verzoeker in het hoofdgeding „vanwege haar gezondheidstoestand (terugkerende aanvallen van sikkelcelanemie) moet worden begeleid door een ouder die permanent bij haar woont”.

³² Arrest van 8 mei 2018, K. A. e.a. („Gezinshereniging in België”) (C-82/16, EU:C:2018:308, punt 52).

³³ Arrest van 8 mei 2018, K. A. e.a. („Gezinshereniging in België”) (C-82/16, EU:C:2018:308, punten 71-73).

78. In een dergelijke context kan de verwijdering van de betrokken derdelander - die de vader is van een ernstig ziek kind dat een beroep met automatische schorsende werking heeft ingesteld tegen het terugkeerbesluit, waarvan de uitvoering voor dat kind een ernstig risico inhoudt dat haar gezondheidssituatie op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert - een ernstige en onherstelbare schending meebrengen van de bescherming van het familie- en gezinsleven, zoals neergelegd in artikel 7 van het Handvest, gelezen in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2, van het Handvest erkende belang van het kind. De gedwongen terugkeer van LM naar Congo zou betekenen dat zijn ernstig zieke dochter het zonder zijn aanwezigheid aan haar zijde moet stellen - die door de artsen evenwel onmisbaar wordt geacht -, hetgeen in strijd is met zowel het fundamentele recht van een kind op de voor zijn welzijn noodzakelijke bescherming en zorg als zijn recht om regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn ouders te onderhouden, welke rechten zijn neergelegd in de leden 1 en 3 van datzelfde artikel 24.

79. Bijgevolg is het beroep tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering tot de hierboven beschreven situatie kan leiden alleen doeltreffend wanneer die derdelander over een beroep met schorsende werking beschikt waarmee wordt gewaarborgd dat het terugkeerbesluit niet wordt uitgevoerd voordat een grief betreffende schending van artikel 5 van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van de artikelen 7 en 24 van het Handvest, door een bevoegde autoriteit is onderzocht.³⁴ Dit geldt a fortiori ook voor een eventueel verwijderingsbesluit in de zin van artikel 8, lid 3, van die richtlijn.³⁵

80. Een tegengestelde uitlegging zou mijns inziens tot schending leiden van de fundamentele rechten die zijn neergelegd in de genoemde bepalingen van het Handvest, waaraan artikel 6, lid 1, VEU dezelfde juridische waarde toekent als aan de Verdragen, en waarvan het Hof de eerbiediging verzekert. Er zij aan herinnerd dat de lidstaten niet alleen hun nationale recht conform het Unierecht moeten uitleggen, maar er ook op moeten toezien dat zij zich niet baseren op een uitlegging van een tekst van afgeleid recht die in conflict zou komen met de door de rechtsorde van de Unie beschermde grondrechten.³⁶

81. Daarenboven merk ik op dat mijns inziens eenzelfde gevolgtrekking zou moeten worden gemaakt indien er rekening zou worden gehouden met het feit dat verzoekers dochter op 11 april 2017 meerderjarig is geworden en er een analyse zou moeten worden verricht met inaanmerkingneming van het bestaan van een familieband tussen een ouder en een volwassen kind.

82. Wat de rechtspraak van het EHRM inzake immigratie betreft, zij erop gewezen dat dat Hof in een aantal zaken betreffende jongvolwassenen die nog geen eigen gezin hadden gesticht, heeft erkend dat hun banden met hun ouders en andere naaste familieleden ook als een „familie- en gezinsleven” werden opgevat.³⁷ Die rechter heeft opgemerkt dat er tussen ouders en volwassen kinderen geen „familie- en gezinsleven” is, tenzij wordt aangetoond dat er andere banden van afhankelijkheid bestaan dan de normale affectieve banden.³⁸

³⁴ Zie in die zin arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 50).

³⁵ Arrest van 19 juni 2018, *Gnandi* (C-181/16, EU:C:2018:465, punt 56).

³⁶ Zie in die zin arrest van 6 december 2012, *O. en S.* (C-356/11 en C-357/11, EU:C:2012:776, punten 77 en 78).

³⁷ EHRM, 23 juni 2008, *Maslov* tegen Oostenrijk CE:ECHR:2008:0623JUD000163803, § 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

³⁸ EHRM, 30 juni 2015, *A.S.* tegen Zwitserland CE:ECHR:2015:0630JUD003935013, § 49, en EHRM, 23 oktober 2018, *Levakovic* tegen Denemarken, CE:ECHR:2018:1023JUD000784114, §§ 35 en 44.

83. In het kader van zijn hierboven in herinnering gebrachte beoordeling van het bestaan van een stabiele relatie als voorwaarde voor de toekenning van een afgeleid verblijfsrecht aan een derdelander op grond van artikel 20 VWEU, maakt ook het Hof onderscheid tussen enerzijds minderjarigen en anderzijds volwassenen die in principe in staat zijn om onafhankelijk van hun familieleden te leven. Het Hof overweegt dan ook dat het slechts in uitzonderlijke gevallen voorstelbaar is dat wordt erkend dat er tussen twee volwassenen die tot een en dezelfde familie behoren, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze een dergelijk recht doet ontstaan, namelijk in gevallen waarin de betrokkene, gelet op alle relevante omstandigheden, op geen enkele wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is.³⁹

84. Mijns inziens kunnen die overwegingen ook worden toegepast in het kader van de onderhavige zaak en kan uit het aan het Hof voorgelegde dossier worden opgemaakt dat wij te maken hebben met een uitzonderlijk geval. Op basis van de feitelijke vaststellingen die betrekking hebben op de medische toestand van de dochter van verzoeker in het hoofdgeding en op de gevolgen ervan voor de aard van de relatie tussen die twee personen, stel ik vast dat er sprake is van zowel een familie- en gezinsleven dat bescherming verdient, aangezien de betrokken banden verdergaan dan de normale affectieve banden, als een afhankelijkheidsverhouding die van dien aard is dat het volwassen kind geenszins gescheiden zou kunnen leven van haar vader, van wie zij, zoals de artsen zelf hebben vastgesteld, afhankelijk is.

2. Voorziening in de elementaire levensbehoeften van de ouder van een ernstig ziek kind in afwachting van de verwijdering

85. Vast staat dat de Commissie, teneinde voor betrokkenen een rechtsvacuüm te voorkomen, aanvankelijk had voorgesteld om te voorzien in een minimumniveau van opvangvoorzieningen voor illegaal verblijvende derdelanders die in afwachting zijn van hun verwijdering, waarbij zij verwees naar een reeks voorzieningen die verdergaan dan enkel spoedeisende zorg en voorziening in elementaire levensbehoeften die reeds waren opgenomen in richtlijn 2003/9/EG van de Raad van 27 januari 2003 tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten.⁴⁰

86. Vastgesteld moet worden dat de definitieve tekst van richtlijn 2008/115 niet langer verwijst naar richtlijn 2003/9, omdat tijdens het wetgevingsproces de vrees was ontstaan dat die verwijzing als een „overwaardering” van de situatie van illegaal verblijvende migranten zou kunnen worden gezien, waardoor mogelijk een verkeerde politieke boodschap werd overgebracht. Artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/115 bepaalt enkel dat „de lidstaten ervoor [zorgen] dat [...] zoveel mogelijk [bepaalde] beginselen in acht worden genomen”, terwijl overweging 12 van die richtlijn benadrukt dat de voorziening in de elementaire levensbehoeften van migranten die nog niet kunnen worden uitgezet „volgens de nationale wetgeving [dient] te worden geregeld”.

87. In het arrest *Abdida*⁴¹ heeft het Hof op basis van een dynamische gecombineerde uitlegging van de artikelen 9 en 14 van richtlijn 2008/115, waarbij het de algemene opzet van die richtlijn in aanmerking heeft genomen, allereerst een ruime uitlegging gegeven aan artikel 9, lid 1, onder b), van die richtlijn - dat voorziet in het uitstellen van de verwijdering voor de duur van de overeenkomstig artikel 13, lid 2, van die richtlijn toegestane opschorting - door te overwegen dat

³⁹ Arrest van 8 mei 2018, K. A. e.a. („Gezinshereniging in België”) (C-82/16, EU:C:2018:308, punt 65).

⁴⁰ PB 2003, L 31, blz. 18.

⁴¹ Zie arrest van 18 december 2014 (C-562/13, EU:C:2014:2453, punten 54-58).

de eerste aangehaalde bepaling moest zien op „alle situaties” waarin een lidstaat verplicht is de uitvoering van een terugkeerbesluit op te schorten ingevolge het beroep dat ertegen is ingesteld. Het Hof heeft hier vervolgens uit afgeleid dat de lidstaten „verplicht” waren om een derdelander die aan een ernstige ziekte lijdt en die een beroep heeft ingesteld tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering voor hem een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidstoestand op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert, de in artikel 14 van richtlijn 2008/115 bedoelde waarborgen in afwachting van terugkeer te bieden.

88. Het Hof heeft gepreciseerd dat de betrokken lidstaat in de hierboven genoemde bijzondere omstandigheden krachtens artikel 14, lid 1, onder b), van richtlijn 2008/115 verplicht is om in afwachting van de behandeling van het beroep dat door een derdelander die aan een ernstige ziekte lijdt is ingesteld tegen een terugkeerbesluit, voor zover mogelijk te voorzien in de elementaire levensbehoeften van die derdelander wanneer hij niet zelf over de middelen beschikt om in zijn eigen onderhoud te voorzien, waarbij het Hof ter motivering van die verplichting heeft verwezen naar het waarborgen van de daadwerkelijke uitwerking van de verstrekking van dringende medische zorg en de essentiële behandeling van ziekte als bedoeld in voornoemd artikel.⁴²

89. Het Hof heeft dus na een deductieve redenering op basis van de bewoordingen van de artikelen 9 en 14 van richtlijn 2008/115 vastgesteld dat het van rechtswege toekennen van schorsende werking aan het beroep tegen een terugkeerbesluit noodzakelijkerwijs tot gevolg heeft dat degene die het beroep heeft ingesteld, aanspraak kan maken op de waarborgen in afwachting van terugkeer, aangezien de voorziening in zijn elementaire levensbehoeften noodzakelijk is om te voorkomen dat de specifieke waarborg die verband houdt met de slechte gezondheidstoestand van de betrokken migrant, verstoken blijft van daadwerkelijke uitwerking.

90. In die context leidt het vooraf van rechtswege toekennen van schorsende werking aan het beroep dat verzoeker in het hoofdgeding tegen het hem betreffende terugkeerbesluit heeft ingesteld, mijns inziens noodzakelijkerwijs tot de vaststelling dat de betrokken lidstaat verplicht is om betrokkene de in artikel 14 van richtlijn 2008/115 bedoelde waarborgen in afwachting van terugkeer te bieden.⁴³ Wat betreft de vraag of de betrokken lidstaat verplicht is om in de mate van het mogelijke in de elementaire levensbehoeften van LM te voorzien, moet worden nagegaan of de logica op basis waarvan het Hof heeft overwogen dat die voorziening verplicht is ten aanzien van een ernstig zieke persoon, kan worden toegepast op de ouder van wie die persoon afhankelijk is.

91. Dienaangaande omvat de lijst met beginselen van artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/115 onder meer het handhaven van de eenheid van het gezin met de gezinsleden die op het grondgebied aanwezig zijn en de inaanmerkingneming van de speciale behoeften van kwetsbare personen, en leidt de daadwerkelijke uitwerking van die beginselen mijns inziens tot de bijkomende verplichting om in de elementaire levensbehoeften van verzoeker in het hoofdgeding te voorzien.

92. Ongeacht het feit dat de dochter van verzoeker in het hoofdgeding op 11 april 2017 meerderjarig is geworden, kan mijns inziens op basis van haar bijzonder ernstige medische toestand en het hiermee samenhangende bestaan van een afhankelijkheidsverhouding met haar vader immers worden vastgesteld dat zowel het handhaven van de eenheid van het gezin met de gezinsleden die op het grondgebied aanwezig zijn, als de inaanmerkingneming van de speciale behoeften van kwetsbare personen - tot welke categorie het ernstig zieke kind behoort -

⁴² Zie arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, punten 59 en 60).

⁴³ Zie in die zin arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 58).

verstoken zouden kunnen blijven van daadwerkelijke uitwerking indien zij niet gepaard gaan met de voorziening in de elementaire levensbehoeften van die verzoeker, zodat hij zich kan voeden, kleden en huisvesten.⁴⁴

93. Wat moeten wij ons immers concreet voorstellen bij het handhaven van de eenheid van het gezin en de voorziening in de speciale behoeften van een kind dat vanwege een ernstige ziekte afhankelijk is, indien er geenszins rekening wordt gehouden met de materiële situatie van een van de twee enige leden van die eenheid, dat dat kind iedere dag onmisbare steun moet bieden? Anders gezegd, de voorziening in de elementaire levensbehoeften van verzoeker in het hoofdgeding vormt een noodzakelijke voorwaarde voor de daadwerkelijke uitwerking van de waarborgen in afwachting van terugkeer als bedoeld in artikel 14, lid 1, onder a) en d), van richtlijn 2008/115, dat moet worden uitgelegd in het licht van artikel 7 van het Handvest.

94. Bovendien moet, wanneer rechtstreeks dezelfde redenering als die in het arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453), wordt overgenomen, mijns inziens worden vastgesteld dat de verstrekking van dringende medische zorg en de essentiële behandeling van ziekte als bedoeld in artikel 14, lid 1, onder b), van richtlijn 2008/115 - waarop de ernstig zieke dochter van verzoeker in het hoofdgeding ingevolge het beroep met schorsende werking dat is ingesteld tegen het terugkeerbesluit, aanspraak maakt voor de duur van de opschorting van de verwijdering - verstoken zouden kunnen blijven van daadwerkelijke uitwerking indien zij niet gepaard gaan met de voorziening in de elementaire levensbehoeften van haar vader, een derdelander van wie de verwijdering eveneens is opgeschort en wiens aanwezigheid aan de zijde van zijn dochter om medische redenen onmisbaar wordt geacht.⁴⁵

95. Niettemin moet worden benadrukt dat het Hof, voor wat betreft de verplichting voor de lidstaten om in de elementaire levensbehoeften te voorzien van de illegaal verblijvende derdelander die nog niet kan worden verwijderd, in voornoemd arrest twee nuanceringen heeft aangebracht.

96. De eerste is dat die voorziening afhankelijk is van de vaststelling dat de betrokken migrant niet in staat is om zelf in zijn onderhoud te voorzien⁴⁶, wat in casu door de verwijzende rechter moet worden geverifieerd, maar waarbij het Hof niettemin aanwijzingen kan geven omtrent de elementen die in het kader van een dergelijk onderzoek in beschouwing moeten worden genomen.

97. De kernvraag is uiteraard of betrokkene nog over een bron van inkomsten beschikt, welke vraag blijkens de verwijzingsbeslissing ontkennend lijkt te moeten worden beantwoord. Zo staat vast dat verzoeker in het hoofdgeding sinds 11 april 2017 geen sociale bijstand meer ontvangt die gelijk is aan het tarief voor personen die een minderjarig kind ten laste hebben, en dat de socialebijstandsuitkering die betrokkene sindsdien ontvangt, zich beperkt tot dringende medische hulp.

⁴⁴ Met de medische basisbehoeften wordt rekening gehouden in artikel 14, lid 1, onder b), van richtlijn 2008/115.

⁴⁵ Omwille van de volledigheid merk ik op dat een uitlegging van artikel 14, lid 1, van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van de artikelen 1, 2 en 3 van het Handvest, waarin de eerbiediging van de menselijke waardigheid, het recht op leven en het recht op menselijke integriteit zijn neergelegd, en van artikel 4 van het Handvest, dat betrekking heeft op het verbod op onmenselijke of vernederende behandelingen, tevens als grondslag zou kunnen dienen voor de verplichting van de betrokken lidstaat om in de elementaire levensbehoeften van verzoeker in het hoofdgeding te voorzien. Die mogelijkheid is op juiste wijze door advocaat-generaal Bot uiteengezet in zijn conclusie in de zaak *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2167, punten 147, 148, 154 en 155), waarnaar ik verwijs, omdat ik het volledig eens ben met zijn standpunt op dat punt.

⁴⁶ Zie arrest van 18 december 2014, *Abdida* (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 59).

98. Daarnaast moet worden nagegaan of verzoeker in het hoofdgeding toegang heeft tot de reguliere arbeidsmarkt op het Belgisch grondgebied. Dienaangaande is in artikel 3, lid 1, van richtlijn 2009/52/EG van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2009 tot vaststelling van minimumnormen inzake sancties en maatregelen tegen werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen⁴⁷, weliswaar bepaald dat de lidstaten de tewerkstelling van illegaal verblijvende derdelanders verbieden, maar is in lid 3 van dat artikel vermeld dat „een lidstaat kan beslissen om het in lid 1 bepaalde verbod niet toe te passen op de tewerkstelling van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen van wie de verwijdering is uitgesteld en die overeenkomstig het nationale recht mogen werken”.⁴⁸ De vraag over de toegang van verzoeker in het hoofdgeding tot werk beperkt zich bovendien niet tot de juridische dimensie ervan, maar moet in het concrete geval worden beoordeeld, waarbij de rol van betrokkene als mantelzorger en de beschikbaarheid die die situatie vereist, in aanmerking moeten worden genomen.

99. De tweede nuancering houdt verband met de uitdrukkelijke overweging van het Hof dat het aan de lidstaten staat te bepalen op welke wijze in de elementaire levensbehoeften van de betrokken derdelander wordt voorzien.⁴⁹

100. Die precisering herinnert aan de beoordelingsmarge die richtlijn 2008/115 aan de lidstaten laat voor wat betreft de elementaire levensbehoeften van migranten in afwachting van verwijdering, althans voor wat betreft de wijze waarop in die behoeften kan worden voorzien. Hieruit moet mijns inziens worden afgeleid dat de vaststelling dat de betrokken lidstaat verplicht is om in de mate van het mogelijke in de elementaire levensbehoeften van verzoeker in het hoofdgeding te voorzien - ervan uitgaande dat hij niet in staat is om zelf in zijn onderhoud te voorzien - niet noodzakelijkerwijs betekent dat betrokkene recht heeft op bijstand in de vorm van een geldelijke uitkering, zoals de uitkering die voor de verwijzende rechter wordt gevorderd.

101. Dienaangaande wijs ik erop dat de Belgische regering in haar opmerkingen stelt dat de dochter van verzoeker in het hoofdgeding een aangepaste bijstandsuitkering ontvangt waarvan de hoogte rekening houdt met de aanwezigheid van haar ouder aan haar zijde. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de jonge vrouw sinds zij meerderjarig is een sociale bijstandsuitkering ontvangt die gelijk is aan het tarief voor „alleenstaanden”, plus kinderbijslag, waarop zij aanspraak maakt vanwege haar handicap.

102. Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of in die omstandigheden daadwerkelijk wordt voorzien in de elementaire levensbehoeften van verzoeker in het hoofdgeding - die samenwoont met zijn dochter - zodat, indien dat het geval is, kan worden vastgesteld dat de Belgische wettelijke regeling in overeenstemming is met het Unierecht.⁵⁰

⁴⁷ PB 2009, L 168, blz. 24.

⁴⁸ In de verwijzingsbeslissing (bladzijde 22) wordt zonder nadere uitleg vermeld dat LM, die nog de beroepsgerechtigde leeftijd heeft, ondanks het feit dat hij gediplomeerd is en over niet te verwaarlozen werkervaring beschikt, van de arbeidsmarkt is uitgesloten omdat zijn verblijf op dit moment illegaal is. Die vermelding houdt per definitie geen rekening met het feit dat de verwijdering van LM moet worden uitgesteld vanwege de schorsende werking van zijn beroep.

⁴⁹ Zie arrest van 18 december 2014, Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, punt 61).

⁵⁰ Tot slot merk ik op dat de verwijzende rechter in zijn prejudiciële vraag artikel 12 van het Handvest heeft aangehaald, hetgeen kennelijk het gevolg is van een materiële fout, zoals blijkt uit lezing van bladzijde 25 van de verwijzingsbeslissing, die duidelijk verwijst naar het verbod van discriminatie op grond van leeftijd, dat is neergelegd in artikel 21 van het Handvest. Hoe dan ook moet worden vastgesteld dat de verwijzende rechter geen enkele aanwijzing heeft verstrekt waaruit kan worden opgemaakt dat er in casu sprake is van een verschillende behandeling van objectief vergelijkbare situaties.

V. Conclusie

103. Gelet op al het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vraag van de cour du travail de Liège te beantwoorden als volgt:

„De artikelen 5 en 13 van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, gelezen in het licht van de artikelen 7, 24 en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, alsmede artikel 9 en artikel 14, lid 1, onder b), van die richtlijn, gelezen in samenhang met de artikelen 7 en 24 van dat Handvest, moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wettelijke regeling:

- die geen schorsende werking toekent aan een beroep dat door een derdelander wordt ingesteld tegen een terugkeerbesluit en/of verwijderingsbesluit, wanneer die derdelander de ouder is van een ernstig ziek kind dat een beroep met automatische schorsende werking heeft ingesteld tegen het voornoemde hem betreffende besluit - waarvan de uitvoering voor dat kind een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidstoestand op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert - en er tussen de ouder en zijn minderjarige of meerderjarige kind een afhankelijkheidsverhouding bestaat, en
- die niet bepaalt dat, gedurende de periode waarin de lidstaat ingevolge dat beroep verplicht is de verwijdering van die derdelander uit te stellen, in de mate van het mogelijke wordt voorzien in diens elementaire levensbehoeften met het oog op het daadwerkelijk waarborgen van, ten eerste, de handhaving van de eenheid van het gezin met de gezinsleden die op het grondgebied aanwezig zijn en de inaanmerkingneming van de speciale behoeften van kwetsbare personen en, ten tweede, de verstrekking van dringende medische zorg en de essentiële behandeling van de ziekten waaraan het minderjarige of meerderjarige kind van die derdelander lijdt, tenzij die derdelander in staat is om zelf in zijn onderhoud te voorzien.”