

Rolnummer 7166
Arrest nr. 58/2021 van 22 april 2021

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 « betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen », zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017, gesteld door de Arbeidsrechtbank Waals-Brabant, afdeling Waver.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters F. Daoût en L. Lavrysen, en de rechters J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne en D. Pieters, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van voorzitter F. Daoût,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 12 april 2019, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 25 april 2019, heeft de Arbeidsrechtbank Waals-Brabant, afdeling Waver, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 60 van de wet van 12 januari 2017 [lees : 2007] betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 2, lid 2, 3, lid 2, 9, 22, 23 en 24 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind, in zoverre het de toekenning van de materiële hulp, aan kwetsbare personen die minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, zijn, beperkt tot enkel binnen een collectieve opvangstructuur, terwijl de andere begunstigden van de wet wier kwetsbaarheid is erkend in de zin van artikel 36, opvang binnen een individuele structuur kunnen genieten, waarbij aldus categorieën van personen die *in fine* bij artikel 2, 2°, van de wet als begunstigden van de opvang worden beschouwd en die zich derhalve in een wezenlijk soortgelijke situatie bevinden, op verschillende wijze worden behandeld ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- H.M., S.M. en A.H., bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. E. Magonette, advocaat bij de balie te Brussel;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. A. Detheux, advocaat bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 3 maart 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en J. Moerman te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 17 maart 2021 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 17 maart 2021 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied

De eisende partijen voor het verwijzende rechtcollege, die van Armeense nationaliteit zijn, vormen een gezin dat bestaat uit de twee ouders, een meerderjarige zoon met een ernstige handicap en twee minderjarige zonen.

Op 16 juli 2015 hebben zij in België een asielaanvraag ingediend. Vanaf die datum werden zij gehuisvest in een lokaal opvanginitiatief te Jumet, dat het Federaal Agentschap voor de Opvang van Asielzoekers (hierna : Fedasil) hun had toegewezen als verplichte plaats van inschrijving. Aangezien hun asielaanvraag definitief werd verworpen bij een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 23 mei 2017, hebben zij het bevel gekregen om het grondgebied te verlaten tegen 30 juni 2017. Sedert die dag verblijven zij illegaal op het grondgebied.

Op 6 juni 2017 heeft Fedasil de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege een terugkeerplaats toegewezen in het collectieve centrum te Geldenaken. Die laatstgenoemden hebben die beslissing betwist door de zaak, bij eenzijdig verzoekschrift, aanhangig te maken bij de voorzitter van de Arbeidsrechtbank Henegouwen, die heeft bevolen dat zij in het lokaal opvanginitiatief gehuisvest blijven.

Op 5 juli 2017, ingevolge het verstrijken van het bevel om het grondgebied te verlaten, heeft Fedasil beslist om een einde te maken aan de materiële hulp en de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege verzocht om het lokaal opvanginitiatief te verlaten. Bij beschikking van 11 juli 2017, gewezen op eenzijdig verzoekschrift en met gevolgen die zich beperken tot een periode van twaalf maanden, heeft de voorzitter van de Arbeidsrechtbank Henegouwen Fedasil veroordeeld tot het verlengen van de toekenning van de materiële hulp in het lokaal opvanginitiatief.

Op 19 juli 2018 heeft Fedasil de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege aangegeven dat zij het lokaal opvanginitiatief dienden te verlaten, maar dat zij wegens de aanwezigheid van minderjarigen materiële hulp binnen een collectieve opvangstructuur konden genieten. Op 27 juli 2018 heeft Fedasil hun een terugkeerplaats toegewezen in het collectieve centrum te Geldenaken. Op 13 augustus 2018, nadat zij naar dat centrum waren gegaan, hebben de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege verzocht om in een lokaal opvanginitiatief te worden gehuisvest, wegens de gezondheidsproblemen van de meerderjarige zoon met een ernstige handicap. Bij beslissing van 17 september 2018 heeft Fedasil dat verzoek verworpen. De eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege hebben die beslissing betwist door de zaak, bij eenzijdig verzoekschrift, aanhangig te maken bij de voorzitter van de Arbeidsrechtbank Waals-Brabant, die de vordering heeft verworpen, om reden dat de uiterst dringende noodzakelijkheid en de absolute noodzaak niet waren aangetoond.

Daarenboven heeft het OCMW van Geldenaken, bij beslissing van 27 november 2018, geweigerd om financiële maatschappelijke dienstverlening toe te kennen aan de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege, aangezien hun door Fedasil reeds materiële hulp was toegekend in een opvangcentrum.

Bij verzoekschriften van 8 oktober 2018 en van 4 januari 2019 hebben de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege bij dat rechtscollege een vordering ingesteld die is gericht tegen Fedasil en een vordering die is gericht tegen het OCMW van Geldenaken en Fedasil. Die twee vorderingen werden door het verwijzende rechtscollege samengevoegd. In hoofdorde vorderen de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege de vernietiging van de twee voormelde beslissingen van Fedasil van 27 juli 2018 en van 17 september 2018, alsook de veroordeling van Fedasil tot het hun aanbieden van huisvesting binnen een individuele opvangstructuur. Bij het onderzoek van die vordering stelt het verwijzende rechtscollege vast dat artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 « betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen » (hierna : de wet van 12 januari 2007), zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen » (hierna : de wet van 21 november 2017), bepaalt dat de materiële hulp voor minderjarige kinderen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, wordt toegekend binnen een collectieve opvangstructuur. Het verwijzende rechtscollege merkt op dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 november 2017 blijkt dat de wijziging van artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 tot doel had de controverse in de rechtspraak met betrekking tot de kwestie van de wettigheid van een huisvesting in een door een partner van Fedasil beheerd centrum op te lossen, maar dat die parlementaire voorbereiding het daarentegen niet mogelijk maakt te begrijpen om welke reden de in het geding zijnde opvangstructuur noodzakelijkerwijs een collectieve opvangstructuur moet zijn. Het verwijzende rechtscollege is vervolgens van oordeel dat de nadere regels met betrekking tot de toekenning van de materiële hulp in kwestie strikt moeten worden geïnterpreteerd. Verwijzend naar het arrest van de Raad van State nr. 230.947 van 23 april 2015, merkt het verwijzende rechtscollege op dat minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, moeten worden beschouwd als begunstigen van de opvang in de zin van artikel 2, 2°, van de wet van 12 januari 2007. Het voegt eraan toe dat uit de artikelen 11, § 3, derde lid, en 12, § 2, van dezelfde wet blijkt dat Fedasil bijzondere aandacht dient te besteden aan kwetsbare personen bij de toewijzing van een verplichte plaats van inschrijving en dat het de verplichte plaats van inschrijving kan wijzigen

naar een meer aangepaste plaats. Ten slotte stelt het verwijzende rechtscollege vast dat artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017, een verschil in behandeling doet ontstaan tussen twee categorieën van begunstigden van de opvang : terwijl asielzoekers materiële hulp in een collectieve of individuele opvangstructuur kunnen genieten, kunnen minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven en materiële hulp genieten, die materiële hulp enkel binnen een collectieve opvangstructuur krijgen.

Het verwijzende rechtscollege stelt dus de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag. Bovendien oordeelt het verwijzende rechtscollege, na te hebben gewezen op het bestaan van een medisch getuigschrift waarbij wordt vastgesteld dat de gezondheidstoestand van de meerderjarige zoon met een ernstige handicap een huisvesting binnen een individuele opvangstructuur verantwoordt, dat de vordering van de eisende partijen voor dat rechtscollege gebaseerd is op een ernstige schijn van recht, en op grond van artikel 19 van het Gerechtelijk Wetboek veroordeelt het Fedasil, voorlopig en alvorens recht te doen, tot het verlengen van de materiële hulp binnen een individuele opvangstructuur totdat het Hof zijn arrest wijst.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege preciseren onder meer dat zij tussen 2016 en 2018 ook twee aanvragen tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen » en twee aanvragen tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van dezelfde wet hebben ingediend. Zij geven aan dat die aanvragen het voorwerp hebben uitgemaakt van vier beslissingen van niet-ontvankelijkheid en dat beroepen tegen twee van die beslissingen hangende zijn voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Vervolgens vestigen zij de aandacht op medische getuigschriften waaruit blijkt dat het leven in gemeenschap, wegens de gezondheidstoestand van de meerderjarige zoon met een ernstige handicap, niet aangepast is aan hen en hun waardigheid aantast. Zij beklemtonen dat die zware handicap een situatie van kwetsbaarheid met zich meebrengt voor alle leden van het gezin.

A.2.1. De eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege merken op dat de materiële hulp voor minderjarige kinderen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, haar grondslag vindt in artikel 57, § 2, eerste lid, 2°, en tweede lid, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : de wet van 8 juli 1976), dat onder meer bepaalt dat die materiële hulp « uitsluitend [wordt] verstrekt in een federaal opvangcentrum ». Zij beklemtonen dat de Raad van State, bij zijn arrest nr. 230.947 van 23 april 2015, heeft geoordeeld dat de term « uitsluitend » die in de voormelde bepaling wordt gebruikt, niet uitsloot dat de materiële hulp wordt verstrekt door een partner van Fedasil en zij zijn van mening dat de Raad van State dus heeft geoordeeld dat die materiële hulp bijgevolg kon worden toegekend binnen een individuele opvangstructuur. Volgens hen is het de wet van 21 november 2017 die, door artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 te wijzigen, de verplichting heeft opgelegd dat de materiële hulp aan gezinnen met minderjarige kinderen die illegaal op het grondgebied verblijven, enkel wordt toegekend binnen een collectieve opvangstructuur. Volgens hen doet die wetswijziging een discriminatie ontstaan tussen twee categorieën van begunstigden van de opvang : enerzijds, de kwetsbare personen die de minderjarigen zijn die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven en, anderzijds, de asielzoekers wier kwetsbaarheid is erkend in de zin van artikel 36 van de wet van 12 januari 2007. Zij stellen immers vast dat de eerste categorie de materiële hulp enkel binnen een collectieve opvangstructuur kan genieten, terwijl de tweede, krachtens de artikelen 11, § 3, derde lid, en 12, § 2, van de wet van 12 januari 2007, de materiële hulp binnen een individuele opvangstructuur kan genieten. Zij zijn van mening dat de argumenten met betrekking tot de kwestie van het toepassingsgebied van de artikelen 11 en 12 van de wet van 12 januari 2007 die door de Ministerraad in zijn memorie zijn uiteengezet, in dat verband niet relevant zijn.

Vervolgens doen zij gelden dat de twee categorieën van personen die met elkaar moeten worden vergeleken, voldoende vergelijkbaar zijn, aangezien zij allebei begunstigen van de opvang betreffen die zich in een situatie van kwetsbaarheid bevinden. De eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege beklemtonen vervolgens dat noch de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 november 2017, noch de circulaire van Fedasil met betrekking tot die wet het mogelijk maken te begrijpen om welke reden de wetgever minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, heeft uitgesloten van het voordeel van de materiële hulp binnen individuele opvangstructuren, zonder dat rekening kan worden gehouden met eventuele bijzondere situaties. In dat verband merken zij op dat in de verklaringen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie over een vroeger wetsontwerp betreffende de opvang van vreemdelingen geen onderscheid werd gemaakt binnen de groep van kwetsbare personen. Bij gebrek aan enige reden van algemeen belang die door de wetgever is aangevoerd, besluiten zij dat de in het geding zijnde bepaling een verschil in behandeling doet ontstaan dat niet wordt verantwoord door een beslissend criterium van onderscheid en dat het bijgevolg onbestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 23 van de Grondwet.

A.2.2. Vervolgens doen de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege gelden dat de in het geding zijnde bepaling, in zoverre zij de materiële hulp die wordt toegekend aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, beperkt tot collectieve opvangstructuren, zonder dat eventuele extra factoren van kwetsbaarheid in aanmerking kunnen worden genomen, de uitoefening, door die minderjarigen, van hun grondrechten op onevenredige wijze inperkt. Volgens hen is de in het geding zijnde bepaling dus onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de bepalingen van het Verdrag inzake de rechten van het kind die in de prejudiciële vraag worden beoogd.

A.2.3. Ten slotte zijn de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege van mening dat de wijziging die bij de wet van 21 november 2017 in artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 is aangebracht, de in artikel 23 van de Grondwet vervatte *standstill*-verplichting schendt. Terwijl de vroegere versie van die bepaling een huisvesting binnen een individuele opvangstructuur toestond, is zulks volgens hen niet meer het geval sedert die wetswijziging van 2017. Volgens hen vloeit daaruit een aanzienlijke achteruitgang voort van het beschermingsniveau van het recht op menselijke waardigheid van de minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, die niet redelijk wordt verantwoord door een reden van algemeen belang.

A.3.1. De Ministerraad doet allereerst gelden dat verschillende overwegingen van de verwijzingsbeslissing onjuist zijn. Volgens hem is de vaststelling in de verwijzingsbeslissing dat de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege een « verplichte plaats van inschrijving » in het collectieve centrum te Geldenaken genieten verkeerd, aangezien zij zich in een situatie van illegaal verblijf op het grondgebied bevinden en zij bijgevolg geen inschrijving genieten, ongeacht of dat in het rijksregister, in het wachtregister of in het vreemdelingenregister is. Volgens de Ministerraad zijn de bepalingen van de wet van 12 januari 2007 die verwijzen naar het begrip « verplichte plaats van inschrijving », met name de artikelen 11, 12 en 13, dus niet van toepassing op de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege. Verwijzend naar de parlementaire voorbereiding in dat verband, voegt hij eraan toe dat de niet-toepasselijkheid van de artikelen 11 en 12 van de wet van 12 januari 2007 op minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, wordt bevestigd door het feit dat die bepalingen de asielzoekers en niet de begunstigen van de opvang beogen. Volgens hem wordt die vaststelling niet in het geding gebracht door het arrest van de Raad van State nr. 230.947 van 23 april 2015.

A.3.2. De Ministerraad vestigt vervolgens de aandacht op de rechtspraak en de opeenvolgende wets- en reglementaire wijzigingen met betrekking tot de hulp die wordt toegekend aan gezinnen met minderjarige kinderen die illegaal op het grondgebied verblijven. Hij beklemtoont dat de toekenning van materiële hulp in een collectief opvangcentrum niet enkel voortvloeit uit artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, maar uit het gehele wettelijke kader dat van toepassing is op minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, dat eveneens artikel 57 van de wet van 8 juli 1976 en het koninklijk besluit van 24 juni 2004 « tot bepaling van de voorwaarden en de modaliteiten voor het verlenen van materiële hulp aan een minderjarige vreemdeling die met zijn ouders illegaal in het Rijk verblijft » (hierna : het koninklijk besluit van 24 juni 2004) omvat. Hij merkt op dat de van toepassing zijnde regelgeving in werkelijkheid nooit heeft toegestaan dat materiële hulp aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, wordt toegekend binnen individuele opvangstructuren. Hij stelt immers vast dat de programmawet van 22 december 2003, die artikel 57, § 2, van de wet van 8 juli 1976 heeft gewijzigd ingevolge het arrest van het Hof nr. 106/2003 van 22 juli 2003, heeft voorzien in de toekenning van de materiële hulp in kwestie in een federaal opvangcentrum, met andere woorden in een collectieve

opvangstructuur. Hij beklemtoont dat het arrest van het Hof nr. 131/2005 van 19 juli 2005, dat tot een gedeeltelijke vernietiging van die wetwijziging heeft geleid wegens de ontstentenis van een bepaling die de ouders het recht waarborgt om te worden opgevangen in het centrum waar hun minderjarig kind zelf materiële hulp geniet, geen betrekking had op de kwaliteit van de aangeboden materiële hulp, maar op overwegingen betreffende de inachtneming van het privé- en gezinsleven.

Hij merkt vervolgens op dat artikel 4 van het koninklijk besluit van 24 juni 2004 uitdrukkelijk erin voorziet dat de materiële hulp in kwestie wordt toegekend in een collectief centrum. Hij beweert eveneens dat de wet van 12 januari 2007, vanaf de inwerkingtreding ervan, heeft voorzien in de toekenning van materiële hulp in federale centra, met andere woorden in collectieve opvangstructuren, aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven. Hij leidt daaruit af dat het verwijzende rechtscollege de bedoeling van de wetgever had moeten zoeken in de parlementaire voorbereiding van de voormelde bepalingen, in plaats van in die van de wet van 21 november 2017. Bovendien is de Ministerraad van mening dat de verklaringen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en de circulaire van Fedasil waaraan de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege refereren, in werkelijkheid bevestigen dat de wet van 21 november 2017 de nadere regels van de materiële hulp die wordt toegekend aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, niet heeft gewijzigd. Ten slotte merkt de Ministerraad op dat het arrest van de Raad van State nr. 230.947 van 23 april 2015 betrekking had op een partnerschap dat is gesloten tussen Fedasil en de Dienst Vreemdelingenzaken over het beheer van een opvangcentrum waar de materiële hulp werd toegekend aan gezinnen met minderjarige kinderen die illegaal op het grondgebied verblijven, zodat de kwestie van een eventuele huisvesting in individuele opvangstructuren niet in dat arrest werd behandeld.

A.3.3. Volgens de Ministerraad kan de wijziging die bij de wet van 21 november 2017 in artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 is aangebracht, de *standstill*-verplichting niet schenden, aangezien het van toepassing zijnde wettelijk kader nooit de toekenning van materiële hulp binnen individuele opvangstructuren, aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, heeft toegestaan.

A.3.4. De Ministerraad is van mening dat de prejudiciële vraag betrekking heeft op het verschil in behandeling tussen, enerzijds, de minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven en, anderzijds, de minderjarigen die internationale bescherming aanvragen en die bijgevolg regelmatig op het grondgebied verblijven. De Ministerraad, die het standpunt van de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege betwist volgens hetwelk de minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, moeten worden vergeleken met de personen wier kwetsbaarheid is erkend in de zin van artikel 36 van de wet van 12 januari 2007, beklemtoont dat de minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven, ook begunstigen van de opvang in een toestand van kwetsbaarheid in de zin van die bepaling zijn. De Ministerraad merkt vervolgens op dat het Hof, bij zijn arresten nrs. 51/94 en 106/2006, heeft geoordeeld dat een verschil in behandeling tussen, enerzijds, Belgen of vreemdelingen met een verblijfsrecht in België en, anderzijds, vreemdelingen die illegaal op het grondgebied verblijven, volkomen verantwoord was. Volgens hem waren de categorieën van personen die in het arrest nr. 51/94 in het geding waren, trouwens dezelfde als die welke in de thans voorliggende prejudiciële vraag worden beoogd. Hij beklemtoont vervolgens dat minderjarigen die hun ouders vergezellen die illegaal op het grondgebied verblijven, over volwaardige materiële hulp in de zin van artikel 2, 6°, van de wet van 12 januari 2007 beschikken en dat hun toestand van kwetsbaarheid, in de zin van de artikelen 36 en 37 van dezelfde wet, in aanmerking wordt genomen bij de toegekende hulp, hetgeen hun de mogelijkheid biedt een menswaardig leven te leiden en de inachtneming van hun privé- en gezinsleven waarborgt. Ten slotte is hij van mening dat het loutere feit dat gezinnen die illegaal op het grondgebied verblijven, in collectieve opvangstructuren worden gehuisvest, Fedasil geenszins verhindert de wettelijke opdracht die het koninklijk besluit van 24 juni 2004 aan dat Agentschap toevertrouwt, met name in termen van sociale begeleiding, te vervullen. De Ministerraad besluit daaruit dat de prejudiciële vraag ontkennend dient te worden beantwoord.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepaling en de context ervan

B.1. De prejudiciële vraag heeft betrekking op artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 « betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen » (hierna : de wet van 12 januari 2007), zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen » (hierna : de wet van 21 november 2017). De in het geding zijnde bepaling belast het Federaal Agentschap voor de Opvang van Asielzoekers (hierna : Fedasil) ermee om, binnen een collectieve opvangstructuur die wordt beheerd door dat Agentschap of een van zijn partners, de materiële hulp toe te kennen die de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, wier staat van behoeftigheid door een OCMW is vastgesteld en ten aanzien van wie de ouders niet in staat zijn om hun onderhoudsplicht na te komen, genieten.

B.2.1. De ontwikkeling van het wettelijk kader met betrekking tot de materiële hulp die wordt toegekend aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, dient vooraf te worden geschetst.

B.2.2. Bij zijn arrest nr. 106/2003 van 22 juli 2003 heeft het Hof geoordeeld dat de doelstellingen die zijn opgesomd in de artikelen 2, 3, 24, lid 1, 26 en 27 van het Verdrag inzake de rechten van het kind dienen te worden verzoend met de doelstelling die erin bestaat volwassenen die illegaal op het grondgebied verblijven, niet ertoe aan te zetten er te blijven. Het heeft dus geoordeeld dat maatschappelijke dienstverlening onder bepaalde voorwaarden moet kunnen worden toegekend aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, met dien verstande dat die dienstverlening niet belet dat de maatregel inzake de verwijdering van de ouders en van hun kinderen wordt uitgevoerd.

B.2.3. Naar aanleiding van het voormelde arrest nr. 106/2003 heeft de wetgever de artikelen 483 en 496 van de programmawet van 22 december 2003 aangenomen.

Artikel 483 van de programmawet van 22 december 2003 heeft artikel 57, § 2, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna: de wet van 8 juli 1976) gewijzigd door met name erin te voorzien dat de maatschappelijke dienstverlening in kwestie beperkt is tot de materiële hulp die onontbeerlijk is voor de ontwikkeling van het kind en uitsluitend wordt verstrekt in een federaal opvangcentrum :

« Artikel 57, § 2, eerste lid, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, wordt vervangen als volgt :

‘ 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;

2° het vaststellen van de staat van behoefte doordat de ouders hun onderhoudsplicht niet nakomen of niet in staat zijn die na te komen, wanneer het gaat om een vreemdeling jonger dan 18 jaar die met zijn ouders illegaal in het Rijk verblijft.

In het geval bedoeld in 2°, wordt de maatschappelijke hulp beperkt tot de materiële hulp die onontbeerlijk is voor de ontwikkeling van het kind en wordt uitsluitend verstrekt in een federaal opvangcentrum overeenkomstig de voorwaarden en modaliteiten bepaald door de Koning. ’ ».

Artikel 496 van de programmawet van 22 december 2003 heeft een paragraaf *2^{quater}* ingevoegd in artikel 62 van de programmawet van 19 juli 2001, dat indertijd de opdrachten van Fedasil opsomde :

« In artikel 62 van de programmawet van 19 juli 2001, wordt een § *2^{quater}* ingevoegd luidend als volgt :

‘ § *2^{quater}*. Wanneer de ouders niet in staat zijn hun onderhoudsplicht te vervullen, is het agentschap bevoegd voor de opvang van de minderjarigen, die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven en bij wie een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn de nood aan hulp heeft vastgesteld. De Koning bepaalt de modaliteiten van deze opvang. ’ ».

In de parlementaire voorbereiding van de programmawet van 22 december 2003 werd gepreciseerd dat de materiële hulp uitsluitend werd georganiseerd vanuit de opvangcentra voor asielzoekers, teneinde te voorkomen dat die hulp haar oorspronkelijk doel zou missen :

« Het arrest van het Arbitragehof van 22 juli 2003 opent een beperkt recht op een dienstverlening *in natura* of een tenlasteneming van uitgaven ten behoeve van derden die een dergelijke dienst verlenen tegenover een minderjarige, wiens ouders illegaal op het grondgebied verblijven, op voorwaarde dat de bevoegde overheden hebben vastgesteld dat de ouders hun onderhoudsplicht niet nakomen of niet in staat zijn die na te komen en dat vaststaat dat de aanvraag betrekking heeft op onontbeerlijke uitgaven voor de ontwikkeling van het kind te voordele van wie die dienstverlening wordt gevraagd. Het Hof laat eveneens de mogelijkheid open voor een optreden van de wetgever.

Dit arrest zorgt op het terrein voor grote verwarring, doordat de OCMW's deze dienstverlening *in natura* moeilijk kunnen toepassen overeenkomstig de criteria die het Arbitragehof bepaalt.

Daarom blijkt het noodzakelijk artikel 57, § 2 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de OCMW's te wijzigen om de manier waarop de overheid zou moeten tegemoet komen aan deze aanvragen tot dienstverlening, zo nauwkeurig mogelijk te bepalen.

Om te vermijden dat de materiële hulp zijn oorspronkelijke doel mist, zal deze uitsluitend georganiseerd worden vanuit de opvangcentra voor asielzoekers. De overheid die bevoegd is om vast te stellen dat de ouders hun onderhoudsplicht niet nakomen of niet in staat zijn die na te komen, is het OCMW.

Van zodra bij het OCMW een aanvraag wordt gedaan tot dienstverlening tegenover een minderjarige wiens ouders illegaal op het grondgebied van het Rijk verblijven en het OCMW vaststelt dat de ouders hun onderhoudsplicht niet nakomen of niet in staat zijn die na te komen, wordt de mogelijkheid van opvang in een federaal opvangcentrum op vrijwillige basis geboden.

De Koning zal de voorwaarden en de modaliteiten van de toekenning van deze materiële hulp in een federaal opvangcentra bepalen.

De modaliteiten en voorwaarden van uitwerking zullen bepaald worden met strikte eerbiediging van de Verdragen die deze materie bestrijken, van de Grondwet, van de wetten en reglementen, zoals geïnterpreteerd door het Arbitragehof in het voormelde arrest.

De modaliteiten van uitwerking zullen rekening moeten houden met de wil van de wetgever om de hulp en de omkadering strikt te beperken teneinde elk misbruik te vermijden dat ingaat tegen wat het voormeld arrest van het Arbitragehof voorschrijft » (*Parl. St.*, Kamer, 2003-2004, DOC 51-0473/001 en 51-0474/001, pp. 223-224).

B.2.4. Ter uitvoering van de programmawet van 22 december 2003 heeft de Koning het koninklijk besluit 24 juni 2004 « tot bepaling van de voorwaarden en de modaliteiten voor het verlenen van materiële hulp aan een minderjarige vreemdeling die met zijn ouders illegaal in het Rijk verblijft » (hierna : het koninklijk besluit van 24 juni 2004) genomen.

B.2.5. Bij zijn arrest nr. 131/2005 van 19 juli 2005 heeft het Hof geoordeeld dat artikel 57, § 2, tweede lid, van de wet van 8 juli 1976, zoals gewijzigd bij artikel 483 van de programmawet van 22 december 2003, « geen enkele van de in het beroep aangevoerde bepalingen [schond], in zoverre het bepaalt dat ‘ de maatschappelijke hulp [wordt] beperkt tot de materiële hulp die onontbeerlijk is voor de ontwikkeling van het kind en [...] uitsluitend [wordt] verstrekt in een federaal opvangcentrum overeenkomstig de voorwaarden en modaliteiten bepaald door de Koning ’ » (B.12.1). Het Hof heeft daarentegen gesteld dat die bepaling « artikel 22 van de Grondwet [schond], alsmede de verdragsbepalingen die een analoge draagwijdte hebben, maar uitsluitend in zoverre zij zelf niet [waarborgde] dat de ouders eveneens kunnen worden opgevangen in het centrum waar hun kind materiële hulp ontvangt » (B.12.2). Het Hof heeft het laatste lid van artikel 483 van de programmawet van 22 december 2003 dus vernietigd, maar heeft de gevolgen ervan gehandhaafd tot de inwerkingtreding van een nieuwe bepaling en uiterlijk tot 31 maart 2006.

B.2.6. Naar aanleiding van het voormelde arrest nr. 131/2005 is artikel 57, § 2, tweede lid, van de wet van 8 juli 1976 gewijzigd bij artikel 22 van de wet van 27 december 2005 « houdende diverse bepalingen » teneinde de aanwezigheid, in het opvangcentrum, van de ouders of van de personen die het ouderlijk gezag daadwerkelijk uitoefenen, te waarborgen :

« Artikel 57, § 2, tweede lid, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, vervangen bij de wet van 22 december 2003 en gedeeltelijk vernietigd bij arrest nr 131/2005 van het Arbitragehof, wordt vervangen als volgt :

‘ In het geval bedoeld in 2^o, wordt de maatschappelijke hulp beperkt tot de materiële hulp die onontbeerlijk is voor de ontwikkeling van het kind en wordt uitsluitend verstrekt in een federaal opvangcentrum overeenkomstig de voorwaarden en nadere regels bepaald door de Koning. De aanwezigheid in het opvangcentrum van de ouders of van de personen die het ouderlijk gezag over het kind daadwerkelijk uitoefenen, wordt gewaarborgd. ’ ».

B.2.7. Zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 1 juli 2006 « tot wijziging van het koninklijk besluit van 24 juni 2004 tot bepaling van de voorwaarden en modaliteiten voor het verlenen van materiële hulp aan een minderjarige vreemdeling die met zijn ouders illegaal in het Rijk verblijft » voorziet artikel 4, tweede lid, van het koninklijk besluit van 24 juni 2004 met name erin dat de materiële hulp die wordt toegekend aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, « bestaat uit huisvesting in gemeenschapsverband, voeding, sociale en medische begeleiding, hulp bij vrijwillige terugkeer en [...] het recht op onderwijs [waarborgt] ».

B.2.8. Vervolgens heeft de wetgever de wet van 12 januari 2007 aangenomen. Die wet regelt met name, enerzijds, de materiële hulp die wordt toegekend aan de asielzoekers gedurende de asielaanvraagprocedure en, anderzijds, de materiële hulp die wordt toegekend aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven.

Artikel 2 van de wet van 12 januari 2007 bevat onder meer de volgende definities, die sindsdien niet meer zijn gewijzigd :

« [...] »

2° de begunstigde van de opvang : de asielzoeker, zoals bedoeld in 1° en elke vreemdeling aan wie het voordeel van deze wet door één van haar bepalingen toegekend wordt;

[...]

6° de materiële hulp : de hulp die verleend wordt door het Agentschap of de partner binnen een opvangstructuur en die met name bestaat uit huisvesting, voedsel, kleding, medische, maatschappelijke en psychologische begeleiding en de toekenning van een dagvergoeding. Zij omvat eveneens de toegang tot juridische bijstand, de toegang tot diensten als tolkdiensten of opleidingen, evenals de toegang tot een programma voor vrijwillige terugkeer;

[...]

10° de opvangstructuur : de collectieve of individuele structuur waarin materiële hulp wordt verschaft aan de begunstigde van de opvang en die door het Agentschap of door een partner beheerd wordt;

[...] ».

In de oorspronkelijke versie ervan bepaalde artikel 36 van de wet van 12 januari 2007 :

« Om tegemoet te komen aan de specifieke behoeften van kwetsbare personen zoals minderjarigen, niet-begeleide minderjarigen, alleenstaande ouders vergezeld van minderjarigen, zwangere vrouwen, personen met een handicap, slachtoffers van mensenhandel, slachtoffers van geweld of foltering of ouderen, sluit het Agentschap of de partner overeenkomsten af met gespecialiseerde instellingen of verenigingen.

Indien de begunstigde van de opvang in één van deze instellingen of bij één van deze verenigingen gehuisvest wordt, zal het Agentschap of de partner erop toezien dat de administratieve en sociale opvolging vanuit de plaats die als verplichte plaats van inschrijving toegewezen is, verzekerd blijft en dat de materiële hulp gewaarborgd is ».

In de oorspronkelijke versie ervan bepaalde artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 :

« Het Agentschap is belast met de toekenning van de materiële hulp aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven en van wie de staat van behoeftigheid door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn is vastgesteld, wanneer de ouders niet in staat zijn om hun onderhoudsplicht na te komen.

Deze materiële hulp wordt toegekend binnen de opvangstructuren die door het Agentschap worden beheerd.

De Koning bepaalt de nadere regels van de toekenning van deze materiële hulp ».

Zoals is onderstreept tijdens de parlementaire voorbereiding betrof die bepaling « de materiële hulp verstrekt in een federaal opvangcentrum aan minderjarigen die illegaal op het grondgebied verblijven met hun ouders » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2565/001, p. 16). Zij nam aldus « artikel 62, § 2^{quater} van de programmawet van 19 juli 2001 zoals ingevoegd door artikel 496 van de programmawet van 22 december 2003 » (*ibid.*, p. 54) over, dat door de wet van 12 januari 2007 is opgeheven.

B.2.9. De wet van 21 november 2017 heeft verschillende wijzigingen aangebracht in de wet van 12 januari 2007.

Artikel 36 van de wet van 12 januari 2007, zoals laatst gewijzigd door artikel 68 van de wet van 21 november 2017, bepaalt :

« Om tegemoet te komen aan de specifieke behoeften van kwetsbare personen zoals minderjarigen, niet begeleide minderjarigen, alleenstaande ouders vergezeld van minderjarigen, zwangere vrouwen, personen met een handicap, slachtoffers van mensenhandel, ouderen, personen met ernstige ziekten, personen met mentale stoornissen en personen die folteringen hebben ondergaan, zijn verkracht of aan andere ernstige vormen van psychologisch, fysiek of seksueel geweld zijn blootgesteld, zoals slachtoffers van vrouwelijke genitale verminking, sluit het Agentschap of de partner overeenkomsten af met gespecialiseerde instellingen of verenigingen.

Indien de begunstigde van de opvang in één van deze instellingen of bij één van deze verenigingen gehuisvest wordt, zal het Agentschap of de partner erop toezien dat de administratieve en sociale opvolging vanuit de plaats die als verplichte plaats van inschrijving toegewezen is, verzekerd blijft en dat de materiële hulp gewaarborgd blijft ».

Artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017, bepaalt :

« Het Agentschap is belast met de toekenning van de materiële hulp aan minderjarigen die illegaal met hun ouders op het grondgebied verblijven en van wie de staat van behoefte door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn is vastgesteld, wanneer de ouders niet in staat zijn om hun onderhoudsplicht na te komen.

Deze materiële hulp wordt toegekend binnen de collectieve opvangstructuren die worden beheerd door het Agentschap of een partner waarmee het Agentschap een specifieke conventie heeft afgesloten voor de opvang van de in het eerste lid bedoelde minderjarigen.

De Koning bepaalt de nadere regels van de toekenning van deze materiële hulp ».

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat die wijziging van artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 tot doel had een einde te maken aan de controverse betreffende de wettigheid van de toekenning van de materiële hulp aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven in een opvangstructuur die wordt beheerd door een partner van Fedasil :

« De wijziging heeft tot doel te preciseren dat deze materiële hulp ook kan worden toegekend door een partner van het Agentschap, zoals bedoeld in artikel 62 van de wet.

De opvang van deze doelgroep wordt momenteel verwezenlijkt door een partner, in het kader van de conventie van 29 maart 2013 tussen het Agentschap en de Dienst Vreemdelingenzaken. Deze opvang werd reeds verscheidene malen als illegaal beschouwd door de arbeidsrechtbanken en -hoven (zie o.a. Arbeidshof te Luik, 18 maart 2016, RG 2015/AL/220,) aangezien de tekst van artikel 60 enkel verwijst naar ‘ de opvangstructuren die door het Agentschap worden beheerd ’.

Teneinde het Agentschap in staat te stellen [zijn] opvangnetwerk te beheren en aangepaste plaatsen te voorzien voor de begunstigden van de opvang, dus ook voor deze minderjarigen in illegaal verblijf, wordt de wettekst aangepast, zodat ook partners, zoals bijvoorbeeld de Dienst Vreemdelingenzaken, deze doelgroep kunnen opvangen, zonder dat de tekst van artikel 60 hiervoor een obstakel vormt » (*Parl. St.*, Kamer, 2016-2017, DOC 54-2548/001, pp. 164-165).

B.3. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat het wettelijk kader dat van toepassing was vóór de wijziging van artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 bij de wet van 21 november 2017 reeds voorzag in de toekenning van de materiële hulp aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven in een collectieve opvangstructuur. Sinds de wijzigingen die daarin zijn aangebracht bij artikel 483 van de programmawet van 22 december 2003 en bij artikel 22 van de wet van 27 december 2005 « houdende diverse bepalingen » voorziet artikel 57, § 2, van de wet van 8 juli 1976 immers erin dat de materiële hulp in kwestie

« uitsluitend [wordt] verstrekt in een federaal opvangcentrum », met andere woorden in een collectieve opvangstructuur.

De vereiste dat de materiële hulp in kwestie wordt verstrekt in een collectieve opvangstructuur is voortaan ook opgenomen in artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, sinds de wijziging ervan bij de wet van 21 november 2017.

Ten gronde

B.4. Het Hof wordt gevraagd de bestaanbaarheid na te gaan van artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017, met de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 2, lid 2, 3, lid 2, 9, 22, 23 en 24 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

B.5. De situatie die in het geding is voor het verwijzende rechtscollege is die van een gezin dat illegaal op het grondgebied verblijft en is samengesteld uit de twee ouders, een ernstig gehandicapte meerderjarige zoon en twee minderjarige zonen.

Uit de motieven van de verwijzingsbeslissing blijkt dat de twee minderjarige zonen krachtens artikel 57, § 2, van de wet van 8 juli 1976 en artikel 60 van de wet van 12 januari 2007, zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017, recht hebben op materiële hulp. Zoals is vermeld in B.3 voorzien die bepalingen erin dat die materiële hulp wordt toegekend in een collectieve opvangstructuur. Artikel 57, § 2, tweede lid, van de wet van 8 juli 1976 waarborgt dat de ouders met hun minderjarige kinderen worden gehuisvest. Bovendien blijkt uit de motieven van de verwijzingsbeslissing dat het verwijzende rechtscollege van oordeel is dat de ernstig gehandicapte meerderjarige zoon met zijn gezin moet worden gehuisvest.

Het Hof beperkt zijn onderzoek tot die situatie.

B.6. Uit de bewoordingen van de prejudiciële vraag en de motieven van de verwijzingsbeslissing blijkt dat het Hof wordt gevraagd om, in het licht van het soort structuur waarin de materiële hulp wordt verstrekt, de situatie van twee categorieën van begunstigen van de opvang, in de zin van artikel 2, 2°, van de wet van 12 januari 2007, te vergelijken : enerzijds, de asielzoekers wanneer zij zich bevinden in een toestand van kwetsbaarheid in de zin van artikel 36 van dezelfde wet en, anderzijds, de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, die zich, wegens hun minderjarigheid, bevinden in een toestand van kwetsbaarheid in de zin van die bepaling. Het Hof wordt verzocht de bestaanbaarheid na te gaan van de in het geding zijnde bepaling met de in B.4 vermelde normen, in zoverre zij erin voorziet dat de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, de materiële hulp alleen kunnen ontvangen in een collectieve opvangstructuur, terwijl de asielzoekers de materiële hulp kunnen genieten in een collectieve of individuele opvangstructuur, met name afhankelijk van hun eventuele toestand van kwetsbaarheid.

B.7. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dat beginsel verzet er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de betwiste maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.8. Artikel 22 van de Grondwet bepaalt :

« Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht ».

B.9. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt dat ieder het recht heeft een menswaardig leven te leiden. Daartoe waarborgen de onderscheiden wetgevers, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Die rechten omvatten onder meer het recht op sociale bijstand. Artikel 23 van de Grondwet bepaalt niet wat die rechten, waarvan enkel het beginsel wordt uitgedrukt, impliceren, waarbij elke wetgever ermee is belast die rechten te waarborgen, overeenkomstig het tweede lid van dat artikel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten.

Artikel 23 van de Grondwet bevat een *standstill*-verplichting die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving, in aanzienlijke mate vermindert zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang.

Die grondwetsbepaling vereist daarnaast niet dat de bedoelde rechten door de wetgever voor ieder individu op dezelfde manier moeten worden gewaarborgd en staat derhalve niet eraan in de weg dat die rechten voor sommige categorieën van personen worden beperkt en gemoduleerd, op voorwaarde dat voor het verschil in behandeling een redelijke verantwoording bestaat.

B.10. Artikel 2, lid 2, van het Verdrag inzake de rechten van het kind bepaalt :

« De Staten die partij zijn, nemen alle passende maatregelen om te waarborgen dat het kind wordt beschermd tegen alle vormen van discriminatie of bestraffing op grond van de status of de activiteiten van, de meningen geuit door of de overtuigingen van de ouders, wettige voogden of familieleden van het kind ».

Artikel 3, lid 2, van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« De Staten die partij zijn, verbinden zich ertoe het kind te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn welzijn, rekening houdend met de rechten en plichten van zijn ouders, wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk zijn voor het kind, en nemen hiertoe alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen ».

Artikel 9 van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« 1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten, onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijke recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind.

2. In procedures ingevolge het eerste lid dienen alle betrokken partijen de gelegenheid te krijgen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen.

3. De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind.

4. Indien een dergelijke scheiding voortvloeit uit een maatregel genomen door een Staat die partij is, zoals de inhechtenisneming, gevangenneming, verbanning, deportatie, of uit een maatregel het overlijden ten gevolge hebbend (met inbegrip van overlijden, door welke oorzaak ook, terwijl de betrokkene door de Staat in bewaring wordt gehouden) van een ouder of beide ouders of van het kind, verstrekt die Staat, op verzoek, aan de ouders, aan het kind of, indien van toepassing, aan een ander familielid van het kind de noodzakelijke inlichtingen over waar het afwezige lid van het gezin zich bevindt of waar de afwezige leden van het gezin zich bevinden, tenzij het verstrekken van die inlichtingen het welzijn van het kind zou schaden. De Staten die partij zijn, waarborgen voorts dat het indienen van een dergelijk verzoek op zich geen nadelige gevolgen heeft voor de betrokkene(n) ».

Artikel 22 van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« 1. De Staten die partij zijn, nemen passende maatregelen om te waarborgen dat een kind dat de vluchtelingenstatus wil verkrijgen of dat in overeenstemming met het toepasselijke internationale of nationale recht en procedures als vluchteling wordt beschouwd, ongeacht of het al dan niet door zijn ouders of door iemand anders wordt begeleid, passende bescherming en humanitaire bijstand krijgt bij het genot van de van toepassing zijnde rechten beschreven in dit Verdrag en in andere internationale akten inzake de rechten van de mens of humanitaire akten waarbij de bedoelde Staten partij zijn.

2. Hiertoe verlenen de Staten die partij zijn, naar zij passend achten, hun medewerking aan alle inspanningen van de Verenigde Naties en andere bevoegde intergouvernementele organisaties of niet-gouvernementele organisaties die met de Verenigde Naties samenwerken, om dat kind te beschermen en bij te staan en de ouders of andere gezinsleden op te sporen van een kind dat vluchteling is, teneinde de nodige inlichtingen te verkrijgen voor hereniging van het kind met het gezin waartoe het behoort. In gevallen waarin geen ouders of andere familieleden kunnen worden gevonden, wordt aan het kind, overeenkomstig de in dit Verdrag omschreven beginselen, dezelfde bescherming verleend als aan ieder ander kind dat, om welke reden ook, blijvend of tijdelijk het leven in een gezin moet ontberen ».

Artikel 23 van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« 1. De Staten die partij zijn, erkennen dat een geestelijk of lichamelijk gehandicapt kind een volwaardig en behoorlijk leven dient te hebben, in omstandigheden die de waardigheid van het kind verzekeren, zijn zelfstandigheid bevorderen en zijn actieve deelneming aan het gemeenschapsleven vergemakkelijken.

2. De Staten die partij zijn, erkennen het recht van het gehandicapte kind op bijzondere zorg, en stimuleren en waarborgen dat aan het daarvoor in aanmerking komende kind en degenen die verantwoordelijk zijn voor zijn verzorging, afhankelijk van de beschikbare middelen, de bijstand wordt verleend die is aangevraagd en die passend is gezien de gesteldheid van het kind en de omstandigheden van de ouders of anderen die voor het kind zorgen.

3. Onder erkenning van de bijzondere behoeften van het gehandicapte kind, dient de in overeenstemming met het tweede lid geboden bijstand, wanneer mogelijk, gratis te worden verleend, rekening houdend met de financiële middelen van de ouders of anderen die voor het kind zorgen. Deze bijstand dient erop gericht te zijn te waarborgen dat het gehandicapte kind daadwerkelijk toegang heeft tot onderwijs, opleiding, voorzieningen voor gezondheidszorg en revalidatie, voorbereiding voor een beroep, en recreatiemogelijkheden, op een wijze die ertoe bijdraagt dat het kind een zo volledig mogelijke maatschappelijke integratie en persoonlijke ontwikkeling bereikt, met inbegrip van zijn culturele en intellectuele ontwikkeling.

4. De Staten die partij zijn, bevorderen, in een geest van internationale samenwerking, de uitwisseling van passende informatie op het gebied van preventieve gezondheidszorg en van medische en psychologische behandeling van, en behandeling van functionele stoornissen bij gehandicapte kinderen, met inbegrip van de verspreiding van en de toegang tot informatie betreffende revalidatiemethoden, onderwijs en beroepsopleidingen, met als doel de Staten die partij zijn, in staat te stellen hun deskundigheid en vaardigheden te verbeteren en hun ervaring op deze gebieden te verruimen. Wat dit betreft wordt in het bijzonder rekening gehouden met de behoeften van ontwikkelingslanden ».

Artikel 24 van hetzelfde Verdrag bepaalt :

« 1. De Staten die partij zijn, erkennen het recht van het kind op het genot van de grootst mogelijke mate van gezondheid en op voorzieningen voor geneeskundige verzorging en revalidatie. De Staten die partij zijn, streven ernaar te waarborgen dat geen enkel kind zijn recht op toegang tot deze voorzieningen voor gezondheidszorg wordt onthouden.

2. De Staten die partij zijn, streven de volledige verwezenlijking van dit recht na en nemen passende maatregelen, met name :

- a) om baby- en kindersterfte te verminderen;
- b) om de verlening van de nodige medische hulp en gezondheidszorg aan alle kinderen te waarborgen, met nadruk op de ontwikkeling van de eerste-lijnsgezondheidszorg;

c) om ziekte, ondervoeding of verkeerde voeding te bestrijden, mede binnen het kader van de eerste-lijnsgezondheidszorg, door onder andere, het toepassen van gemakkelijk beschikbare technologie en door het voorzien in voldoende en voedzaam voedsel en zuiver drinkwater, de gevaren en risico's van milieuverontreiniging in aanmerking nemend;

d) om passende pre- en postnatale gezondheidszorg voor moeders te waarborgen;

e) om te waarborgen dat alle geledingen van de samenleving, met name ouders en kinderen, worden voorgelicht over en gesteund in het gebruik van de kennis omtrent de gezondheid en de voeding van kinderen, de voordelen van borstvoeding, hygiëne en sanitaire voorzieningen en het voorkomen van ongevallen;

f) om preventieve gezondheidszorg, begeleiding voor ouders, en voorzieningen voor en voorlichting over gezinsplanning te ontwikkelen.

3. De Staten die partij zijn, nemen alle doeltreffende en passende maatregelen teneinde traditionele gebruiken die schadelijk zijn voor de gezondheid van kinderen af te schaffen.

4. De Staten die partij zijn, verbinden zich ertoe internationale samenwerking te bevorderen en aan te moedigen teneinde geleidelijk de algehele verwezenlijking van het in dit artikel erkende recht te bewerkstelligen. Wat dit betreft wordt in het bijzonder rekening gehouden met de behoeften van ontwikkelingslanden ».

B.11.1. Ervan uitgaande dat de vereiste dat de materiële hulp aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, wordt verstrekt in een collectieve opvangstructuur, zou zijn ingevoerd door de wijziging van artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 bij de van 21 november 2017, voeren de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege aan dat de in het geding zijnde bepaling de in artikel 23 van de Grondwet vervatte *standstill*-verplichting schendt.

B.11.2. Zoals is vermeld in B.3 heeft het toepasselijke wettelijk kader steeds voorzien in de toekenning van de materiële hulp aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven in een collectieve opvangstructuur, zodat die vereiste dateert van vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 november 2017. In tegenstelling tot hetgeen de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege beweren, maakt het arrest van de Raad van State nr. 230.947 van 23 april 2015 het overigens niet mogelijk te besluiten dat het wettelijk kader dat van toepassing was vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 november 2017 de toekenning van de materiële hulp aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven in een individuele opvangstructuur toestond. Dat arrest had immers betrekking op de vraag van de wettigheid van een overeenkomst gesloten op grond van artikel 62, tweede lid, van de wet van 12 januari 2007, waarmee Fedasil aan de Dienst

Vreemdelingenzaken de opdracht toevertrouwd om de materiële hulp in kwestie toe te kennen in een open terugkeercentrum, zodat dat arrest geen betrekking had op de kwestie van een eventuele huisvesting in een individuele opvangstructuur.

Daar het uitgangspunt ervan verkeerd is, kan de argumentatie van de eisende partijen voor het verwijzende rechtscollege volgens welke de in het geding zijnde bepaling niet bestaanbaar is met de *standstill*-verplichting, niet worden gevolgd.

B.12. Het Hof onderzoekt vervolgens het in B.6 vermelde verschil in behandeling.

B.13. De in B.6 vermelde categorieën van personen zijn vergelijkbaar in het licht van de in het geding zijnde maatregel, daar het in beide gevallen begunstigden van de opvang in de zin van artikel 2, 2°, van de wet van 12 januari 2007 betreft.

B.14. Het verschil in behandeling berust op het criterium van de hoedanigheid van de begunstigde van de opvang, namelijk op de vraag of het een asielzoeker betreft, die dus legaal op het grondgebied verblijft, dan wel een minderjarige die met zijn ouders illegaal op het grondgebied verblijft. Dat criterium van onderscheid is objectief.

B.15. Dat criterium van onderscheid is daarnaast relevant in het licht van de in het geding zijnde maatregel. Immers, wanneer de wetgever een vreemdelingenbeleid wil voeren en met het oog daarop regels oplegt waaraan moet worden voldaan om wettig op het grondgebied te verblijven, hanteert hij een pertinent criterium van onderscheid indien hij aan het niet naleven van die regels gevolgen verbindt bij het toekennen van maatschappelijke dienstverlening.

Het beleid inzake de toegang tot het grondgebied en het verblijf van vreemdelingen zou immers worden doorkruist wanneer zou worden aangenomen dat aan de vreemdelingen die illegaal op het grondgebied verblijven dezelfde rechten moeten worden toegekend als aan de asielzoekers wier aanvraag wordt onderzocht.

Bovendien is het feit dat specifieke modaliteiten van toepassing zijn op de materiële hulp die wordt verstrekt aan de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, verantwoord door de wil om de doelstellingen die zijn opgesomd in de bepalingen van het Verdrag inzake de rechten van het kind te verzoenen met het doel dat erin bestaat de ouders die illegaal op het grondgebied verblijven niet ertoe aan te zetten op het grondgebied te blijven.

B.16. Voorts dient te worden nagegaan of het verschil in behandeling geen onevenredige beperking van de rechten van de betrokken personen inhoudt.

Daar de minderjarigen die met hun ouders illegaal op het grondgebied verblijven, de materiële hulp genieten die onontbeerlijk is voor hun ontwikkeling, kan het gegeven dat die wordt verstrekt in een collectieve opvangstructuur in de regel niet als onevenredig worden beschouwd.

Evenwel, wanneer de gezondheidstoestand van de minderjarige of van een gezinslid dat met hem is gehuisvest, de huisvesting in een collectieve opvangstructuur absoluut onmogelijk maakt, heeft het verbod dat is vervat in de in het geding zijnde bepaling om de materiële hulp in kwestie in een individuele opvangstructuur toe te kennen, onevenredige gevolgen.

B.17. In zoverre het niet toelaat dat de materiële hulp die wordt toegekend aan een minderjarige die met zijn ouders illegaal op het grondgebied verblijft, wiens staat van behoefte is vastgesteld door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn en ten aanzien van wie de ouders niet in staat zijn hun onderhoudsplicht na te komen, kan worden toegekend in een individuele opvangstructuur wanneer de toekenning van die materiële hulp in een collectieve opvangstructuur absoluut onmogelijk is om medische redenen met betrekking tot de minderjarige of een gezinslid dat met hem is gehuisvest, is artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 2, lid 2, 3, lid 2, en 24 van het Verdrag inzake de rechten van het kind. De gecombineerde lezing van die bepalingen met de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en met de artikelen 9, 22 en 23 van het Verdrag inzake de rechten van het kind kan niet leiden tot een ruimere vaststelling van ongrondwettigheid.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

In zoverre het niet toelaat dat de materiële hulp die wordt toegekend aan een minderjarige die met zijn ouders illegaal op het grondgebied verblijft, wiens staat van behoeftigheid is vastgesteld door een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn en ten aanzien van wie de ouders niet in staat zijn hun onderhoudsplicht na te komen, kan worden toegekend in een individuele opvangstructuur wanneer de toekenning van die materiële hulp in een collectieve opvangstructuur absoluut onmogelijk is om medische redenen met betrekking tot de minderjarige of een gezinslid dat met hem is gehuisvest, schendt artikel 60 van de wet van 12 januari 2007 « betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen », zoals gewijzigd bij artikel 71 van de wet van 21 november 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen », de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 2, lid 2, 3, lid 2, en 24 van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 22 april 2021.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

F. Daoût