

Rolnummer 3206
Arrest nr. 194/2005 van 21 december 2005

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over artikel 57, § 2, 1°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, gesteld door de Arbeidsrechtbank te Brussel.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en A. Arts, en de rechters P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 13 december 2004 in zake N. El Bkakla tegen het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn van Sint-Jans-Molenbeek, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 20 december 2004, heeft de Arbeidsrechtbank te Brussel de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Veroorzaakt de beperking van de maatschappelijke dienstverlening tot de enkele dringende medische hulp aan de vreemdelingen met illegaal verblijf, waarin artikel 57, § 2, 1°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn voorziet, een discriminatie die strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 22, 23 en 191 ervan, met de artikelen 2, 3, 24, 26 en 27 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind en met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre de toepassing van de voormelde wetsbepaling, om reden van de onwettigheid van haar verblijf, op de moeder van een zwaar gehandicapt minderjarig kind - terwijl die medische toestand voor dat kind een absolute onmogelijkheid vormt om naar zijn land van oorsprong terug te keren - tot gevolg zou hebben dat vreemdelingen met onwettig verblijf die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden op identieke wijze worden behandeld, naargelang zij al dan niet een zwaar gehandicapt minderjarig kind ten laste hebben ? »;

2. « Veroorzaakt de interpretatie van artikel 57, § 2, 1°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, die erin bestaat te oordelen dat een absolute onmogelijkheid van terugkeer om medische redenen, volgens de daarvan gegeven definitie in het arrest nr. 80/99 van 30 juni 1999 van het Arbitragehof, gegrond moet zijn op persoonlijke motieven van de aanvrager van de dienstverlening, in de hiervoor beschreven situatie een discriminatie die strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de voormelde grondwettelijke en supranationale bepalingen - waaronder in het bijzonder artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, waarin het recht op persoonlijke en familiale relaties wordt gewaarborgd – in zoverre die interpretatie tot gevolg zou hebben dat personen die tot één gezin behoren en zich in een identieke situatie bevinden verschillend worden behandeld, om reden dat in het eerste geval de aanvrager zelf van de dienstverlening zwaar gehandicapt is en in het tweede geval één van de minderjarige kinderen te zijnen laste dat is ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- N. El Bkakla, wonende te 1080 Brussel, Edmond De Grimberghestraat 30;
- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 12 oktober 2005 :

- zijn verschenen :

. Mr. C. van Cutsem, advocaat bij de balie te Brussel, voor N. El Bkakla;

. Mr. G. Uyttendaele *loco* Mr. D. Gérard en Mr. V. Rigodanzo, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en E. De Groot verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

De eisende partij voor het verwijzend rechtscollege is van Marokkaanse afkomst en verblijft onwettig op het grondgebied. Zij is de moeder van een kind dat aan een ernstige neurologische aandoening lijdt.

Op 23 oktober 2003 heeft zij een aanvraag ingediend tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9, derde lid, van de wet van 15 december 1980. Omtrent die aanvraag werd nog geen beslissing genomen.

Zij vordert de vernietiging van de beslissing van het O.C.M.W. van Sint-Jans-Molenbeek dat haar de toekenning weigert van een maatschappelijke dienstverlening die gelijkwaardig is aan het leefloon, berekend tegen het tarief voor een alleenstaande, vermeerderd met de minderjarige kinderen ten laste vanaf 17 augustus 2004.

Volgens het verwijzende rechtscollege dient rekening te worden gehouden met de rechtspraak van het Arbitragehof, dat in zijn arrest 80/99 van 30 juni 1999 heeft geoordeeld :

« Indien de maatregel waarin artikel 57, § 2, voorziet, wordt toegepast op personen die, om medische redenen, in de absolute onmogelijkheid zijn gevolgd te geven aan het bevel België te verlaten, behandelt hij zonder redelijke verantwoording op dezelfde wijze personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden : diegenen die kunnen worden verwijderd en diegenen die om medische redenen niet kunnen worden verwijderd. In die mate is artikel 57, § 2, discriminerend ».

Gezien de situatie die aan de Rechtbank wordt voorgelegd, en die wordt gekenmerkt door het feit dat de absolute medische onmogelijkheid van terugkeer het kind van de verzoekster raakt en niet de verzoekster zelf, legt zij aan het Hof de beide prejudiciële vragen voor.

III. In rechte

- A -

A.1.1. Wat de eerste prejudiciële vraag betreft, verzoekt de eisende partij voor de verwijzende rechter het Hof om twee situaties te vergelijken, met name, enerzijds, de situatie van een buitenlandse moeder die onwettig op het grondgebied verblijft, met een zwaar gehandicapt minderjarig kind te haren laste wiens medische situatie, voor het genoemde kind, een absolute onmogelijkheid vormt om naar zijn land van oorsprong terug te keren en, anderzijds, die van een vreemdeling die onwettig op het grondgebied verblijft zonder een zwaar gehandicapt minderjarig kind te zijnen laste te hebben wiens medische situatie, voor het genoemde kind, een absolute onmogelijkheid vormt om naar zijn land van oorsprong terug te keren.

A.1.2. Zij is van oordeel dat die beide categorieën van personen fundamenteel verschillend zijn ten aanzien van de beschouwde maatregel, waarbij personen van de eerste categorie in de absolute onmogelijkheid verkeren om het land te verlaten. Zij merkt op dat de scheiding van een moeder en haar minderjarig kind een ernstige schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens vormt. Voor een ouder en zijn

kind vormt het samenzijn immers een fundamenteel element van het gezinsleven (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, arrest *Olsson* van 24 maart 1998, reeks A, nr. 130, p. 29, § 59). Bijgevolg moet de ouder een menswaardig leven kunnen leiden, zoals verankerd in artikel 23 van de Grondwet, wat de toekenning van maatschappelijke dienstverlening impliceert.

A.1.3. De verschillende situatie van de beide categorieën van voormelde personen impliceert dat zij enkel op identieke wijze kunnen worden behandeld, indien die identieke behandeling objectief en redelijk kan worden verantwoord. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de bekritiseerde maatregel alsmede met de aard van de in het geding zijnde beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

Te dezen is de objectieve en redelijke verantwoording voor de beperking van de maatschappelijke dienstverlening door de werking van de bekritiseerde bepaling, door het Hof aangenomen in zijn arrest nr. 51/94. Uit de economie van de wet blijkt echter dat de beperking van het recht op maatschappelijke dienstverlening enkel de vreemdelingen beoogt die weigeren gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten maar niet diegenen die, om redenen die onafhankelijk zijn van hun wil, verhinderd zijn om naar hun land van oorsprong terug te keren (Cass., 18 december 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 691).

A.2.1. Wat de tweede prejudiciële vraag betreft brengt de eisende partij voor de verwijzende rechter in herinnering dat het Arbitragehof heeft geoordeeld dat, ofschoon de maatregel bedoeld in artikel 57, § 2, wordt toegepast op personen die, wegens medische redenen, in de absolute onmogelijkheid verkeren om gevolg te geven aan het bevel België te verlaten, hij, zonder redelijke verantwoording, personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden, op dezelfde wijze behandelt: diegenen die kunnen worden verwijderd en diegenen die dat om medische redenen niet kunnen.

De interpretatie van artikel 57, § 2, die erin zou bestaan te oordelen dat die medische motieven persoonlijke motieven van de aanvrager van maatschappelijke dienstverlening moeten zijn, zou een discriminatie teweegbrengen die strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre zij tot gevolg zou hebben dat personen die tot één gezin behoren en zich in een identieke situatie bevinden, verschillend worden behandeld om reden dat in het eerste geval de aanvrager zelf van de dienstverlening zwaar gehandicapt is en in het tweede geval één van de minderjarige kinderen te zijnen laste dat is.

A.2.2. De eisende partij voegt daaraan toe dat personen die tot één gezin behoren, meer in het bijzonder een moeder en haar kind, zich in een identieke situatie bevinden, in zoverre zij beiden in de absolute onmogelijkheid verkeren om België te verlaten. Die onmogelijkheid die voor het kind op medische motieven berust, terwijl zij voor de moeder voortvloeit uit het feit dat een scheiding van haar kind een schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zou vormen, is identiek voor de beide leden van dat gezin. Daaruit vloeit een discriminatie voort die strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.3.1. De Ministerraad is van oordeel dat de prejudiciële vragen onontvankelijk zijn. Hij is immers van mening dat zij, zoals zij in het beschikkend gedeelte van het verwijzingsvonnis werden geformuleerd, niet relevant zijn, aangezien zij op een foutieve interpretatie van de verwijzende rechter berusten. De Ministerraad is tevens van mening dat zij niet nuttig zijn voor de oplossing van het hangende geschil voor de verwijzende rechter.

Wat betreft de interpretatie van de rechter in de eerste prejudiciële vraag brengt de Ministerraad, die zich baseert op de rechtspraak van het Hof (arrest nr. 80/99), van het Hof van Cassatie (18 december 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 691) en van de Arbeidsrechtbank te Hoei (vonnis van 15 maart 2000), in herinnering dat artikel 57, § 2, van de organieke wet betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn enkel kan worden toegepast wanneer de aanvrager aantoonbaar dat hij zich in een situatie van overmacht bevindt die hem volstrekt verhindert gevolg te geven aan een bevel om België te verlaten. Hij zal dus maatschappelijke hulpverlening kunnen genieten in afwachting dat dit geval van overmacht wordt opgeheven.

Het spreekt evenwel vanzelf dat de ouders wier minderjarig kind aan een zware handicap lijdt - en dat bijgevolg in de absolute medische onmogelijkheid verkeert om het grondgebied te verlaten wegens de zorgen die zijn gezondheidstoestand vereist - eveneens te maken hebben met een absolute onmogelijkheid om het grondgebied te verlaten. Op straffe van schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van

de Mens, kunnen de ouders dus niet van het Belgisch grondgebied worden verwijderd, zij moeten bijgevolg maatschappelijke dienstverlening genieten.

Bovendien heeft een minderjarig kind dat aan een handicap lijdt die elke terugkeer naar zijn land van oorsprong onmogelijk maakt, het recht om, overeenkomstig artikel 23 van de Grondwet, een menswaardig leven, te leiden, wat met name het recht impliceert op het genot van de best mogelijke gezondheidstoestand en om medische dienstverlening te genieten alsmede het recht om nauwe persoonlijke betrekkingen te onderhouden met zijn ouders, los van het onregelmatige karakter van zijn verblijf.

A.3.2. Wat de tweede prejudiciële vraag betreft, is de Ministerraad van oordeel dat de interpretatie van de verwijzende rechter onvolledig is, aangezien zij enkel rekening houdt met het arrest nr. 80/99 van het Hof. Die rechtspraak dient evenwel in samenhang te worden gelezen met die van het Hof van Cassatie van 18 december 2000. Daaruit zou voortvloeien dat de medische overmacht ten aanzien van het kind, bij wijze van gevolg, een overmacht ten aanzien van de andere gezinsleden tot stand zou brengen, aangezien die niet langer kunnen worden verwijderd, op straffe van schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

A.3.3. De Ministerraad is voor het overige van oordeel dat de prejudiciële vragen niet dienstig zijn. Uit de rechtspraak van het Arbitragehof blijkt immers dat het aan de rechter die de prejudiciële vraag stelt, staat om voorafgaandelijk te onderzoeken of het antwoord op die vraag absoluut noodzakelijk is om zijn beslissing te wijzen (arresten nrs. 15/93, 4/94, 83/94, 112/2003).

Te dezen is de Ministerraad echter van oordeel dat is aangetoond dat de rechtspraak inzake overmacht de verwijzende rechter een concrete oplossing biedt teneinde het genoemde geschil te beslechten. Dat is des te meer het geval daar nooit redelijkerwijze werd betwist dat een zwaar gehandicapt minderjarig kind een recht op maatschappelijke dienstverlening opende voor alle leden van het gezin waartoe het behoort.

A.4. In haar memorie van antwoord stelt de eisende partij voor de verwijzende rechter dat zij de stelling bijtreedt die door de Ministerraad wordt verdedigd in zijn memorie en die erin bestaat te besluiten dat de rechtspraak inzake overmacht de verwijzende rechter een concrete oplossing biedt teneinde het hem voorgelegde geschil te beslechten en dat bijgevolg de prejudiciële vragen moeten worden verworpen of moet worden verklaard dat daarop niet dient te worden geantwoord.

A.5. In zijn memorie van wederantwoord stelt de Ministerraad dat geen aanvullende argumentering moet worden uiteengezet en verwijst hij naar een eerder ingediende memorie.

- B -

B.1. De eerste prejudiciële vraag heeft betrekking op de bestaanbaarheid van artikel 57, § 2, 1°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (hierna : O.C.M.W.-wet), zoals gewijzigd bij artikel 483 van de programmawet van 22 december 2003, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 22, 23 en 191 ervan, met de artikelen 2, 3, 24, 26 en 27 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind en met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De verwijzende rechter verzoekt het Hof zich uit te spreken over de gelijke behandeling van onwettig in het land verblijvende vreemdelingen, zonder een onderscheid te maken

naargelang zij al dan niet een zwaar gehandicapt minderjarig kind ten laste hebben dat, door die handicap, in de absolute onmogelijkheid verkeert om het grondgebied te verlaten.

B.2.1. Het voormelde artikel 57, § 2, 1^o, bepaalt :

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

1^o het verlenen van dringende medische hulp, wanneer het gaat om een vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft ».

B.2.2. De artikelen 22, 23 en 191 van de Grondwet bepalen :

« Art. 22. 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 ».

« Art. 23. Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid :

[...]

2^o het recht op sociale zekerheid, bescherming van de gezondheid en sociale, geneeskundige en juridische bijstand;

[...] ».

« Art. 191. Iedere vreemdeling die zich op het grondgebied van België bevindt, geniet de bescherming verleend aan personen en aan goederen, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen ».

B.2.3. De artikelen 2, 3, 24, 26 en 27 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind bepalen :

« Art. 2. 1. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag, eerbiedigen en waarborgen de in het Verdrag beschreven rechten voor ieder kind onder hun rechtsbevoegdheid zonder discriminatie van welke aard ook, ongeacht ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst,

politieke of andere overtuiging, nationale, etnische of maatschappelijke afkomst, welstand, handicap, geboorte of andere omstandigheid van het kind of van zijn of haar ouder of wettige voogd.

2. 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 omstandigheden of de activiteiten van, de meningen geuit door of de overtuigingen van de ouders, wettige voogden of familieleden van het kind ».

« Art. 3. 1. Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

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

3. De Staten die partij zijn, waarborgen dat de instellingen, diensten en voorzieningen die verantwoordelijk zijn voor de zorg voor of de bescherming van kinderen voldoen aan de door de bevoegde autoriteiten vastgestelde normen, met name ten aanzien van de veiligheid de gezondheid, het aantal personeelsleden en hun geschiktheid, alsmede bevoegd toezicht ».

« Art. 24. 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 de behandeling van ziekte en het herstel van de gezondheid. De Staten die partij zijn, streven ernaar te waarborgen dat geen enkel kind zijn of haar 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 en slechte 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 voedsel met voldoende voedingswaarde 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, toegang hebben tot onderwijs over, en worden gesteund in

het gebruik van de fundamentele kennis van de gezondheid van 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 ».

« Art. 26. 1. De Staten die partij zijn, erkennen voor ieder kind het recht de voordelen te genieten van voorzieningen voor sociale zekerheid, met inbegrip van sociale verzekering, en nemen de nodige maatregelen om de algehele verwezenlijking van dit recht te bewerkstelligen in overeenstemming met hun nationale recht.

2. De voordelen dienen, indien van toepassing, te worden verleend, waarbij rekening wordt gehouden met de middelen en de omstandigheden van het kind en de personen die verantwoordelijk zijn voor zijn of haar onderhoud, alsmede iedere andere overweging die van belang is voor de beoordeling van een verzoek daartoe dat door of namens het kind wordt ingediend ».

« Art. 27. 1. De Staten die partij zijn, erkennen het recht van ieder kind op een levensstandaard die toereikend is voor de lichamelijke, geestelijke, intellectuele, zedelijke en maatschappelijke ontwikkeling van het kind.

2. De ouder(s) of anderen die verantwoordelijk zijn voor het kind, hebben de primaire verantwoordelijkheid voor het waarborgen, naar vermogen en binnen de grenzen van hun financiële mogelijkheden, van de levensomstandigheden die nodig zijn voor de ontwikkeling van het kind.

3. De Staten die partij zijn, nemen, in overeenstemming met de nationale omstandigheden en met de middelen die hun ten dienste staan, passende maatregelen om ouders en anderen die verantwoordelijk zijn voor het kind te helpen dit recht te verwezenlijken, en voorzien, indien de behoefte daaraan bestaat, in programma's voor materiële bijstand en ondersteuning, met name wat betreft voeding, kleding en huisvesting.

4. De Staten die partij zijn, nemen alle passende maatregelen om het verhaal te waarborgen van uitkeringen tot onderhoud van het kind door de ouders of andere personen die de financiële verantwoordelijkheid voor het kind dragen, zowel binnen de Staat die partij is als vanuit het buitenland. Met name voor gevallen waarin degene die de financiële verantwoordelijkheid voor het kind draagt, in een andere Staat woont dan die van het kind, bevorderen de Staten die partij zijn de toetreding tot internationale overeenkomsten of het sluiten van dergelijke overeenkomsten, alsmede het treffen van andere passende regelingen ».

B.2.4. Artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen ».

B.3. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten 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 gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.4.1. Volgens artikel 57, § 2, 1°, van de O.C.M.W.-wet hebben de ouders die illegaal op het grondgebied van het Rijk verblijven in beginsel, voor zichzelf, geen recht op andere maatschappelijke dienstverlening dan dringende medische hulp.

B.4.2. In zijn arrest nr. 80/99 van 30 juni 1999 heeft het Hof voor recht gezegd dat indien de maatregel die erin bestaat de maatschappelijke dienstverlening af te schaffen voor elke vreemdeling die een bevel om het grondgebied te verlaten heeft gekregen, wordt toegepast op personen die, om medische redenen, in de absolute onmogelijkheid zijn gevolgd te geven aan het bevel België te verlaten, hij zonder redelijke verantwoording personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden op dezelfde wijze behandelt : diegenen die kunnen worden verwijderd en diegenen die om medische redenen niet kunnen worden verwijderd.

De vreemdeling die, om medische redenen, in de absolute onmogelijkheid verkeert om gevolg te geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten moet derhalve maatschappelijke dienstverlening kunnen genieten.

B.4.3. Aan het Hof wordt gevraagd of artikel 57, § 2, 1^o, van de organieke O.C.M.W.-wet, doordat het de maatschappelijke dienstverlening ontzegt aan de ouder van een zwaar gehandicapt minderjarig kind dat in de absolute onmogelijkheid verkeert om het grondgebied te verlaten terwijl die ouder zelf niet van het grondgebied kan worden verwijderd zonder schending van zijn recht op het privé-leven en gezinsleven, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt doordat het de voornoemde ouder op dezelfde wijze behandelt als de vreemdelingen met onwettig verblijf die geen gehandicapt minderjarig kind te hunnen laste hebben.

B.5.1. Voor een ouder en zijn kind is het samenzijn een fundamenteel element van het gezinsleven, waarbij de tenlasteneming van het kind door de overheid geen einde maakt aan de natuurlijke familiale betrekkingen (onder meer, Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *W., B. en R. t/ Verenigd Koninkrijk* van 8 juli 1987, § 59; *Gnahoré t/ Frankrijk* van 19 september 2000, § 50).

Ofschoon artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, dat dezelfde draagwijdte heeft als artikel 22 van de Grondwet, in hoofdzaak ertoe strekt het individu te beschermen tegen willekeurige inmengingen van de overheid, legt die bepaling bovendien de Staat positieve verplichtingen op die inherent zijn aan een daadwerkelijke eerbiediging van het gezinsleven : « Zo zal daar waar een familiale band bestaat, de Staat in beginsel zo dienen te handelen dat die band kan worden ontwikkeld en de geëigende maatregelen moeten nemen om de betrokken ouder en het kind te verenigen » (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Eriksson t/ Zweden* van 22 juni 1989, § 71, *Margarita en Roger Andersson t/ Zweden* van 25 februari 1992, § 91, *Olsson t/ Zweden* van 24 maart 1988, § 90, *Keegan t/ Ierland* van 26 mei 1994, § 44, en *Hokkanen t/ Finland* van 23 september 1994, § 54).

B.5.2. In de door de verwijzende rechter gegeven interpretatie, behandelt artikel 57, § 2, 1^o, van de O.C.M.W.-wet, zonder redelijke verantwoording, personen die zich in fundamenteel verschillende situaties bevinden op dezelfde wijze : diegenen die kunnen

worden verwijderd en diegenen die dat niet kunnen, omdat zij de ouders zijn - en daarvan het bewijs kunnen leveren - van een minderjarig kind dat, om medische redenen, in de absolute onmogelijkheid verkeert om gevolg te geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten omwille van een zware handicap waarvoor het geen adequate verzorging kan krijgen in zijn land van oorsprong, of in een ander land dat het dient terug te nemen, en wiens recht op de eerbiediging van het gezinsleven moet worden gevrijwaard door de waarborg van de aanwezigheid van zijn ouders aan zijn zijde.

B.6. In die interpretatie dient de eerste prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord.

B.7. Aangezien de tweede prejudiciële vraag tot geen andere conclusie kan leiden, dient ze niet te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Zo geïnterpreteerd dat het de maatschappelijke dienstverlening aan de illegaal in het Rijk verblijvende ouders van een minderjarig kind dat, omwille van een zware handicap, in de absolute onmogelijkheid verkeert om het grondgebied te verlaten, beperkt tot dringende medische hulp, schendt artikel 57, § 2, 1°, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 21 december 2005.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior