

Arrest

nr. 253 269 van 21 april 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat L. DENYS
Adolphe Lacomblélaan 59-61 / 5
1030 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie, thans de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 16 oktober 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 7 september 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 oktober 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 3 februari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 maart 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. DENYS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker komt op 15 maart 1981, samen met zijn moeder, drie zussen en twee broers, naar België om zijn vader te vervoegen, dit op achtjarige leeftijd. Hij wordt op 6 april 1981 ingeschreven in het vreemdelingenregister. Na een aanvraag tot vestiging, ingediend op 24 maart 1986, wordt verzoeker op 10 oktober 1986 ingeschreven in het bevolkingsregister.

1.2. Op 26 oktober 2017 neemt de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing tot beëindiging van het verblijf in toepassing van artikel 22, § 1, 3°, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.3. Met het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) met nr. 218 132 van 12 maart 2019 wordt verzoekers beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing verworpen.

1.4. Verzoeker dient op 18 maart 2019 een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als vader van een minderjarige Belgische burger, R.K.

1.5. Op 16 september 2019 wordt een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Deze beslissing wordt vernietigd bij arrest van de Raad met nr. 233 876 van 11 maart 2020.

1.6. Op 7 september 2020 wordt wederom een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten genomen (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52, §4, 5ds lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verklaring van inschrijving of van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie of van een identiteitskaart voor vreemdelingen¹, die op 18.03.2019 werd ingediend door:

[...]

om de volgende reden geweigerd:

*X De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie
Betrokkene deed een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn minderjarig Belgisch kind R. K. (...).
Betreffende deze aanvraag werd reeds eerder een beslissing genomen, echter deze beslissing werd vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waardoor heden een nieuwe beslissing dient te worden genomen.*

Het verblijfsrecht dient geweigerd te worden aan betrokkene op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Betrokkene is in de loop der jaren verschillende keren in aanraking gekomen met politie en justitie:

Op 27.11.1988 werd hij door de Jeugdrechtbank van Antwerpen geplaatst in "De Waai" in Eeklo tot 09.01.1989. Op 06.06.1991 werd er een proces-verbaal opgesteld omwille van diefstal met braak, uit een voertuig, met inklimming (feiten gepleegd op 22.03.1991, in april 1991 en op 01.06.1991)

De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 29.04.1992 tot definitief geworden gevangenisstraffen van 6 maanden met probatie-uitstel van 3 jaar + 8 dagen met uitstel van 3 jaar daar betrokkene zich schuldig had gemaakt aan diefstal met braak, inklimming of valse sleutels (4 feiten): aan helling en aan opzettelijke slagen en verwondingen. Deze feiten pleegde betrokkene tussen 13.08.1990 en 28.05.1991. De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 25.02.1993 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 3 maanden met uitstel van 3 jaar omwille van poging tot diefstal met braak, inklimming of valse sleutels. Dit feit dateert van 30.07.1992.

Naar aanleiding van een vreemdelingencontrole op 22.10.1995 werd betrokkene in het bezit gevonden van een wapen.

De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene vervolgens op 09.01.1997 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 6 maanden met uitstel van 3 jaar daar hij zich schuldig had gemaakt aan opzettelijke verwondingen of slagen en opzettelijke verwondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hadden (feiten van 14.03.1995).

Betrokkene werd op 28.01.1997 opgesloten onder aanhoudingsmandaat uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake drugs, maar op 07.03.1997 vrijgesteld.

De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 23.04.1997 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 2 maanden met uitstel van 3 jaar omdat hij was betrapt op het in bezit zijn van een repeteer grendelkarabijn J.G. Anschutz. Dit was op 22.10.1995.

Op 18.05.1997 werd betrokkene onderworpen aan een vreemdelingencontrole naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen.

Op 03.11.1997 werd betrokkene opgesloten onder aanhoudingsmandaat omwille van inbreuk op de wetgeving inzake drugs, betrokkene werd op 07.11.1997 vrijgesteld.

De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 17.11.1998 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 5 maanden met uitstel van 3 jaar omwille van opzettelijke verwondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hebben gehad De feiten dateren van 20.01.1996.

Betrokkene werd op 24.03.1999 onderworpen aan een vreemdelingencontrole naar aanleiding van bedreiging en op 06.08.2000 naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen,

De Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 17.01.2000 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 2 maanden met uitstel van 3 jaar daar hij zich schuldig had gemaakt aan opzettelijke verkondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hebben gehad. Dit feit pleegde betrokkene op 18.05.1997.

Op 28.04.2000 werd betrokkene onderworpen aan een vreemdelingencontrole naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon met wie hij samenleefde of samengeleefd had en met wie betrokkene een duurzame affectieve en seksuele relatie had.

Op 05.03.2001 werd betrokkene onderworpen aan een vreemdelingencontrole naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen.

Op 28.05.2002 en op 04.06.2002 werd betrokkene onderworpen aan een vreemdelingencontrole naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen, op 05.06.2002 naar aanleiding van mondelinge bedreiging met bevel of voorwaarde en op 14.09.2002 naar aanleiding van opzettelijke slagen en verwondingen.

De Correctionele Rechtbank van Mechelen veroordeelde betrokkene op 17.10.2002 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 6 maanden daar hij zich schuldig had gemaakt aan opzettelijke verwondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hadden (feiten van 30.12.2001).

Het Hof van Beroep van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 03.04.2003 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 5 maanden omwille van opzettelijke verwondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hebben gehad (feiten van 06.08.2000).

Het Hof van Beroep van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 24.04.2003 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 6 maanden opnieuw omwille van opzettelijke verwondingen of slagen die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hadden, (feiten van 30.12.2001).

Op 11.06.2003 heeft betrokkene zichzelf aangeboden bij de gevangenis van Antwerpen en werd hij opgesloten omwille van de veroordelingen van 03.04.2003 en van 24.04.2003. Op 04.10.2003 werd betrokkene vrijgesteld. Betrokkene werd opnieuw opgesloten op 14.07.2006 omdat hij onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst omwille van opzettelijke slagen en verwondingen met voorbedachten rade bendevoering en wederrechtelijke vrijheidsberoving.

Op 07.08.2006 volgde een aanhoudingsmandaat omwille van slagen en verwondingen, met bloeduitstorting en met de dood tot gevolg. Op 21.09.2006 werd het aanhoudingsmandaat van 07.08.2006 opgeheven door de kamer van inbeschuldigingstelling van Antwerpen. Op 28.09.2006 werd betrokkene vrijgesteld.

Op 30.12.2008 werd betrokkene opnieuw aangehouden omwille van inbreuk op de wetgeving inzake drugs, waarna hij op 15.01.2009 werd vrijgesteld.

De Correctionele Rechtbank van Mechelen veroordeelde betrokkene op 20.04.2009 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel van 5 jaar behalve 6 maanden omwille van opzettelijke verwondingen of slagen, met voorbedachten rade, die een ziekte of een arbeidsongeschiktheid tot gevolg hadden en omwille van deel te hebben uitgemaakt van een vereniging met het oogmerk om een aanslag te plegen op personen of op eigendommen Deze feiten dateren van 23.01.2006.

Op 15.12.2009 werd betrokkene opgesloten onder aanhoudingsmandaat op verdenking van heling en op 21.12.2009 werd het vonnis van 20.04.2009 tot uitvoering gebracht. Op 05.01.2010 werd het aanhoudingsmandaat van 15.12.2009 door de kamer van inbeschuldigingstelling van Antwerpen opgeheven. Betrokkene werd diezelfde dag voorlopig vrijgesteld.

Het Hof van Beroep van Antwerpen veroordeelde betrokkene op 20.06.2011, voor feiten die dateren van 12.02.2006, tot een definitief geworden gevangenisstraf van 40 maanden daar hij zich schuldig had gemaakt aan opzettelijk, maar zonder het oogmerk om te doden, slagen of verwondingen met de dood tot gevolg Het Hof van Beroep van Antwerpen veroordeelde betrokkene vervolgens ook nog op

12.12.2011 tot een definitief geworden gevangenisstraf van 8 maanden in staat van wettelijke herhaling daar hij zich schuldig had gemaakt aan opzettelijke verwondingen of slagen, gepleegd op 20.09.2010 Van 16.06.2015 tot en met 02.07.2015 was betrokkens opgesloten in Spanje met oog op uitlevering naar België. Na uitlevering werd betrokkene op 03.07.2015 opgesloten in de gevangenis van Antwerpen nav de veroordeling van 20.06.2011 en naar aanleiding van de veroordeling van 19.11.2014 waartegen betrokkene beroep indiende Op 23.09.2015 volgde nog een veroordeling door het Hof van beroep te Antwerpen tot een definitief geworden gevangenisstraf van 40 maanden daar betrokkene zich schuldig had gemaakt aan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, valsheid te hebben gepleegd in handels- bank-, of private geschriften, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen, hetzij door overeenkomsten, beschikkingen, verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of achteraf in de akten in te voegen, hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen of vast te stellen en met hetzelfde bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden gebruik te hebben gemaakt van de valse akte of van het valse stuk 'wetende dat het vervalst was (10 feiten); aan zaken te hebben omgezet of overgedragen met de bedoeling de illegale herkomst ervan te verbergen of te verdoezelen en bedoelde zaken te hebben verheeld of verhuld, ofschoon hij de oorsprong ervan kende of moest kennen (60 feiten), voor een totaalbedrag van 483.081,44 euro; aan verduistering (3 feiten), aan inbreuk op de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, onmiddellijke aangifte van tewerkstelling (8 feiten), met onmiddellijke aanhouding. Deze feiten pleegde betrokkene tussen 22.08.2002 en 10 03.2011. Betrokkene ging nog in Cassatie tegen deze veroordeling, maar dit werd verworpen op 23 02.2016.

Uit bovenstaande opsomming kan redelijkerwijze worden besloten dat betrokkene een recidivist is Hij ging kennelijk ook op de loop voor de uitvoering van zijn straffen waardoor hij moest worden uitgeleverd door een andere lidstaat Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. De opeenvolging van de feiten voor dewelke betrokkene is aangehouden en veroordeeld door de jaren heen, bijkomend zijn vlucht en daaropvolgende uitlevering, vormen op zich reeds voldoende bewijs van het persoonlijk gedrag van betrokkene. Betrokkene heeft zich, gedurende het grootste deel van zijn volwassen leven, schuldig gemaakt aan regelmatige en aan ernstige misdrijven. Deze strekken zich uit over een periode van meer dan twintig jaar en zonder dat betrokkene lessen trok uit eerdere veroordelingen.

Het feit dat betrokkene onder elektronische toezicht werd geplaatst om zijn resterende straf uit te zitten, doet geen afbreuk aan deze vaststellingen. De SURB heeft inderdaad een aantal vaststellingen gedaan die als voldoende werden beschouwd om te kunnen overgaan tot een elektronisch toezicht ipv een verblijf in de gevangenis. Dit doet echter geen afbreuk aan het verleden van betrokkene en de verleiding die betrokkene voelt om keer op keer voor het criminele pad te kiezen. De SURB heeft trouwens ook een heel aantal voorwaarden gesteld voor dat ET. Deze voorwaarden zijn uiteraard bedoeld om de slachtoffers te beschermen, maar ook wel om de verleiding tot een minimum te herleiden. Echter, uit ons dossier blijkt dat betrokkene één van de belangrijkste voorwaarden tot ET, nl. tewerkstelling, niet meer na komt. De SURB heeft dan wel de kans op recidive als 'laag' ingeschat. Zonder reguliere tewerkstelling zou de SURB dat mogelijks toch anders beoordelen.

Het vergoeden van de schadevergoeding aan de referentiepersoon had betrokkene kennelijk gestaakt, overeenkomstig de klacht van het slachtoffer bij de SURB. Betrokkene werd naar aanleiding van de beslissing tot elektronisch toezicht nog eens op het hart gedrukt dat hij alsnog 100 euro per maand aan penale boete diende af te betalen, alsook 100 euro per maand aan de burgerlijke partij. Het feit dat betrokkene die afbetaling kennelijk niet nakwam getuigt toch ook niet van een werkelijk schuldinzicht. Het is een verplichting penale boeten en burgerlijke partijen af te betalen en het is dan ook niet meer dan normaal dat betrokkene dat doet.

De SURB was er zich wel degelijk van bewust dat betrokkenes verblijfsrecht was ingetrokken, betrokkene daartegen in beroep was gegaan maar dat beroep had verloren, alsook dat betrokkene een nieuwe aanvaag gezinshereniging had gedaan die in onderzoek v/as bij de Dienst Vreemdelingenzaken. De Dienst Vreemdelingenzaken is bevoegd om te beslissen over het verblijfsrecht van betrokkene. De SURB heeft betrokkene het voordeel van de twijfel gegund omdat zijn aanvraag hangende was. Eens de Dienst Vreemdelingenzaken ertoe beslist het verblijf niet toe te staan, zal dat ET inderdaad moeten herbekeken worden. Een verblijfsvergunning afleveren om een straf onder ET te kunnen uitvoeren behoort alsnog niet tot de mogelijkheden in de vreemdelingenwet De manier waarop de strafuitvoering kan plaatsvinden, hoort in overeenstemming te worden gebracht met het recht op verblijf niet omgekeerd. Vandaar ook dat hei ET geen reden is om het verblijfsrecht toe te staan. Het niet toestaan van het verblijf hoeft betrokkenes terugbetalingsplan wat betreft de burgerlijke partij en de penale boete evenmin in de weg te staan. Niets sluit uit dat hij die verplichting verder nakomt vanuit de gevangenis en

nadat deze is afgelopen vanuit het land waarvan hij de nationaliteit draagt of in enige derde land naar keuze waar hij legaal zou kunnen binnenkomen en verblijven.

Dat betrokkene reeds uitgaansvergunningen verkreeg die blijkbaar zonder problemen verlopen zijn, en het gegeven dat er op 3.06.2019 een elektronisch toezicht werd toegekend, wil geenszins zeggen dat hij geen gevaar meer zou vormen voor de openbare orde. Het is immers in zijn eigen belang dat hij zich gedraagt tijdens zijn uitgaansvergunningen en zijn elektronisch toezicht daar enige misstap aanleiding zou geven aan het niet meer verlenen van uitgaansvergunningen en elektronisch toezicht. Uitgaansvergunningen en elektronisch toezicht zijn ook aan strikte voorwaarden onderworpen waardoor het moeilijk is om tijdens dergelijke uitgaansvergunningen of / het elektronisch toezicht te recidiveren.

Het familiale en persoonlijke belang van betrokkene wordt als ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Immers de aanwezigheid van de ouders, broers en zussen, partners kinderen hebben betrokkene er alles behalve van weerhouden bovenstaande opsomming van feiten te plegen en/of onderdeel uit te maken van één of meerdere criminele organisaties, wiens waarden en wereldbeeld haaks staan op de democratische waarden die in de Belgische maatschappij gelden. Meer zelfs, kennelijk heeft betrokkene een aantal van zijn familieleden (zijn vader, zijn partner) betrokken bij zijn activiteiten (al dan niet met hun medeweten). Kennelijk hecht betrokkene zelf niet zo veel waarde aan zijn gezinsleven, zo niet zou toch mogen verwacht worden dat hij in het belang van zijn familie en gezin zich anders zou gedragen of toch op een bepaald moment de ommeslag zou hebben gemaakt om in hun belang te handelen en dus de Belgische strafrechtelijke bepalingen te respecteren om een stabiel gezinsleven te kunnen uitbouwen. Het hoger belang en het welzijn van de kinderen heeft een primordiaal karakter maar geen absoluut karakter. In de huidige omstandigheden wordt de gezinsband tussen betrokkene en de Belgische kinderen allerm minst betwist, echter er dient opgemerkt te worden dat de moeder van de kinderen, door het wangedrag van betrokkene, eerder voor langere periodes als enige aanwezige ouder de gehele zorg over de kinderen op zich heeft moeten nemen. De moeder van het kind is eveneens een Belgische. Bij eerdere afwezigheden van mijnheer heeft zij zich kennelijk nooit genoodzaakt gezien mee te moeten uitwijken met betrokkene naar het buitenland bvb Spanje of heeft zij de nood gevoeld tijdens zijn gevangenschap het land te hebben moeten verlaten om in het levensonderhoud van de kinderen, alsook hun welbevinden te kunnen voorzien. Het is dus redelijk te stellen dat zij overeen voldoende netwerk beschikt, alsook voldoende beroep kan doen op het Belgisch sociaal vangnet om, zo goed en zo kwaad als het kan, de zorg over de kinderen te dragen. Zij is de primaire en continue zorgfiguur voor de kinderen. Ook omwille van die reden wordt deze beslissing evenredig geacht en niet in strijd met de belangen van de kinderen. Geen van de voorgelegde documenten betreffende de band met de kinderen doet afbreuk aan deze vaststelling.

Betrokkene is weliswaar reeds als kind in België aangekomen en genoot in die hoedanigheid verblijfsrecht, nadien was hij het kwijtgespeeld maar heeft hij ondanks de bezwaren van openbare orde toch weer de kans gekregen zijn leven verder te zetten in België en humanitaire regularisatie gekregen. Die kans heeft hij met positief aangegrepen om zijn levensstijl bij te stellen. Sinds kort is daarom het verblijfsrecht beëindigd. Hij ging in beroep tegen deze beslissing, maar werd niet gevolgd in zijn zienswijze. Ook in die beslissing, alsook in het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen valt uitgebreid te lezen waarom het familiaal belang van betrokkene en het belang van de kinderen ondergeschikt wordt geacht aan het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde. De beslissingen dateren van 26.10.2017 en 12.03.2019. Er is ten gronde eigenlijk niets veranderd aan de situatie van betrokkene.

Betrokkene had moeten weten dat zijn gedrag zijn toekomst in België op het spel zou zetten. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Gezien deze overwegingen wordt het familiale en persoonlijke belang van betrokkene ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest met nummer 41987 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé - en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.

Bij het nemen van deze beslissing dient overeenkomstig art 43 ook rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van de betrokkene, zijn leeftijd, gezondheidstoestand gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Vooreerst wat betreft de duur van betrokkenes verblijf in België, dat is inderdaad al heel lang. Echter, betrokkene blijkt zich zelf niet echt verbonden te voelen met België of de Belgische samenleving. Gezien hij tal van inbreuken pleegt op het Belgische strafrecht. Het jarenlange verblijf in België is daarom geen element die een beslissing tot weigering van verblijf in de weg staat indien betrokkene dan toch het Belgische maatschappijmodel niet onderschrijft is de aanvraag tot verblijf in België zelfs contradictorisch te noemen aan betrokkenes overtuiging. Nergens uit het dossier blijken er onoverkomelijke of bijzondere

obstakels te zijn waardoor betrokkene zich niet in eigen land zou kunnen vestigen. Betrokkene draagt wel degelijk de Marokkaanse nationaliteit, ondanks zijn jarenlange verblijf in België. Voor zover betrokkene dus ongewenst is in België, kan hij wel degelijk terecht in het land waarvan hij de nationaliteit draagt om er een nieuwe start te maken. België heeft mijnheer genoeg ondersteund en kansen geboden opdat betrokkene zijn goede wil kon laten zien. Telkens weer en zelfs meer en meer heeft betrokkene zich afgekeerd van die Belgische maatschappij. Dan is het redelijk te verwachten dat hij het eens elders gaat proberen en dat de duur van het verblijf in België geen beletsel kan zijn voor deze beslissing.

Wat betreft betrokkenes leeftijd is het redelijk te stellen dat hij nog jong genoeg is om zich aan te passen aan nieuwe levensomstandigheden en een nieuwe omgeving. Hij is meerderjarig, maar niet van uiterst hoge leeftijd waardoor zijn leeftijd op zich niet voldoende reden vormt om de beslissing tot weigering niet te kunnen nemen.

Wat betreft zijn gezondheidstoestand is ons niets bekend waardoor het aangewezen zou zijn dat mijnheer in België moet verblijven.

Aangaande betrokkenes economische situatie dient opgemerkt te worden dat hij nav de aanvraag een arbeidscontract heeft voorgelegd. Uit werken gaan is ook een voorwaarde van zijn ET. Uit raadpleging van de databank van de RSZ (dolsis) blijkt echter dat die tewerkstelling in de bouwsector reeds een einde heeft genomen op 25.02.2020. Dat was dus nog voor corona waardoor het niet aan de huidige situatie kan te wijten zijn dat de arbeidsovereenkomst werd beëindigd. In hoeverre het hier over een onvrijwillige werkloosheid gaat en betrokkene voldoende arbeidsdagen heeft gepresteerd om werkloosheidsuitkering te kunnen ontvangen is ons onbekend. Enkel de RVA is bevoegd om vast te stellen of iemand werkloosheidsuitkering kan ontvangen. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft geen toegang tot een databank, of enige andere bron van informatie, om dit te kunnen achterhalen. Het is echter zeer onwaarschijnlijk dat hij voldoende arbeidsdagen heeft gepresteerd.

Gezien zijn leeftijd zijn dat al een heel aantal dagen die moeten worden gepresteerd alvorens betrokkene daar recht zou op heden. In hoeverre mijnheer heden financieel kan bijdragen in zijn gezin is aldus niet duidelijk. In elk geval is zijn economische situatie niet van die aard dat het stopzetten van zijn verblijfsrecht ondenkbaar is. Zijn ervaring op de reguliere arbeidsmarkt is, voor een man van zijn leeftijd, eerder beperkt. Mijnheer heeft amper in officiële loondienst gewerkt voor zijn elektronisch toezicht. Ook dat maakt iemand uiteraard vatbaarder voor recidive.

Dat betrokkene een gezinsleven heeft in België wordt niet betwist. Echter, zoals hierboven aangehaald, stond dit gezinsleven kennelijk onaangepast gedrag niet in de weg. Derhalve kan er redelijkerwijze toe besloten worden dat betrokkene voor zichzelf de afweging heeft gemaakt en zijn gezinsleven kennelijk niet zo belangrijk vond om er zijn gedrag aan aan te passen. Derhalve hoeft de Dienst Vreemdelingenzaken evenmin dit gezinsleven in België als absoluut te beschouwen. Het staat het gezin uiteraard vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de Belgische en de kinderen in België verblijven en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven. Voor zover er voor deze laatste optie zou gekozen worden kunnen de echtgenote en de kinderen betrokkene uiteraard vaak gaan bezoeken in de nieuwe verblijfplaats en/of kunnen intensief contacten worden onderhouden via moderne sociale media. Mogelijks is betrokkene sinds zijn elektronisch toezicht wel wat meer betrokkene geweest bij zijn gezin. In principe mag hij de woning enkel verlaten om uit werken te gaan, dus heeft betrokkene zeker de kans gekregen om zijn verantwoordelijkheid als vader en echtgenoot op te nemen. Echter, betrokkene heeft dit niet op actieve wijze aangetoond. De Belgische partner heeft, zoals hiervoor reeds toegelicht de zorg over het gezin jarenlang op zich genomen. Het welzijn van de kinderen is niet in gevaar, toch niet voor zover de betrokkene zelf en zijn partner de nodige inspanningen willen doen om in het belang van de kinderen intensieve contacten te onderhouden op afstand of zich elders gezamenlijk te hervestigen. Van een sociale en culturele integratie moet, gezien betrokkenes jarenlange verblijf in België, ongetwijfeld ook wel sprake zijn. De vraag is alleen, gezien betrokkenes levensstijl, in hoeverre hij die sociale contacten en culturele integratie echt genegen is. De veelheid van criminele feiten die betrokkene pleegde, getuigt allerm minst van een gezonde integratie in de Belgische samenleving. Betrokkene is mogelijks eerder geïntegreerd in criminele milieus dan in de reguliere samenleving, weliswaar met uitzondering van zijn familie en gezin, alsook een aantal vrienden die zich niet inlaten met criminaliteit. Al deze mensen wensen we allerm minst iets ten laste te leggen. Niets sluit uit dat hij met hen, voor zover zij hem nog wensen te steunen gezien zijn strafrechtelijke verleden, verder nauwe banden vanuit het buitenland onderhoudt. Echter, er kan bezwaarlijk gesteld worden dat zijn integratie in reguliere middens de bovenhand moet nemen op zijn integratie in criminele middens, immers dat criminele gedrag heeft keer op keer de overhand genomen, waardoor het heden wel degelijk evenredig is zijn gevaar voor de openbare orde als belangrijker in te schatten dan zijn sociale en culturele integratie.

Tenslotte wat betreft betrokkene's bindingen met zijn land van oorsprong is het redelijk aan te nemen dat hij zich nog wel degelijk verbonden voelt met het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Betrokkene's familie is van Marokkaanse origine, zijn mededaders zijn niet zelden van dezelfde origine, uit het arrest van 23.09.2015 blijkt betrokkene een Marokkaanse bankrekening van zijn vader gebruikt te hebben om gelden wit te wassen. Betrokkene blijkt ook regelmatig 'op vakantie' te zijn geweest in Marokko o.a. om bedragen van de rekening af te halen. Het zal ongetwijfeld wel wat moeite vragen aan betrokkene om een verblijfplaats en werk te vinden, alsook sociale contacten op te bouwen, in het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Echter, onoverkomelijk is het allemaal niet. Betrokkene kan het ook zien als een nieuwe start een moment om met een schone lei te herbeginnen los van zijn strafrechtelijk verleden in België. Niets sluit uit dat hij nadien, op een latere datum en na te hebben bewezen dat hij zich werkelijk niet meer met criminele activiteiten inlaat alsnog een visum gezinshereniging aanvraagt om zijn gezin opnieuw te vervoegen in België.

Geen van de voorgelegde documenten doet afbreuk aan bovenstaande vaststellingen.

Gezien het geheel aan bovenstaande opmerkingen wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat hij in de synthesememorie uiteenzet als volgt:

"Eerste middel.

Afgeleid uit de schending van artikel 20, leden 1 en 2 en artikel 21, lid 1 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie van 25 maart 1957, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van het gezag van gewijsde

Herhaling van het middel,

1. Luidens artikel 20, lid 1 VWEU zijn de Belgische kinderen van verzoeker Unieburger en luidens artikel 20, lid 2 en artikel 21, lid 1 VWEU hebben deze kinderen het recht op vrij verkeer van personen binnen de EU.

Als vader van deze kinderen heeft verzoeker dan ook, onder bepaalde omstandigheden, een afgeleid recht op verblijf bij de kinderen, nl. wanneer de weigering tot verblijf als gevolg heeft dat verzoeker met zijn 2 minderjarige kinderen de Unie moet verlaten, wat inhoudt dat aan de kinderen Unieburgers het effectieve genot van de voornaamste aan hun status ontleende rechten wordt onzegd, waardoor artikel 20, leden 1 en 2 en artikel 21, lid 1 geschonden wordt (HvJ 8 mei 2018, C-82/16, K.A./België, punten 49 en 51).

De weigering om aan een derdelander (verzoeker) een verblijfsrecht toe te kennen kan aldus alleen afbreuk doen aan het nuttige effect van het burgerschap van de Unie indien er tussen die derdelander en de Unieburger (de kinderen) een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze ertoe zou leiden dat de kinderen gedwongen worden de vader te vergezellen en het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten (idem, punt 52).

Er moet dan worden onderzocht onder welke omstandigheden ook werkelijk sprake kan zijn van een afhankelijkheidsverhouding die als grondslag voor een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 20 kan dienen (idem, punt 63). Het is relevant wie het gezag over het kind heeft en of de wettelijke, financiële of affectieve last van dat kind berust bij de ouder derdelander (idem, punt 70). In dit verband kan opgemerkt worden dat verzoeker mede het gezag over het kind heeft en dat hij op het ogenblik van de bestreden beslissing bij zijn kinderen woont. Verder wordt in de bestreden beslissing niet betwist dat er een affectieve band bestaat tussen verzoeker en zijn kinderen.

Met het oog op de beoordeling van het risico dat de kinderen genoopt zouden worden het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan verzoeker een afgeleid verblijfsrecht in België wordt geweigerd, moet bepaald worden welke ouder de daadwerkelijke zorg over de kinderen heeft en of er een daadwerkelijke afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen verzoeker en de kinderen. In het raam van die beoordeling moet verweerder rekening houden met het recht op eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, waarbij dit artikel moet gelezen worden in samenhang met de verplichting tot inachtneming van het in artikel 24, lid 2 van het Handvest erkende hogere belang van het kind (idem, punt 71).

De omstandigheid dat de andere ouder, wanneer deze een Unieburger is, echt in staat en bereid is om de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen te dragen, vormt een gegeven dat relevant is, maar volstaat op zichzelf niet om te kunnen vaststellen dat er tussen de ouder derdelander en het kind geen sprake is van een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat het kind genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan de derdelander het verblijfsrecht wordt geweigerd. Om tot een dergelijke vaststelling te komen moeten immers, in het hoger belang van het kind, alle omstandigheden van het geval in de beschouwing worden betrokken, met name de leeftijd van de kinderen, hun lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin ze een affectieve band hebben zowel met de ene als met de andere ouder, alsmede met het risico dat voor het evenwicht van de kinderen zou ontstaan indien ze van de ouder derdelander worden gescheiden (idem, punt 72).

Dat de ouder derdelander samenwoont met de minderjarige kinderen Unieburger, vormt dus een van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, zonder dat dit echter een noodzakelijke voorwaarde daarvoor is (idem, punt 73). In het geval van verzoeker woont hij terug samen met de kinderen sinds 12 juni 2019, dat is sinds 15 maanden.

Weliswaar mag verweerder rekening houden met het eventuele gevaar voor de openbare orde dat van de derdelander uitgaat, en dat is volgens de bestreden beslissing aanwezig. Maar er kan wel verwacht worden dat in de beslissing een correcte beoordeling gemaakt wordt van het pro en contra, een correcte balans van het afgeleid recht op verblijf van de derdelander en het recht van de staat om een gevaarlijk persoon te verwijderen. Dit volgt uit de ingeroepen bepalingen van het VWEU, van artikel 7 van het Handvest juncto artikel 8 EVRM: het is de taak van het bestuur om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan het kennis heeft of zou moeten hebben.

2. In het arrest van 11 maart 2020 nr. 233.876 beslist de Raad op blz. 11 m.b.t. dit middel dat uit het feit dat verzoeker op het ogenblik van de bestreden beslissing bij zijn partner en kinderen woonde, evenwel niet automatisch volgt dat de moeder van de kinderen niet langer de primaire zorgfiguur voor de kinderen zou zijn. Determinerend in dit verband is of de recente wijzigingen in verzoekers situatie verweerder toelieten vast te houden aan zijn standpunt dat de situatie niet verschillend is van deze beoordeeld in de beslissing van beëindiging van verblijf van 26 oktober 2017. Daarom dient tevens het (toenmalige) derde middel afgeleid uit de schending van de artikelen 43 en 45, § 2 Vw onderzocht te worden. De Raad verklaart dan de 2 middelen gegrond.

3. T.o.v. de vorige weigeringsbeslissing herhaalt verweerder in de huidig aangevochten beslissing letterlijk dezelfde tekst, tot het begin van blz. 3 waar het midden van die bladzijde een bijkomende motivering bevat. Deze vangt aan met de woorden "Het feit dat betrokkene onder elektronische toezicht werd geplaatst om zijn resterende straf uit te zitten, doet geen afbreuk aan deze vaststellingen", d.w.z. de vaststellingen in de bij het arrest van 11 maart 2020 vernietigde beslissing. De motivering vervolgt door te stellen dat het feit dat de SURB heeft vastgesteld dat verzoeker de gevangenis kon verlaten en onder elektronisch toezicht kon geplaatst worden, geen afbreuk doet aan het verleden van verzoeker en de verleiding die hij voelt "om keer op keer voor het criminele pad te kiezen".

Deze motivering is in strijd met het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020, vermits daarin vastgesteld werd dat de situatie wel degelijk veranderd is, al was het maar omdat verzoeker niet meer in de gevangenis verblijft.

Verder wordt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Dit vereist dat een beslissing steunt op een nauwkeurig onderzoek van de feitelijke elementen van een dossier, wat geenszins het geval is:

- Er wordt gesteld dat verzoeker een van de voorwaarden voor het elektronisch toezicht niet meer vervult, nl. tewerkstelling, de SURB heeft dan wel de kans op recidive laag ingeschat, maar zonder regelmatige tewerkstelling zou de SURB dat mogelijks toch anders beoordelen.

Het is niet bekend op welke gegevens verweerder zich steunt om te beweren dat verzoeker niet meer werkt. Uit het vonnis van de SURB van 9 oktober 2020 blijkt dat verzoeker niet meer werkt sinds 27 februari 2020 omdat zijn werkgever failliet werd verklaard. Daar heeft verzoeker uiteraard geen schuld aan. Het vonnis noteert ook dat verzoeker sindsdien actief heeft gesolliciteerd maar dat dit moeilijk liep omwille van de coronamaatregelen, en ter zitting verzoeker een werkbelofte neerlegde van een firma.

Bovendien stelt de SURB niet meer als voorwaarde regelmatige tewerkstelling, maar wel regelmatige tewerkstelling of actief zoeken naar werk.

Daaruit volgt dat de SURB het feit dat verzoeker sinds 27 februari 2020 niet meer werkt niet negatief beoordeelt in functie van het toestaan van elektronisch toezicht; meer: er is geen elektronisch toezicht meer, verzoeker is gewoon voorwaardelijk vrijgelaten en heeft bijgevolg nu geen enkelband meer.

Verder beweert verweerder dat het "vergoeden van de schadevergoeding aan de referentiepersoon had betrokkene kennelijk gestaakt".

De referentiepersoon is hier het Belgisch kind van verzoeker, op grond waarvan hij verblijf vraagt. Aan zijn kind hoeft hij niets te betalen. Verder noteert de SURB in het vonnis van 9 oktober 2020 dat verzoeker zijn financiële situatie op een open manier met de justitieassistent bespreekt en ter zitting hij het bewijs indient van maandelijkse betalingen van 100 € aan de burgerlijke partij. Dit motief is bijgevolg gewoon fout, wat de materiële motiveringsplicht schendt.

- Vervolgens stelt verweerder dat de SURB er zich wel degelijk van bewust was dat het verblijfsrecht van verzoeker was "ingetrokken" (sic: beëindigd), hij in beroep gegaan was maar dat beroep had verloren, en hij een nieuwe aanvraag had ingediend die in onderzoek was bij verweerder. De SURB heeft verzoeker het voordeel van de twijfel gegund omdat zijn aanvraag hangend was. Maar eens verweerder beslist het verblijf niet toe te staan zal het elektronisch toezicht moeten herbekeken worden. Bovendien is het elektronisch toezicht geen reden om het verblijf toe te kennen.

Het is vreemd dat verweerder wel spreekt over een hangende aanvraag en een weigering van verblijf, maar niet over het feit dat de weigering vernietigd werd bij het arrest van 11 maart 2020. En overigens blijkt uit het vonnis van 9 oktober 2020 dat verzoeker niet meer onder elektronisch toezicht staat.

- Tenslotte stelt verweerder dat de uitgaansvergunningen blijkbaar zonder problemen verlopen zijn, maar het feit dat verzoeker sinds 3 juni 2019 onder elektronisch toezicht staat niet betekent dat hij geen gevaar meer zou opleveren voor de openbare orde, vermits het in zijn belang is zich goed te gedragen. Het is bovendien moeilijk onder elektronisch toezicht te recidiveren.

De bewering dat het moeilijk is onder elektronisch toezicht te recidiveren, komt onbegrijpelijk voor daar verzoeker sinds 15 maanden vrij rondloopt en bij zijn gezin woont. Bovendien is het motief intern tegenstrijdig, vermits de omstandigheid dat het moeilijk zou zijn om onder elektronisch toezicht te recidiveren juist als gevolg heeft dat het gevaar voor de openbare orde dat van verzoeker uitgaat dan vermindert.

Al deze onjuiste of achterhaalde motieven hadden kunnen vermeden worden indien verweerder op een zorgvuldige wijze zijn beslissing had voorbereid. Dat zou mogelijk geweest zijn doordat bijvoorbeeld verweerder de justitieassistent had gecontacteerd.

4. Onderaan bladzijde 3 van de bestreden beslissing bevindt zich een tweede nieuwe passage. Daarin wordt, samengevat, het volgende gezegd:

- Door het wangedrag van verzoeker heeft de moeder eerder voor langere periodes als enige aanwezige ouder de gehele zorg over de kinderen moeten nemen. Zij is ook Belgische. Bij eerdere afwezigheden van verzoeker heeft zij zich kennelijk nooit genoodzaakt gezien mee te moeten uitwijken met hem naar het buitenland bvb. naar Spanje, of heeft zij de nood gevoeld tijdens zijn gevangenschap het land te hebben moeten verlaten om in het levensonderhoud van de kinderen en hun welbevinden te kunnen voorzien. Het is dus redelijk te stellen dat zij over een voldoende netwerk beschikt, alsook voldoende beroep kan doen op het Belgisch sociaal vangnet om, zo goed en zo kwaad als het kan, de zorg over de kinderen te dragen.

Het arrest van 11 maart 2020 nodigt verweerder uit om de huidige toestand te beoordelen, meer bepaald de toestand sinds hij de gevangenis heeft verlaten. Verweerder doet het tegendeel, zodat de motivering niet relevant is. Het motief dat in het verleden de moeder niet de noodzaak gevoeld heeft om tijdens de gevangenschap van verzoeker met de kinderen naar het buitenland te gaan (dus zonder verzoeker), is onbegrijpelijk.

De motivering schendt bijgevolg het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht.

4. Op de laatste bladzijde bevinden zich nog 2 korte nieuwe passages:

- Verweerder stelt dat sinds zijn elektronisch toezicht verzoeker "mogelijks" wel wat meer betrokken geweest is bij zijn gezin. In principe mag hij de woning enkel verlaten om uit te gaan werken, dus heeft hij zeker de kans gekregen om zijn verantwoordelijkheid als vader en echtgenoot op te nemen. Maar hij heeft dit niet op actieve wijze aangetoond. De Belgische partner heeft, zoals hiervoor reeds toegelicht, de zorg over het gezin jarenlang op zich genomen.

Uit de hogervermelde motivering van het arrest K.A. blijkt hoe genuanceerd het Hof van Justitie een situatie zoals deze van verzoeker beoordeelt. Het feit dat de moeder alleen in staat is om voor de kinderen te zorgen, is relevant maar belet niet dat tussen verzoeker en de kinderen een afhankelijkheidsverhouding bestaat, en verzoeker moet hiervoor zelfs niet met de kinderen samenwonen. Het gebruik van het begrip "mogelijks" duidt aan dat verweerder er met zijn pet naar gooit. Dat schendt het zorgvuldigheidsbeginsel. Hetzelfde geldt voor het motief dat verzoeker iets niet actief heeft aangetoond. Hoe zou hij dat kunnen, nu verweerder hem niet gecontacteerd en niets gevraagd heeft? Dat de Belgische partner jarenlang de zorg over de kinderen op zich genomen heeft, is juist, maar dit is een situatie uit het verleden die nu niet meer relevant is.

- Tenslotte stelt verweerder dat niets uitsluit dat verzoeker later, na bewijs dat hij zich niet meer met misdaden inlaat, alsnog een visum gezinshereniging verkrijgt.

Het gaat om een hypothetisch motief, wat de motiveringsplicht schendt. Bovendien moet verweerder oordelen of verzoeker actueel een gevaar voor de openbare orde uitmaakt, en niet later.

Antwoord van verweerder

Verweerder neemt in de huidige nota met opmerkingen quasi volledig de tekst van de vorige nota met opmerkingen over, niettegenstaande verzoeker drie pagina's bijkomend heeft gemotiveerd.

Verweerder wijdt om te beginnen een theoretische beschouwing aan het arrest McCarthy van het Hof van Justitie. Vervolgens citeert verweerder het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 september 2013, nr. 2013/121. Verweerder legt evenwel niet uit in welke mate deze 2 arresten een antwoord zijn op het middel.

Dan stelt verweerder dat het aan de Unieburgers en aan hun familieleden toegekende recht van verblijf niet onvoorwaardelijk is: zij dienen te voldoen aan de voorwaarden door de wet bepaald, wat niet door verzoeker wordt betwist.

Enkel in het uitzonderlijke geval waar het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van Unieburger ontleende rechten zou worden ontzegd aan de Unieburger, moet het verblijfsrecht aan het derdelandsfamilielid worden toegekend. Ook dit ontleent verweerder aan het middel.

Volgens verweerder blijkt niet dat het minderjarig kind, in functie van wie verzoeker zijn aanvraag indiende, zijn Unieburgerlijke rechten niet kan uitoefenen indien aan verzoeker verblijfsrecht wordt geweigerd. Verzoeker toont niet aan dat hij als enige ouder de daadwerkelijke zorg voor het Belgisch kind moet dragen. Verweerder voegt toe dat het algemeen belang afgewogen zou zijn tegen het privébelang van verzoeker. Volgt dan op bladzijden 7 en 8 van de nota een lang citaat uit de bestreden beslissing.

Daarna volgt een citaat uit het arrest nr. 218.132. Dit kan niet aangenomen worden, niet alleen omdat het een a posteriori-motivering vormt waarmee geen rekening kan worden gehouden, maar ook omdat, anders dan toen, verzoeker nu bij zijn kinderen woont en niet meer opgesloten is. Gelet op het arrest nr. 233.876 is verzoeker verbaasd te constateren dat aan de motivering in dit arrest wordt voorbijgegaan door opnieuw deze passage te herhalen.

De verwijzing naar de motivering van de bestreden beslissing op bladzijden 9, tweede alinea en 10 van de nota heeft niets te maken met dit middel, maar komt aan bod in het derde middel.

Op bladzijde 10 stelt verweerder dat rekening mag gehouden worden met de situatie toen verzoeker in de gevangenis verbleef. De Raad oordeelt echter in het arrest nr. 233.876 dat de recente wijzigingen in verzoekers situatie determinerend zijn.

Replik

In de nota wordt in het geheel niet geantwoord op het middel. Anders dan wordt beweerd op bladzijde 10, wordt geen belangenafweging gemaakt, minstens geen correcte belangenafweging gemaakt. Verweerder stelt dat niet blijkt dat het minderjarig kind, in functie van wie verzoeker zijn aanvraag indiende, zijn Unieburgerlijke rechten niet kan uitoefenen indien aan verzoeker verblijfsrecht wordt geweigerd. Naast het feit dat dit een a posteriori motivering uitmaakt, is deze motivering totaal onvoldoende.

De motivering betreffende de economische situatie van verzoeker is niet relevant voor de beoordeling van het eerste middel.

Het is juist dat het vonnis van de SURB dateert van na de bestreden beslissing en dat er voor verweerder geen verplichting bestaat om de justitieassistent te raadplegen. Er dient evenwel gewezen te worden op het feit dat de zitting van de SURB plaatsvond op 29 september 2020, dat is nauwelijks 3 weken na de bestreden beslissing. Zoals algemeen bekend bereidt de justitieassistent deze zitting voor. En ook al is er geen wettelijke verplichting om deze te raadplegen, het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat dit wel gebeurt. In dat geval had verweerder op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing het advies van de justitieassistent gekend en daarmee rekening kunnen houden.”

2.1.2. Verzoeker beroept zich op artikel 20 van het VWEU. Hij verwijst naar het feit dat hij minderjarige Belgische kinderen heeft en naar het arrest *K.A.* van het Hof van Justitie dat erop wijst dat, onder bepaalde omstandigheden, een afgeleid recht op verblijf bij de kinderen kan ontstaan wanneer er tussen die derdelander en de Unieburger (de kinderen) een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat deze ertoe zou leiden dat de kinderen gedwongen worden de vader te vergezellen en het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten. Verzoeker betoogt aldus dat de weigering van verblijf tot gevolg kan hebben dat verzoekers twee minderjarige kinderen de Unie moeten verlaten, zodat hen het effectieve genot van de voornaamste aan hun status ontleende rechten wordt ontzegd (HvJ 8 mei 2018, C-82/16, *K.A./België*, punten 49 en 51). Hij wijst erop dat de omstandigheid, dat de andere ouder - Unieburger - de dagelijkse daadwerkelijke zorg voor het kind alleen kan dragen, een relevant gegeven vormt, doch niet volstaat om vast te stellen dat er tussen de ouder-derdelander en het kind geen zodanige afhankelijkheidsverhouding is dat het kind genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan de derdelander het verblijfsrecht wordt geweigerd. Om tot die vaststelling te komen moet rekening worden gehouden met de leeftijd van de kinderen, hun lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin ze een affectieve band hebben zowel met de ene als met de andere ouder, alsmede met het risico dat voor het evenwicht van de kinderen zou ontstaan indien ze van de ouder derdelander worden gescheiden (*idem*, punt 72). Dat de ouder-derdelander samenwoont met de minderjarige kinderen van de Unieburger, vormt dus een van de in aanmerking te nemen relevante factoren om te bepalen of er tussen hen sprake is van een afhankelijkheidsverhouding, zonder dat dit echter een noodzakelijke voorwaarde daarvoor is (*idem*, punt 73). Verzoeker betoogt *in concreto* dat hij terug samenwoont met zijn kinderen sinds 12 juni 2019, dit is sedert vijftien maanden. Verzoeker erkent dat het bestuur rekening mag houden met het gevaar voor de openbare orde, maar dat er een correcte balans van het afgeleid recht op verblijf moet plaatsvinden. In het arrest van 11 maart 2020 heeft de Raad beslist dat onderzocht moest worden of de situatie was gewijzigd ten opzichte van de beslissing tot beëindiging van het verblijf van 26 oktober 2017. Verzoeker meent dat het motief dat hij onder elektronisch toezicht werd geplaatst strijdig is met het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020, waarin werd vastgesteld dat de situatie wel degelijk veranderd is, al was het maar omdat verzoeker niet meer in de gevangenis verblijft.

2.1.3. Zoals uiteengezet koppelt verzoeker het gestelde van het arrest *K.A.* aan het gezag van gewijsde van het arrest nr. 233 876 van 11 maart 2020. De Raad merkt echter op dat in dit arrest enkel werd vastgesteld dat op het ogenblik van het nemen van de toen bestreden beslissing, werd uitgegaan van een onjuiste voorstelling van de feiten. De bestreden beslissing ging er immers onterecht van uit dat verzoeker nog in de gevangenis verbleef, terwijl hij inmiddels al verscheidene maanden onder het regime van elektronisch toezicht bij zijn gezin verbleef. Aangezien deze incorrecte feitenvinding van invloed kon zijn op de belangenafweging in het licht van het arrest *K.A.* en artikel 8 van het EVRM en de Raad zelf niet in de plaats kan treden van het bestuur, werd de beslissing vernietigd. Het arrest van 11 maart 2020 stelt niet dat de verwerende partij niet mag oordelen dat er alsnog een gevaar is voor de openbare orde, doch enkel dat de verwerende partij daarbij moest uitgaan van de correcte feitelijke vaststellingen, in het bijzonder dat verzoeker niet meer in de gevangenis, maar bij zijn gezin verbleef.

De thans bestreden beslissing herhaalt het strafrechtelijk verleden van verzoeker en leidt hieruit af dat er sprake is van recidive, zonder dat er aanwijzingen zijn van een daadwerkelijke gedragsverandering. Het feit dat verzoeker onder elektronisch toezicht werd geplaatst om de rest van zijn straf uit te zitten, leidt niet tot een ander besluit. De bestreden beslissing oordeelt dat de vaststellingen van de strafuitvoeringsrechtbank (hierna: de SURB) weliswaar als voldoende werden beschouwd om te kunnen overgaan tot een elektronisch toezicht, maar geen afbreuk doen aan het verleden van verzoeker en de neiging om telkens weer voor het criminele pad te kiezen. Het elektronisch toezicht ging ook gepaard met voorwaarden, niet enkel om de slachtoffers te beschermen, maar ook om de verleiding tot een minimum te herleiden. De bestreden beslissing stelt vast dat verzoeker de voorwaarde van tewerkstelling niet meer nakomt. De bestreden beslissing oordeelt dat de kans op recidive, die door de SURB als 'laag' werd ingeschat, hierdoor mogelijk anders moet worden beoordeeld. Daarnaast motiveert de bestreden beslissing ook dat het vergoeden van de referentiepersoon (*sic*) kennelijk werd gestaakt; het slachtoffer heeft hierover een klacht ingediend bij de SURB. De bestreden beslissing motiveert dat het niet verder betalen van de schadevergoeding niet getuigt van een werkelijk schuldinzicht. Verder motiveert de bestreden beslissing dat het feit dat uitgaansvergunningen zonder problemen verliepen en dat er op 3 juni 2019 een elektronisch toezicht werd toegekend, niet betekent dat er geen gevaar meer zou zijn voor de openbare orde. Verzoeker heeft er immers belang bij dat hij zich goed gedraagt tijdens zijn uitgaansvergunningen en zijn elektronisch toezicht. Een misstap kan er immers aanleiding toe geven dat deze maatregelen worden ingetrokken. Bovendien zijn deze maatregelen aan strikte voorwaarden onderworpen, wat de kans op recidive bemoeilijkt.

De Raad stelt aldus vast dat de bestreden beslissing thans wel rekening houdt met het gegeven dat verzoeker niet meer in de gevangenis verblijft. Verzoeker wordt niet bijgetreden waar hij aanvoert dat de bestreden beslissing het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020 zou schenden.

Waar verzoeker aanvoert dat zijn werkgever failliet werd verklaard en dat het vonnis van de SURB van 9 oktober 2020 enkel nog eist dat verzoeker ofwel regelmatig tewerkgesteld is of actief naar werk zoekt, toont verzoeker nog niet aan dat deze beoordeling onjuist of kennelijk onredelijk zou zijn. Vooreerst dateert het vonnis van de SURB van na de bestreden beslissing en kon er geen rekening mee worden gehouden. Daarnaast moet dit motief worden samen gelezen met de overige motieven. Het motief dat de strafuitvoering in beginsel los staat van verzoekers verblijfsaanvraag, is correct. Het gegeven dat een vorige beslissing door de Raad werd vernietigd, heeft daar geen invloed op. Het vernietigingsarrest houdt immers niet in dat de verwerende partij de aanvraag niet langer zou mogen weigeren, doch enkel dat het bestuur zich dient te steunen op een zorgvuldige en correcte feitenvinding. Verzoeker verwijst naar de coronacrisis en voert aan dat hij wel degelijk actief gesolliciteerd heeft. Verzoeker legt daar evenwel geen bewijzen van voor en beperkt zich tot een verklaring.

Met betrekking tot het niet vergoeden van de "referentiepersoon", voert verzoeker aan dat dit motief onjuist is, aangezien hij helemaal de referentiepersoon (zijn zoon) niet hoeft te vergoeden. Uit de lezing van het gehele motief blijkt echter dat het hier duidelijk gaat om een verschrijving in de beslissing en dat het duidelijk is dat het vergoeden van het slachtoffer wordt bedoeld. Verzoeker betwist niet dat het slachtoffer niet werd vergoed. De bestreden beslissing leidt hieruit af dat er bij verzoeker geen sprake is van schuldinzicht.

Verzoeker acht het motief met betrekking tot het elektronisch toezicht tegenstrijdig, aangezien dit impliceert dat het elektronisch toezicht er net voor zorgt dat het gevaar voor de openbare orde vermindert. De Raad merkt echter op dat uit het motief duidelijk te begrijpen valt dat het bestuur van oordeel is dat het feit dat verzoeker in de periode dat hij onder toezicht stond en voorwaarden moest naleven, niet heeft gerecidiveerd en niet voldoende is om te besluiten dat er geen gevaar meer is voor de openbare orde. Het betreft immers een tijdelijke situatie waarbij verzoeker er een rechtstreeks belang bij heeft zich goed te gedragen, teneinde van een gunstigere strafuitvoering te genieten. Waar verzoeker door een andere lezing van dit motief een tegenstrijdigheid meent te ontwaren, wordt hij niet bijgetreden.

Waar verzoeker naar aanleiding van de synthesesamenvatting nog toevoegt dat rekening diende te worden gehouden met het advies van de justitieassistent met het oog op de zitting van de SURB, blijkt hieruit niet dat dit advies op het ogenblik van de bestreden beslissing reeds beschikbaar was. De Raad acht het niet onzorgvuldig dat de verwerende partij de justitieassistent niet heeft geconsulteerd.

De Raad is van oordeel dat verzoeker met zijn kritiek op hogerstaande motieven niet aantoont dat deze beoordeling kennelijk onredelijk of onjuist zou zijn.

2.1.4. Vervolgens richt verzoeker zich tegen het motief dat verzoekers Belgische partner omwille van verzoekers wangedrag gedurende langere periodes als enige de zorg over de kinderen heeft waargenomen. Bij eerdere afwezigheden van verzoeker heeft zij zich nooit genoodzaakt gezien mee te moeten uitwijken met hem naar het buitenland bijv. naar Spanje, of heeft zij de nood gevoeld tijdens zijn gevangenschap het land te hebben moeten verlaten om in het levensonderhoud van de kinderen en hun welbevinden te kunnen voorzien. De bestreden beslissing oordeelt op basis hiervan dat zij over een voldoende netwerk beschikt, alsook voldoende beroep kan doen op het Belgisch sociaal vangnet om de zorg over de kinderen te dragen.

Verzoeker voert aan dat het arrest van 11 maart 2020 de verwerende partij opdraagt rekening te houden met de huidige toestand en dus niet enkel naar het verleden mag worden gekeken. De Raad merkt echter op dat, hoewel inderdaad rekening moet worden gehouden met de actuele situatie, uit het arrest van 11 maart 2020 niet volgt dat het de verwerende partij verboden zou zijn rekening te houden met de wijze waarop de zorg voor de kinderen gedurende de voorgaande jaren werd waargenomen, noch om aan de hand hiervan relevante vaststellingen te doen ter beoordeling van de actuele band van afhankelijkheid tussen de kinderen en verzoeker. Er dient daarbij eveneens rekening te worden gehouden met de actuele situatie, maar uit verzoekers betoog volgt niet dat de actuele situatie van die aard zou zijn dat de kinderen omwille van hun afhankelijkheid gedwongen zouden zijn verzoeker te volgen naar Marokko. Verzoeker brengt geen concrete elementen aan die hierop kunnen wijzen.

Waar de bestreden beslissing motiveert dat verzoeker sinds zijn elektronisch toezicht mogelijk meer betrokken is bij het gezin, laat verzoekers kritiek hierop niet toe te besluiten dat deze beoordeling kennelijk onredelijk zou zijn. Verzoeker voert geen concrete elementen aan waarmee zou nagelaten zijn rekening te houden of waarover op kennelijk onredelijke wijze zou zijn geoordeeld. Verzoekers verwijzing naar het arrest K.A. doet ook niet besluiten dat ten onrechte werd geoordeeld dat de band van afhankelijkheid niet van die aard zou zijn dat zij bij een weigeringsbeslissing er *de facto* toe gedwongen zouden zijn het grondgebied te verlaten.

2.1.5. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat hij in de synthesesamenvatting uiteenzet als volgt:

"Tweede middel.

Herhaling van het middel,

Tweede middel,

1. In zijn vorig beroep motiveerde verzoeker een middel als volgt en hij herhaalt dit in dit beroep:

Afgeleid uit de schending van de artikelen 43 en 45, § 2 van de Vreemdelingenwet juncto artikel 8 EVRM, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel

Artikel 43 luidt als volgt:

"§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren:

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong".

Artikel 45, § 2 luidt als volgt:

"De in de artikelen 43 en 44bis bedoelde beslissingen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken burger van de Unie of zijn familielid.

Eerdere strafrechtelijke veroordelingen zijn als zodanig geen reden voor dergelijke beslissingen.

Het gedrag van de burger van de Unie of van zijn familielid moet een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zijn. Motiveringen die los staan

van het individuele geval of met algemene preventieve redenen verband houden, mogen niet worden aangevoerd.

(...)"

Eerste onderdeel, m.b.t. artikel 43, § 1, 2° en artikel 45, § 2 Vw., en de materiële motiveringsplicht

Op grond van deze bepalingen kan het verblijf geweigerd worden om redenen van openbare orde, zijn eerdere strafrechtelijke veroordelingen als zodanig geen reden voor dergelijke beslissing, moet de beslissing in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en moet het gedrag van de vreemdeling een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zijn.

De bestreden beslissing kan in dit verband als volgt samengevat worden.

1. Er wordt eerst een overzicht gegeven van de strafrechtelijke veroordelingen en inbreuken van verzoeker. Er wordt verwezen naar wat daarover bij het feitenrelaas werd vermeld, met de daar vermelde nuances.

Verweerder besluit daaruit (blz. 2 in fine van de beslissing) dat uit deze opsomming redelijkerwijze kan worden besloten dat verzoeker een recidivist is, hij ging kennelijk op de loop voor de uitvoering van de straffen en nergens uit het dossier blijkt dat hij heden een nieuwe weg is ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. De opeenvolging van de feiten voor dewelke verzoeker is aangehouden en veroordeeld door de jaren heen, bijkomend zijn vlucht en de daaropvolgende uitlevering, vormen op zichzelf een voldoende bewijs van het persoonlijk gedrag van verzoeker. Hij heeft zich gedurende het grootste deel van zijn volwassen leven schuldig gemaakt aan regelmatige en aan ernstige misdrijven, die zich uitstrekken over een periode van meer dan 20 jaar, en zonder dat hij lessen trok uit zijn eerdere veroordelingen.

M.b.t. het strafrechtelijk verleden van verzoeker dient het volgende te worden opgemerkt. De 12 veroordelingen kunnen als volgt samengevat worden:

1) in de periode 1992 - 1993: 2 veroordelingen tot een korte gevangenisstraf met uitstel wegens diefstal met braak, waarvan eenmaal met opzettelijke slagen en verwondingen;

2) in de periode 1997 - 2009: 7 veroordelingen wegens opzettelijke slagen of verwondingen, en een veroordeling wegens bezit van een verweervuurwapen. Alle veroordelingen betreffen korte gevangenisstraffen van maximaal 6 maanden, de meeste met uitstel, behalve één: 1 jaar gevangenisstraf doch gedeeltelijk met uitstel. Het gaat in alle gevallen om feiten van meer dan 13 jaar geleden;

3) hof van beroep Antwerpen 20 juni 2011: 40 maanden gevangenisstraf wegens onopzettelijke doding. Het gaat om feiten uit 2006;

4) hof van beroep Antwerpen 12 december 2011: 8 maanden gevangenisstraf wegens opzettelijke slagen of verwondingen. Het gaat om feiten uit 2010;

5) hof van beroep Antwerpen 23 september 2015: 40 maanden gevangenisstraf wegens valsheid in geschriften en witwassen. Het gaat om feiten tussen 2002 en 2011.

M.b.t. de veroordelingen beperkt verwerende partij er zich toe deze te vermelden, met de datum, de strafrechtelijke kwalificatie en de strafmaat, maar zonder de concrete handelingen en precieze feiten. De datum van de feiten wordt ook telkens vermeld, maar dit toont aan hoe lang geleden de feiten zijn gebeurd, vaak vele jaren vóór de veroordeling, en is niet van aard aan te tonen dat verzoeker actueel een ernstig gevaar voor de openbare orde uitmaakt. Slechts de 2 laatste veroordelingen betreffen feiten van minder dan 10 jaar oud, maar de recentste zijn ook al 8 jaar oud.

Het is vreemd dat verweerder verscheidene malen vermeldt dat verzoeker onderworpen werd aan een vreemdelingencontrole, alsof hij in onwettig verblijf verkeerde, terwijl hij gevestigd was in België. Ook de vermeldingen dat hij op bepaalde data onder aanhoudingsbevel geplaatst werd, of dat hij uit voorlopige hechtenis vrijgelaten werd, al dan niet door het onderzoeksgerecht, is geen aanduiding van het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde. Het leert ons bovendien niets over de vraag over welke feiten het precies gaat.

Krachtens artikel 45, § 2, tweede lid Vw. zijn eerdere strafrechtelijke veroordelingen als zodanig geen reden voor een beslissing tot beëindiging van het verblijf.

Weliswaar kan verweerder in de beslissing verwijzen naar strafrechtelijke veroordelingen om aan te tonen dat de vreemdeling nog steeds een actueel gevaar vormt voor de openbare orde (RvV 30 mei

2013, nr. 103.860; 11 september 2015, nr. 152.303; 4 mei 2018, nr. 203.547). Maar dit volstaat niet wanneer het een loutere overname van de officiële kwalificatie van de strafbare feiten betreft en de concrete handelingen en precieze feiten ontbreken. De ernst van de feiten kan niet louter afgeleid worden uit de kwalificatie van de gepleegde feiten, wanneer verweerder het niet noodzakelijk acht te verduidelijken dat er aan de feiten omstandigheden ten grondslag liggen die wijzen op een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde. Het louter poneren dat bepaalde abstract geformuleerde feiten een zodanige ernst vertonen dat hieruit kan afgeleid worden dat verzoeker actueel een gevaar vormt voor de openbare orde, betreft geen concreet onderzoek van verzoekers individuele situatie (RvV 22 mei 2017, nr. 187.290). En het louter poneren dat de aard en de hoeveelheid van de feiten aantonen dat het gedrag van verzoeker een actueel gevaar vormt voor de openbare orde, is geen afdoende motivering (RvV 28 maart 2019, nr. 219.091). Het komt verweerder toe om op individuele basis te onderzoeken wat in het persoonlijk gedrag van een vreemdeling of in de strafbare feiten die deze vreemdeling heeft gepleegd een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt die ter bescherming van de openbare orde een beslissing die een beperking van het verblijfsrecht van een vreemdeling inhoudt, kan rechtvaardigen (RvV 4 mei 2018, nr. 203.547).

Uit voorgaande motivering blijkt dat dit in de bestreden beslissing niet het geval is, vermits er niet op concrete wijze verduidelijkt wordt of en waaruit blijkt dat verzoeker zijn crimineel gedrag in de toekomst zou voortzetten, volhouden of herhalen. De omstandigheid dat verzoeker een "recidivist" is, dat er een opeenvolging van de feiten voor dewelke verzoeker is aangehouden en veroordeeld door de jaren heen, dat hij "op de loop ging" voor de uitvoering van de straffen (meer dan 4 jaar geleden!), dat hij zich gedurende het grootste deel van zijn volwassen leven schuldig heeft gemaakt aan regelmatige en aan ernstige misdrijven die zich uitstrekken over een periode van meer dan 20 jaar, kan niet tot een ander besluit leiden.

Dat is evenmin het geval met het motief dat "nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen". Niet alleen rust op verweerder de bewijslast dat verzoeker heden nog steeds een gevaar vormt voor de openbare orde, verweerder houdt geen rekening met de positieve houding die verzoeker in de gevangenis heeft aangenomen, hoger in het feitenrelaas vermeld. Dit kwam reeds ter sprake in het beroep in 2017 ingediend tegen de beslissing tot beëindiging van verblijf en deze gegevens waren verweerder bijgevolg bekend op het ogenblik van het nemen van de huidig bestreden beslissing. Het motief dat nergens uit blijkt dat verzoeker een nieuwe weg is ingeslagen is bijgevolg onjuist, waardoor de materiële motiveringsplicht wordt geschonden. In het arrest van 12 maart 2019, blz. 43, stelde de Raad dat het voorgehouden voorbeeldig gedrag enkel blijkt uit een brief van de partner van verzoeker. Het woord "nergens" is dus alleszins onjuist. Maar nu zijn we 2 jaar verder. De bewijslast, en de onderzoeksplicht, die op verweerder rust, moest hem ertoe aangezet hebben om hierover de nodige informatie te verzamelen, bijvoorbeeld bij de gevangenis. Verweerder heeft dit nagelaten. Bovendien blijkt uit het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 3 juni 2019 (zie infra) dat de kans op recidive klein is. Ook daarmee houdt verweerder geen rekening.

Benadrukt dient te worden dat de beslissing van 26 oktober 2017 tot beëindiging van het verblijf in dit verband een veel uitgebreidere motivering bevatte, en o.m. afleidde waarom uit de arresten van 20 juni 2011 en 23 september 2015 kon afgeleid worden dat verzoeker een actueel gevaar voor de openbare orde uitmaakte. Dit is in de huidige bestreden beslissing geenszins het geval. In het arrest van 12 maart 2019 besteedde de Raad niet minder dan 5 bladzijden (30 tot 35) aan de bespreking van de motivering m.b.t. deze 2 arresten. De Raad besluit (punt 3.5.3.7) dat "Gelet op het geheel van de strafbare feiten - waaraan verzoeker zich in de loop van de jaren veelvuldig schuldig heeft gemaakt (...), en waarbij in het bijzonder de feiten die aanleiding gaven tot de veroordelingen van 20 juni 2011 en 23 september 2015 bijzonder ernstig zijn, acht de Raad het in casu niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat zijn persoonlijk gedrag wijst op een actueel en ernstig gevaar voor de openbare orde dat kan rechtvaardigen dat een einde wordt gesteld aan zijn verblijf". De motivering m.b.t. de 2 arresten was bijgevolg essentieel, en door het ontbreken hiervan in de bestreden beslissing kan de Raad zich niet op het gezag van gewijsde van het arrest van 12 maart 2019 baseren om huidig beroep te verwerpen.

2. Het kan niet betwist worden dat verweerder zijn beslissing steunt op redenen van openbare orde. In die zin is de beslissing in overeenstemming met artikel 43, § 1, 2° Vw.

Om het verblijf van verzoeker te weigeren wordt evenwel vereist een gedrag dat "ernstige redenen van openbare orde" uitmaakt en een "werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving". De beslissing moet ook in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel.

Het gedrag van verzoeker beantwoordt daar niet aan.

Immers, slechts uit de omstandigheden die tot deze veroordelingen hebben geleid, die in casu niet blijken uit de bestreden beslissing, kan eventueel het bestaan blijken van een persoonlijk gedrag dat een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.

Bovendien motiveert de bestreden beslissing niet waarom uit de 10 eerste veroordelingen, die feiten betreffen van 13 of meer dan 13 jaar oud, de voorlaatste beslissing feiten van 9 jaar oud en de laatste beslissing feiten van 8 jaar oud, zou kunnen afgeleid worden dat verzoeker een actueel gevaar vormt voor de openbare orde, terwijl een veroordeling voor feiten van meer dan 4 jaar geleden erop kan wijzen dat het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde niet aangetoond wordt, zoals blijkt uit RvV 14 december 2018, nr. 214.038. Weliswaar kan deze redenering niet zomaar toegepast worden op de zaak van verzoeker omdat in dit arrest het ging om één enkele veroordeling, maar minstens moet de bestreden beslissing een motivering bevatten waarom veroordelingen omwille van oude of zeer oude feiten aanleiding kunnen geven tot de conclusie dat verzoeker vandaag nog steeds een gevaar vormt voor de openbare orde, m.a.w. of verweerder dit gegeven relevant vindt (RvV 10 januari 2019, nr. 214.980), en dit bovendien ondanks zijn goed gedrag in de gevangenis, zijn vrijlating uit de gevangenis en het plaatsen onder elektronisch toezicht, en het feit dat verzoeker onmiddellijk na de vrijlating opnieuw is beginnen werken. Zulke motivering ontbreekt volkomen.

Er is overigens ook geen enkel verband tussen de vroegere veroordelingen voornamelijk wegens opzettelijke slagen of verwondingen enerzijds, en de veroordeling uit 2015 anderzijds.

De vaststelling van een actuele bedreiging vereist in regel dat de betrokken vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden ofte herhalen (RvV 22 mei 2017, nr. 187.290; 10 januari 2019, nr. 214.980). Verweerder moet derhalve zijn beslissing baseren op een inschatting van het toekomstig gedrag van de vreemdeling en dit aan de hand van objectieve elementen zoals deze voorliggen op het ogenblik dat hij een beslissing neemt (RvV 21 mei 2019, nr. 221.533; 10 juli 2019, nr. 223.837), m.a.w. verweerder moet beoordelen of het gedrag van verzoeker een gevaar voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde oplevert (RvV 4 mei 2018, nr. 203.547).

Uit de motivering blijkt geenszins dat verzoeker hieraan beantwoordt, mede rekening houdend met het feit dat het om oude feiten gaat, en gelet op het goede gedrag van verzoeker in de gevangenis, het feit dat hij vrijgelaten werd en als arbeider werkt.

Verweerder motiveert zijn beslissing nog door te stellen dat de aanwezigheid van de ouders, broers en zussen, partner en kinderen verzoeker ervan niet weerhouden hebben bovenstaande opsomming van feiten te plegen en/of onderdeel uit te maken van één of meer (sic) criminele organisaties, wiens waarden en wereldbeeld haaks staan op de democratische waarden die in de Belgische maatschappij gelden. Meer zelfs, kennelijk heeft verzoeker een aantal van zijn familieleden (zijn vader en zijn partner) betrokken bij zijn activiteiten, zodat hij kennelijk zelf niet zoveel waarde hecht aan zijn gezinsleven, zo niet zou toch mogen verwacht worden dat hij in het belang van zijn gezin zich anders zou gedragen. Deze overweging getuigt van een moraliserend opgestoken vingertje van verweerder en kan bezwaarlijk de beslissing overeind houden, gelet op wat kan worden gelezen in artikelen 43 en 45 Vw. (RvV28 maart 2019, nr. 219.091).

Tweede onderdeel, m.b.t. artikel 43, § 2 en artikel 45, § 2, eerste lid Vzu. juncto artikel 8 EVRM, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel

1. M.b.t. de gegevens vermeld in deze artikelen motiveert de bestreden beslissing het volgende:

"Bij het nemen van deze beslissing dient overeenkomstig art. 43 ook rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van de betrokkene, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Vooreerst wat betreft de duur van betrokkenes verblijf in België, dat is inderdaad al heel lang. Echter, betrokkene blijkt zich zelf niet echt verbonden te voelen met België of de Belgische samenleving gezien hij tal van inbreuken pleegt op het Belgische strafrecht. Het jarenlange verblijf in België is daarom geen element die een beslissing tot weigering van verblijf in de weg staat. Indien betrokkene dan toch het Belgisch maatschappijmodel niet onderschrijft is de aanvraag tot verblijf in België zelfs contradictorisch te noemen aan betrokkenes overtuiging. Nergens uit het dossier blijken er onoverkomelijke of bijzondere obstakels te zijn waardoor betrokkene zich niet in eigen land zou kunnen vestigen. Betrokkene draagt wel degelijk de Marokkaanse nationaliteit, ondanks zijn jarenlange verblijf in België. Voor zover betrokkene dus ongewenst is in België, kan hij wel degelijk terecht in het land waarvan hij de nationaliteit draagt om er een nieuwe start te maken. België heeft mijnheer genoeg ondersteund en kansen geboden opdat betrokkene zijn goede wil kon laten zien. Telkens weer en zelfs meer en meer

heeft betrokkene zich afgekeerd van die Belgische maatschappij. Dan is het redelijk te verwachten dat hij het eens elders gaat proberen en dat de duur van het verblijf in België geen beletsel kan zijn voor deze beslissing.

Wat betreft betrokkenes leeftijd is het redelijk te stellen dat hij nog jong genoeg is om zich aan te passen aan nieuwe levensomstandigheden en een nieuwe omgeving. Hij is meerderjarig, maar niet van uiterst hoge leeftijd waardoor zijn leeftijd op zich niet voldoende reden vormt om de beslissing tot weigering niet te kunnen nemen.

Wat betreft zijn gezondheidstoestand is ons niets bekend waardoor het aangewezen zou zijn dat mijnheer in België moet verblijven.

Aangaande betrokkenes economische situatie kan bezwaarlijk gesteld worden dat hij een goede job gaat verliezen door deze beslissing, betrokkene verblijft voor het ogenblik in de gevangenis en heeft herhaaldelijk geprobeerd geld te verdienen met illegale praktijken. Betrokkene legt nu weliswaar een arbeidscontract voor, maar is niet effectief aan de slag gezien zijn opsluiting. Er kan dus evenmin gesteld worden dat mijnheer een zwaar economisch verlies zou zijn voor België. Voor zover betrokkene wel degelijk over competenties zou beschikken die gegeerd zijn op de Belgische arbeidsmarkt en hij bereidwillig zou zijn zich daadwerkelijk te engageren, zou toch mogen verwacht worden dat hij daar intussen iets van gemaakt zou hebben. Hij is immers in België opgegroeid en intussen 47 jaar oud.

Dat betrokkene een gezinsleven heeft in België wordt niet betwist. Echter, zoals hierboven aangehaald, stond dit gezinsleven kennelijk onaangepast gedrag niet in de weg. Derhalve kan er redelijkerwijze toe besloten worden dat betrokkene voor zichzelf de afweging heeft gemaakt en zijn gezinsleven kennelijk niet zo belangrijk vond om er zijn gedrag aan aan te passen. Derhalve hoeft de Dienst Vreemdelingenzaken evenmin dit gezinsleven in België als absoluut te beschouwen. Het staat het gezin uiteraard vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de Belgische en de kinderen in België verblijven en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven. Voor zover er voor deze laatste optie zou gekozen worden kunnen de echtgenote en de kinderen betrokkene uiteraard vaak gaan bezoeken in de nieuwe verblijfplaats en/of kunnen intensief contacten worden onderhouden via moderne sociale media. Op zich zou dat niet veel verschil maken met de huidige situatie waarbij betrokkene in de gevangenis verblijft en zijn gezinsleven en familie betrokkene gaan bezoeken in de gevangenis. Het welzijn van de kinderen is niet in gevaar, toch niet voor zover de betrokkene zelf en zijn partner de nodige inspanningen willen doen om in het belang van de kinderen intensieve contacten te onderhouden op afstand of zich elders gezamenlijk te hervestigen.

Van een sociale en culturele integratie moet, gezien betrokkenes jarenlange verblijf in België, ongetwijfeld ook wel sprake zijn. De vraag is alleen, gezien betrokkenes levensstijl, in hoeverre hij die sociale contacten en culturele integratie echt genegen is. De veelheid van criminele feiten die betrokkene pleegde getuigt allerm minst van een gezonde integratie in de Belgische samenleving, weliswaar met uitzondering van zijn familie en gezin, alsook een aantal vrienden die zich niet inlaten met criminaliteit. Al deze mensen wensen we allerm minst iets ten laste te leggen. Niets sluit uit dat hij met hen, voor zover zij hem nog wensen te steunen gezien zijn strafrechtelijke verleden, verder nauwe banden vanuit het buitenland onderhoudt. Echter, er kan bezwaarlijk gesteld worden dat zijn integratie in reguliere middens de bovenhand moet nemen op zijn integratie in criminele middens, immers dat criminele gedrag heeft keer op keer de overhand genomen, waardoor het heden wel degelijk evenredig is zijn gevaar voor de openbare orde als belangrijker in te schatten dan zijn sociale en culturele integratie. Tenslotte wat betreft betrokkenes bindingen met zijn land van oorsprong is het redelijk aan te nemen dat hij zich nog wel degelijk verbonden voelt met het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Betrokkenes familie is van Marokkaanse origine, zijn mededaders zijn niet zelden van dezelfde origine, uit het arrest van 23.09.2015 blijkt betrokkene een Marokkaanse bankrekening van zijn vader gebruikt te hebben om gelden wit te wassen.

Betrokkene blijkt ook regelmatig 'op vakantie' te zijn geweest in Marokko o.a. om bedragen van de rekening af te halen. Het zal ongetwijfeld wel wat moeite vragen aan betrokkene om een verblijfplaats en werk te vinden, alsook sociale contacten op te bouwen, in het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Echter, onoverkomelijk is het allemaal niet. Betrokkene kan het ook zien als een nieuwe start, een moment om met een schone lei te herbeginnen, los van zijn strafrechtelijk verleden in België.

Geen van de voorgelegde documenten doet afbreuk aan bovenstaande vaststellingen".

Verder motiveert de beslissing nog dat het hoger belang en het welzijn van de kinderen een primordiaal maar geen absoluut karakter heeft, dat in de huidige omstandigheden de gezinsband tussen verzoeker en de Belgische kinderen allerm minst betwist wordt maar dat dient te worden aangenomen dat de zorg voor de kinderen overwegend wordt gedragen door de moeder, die eveneens Belg is vermits verzoeker heden en ook in het verleden in de gevangenis verbleef. Bijgevolg is de dagelijkse zorg sinds jaren aan de moeder van de kinderen, zij is de primaire en continue zorgfiguur voor de kinderen. Ook daarom

wordt de beslissing evenredig geacht en niet in strijd met de belangen van de kinderen. Verzoeker was weliswaar reeds als kind in België aangekomen en genoot verblijfsrecht, nadien was hij het kwijtspeeld maar heeft ondanks bezwaren van openbare orde humanitaire regularisatie gekregen. Die kans heeft hij niet positief aangegrepen om zijn levensstijl bij te stellen. Sinds kort is daarom het verblijfsrecht beëindigd. Zijn beroep daartegen werd afgewezen. Ook in die beslissing en in het arrest van de Raad valt uitgebreid te lezen waarom het familiaal belang van verzoeker en het belang van de kinderen ondergeschikt wordt geacht aan het gevaar dat verzoeker uitmaakt voor de openbare orde. De beslissingen dateren van 26 oktober 2017 en 12 maart 2019, er is ten gronde niets veranderd aan de situatie van verzoeker. Deze had moeten weten dat zijn gedrag zijn toekomst in België op het spel zou zetten. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Daarom wordt het familiale en het persoonlijke belang van verzoeker ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.

2. De elementen waarvan sprake in artikel 43, § 2 en het evenredigheids- of proportionaliteitsbeginsel vermeld in artikel 45, § 2, eerste lid worden ook teruggevonden in artikel 8 EVRM. Vandaar dat bij toepassing van deze artikelen van de Vreemdelingenwet rekening moet worden gehouden met dit artikel 8 (RvV 13 januari 2016, nr. 159.789; 22 mei 2017, nr. 187.287).

Hierna worden achtereenvolgens de elementen vermeld door verweerder besproken, alsook de overige elementen van belang voor het onderzoek van een eventuele schending van artikel 8 EVRM. In de bestreden beslissing betwist verwerende partij niet dat er een beschermenswaardig gezinsleven bestaat tussen verzoeker, mevrouw E.D. en hun 2 minderjarige kinderen, noch dat de maatregel een inmenging hierop betekent. Verzoeker betwist niet dat deze door de wet voorzien is en een legitiem doel nastreeft, bepaald in artikel 8, lid 2 EVRM. De maatregel is evenwel niet noodzakelijk om dit doel te bereiken. Het is de taak van verwerende partij om aan te tonen dat zij de bekommernis heeft gehad om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde legitieme doel en de ernst van de inbreuk. M.a.w. er dient een fair balance, een afweging gemaakt te worden tussen de rechten van het individu (het uitoefenen van zijn gezinsleven) en de rechten van de overheid (in casu het handhaven van de openbare orde). De maatregel die een inmenging in het gezinsleven betekent, dient proportioneel te zijn aan het legitiem doel dat verwerende partij nastreeft. Deze proportionaliteit of evenredigheid wordt eveneens vereist door artikel 45, § 2, eerste lid.

Om te weten hoe deze balans gemaakt dient te worden, dient volgens vaste rechtspraak EHRM rekening gehouden te worden met de volgende gegevens, de zogenaamde Boultif/Unercriteria:

- 1° de aard en de ernst van de door de vreemdeling gepleegde misdrijven;
- 2° de duur van het verblijf in het land waaruit verzoeker uitgewezen wordt;
- 3° de tijdsperiode sinds het plegen van de misdrijven en zijn gedrag gedurende deze periode;
- 4° de nationaliteit van de verschillende betrokken personen;
- 5° de gezinstoestand van verzoeker en o.m. in voorkomend geval de duur van het huwelijk of de relatie, en andere factoren die getuigen van een effectief gezinsleven van het echtpaar;
- 6° de vraag of de partner kennis had van de misdrijven op het ogenblik dat het gezinsleven een aanvang nam;
- 7° de vraag of uit het huwelijk of de relatie kinderen zijn geboren en in voorkomend geval hun leeftijd;
- 8° de ernst van de moeilijkheden die de partner zou ondervinden in het land waarnaar verzoeker uitgewezen wordt;
- 9° het belang en het welzijn van de kinderen, en in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen van verzoeker zouden kunnen ondervinden in het land waarnaar hij uitgewezen wordt;
- 10° de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en met het land van bestemming;
- 11° in voorkomend geval medische gegevens.

Deze criteria zijn allen van belang voor het gezinsleven. Voor het privéleven zijn van belang het eerste, tweede, derde, tiende en elfde criterium (EHRM 15 november 2012, Shalat/Zwitserland).

3.1. De duur van het verblijf van verzoeker in België

Verzoeker is op achtjarige leeftijd in 1981 naar België gekomen en verblijft hier bijgevolg sinds 38 jaar. Volgens verweerder kan met deze "heel lange" duur geen rekening gehouden worden omdat verzoeker zich niet verbonden voelt met de Belgische samenleving gelet op zijn langdurig crimineel verleden. Deze redenering kan niet aanvaard worden. Het is niet omdat een vreemdeling een of meer misdrijven pleegt dat hij zich niet verbonden voelt met België. Dat wordt immers ook niet gezegd van Belgen die een

zwaar crimineel verleden hebben. Wel kan tegen dat heel lang verblijf in de balans gelegd worden het zwaar crimineel verleden, maar zo lijkt de motivering niet begrepen te kunnen worden.

Het motief dat verzoeker reeds als kind in België verblijfsrecht genoot maar het nadien "kwijtgespeeld" was, en ondanks de bezwaren van openbare orde toch weer de kans gekregen heeft zijn leven in België verder te zetten en humanitaire regularisatie heeft gekregen, is kennelijk in strijd met de feiten en schendt bijgevolg de materiële motiveringsplicht. Uit een brief van verweerder van 4 juli 2002, die zich in het administratief dossier bevindt, aan het gemeentebestuur, blijkt dat verzoeker, op 19-jarige leeftijd, op 23 januari 2002 ambtshalve geschrapt werd. In die brief van nauwelijks 5,5 maand nadien vraagt verweerder hem terug in te schrijven. Op grond van artikel 19 Vw. verliest de vreemdeling slechts zijn verblijfsrecht ten gevolge van een afwezigheid uit België na meer dan 12 maanden. Verzoeker heeft dus niet zijn verblijfsrecht verloren en humanitaire regularisatie gekregen.

Nog minder kan het motief aanvaard worden dat België verzoeker genoeg heeft ondersteund en kansen geboden opdat hij zijn goede wil kon laten zien. Om te beginnen is dat erg moraliserend, wat geen aanvaardbaar motief uitmaakt. Verder moeten, zoals onderwijsondersteuner Nora Ed-Daoui het stelt, mensen met een migratieachtergrond die kansen in Vlaanderen krijgen, die zelf ook creëren.

De motivering m.b.t. dit punt is bijgevolg niet correct.

3.2. De banden met Marokko

Volgens verweerder blijken nergens uit het dossier er onoverkomelijke of bijzondere obstakels te zijn waardoor verzoeker zich niet in "eigen" land zou kunnen vestigen. Het is redelijk aan te nemen dat hij zich nog verbonden voelt met Marokko: zijn mededaders zijn van dezelfde origine, uit het arrest van 23 september 2015 blijkt dat verzoeker een Marokkaanse bankrekening van zijn vader gebruikt te hebben om geld wit te wassen. Hij blijkt ook regelmatig op vakantie geweest te zijn in Marokko o.a. om bedragen van die rekening af te halen. Het zal ongetwijfeld wel wat moeite vragen aan verzoeker om er een verblijf en werk te vinden, en sociale contacten op te bouwen, maar onoverkomelijk is het allemaal niet. Deze stelling is in strijd met het dossier. Bij het (schriftelijk) horen in het raam van de procedure tot beëindiging van verblijf heeft verzoeker vermeld dat hij het Arabisch, de enige officiële landstaal in Marokko, niet kan lezen of spreken. De belangrijkste vreemde taal, het Frans, kent hij evenmin, hij spreekt enkel Berbers en kan het zelfs niet lezen (zie feitenrelaas, met zijn gezin spreekt hij Nederlands). Dat is een belangrijke factor waardoor leven in Marokko voor hem zeer moeilijk is, waarmee geen rekening gehouden wordt. De bankrekening heeft de vader gesloten in 2009. Dat schreef verweerder overigens in de beslissing tot beëindiging van verblijf Verzoeker maakte gebruik van deze bankrekening in dat jaar (arrest 23 september 2015, blz. 69), d.w.z. 10 jaar geleden. Verweerder kan bijgevolg niet aantonen dat verzoeker heden nog over deze bankrekening zou beschikken. Hij is sindsdien nog nauwelijks in Marokko geweest, het is voor hem uitsluitend een vakantieland, net zoals voor talrijke Belgen.

Ook hier blijkt dat verweerder geen correcte inschatting van de feitelijke elementen heeft gemaakt.

3.3. De leeftijd en gezondheidstoestand van verzoeker

Volgens verweerder is verzoeker nog voldoende jong om zich te vestigen in Marokko en heeft zijn gezondheidstoestand hierop geen invloed.

Verzoeker heeft geen opmerkingen in dit verband.

3.4. De economische situatie van verzoeker

Volgens verweerder verblijft verzoeker op het ogenblik van het nemen van de beslissing in de gevangenis en zijn verwijdering zou geen groot economisch verlies voor België zijn vermits hij nu niet effectief aan de slag is.

Deze stelling is flagrant in strijd met de feiten vermits t.g.v. een vonnis van 3 juni 2019 van de strafuitvoeringsrechtbank 4 dagen vóór het nemen van de beslissing verzoeker vrijgelaten is met elektronisch toezicht en hij de dag na het nemen van de beslissing al werkte (in dat vonnis wordt overigens de kans op recidive laag ingeschat).

Volgens de ministeriële omzendbrief nr. 1815bis van 27 november 2017 van de minister van Justitie en van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, blz. 4, stuurt de gevangenis aan de Dienst Vreemdelingenzaken tijdig een aanvraag tot instructies met daarin de gekende identiteiten, reden van invrijheidsstelling, eventueel vonnis strafuitvoeringsrechtbank ...

Verweerder was bijgevolg op de hoogte van het feit dat op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing verzoeker niet meer in de gevangenis verbleef. Met het oordeel van de strafuitvoeringsrechtbank dat de kans op recidive laag is, element waarmee kennelijk geen rekening gehouden werd.

Weliswaar kan volgens artikel 25/2 van de wet van 17 mei 2006 betreffende de externe rechtspositie van de veroordeelden tot een vrijheidsstraf en de aan het slachtoffer toegekende rechten in het raam

van de strafuitvoeringsmodaliteiten, ingevoegd op 5 februari 2016, het elektronisch toezicht niet worden toegekend wanneer op grond van een advies van de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat de veroordeelde niet toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf in België. Deze bepaling werd echter vernietigd door het Grondwettelijk Hof bij arrest van 21 december 2017 nr. 148/2017. Ook al is verzoeker niet toegelaten op een recht op verblijf, kon hij bijgevolg onder elektronisch toezicht vrijkomen.

De omzendbrief van 27 november 2017, die dateert van vóór dit arrest, kan bijgevolg op dit punt niet meer toegepast worden.

Vermits deze omzendbrief niet in het Belgisch Staatsblad werd bekendgemaakt, en zelfs niet op de website van verweerder vermits de laatste gepubliceerde omzendbrief deze is van 16 juni 2016 (!), is het niet duidelijk hoe t.g.v. dit arrest van het Grondwettelijk Hof de communicatie tussen de gevangenis en verweerder verloopt. Maar minstens is duidelijk dat er wettelijk geen beletsel is om verzoeker onder elektronisch toezicht vrij te laten, ook al heeft hij geen recht op verblijf. Het vonnis heeft het over een aanvraag tot verblijf in onderzoek, waardoor verzoeker nu niet kan verwijderd worden, maar dat betekent nog niet dat verzoeker over een recht op verblijf beschikt, dat werd overigens geweigerd. Alleszins werd op grond van de omzendbrief verweerder verwittigd van de procedure die liep voor de strafuitvoeringsrechtbank, om een advies te verlenen, alsmede van het vonnis.

Bij zijn beoordeling verwijst verweerder tot vijfmaal toe naar het feit dat verzoeker opgesloten is:

- "Betrokkene zit, gezien op opeenstapeling van de straffen, heden in de gevangenis"

- "Betrokkene verblijft heden in de gevangenis en ..."

.., betrokkene verblijft voor het ogenblik in de gevangenis ..."

.. gezien zijn opsluiting. "

.. de huidige situatie waarbij betrokkene in de gevangenis verblijft..."

Gezien de "huidige opsluiting" van verzoeker een essentieel bestanddeel is bij de beoordeling in de bestreden beslissing, vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat verweerder nagegaan zou hebben of verzoeker effectief nog in de gevangenis verbleef op het ogenblik van het nemen van de beslissing. Overigens schendt verweerder, door te stellen dat verzoeker in de gevangenis verblijft, de materiële motiveringsplicht en maakt hij een foute beoordeling in het maken van de balans vereist door artikel 8 EVRM en artikel 43, § 2 Vw. Aldus worden deze artikelen kennelijk geschonden.

3.5. Het gezinsleven in België

Volgens artikel 43, § 2 houdt verweerder rekening o.m. met de gezinssituatie van verzoeker.

Volgens artikel 8 EVRM houdt verweerder rekening met

- De nationaliteit van de verschillende betrokken personen;

- De gezinstoestand van verzoeker en, in voorkomend geval, de duur van het huwelijk of de relatie, en andere factoren die getuigen van een effectief gezinsleven van het echtpaar;

- De vraag of de partner kennis had van de misdrijven op het ogenblik dat het gezinsleven een aanvang nam;

- De vraag of uit het huwelijk of de relatie kinderen zijn geboren en in voorkomend geval hun leeftijd;

- De ernst van de moeilijkheden die de partner zou ondervinden in het land waarnaar verzoeker uitgewezen wordt;

- Het belang en het welzijn van de kinderen, en in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen van verzoeker zouden kunnen ondervinden in het land waarnaar hij uitgewezen wordt.

Vermits het begrip "gezinssituatie" van artikel 43, § 2 terug te vinden is in de 6 criteria van artikel 8, worden deze criteria een na een besproken.

3.5.1. De nationaliteit van de verschillende betrokken personen

Zoals de bestreden beslissing aangeeft, zijn alle gezinsleden van verzoeker, partner en kinderen, Belg.

3.5.2. De gezinssituatie van verzoeker en de duur van het huwelijk of de relatie en andere factoren die getuigen van een effectief gezinsleven van het echtpaar

Verzoeker heeft een vaste relatie met zijn partner sinds 29 jaar, meer bepaald sinds de leeftijd van 18 jaar. Het was ook zijn eerste partner. Zij hebben samen 2 minderjarige kinderen en hebben een zeer hecht gezinsleven. Het wordt niet betwist dat ook gedurende de gevangenschap van verzoeker zowel de partner als de kinderen zeer vaak verzoeker kwamen bezoeken, de partner ook met privébezoek. Op dit ogenblik wonen de partners en de kinderen samen.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verweerder rekening gehouden heeft met deze zeer lange duur van de relatie. Integendeel, volgens verweerder stond dit gezinsleven het onaangepast gedrag van verzoeker niet in de weg en vond verzoeker kennelijk het gezinsleven niet zo belangrijk dat hij zijn gedrag daaraan diende aan te passen. Bijgevolg hoeft verweerder dit gezinsleven niet als absoluut te beschouwen.

Dat is geen correcte afweging van de zeer lange duur van het gezinsleven enerzijds en het gevaar voor de openbare orde van verzoeker anderzijds. Het recht op gezinsleven is overigens nooit absoluut, daarom bepaalt artikel 8, lid 2 EVRM dat op het gezinsleven inmenging kan gebeuren. Dit motief is aldus niet pertinent.

3.5.3. De vraag of de partner kennis had van de misdrijven op het ogenblik dat de relatie een aanvang nam

Op het ogenblik dat het gezinsleven een aanvang nam, in het jaar 1990, had verzoeker nog geen misdrijf gepleegd. De partner kon daarvan bijgevolg niet op de hoogte zijn.

Verweerder houdt daarmee geen rekening, de bestreden beslissing bevat daarover niets. Dat doet aldus opnieuw afbreuk aan de verplichting voor verweerder om een correcte balans te maken van de belangen van verzoeker en die van de staat.

3.5.4. De vraag of uit het huwelijk of de relatie kinderen zijn geboren en hun leeftijd

Uit de relatie zijn 2 dochters geboren, op 13 oktober 2006 en op 28 augustus 2012.

Verweerder houdt wel rekening met het bestaan van 2 kinderen, maar vermeldt nergens hun leeftijd.

Hij toont bijgevolg niet aan daarmee rekening te hebben gehouden.

Ook hier blijkt bijgevolg niet dat een correcte balans werd gemaakt.

3.5.5. De ernst van de moeilijkheden die de partner zou ondervinden in het land waarnaar verzoeker uitgewezen wordt

Het is voor de partner onmogelijk om het gezinsleven verder te zetten in Marokko. Zij is daar slechts enkele keren geweest op vakantie en heeft daar nooit gewoond. Buiten verzoeker kent zij daar niemand. Zij kent ook niets van het Arabisch noch van Berbers. Zij heeft steeds in de Kempen in een klein dorp gewoond, bovendien naast haar ouders. Het is voor haar als 45-jarige vrouw volstrekt onmogelijk om te aarden in Marokko. Uit de stukken meegedeeld op 10 mei 2017 blijkt dat zij van 1997 tot 2015 gewerkt heeft als contractueel ambtenaar op de Provincie Antwerpen, en daar ontslag moest nemen omwille van haar gezinslast. Zij volgde met vrucht een opleiding als kapster (certificaat CVKO 27 april 2017, stuk meegedeeld bij vorig beroep) en eveneens met vrucht een opleiding damessnitten (certificaat CVKO 27 juni 2017, stuk meegedeeld bij vorig beroep). Haar verplichten om het gezinsleven met verzoeker in Marokko uit te oefenen, impliceert dat zij deze opleidingen voor niets heeft gevolgd en dat zij haar droom om een kapsalon open te doen, mag opbergen. Er wordt ook verwezen naar de wijze waarop zij in haar brief beschrijft dat het voor haar ondenkbaar is om in Marokko te gaan wonen.

De bestreden beslissing beperkt er zich toe te stellen dat het gezin uiteraard vrij is zich elders te vestigen waar de leden ervan legaal kunnen binnenkomen en er verblijven. Voor zover met "elders" Marokko bedoeld wordt, wordt verwezen naar wat hiervoren betoogd werd, wat ook al gedaan werd in het vorig beroep en waar verweerder geen rekening mee houdt. Verweerder houdt ook geen rekening met het feit dat verzoeker en zijn partner niet gehuwd zijn (wat hun persoonlijke keuze is en waarmee verweerder zich niet hoeft te bemoeien) en ten gevolge waarvan de partner onmogelijk verblijfsrecht kan verkrijgen in Marokko. Marokko tolereert het samenleven van een ongehuwd paar niet zoals onlangs nog duidelijk werd met een journaliste die om deze reden strafrechtelijk werd veroordeeld. Voor zover "elders" een derde land bedoeld wordt, maakt verweerder niet duidelijk in welk derde land beide partners verblijfsrecht zouden kunnen verkrijgen, terwijl bij een verwijderingsmaatregel, waarvan de huidige beslissing ongetwijfeld de voorbode is, verweerder het land moet aanduiden waarnaar verzoeker zal verwijderd worden en dit om na te gaan of de artikelen 3 en 8 EVRM zullen nageleefd worden (Terugkeerhandboek, 16 november 2017, aanbeveling (EU) 2017/2338, Pb. 19 december 2017, L 339/83; EHRM 11 oktober 2011, Auad/Bulgarije, § 139; 15 april 2014, Asalya/Turkije, § 133), en terwijl de onderzoeksplicht die weegt op verwerende partij in het raam van het nauwkeurig en volledig onderzoek naar een eventuele schending van artikel 8 EVRM, haar ertoe noopt alle elementen te vermelden die in dat verband nuttig kunnen zijn.

Wat er ook van zij, uit de beperkte motivering in de bestreden beslissing (motivering die veel uitgebreider was op dit punt in de beslissing tot beëindiging van verblijf van 2017) blijkt niet dat verweerder oog heeft gehad voor de moeilijkheden van de partner bij het verlaten van België. Bijgevolg wordt artikel 8 EVRM geschonden.

3.5.6 Het belang en het welzijn van de kinderen, en in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen van verzoeker zouden kunnen ondervinden in het land waarnaar hij uitgewezen wordt

De kinderen kunnen eveneens onmogelijk aarden in Marokko, nu zij enkel Nederlands kennen, taal die zij uitsluitend gebruiken met hun beide ouders. Het beginsel van het belang van het kind omvat 2 aspecten, nl. het behouden van eenheid van het gezin en het welzijn van het kind (RvV 26 juli 2017, nr. 190.076; 30 augustus 2017, nr. 191.054; 21 september 2017, nr. 192.379). Zij hebben al hun sociale en

culturele banden hier en zijn nooit in Marokko geweest. Zeker het oudste kind, dat 13 jaar oud is, kan zich onmogelijk aanpassen in Marokko. Het kan niet eens de landstaal aldaar (Arabisch) lezen. Het behoud van eenheid van het gezin pleit in het voordeel van de mogelijkheid voor verzoeker om in België te blijven, en het welzijn van de kinderen pleit er eveneens voor om in België te mogen blijven. Zowel een verwijdering van verzoeker als het verderzetten van het gezinsleven in Marokko zijn overduidelijk in strijd met het belang en het welzijn van de kinderen.

De motivering dat de kinderen verzoeker vaak kunnen gaan bezoeken en/of intensief contacten kunnen onderhouden via sociale media is onvoldoende.

Uit het dossier blijkt dat de partner meegedeeld heeft te leven van werkloosheidsuitkeringen. Zij kan dus om financiële redenen niet "vaak" voor 3 personen een reis naar Marokko ondernemen. Verweerder houdt daarmee geen rekening.

Wat de contacten via sociale media betreft, dient het volgende opgemerkt te worden.

Het Europees Hof voor de rechten van de mens heeft voor de eerste keer aanvaard dat een gezinsleven kan uitgeoefend worden via sociale media in een arrest van 26 juni 2014 inzake M.E./Zweden. Het ging daar om 2 echtgenoten die zeer tijdelijk van mekaar gescheiden zouden worden, de tijd nodig opdat de vreemdeling in het land van herkomst een aanvraag tot verblijf op grond van gezinshereniging zou indienen. Dat zijn volledig andere omstandigheden dan in onderhavige zaak. Het Hof heeft het gebruik van sociale media als uitoefening van gezinsleven tussen ouder en minderjarige kinderen aanvaard in een arrest van 1 december 2016, Salem/Denemarken, maar omdat de vader er geen bezwaar tegen had dat het gezinsleven op die manier zou uitgeoefend worden en daarmee instemde (§ 81), wat hier niet het geval is. In de arresten van 1 juni 2017, Külekci/Oostenrijk en 1 maart 2018, Ejimson/Duitsland, keurde het Hof het gebruik van sociale media goed als vorm van uitoefening van het gezinsleven omdat het ging tussen een ouder en zijn meerderjarig kind. Het Hof heeft bijgevolg nooit beslist dat sociale media een fysiek samenleven kunnen vervangen voor een ouder en een minderjarig kind indien de ouder daarmee niet ingestemd had. De Raad heeft beslist dat het gebruik van sociale media niet als een vorm van gezinsleven kan beschouwd worden wanneer het gaat over een kind van één jaar (RvV 16 augustus 2016, nr. 173.197). Bijgevolg moet verweerder concreet motiveren, in functie van de leeftijd van de 2 kinderen van verzoeker, of het gezinsleven kan uitgeoefend worden via sociale media, wat niet gebeurt vermits de leeftijd van de kinderen niet eens vermeld wordt. Dat is des te meer zo, nu "pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale et des mesures internes qui les en empêchent constituent une ingérence dans le droit protégé par l'article 8 de la Convention" (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 151). Contacten per mail of per telefoon of sporadische bezoeken kunnen bijgevolg, tot bewijs van het tegendeel, het recht voor verzoeker om voortdurend fysiek contact te hebben met zijn minderjarige kinderen niet vervangen.

De omstandigheid dat het hoger belang van het kind een primordiaal maar geen absoluut karakter heeft, doet niet ter zake, nu verwerende partij in haar overwegingen zelfs geen oog heeft voor het primordiaal belang van het kind: er is immers geen enkel element dat ervoor pleit dat het in het belang van de kinderen zou zijn om in Marokko te gaan leven.

Uit het voorgaande volgt dat ook hier verweerder niet op een correcte wijze de balans heeft gemaakt tussen de belangen van verzoeker en zijn gezin en de belangen van de overheid.

3.6. De tijdsperiode sinds het plegen van de misdrijven en het gedrag van verzoeker gedurende deze periode

Alle misdrijven dateren van vele jaren geleden. De meeste misdrijven dateren van meer dan 15 jaar geleden. Twee feiten werden gepleegd 13 jaar geleden (veroordelingen 20 april 2009 en 20 juni 2011), een feit 9 jaar geleden (veroordeling 12 december 2011) en een feit tot 8 jaar geleden (veroordeling 23 september 2015). Het wordt niet betwist dat sedert de laatst gepleegde feiten verzoeker een voorbeeldig gedrag vertoont. O.m. de partner van verzoeker heeft in haar brief meegedeeld in bijlage bij de aangetekende brief van 10 mei 2017 hierover omstandig uiteengezet welk positief gedrag verzoeker in de gevangenis vertoont. Dit werd ook betoogd in het vorig beroep.

In de bestreden beslissing wordt over dit criterium van de Boulif-Uner-rechtspraak niet gemotiveerd. Ook hier wordt bijgevolg geen correcte balans gemaakt.

Bovendien, en zoals reeds hoger betoogd, indien de brief van de partner onvoldoende was om aan te nemen dat verzoeker zijn gedrag ten goede gewijzigd heeft, had verweerder de onderzoeksplicht om hierover een nauwkeurig onderzoek te verrichten, en rekening te houden met het feit dat volgens het strafuitvoeringsvonnis van 3 juni 2019 de kans op recidive klein is.

3.7. De sociale en culturele integratie in België

Deze begrippen, die voorkomen in artikel 45, § 2 Vw., vallen samen met het begrip privéleven van artikel 8 EVRM.

Verwerende partij aanvaardt dat verzoeker in België een privéleven heeft, vermits het begrip enkele keren in de bestreden beslissing voorkomt.

De vereiste van artikel 8 EVRM heeft te maken met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen, en gelet op het feit dat dit artikel primeert op de Vreemdelingenwet, is het de taak van het bestuur om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op de openbare orde. Het komt verwerende partij toe een nauwkeurig en nauwgezet onderzoek uit te voeren en de fair balance te maken. M.a.w. verwerende partij heeft een onderzoeksplicht om op een correcte wijze deze fair balance te maken (EHRM 25 oktober 2016, Dzhurayev en Shalkova/Rusland; 13 december 2016, Paposhvili/België, § 224-225). Deze onderzoeksplicht geldt niet alleen inzake het gezinsleven, maar ook voor het privéleven. Vermits het gezinsleven en het privéleven 2 afzonderlijke begrippen zijn, dient deze fair balance voor elk van beiden gemaakt te worden. Daar waar verwerende partij dit, weliswaar op een onbehoorlijke wijze, maakt m.b.t. het gezinsleven, doet zij dit in het geheel niet m.b.t. het privéleven.

Het begrip "privéleven" is een ruim begrip en het is mogelijk noch noodzakelijk er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM, Guide on article 8 of the European Convention on human rights, 2017, 16). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is een feitenkwestie. Gezondheid en de morele en fysieke integriteit behoren tot het privéleven. Het recht op eerbiediging van het privéleven omvat ook het recht op persoonlijke ontwikkeling en het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en met de buitenwereld in het algemeen en behelst dus aspecten van de sociale identiteit. In die zin maakt het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen deel uit van het privéleven van elke persoon. Het privéleven bestaat uit de optelsom van alle banden die de vreemdeling met de Belgische samenleving is aangegaan (RvV 26 februari 2016, nr. 162.978; 28 april 2017, nr. 186.307).

Bij wijze van voorbeeld wordt gewezen op de aanwezigheid, sinds decennia, van de ouders en van alle broers en zussen in België. Daar waar de contacten tussen verzoeker en hen geen gezinsleven in de zin van artikel 8 uitmaken, behoren deze sociale contacten wel tot het privéleven van verzoeker (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland; RvV 8 januari 2016, nr. 159.616). Dat geldt ook voor de sociale contacten tussen verzoeker en de ouders van zijn partner, die naast hem wonen in Wechelderzande.

In de loop van 38 jaar wettig verblijf heeft verzoeker noodzakelijkerwijze talrijke sociale contacten en bijgevolg een privéleven ontwikkeld. In dat geval wordt trouwens een privéleven vermoed aanwezig te zijn. Hoe langer iemand in België aanwezig is, hoe aannemelijker is dat hij een privéleven heeft opgebouwd (RvV 27 april 2017, nr. 186.144).

Verwerende partij weet dat verzoeker eigenaar is van verscheidene onroerende goederen. Ook al is daar beslag op gelegd, er zijn discussies gaand met de FOD Financiën in dat verband (wat verwerende partij weet of zou te weten gekomen zijn indien ze zich van haar onderzoeksplicht had gekweten), en bijgevolg maken deze eigendommen deel uit van de economische belangen en bijgevolg van het privéleven van verzoeker.

Artikel 8 vereist een zorgvuldig onderzoek naar alle relevante feiten en omstandigheden (RvV 26 februari 2016, nr. 162.978). Verwerende partij faalt om op zorgvuldige wijze een billijke belangenafweging te maken tussen de belangen van verzoeker en die van de overheid.

De motivering volgens dewelke verzoeker, gezien zijn levensstijl, deze sociale contacten en culturele integratie niet echt genegen is, is opnieuw erg moraliserend en bijgevolg niet pertinent. Dat de veelheid van de feiten allerminst getuigt van een gezonde integratie in de Belgische samenleving, is een waardeoordeel, maar maakt niet het maken van een balans uit: verweerder moet concreet het ene tegen het andere afwegen, wat niet gebeurt. Hetzelfde geldt voor de stelling dat verzoeker eerder geïntegreerd is in criminele milieus dan in de reguliere samenleving.

Conclusie: uit het voorgaande blijkt overduidelijk dat verwerende partij een aantal van de Boultif/Uner-criteria niet heeft onderzocht en, waar dat wel gebeurde, meestal op een onbehoorlijke wijze de fair balance gemaakt heeft. Verwerende partij moet overgaan tot een concrete en zorgvuldige belangenafweging (RvV 19 mei 2016, nr. 167.798), wat niet het geval is. Daardoor worden het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 8 EVRM geschonden.

Het gaat bovendien vaak om speculaties en niet-verifieerbare beweringen, wat de motiveringsplicht schendt (RvV 24 november 2017, nr. 195.538).

Verzoeker wenst nog op het volgende te wijzen: de beslissing en de motivering van het arrest van de Raad van 12 maart 2019 heeft uiteraard gezag van gewijsde. Maar dit kan niet onverkort ingeroepen worden in deze zaak om huidig beroep af te wijzen. In de eerste plaats is de motivering in de beslissing tot beëindiging van verblijf veel uitgebreider dan deze van de huidige bestreden beslissing.

Bovendien zijn er sindsdien 2 jaar verlopen, wat van belang is voor de beoordeling van een aantal criteria van artikel 8 EVRM. De overweging van verweerder dat sinds 12 maart 2019 niets veranderd is,

naast het feit dat dit onjuist is gelet op zijn vrijlating uit de gevangenis, getuigt van een onbegrip over de bevoegdheid van de Raad, vermits in het arrest van die datum de elementen werden beoordeeld waarvan verweerder kennis had in de beslissing uit 2017. Het is bijgevolg de datum van beide beslissingen die moet vergeleken worden, en niet de datum van het arrest.

Tenslotte leeft verzoeker nu thuis bij zijn partner en kinderen, anders dan in 2017, wat, zoals reeds supra, betoogd, een essentieel verschil uitmaakt, ook in de ogen van verweerder."

2. In zijn arrest van 11 maart 2020 beslist de Raad op blz. 30 m.b.t. het eerste onderdeel o.m. het volgende:

- In het arrest K.A. beslist het Hof van Justitie dat moet overgegaan worden dat een concrete beoordeling van alle omstandigheden van het geval in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het eventuele kind of de eventuele kinderen en de grondrechten blijkt dat de betrokkene en werkelijk, actueel en voldoende ernstig gevaar voor de openbare orde uitmaakt.

- Hoewel de beoordeling van de elementen besproken in het arrest van 12 maart 2019 niet moet worden overgedaan, dient het bestuur aldus bij haar beslissing rekening te houden met de relevante elementen opgedoken na haar beslissing van 26 oktober 2017, meer bepaald het vonnis van de SURB van 3 juni 2019. Daarin werd geoordeeld dat de recidivekans laag was, dat verzoeker de slachtoffers moet vergoeden, bij zijn gezin moet gaan wonen en moet werken. Er is voldoende omkadering en vooruitzichten op een sociale reclassering, bijgevolg wordt elektronisch toezicht toegekend. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat met deze recente en relevante elementen rekening werd gehouden.

3. M.b.t. het tweede onderdeel beslist de Raad o.m. het volgende:

- Verzoeker is gebonden door het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van 12 maart 2019, maar dit stelt verweerder er niet van vrij bij het nemen van zijn beslissing bij haar beoordeling rekening te houden met alle op dat ogenblik relevante elementen van de zaak;

- Dat gebeurt alleszins niet m.b.t. de economische situatie van verzoeker, vermits hij niet meer in de gevangenis verblijft maar werkt. Verweerder heeft geen zorgvuldig onderzoek gedaan van de zaak;

- Betreffende het gezinsleven in België stelt verweerder dat verzoeker contact káin onderhouden met zijn gezin via moderne communicatiemiddelen, dat zou niet veel verschillen van de huidige situatie van verblijf in de gevangenis. Aldus wordt voorbijgegaan aan het feit dat verzoeker bij zijn gezin woont;

- Wanneer noch de beslissing tot beëindiging van verblijf noch de eerste weigering van de aanvraag tot verblijf een verwijderingsmaatregel bevat, en verweerder aldus het verblijf van verzoeker op zijn grondgebied gedooft en het hem mogelijk maakt om een nieuwe beslissing of de behandeling van een beroep in België af te wachten, stelt verweerder verzoeker in staat ondertussen deel te nemen aan het maatschappelijk leven in het gastland, om relaties aan te knopen en om een gezinsleven te scheppen;

- Uit het voorgaande blijkt dat verweerder nagelaten heeft om met de actuele situatie rekening te houden, meer bepaald dat verzoeker verblijft bij zijn gezin. Dit is een belangrijke factor bij de beoordeling van de afhankelijkheidsband, verzoekers economische situatie, het actuele gevaar voor de openbare orde en de wijze waarop het gezinsleven wordt uitgeoefend. Deze onjuiste feitenvinding betreft elementen die van doorslaggevend belang waren bij de totstandkoming van de bestreden beslissing. Verweerder heeft de proportionaliteitsafweging gesteund op een onzorgvuldige en onjuiste vaststelling van de gegevens van de zaak.

4. Verweerder is gebonden door het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020.

Zoals reeds gezegd, bevat de huidig bestreden beslissing enerzijds een herhaling van de vernietigde beslissing, en anderzijds enkele nieuwe passages. De ongewijzigde delen kunnen niet gestand blijven, gelet op het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020.

De nieuwe passages werden reeds bekritiseerd in het eerste middel, en verzoeker verwijst ernaar. Hij herhaalt dat de situatie meer dan een jaar nadien ten gunste van verzoeker geëvolueerd is, vermits hij nu veel langer met zijn gezin samenwoont en niet meer onder elektronisch toezicht staat.

Bovendien blijkt uit het feit dat hij al enkele dagen nadat hij vrijkwam is beginnen werken, en dat hij enkele maanden na het faillissement van zijn werkgever al een wekaanbod van een andere werkgever heeft, dat zijn sociale en economische relaties erg uitgebreid zijn. dat ook maakt deel uit van zijn privéleven. Verweerder beweert dat zijn ouders en broers en zussen, relaties die ook deel uitmaken van zijn privéleven, hem regelmatig kunnen komen bezoeken in Marokko, maar dat geldt niet voor zijn sociale en economische relaties: die gaan onherroepelijk verloren, en verweerder legt dat niet mee in de balans.

Een aantal nieuwe elementen blijkt uit het vonnis van de SURB van 9 oktober 2020. Ook al dateert dit van na de bestreden beslissing, indien verweerder een zorgvuldige feitenvinding had gedaan door bijvoorbeeld de justitieassistent te contacteren, had hij een veel juister beeld van de huidige situatie kunnen kennen. De plicht om zorgvuldig te handelen was hier des te meer van toepassing, nu de Raad in het arrest van 11 maart 2020 verweerder verweten heeft het zorgvuldigheidsbeginsel niet te hebben nageleefd.

Verder wil verzoeker nog het volgende betogen: het is helemaal niet zijn bedoeling om te raken aan het gezag van gewijsde van het arrest van 12 maart 2019. Wel dient gewezen te worden op het volgende: dit arrest beoordeelt een situatie van 3 jaar geleden. Sindsdien

- Verblijft verzoeker 40 jaar in België en niet 37 jaar;
- Hij heeft een Belgische partner sinds 30 jaar en niet sinds 27 jaar;
- De correctionele veroordelingen en de strafbare feiten zijn ondertussen nog langer geleden.

Al deze factoren, en overigens nog meer, vragen dat met de duur ervan rekening wordt gehouden bij het maken van de fair balance vereist door artikel 8 EVRM. De langere duur van deze elementen pleit in het voordeel van verzoeker. Nu verweerder een procedurele plicht heeft om nauwkeurig en volledig alle criteria van de Boultif-Unercriteria te onderzoeken, zoals deze zich vandaag voordoen, kan uit de huidige bestreden beslissing niet afgeleid worden waarom volgens verweerder de balans vandaag niet in het voordeel van verzoeker moet doorwegen. Het volstaat dus niet dezelfde beoordeling te doen als in 2017. Vermits bij toepassing van de artikelen 43 en 45, § 2, eerste lid Vw., zoals reeds gezegd, rekening moet gehouden worden met artikel 8, wat niet op een zorgvuldige wijze gebeurt, worden de artikelen 43 en 45, § 2, eerste lid geschonden.

Tenslotte stelt de verweerder dat de manier waarop de strafuitvoering kan plaatsvinden, hoort in overeenstemming gebracht te worden met het recht op verblijf, niet omgekeerd. Vandaar dat het elektronisch toezicht geen reden is om het verblijf toe te staan. Het niet toestaan van het verblijf hoeft betrokkenes terugbetalingsplan aan de burgerlijke partij en de penale boete evenmin in de weg te staan. Hij kan deze verplichtingen nakomen vanuit het buitenland. Dat is in strijd met het gezag van gewijsde van het arrest van 11 maart 2020, dat stelt dat de gemeente zich in een e-mail aan de Dienst Vreemdelingenzaken terecht afvraagt op welke wijze het elektronisch toezicht verder zal moeten worden uitgevoerd indien verzoeker daadwerkelijk naar Marokko moet terugkeren, en dezelfde vraag kan gesteld worden m.b.t. het vergoeden van de burgerlijke partijen. Minstens moet verweerder, om aan het gezag van gewijsde te voldoen, motiveren op welke concrete manier deze verplichtingen kunnen vervuld worden, wat niet gebeurt vermits in de bestreden beslissing verweerder blootweg stelt dat verzoeker ook vanuit het buitenland aan deze verplichtingen kan voldoen.

Antwoord van verweerder en repliek

Om te beginnen kan worden vastgesteld dat verweerder niet afzonderlijk antwoordt op de 2 onderdelen, terwijl ze toch een onderscheiden argumentatie bevatten.

1. Verweerder ontkent het middel ten onrechte wat betreft het gezag van gewijsde.
2. Op blz. 12 onderaan verwijst verweerder naar de motivering van het arrest van de Raad van 12 maart 2019 nr. 218.132. Zoals hoger al betoogd, is dit niet toegelaten omdat het een a-posteriorimotivering uitmaakt.
3. Dat het verweerder vrijstaat om vanuit administratiefrechtelijk vlak het actueel gevaar te beoordelen, is juist, en verzoeker heeft niet het tegendeel beweerd, zodat dit geen antwoord is op het middel.
4. M.b.t. artikel 8 EVRM verwijst verweerder naar de motivering van het arrest van 12 maart 2019 wat, zoals reeds gezegd, een niet-toegelaten a-posteriorimotivering uitmaakt. Verweerder geeft er zich nu blijkbaar rekenschap van dat de motivering in de bestreden beslissing totaal onvoldoende is, zoals reeds aangevoerd in het beroep.
5. Verweerder is niet verplicht een bewijs voor te leggen van de bankrekening in Marokko. Het komt verweerder in het raam van zijn onderzoeksplicht wel toe na te gaan of deze bankrekening in 2019 nog bestaat. Dat had kunnen gevraagd worden aan de vader van verzoeker of aan verzoeker zelf.
6. Verzoeker toont niet aan dat er bepaalde stukken zijn die een ander licht zouden kunnen werpen op zijn situatie en de toepassing van de Boultif-Unercriteria. Dit is een algemene stelling, voor de mate waarin verweerder geen rekening heeft gehouden met bepaalde stukken, wordt verwezen naar het middel. Alweer wordt, onterecht, verwezen naar het arrest van 12 maart 2019.

7. Op bladzijden 13,14 en 15 van de nota citeert verweerder een lange passage uit de bestreden beslissing. Er wordt bijgevolg in het geheel niet geantwoord op het middel.

8. Dat de bestreden beslissing niet gepaard gaat met een verwijderingsmaatregel is niet relevant. Dat was evenmin het geval met de beslissing vernietigd door het arrest van 11 maart 2020.”

2.2.2. Verzoeker citeert vooreerst *in extenso* het (derde) middel zoals hij dit aanvoerde naar aanleiding van zijn eerdere beroepsprocedure. De Raad heeft dit middel besproken in zijn arrest nr. 233 876 van 11 maart 2020. De Raad oordeelde daarbij onder meer dat het gevaar voor de openbare orde omwille van verzoekers strafrechtelijk verleden reeds definitief werd onderzocht en besproken in het arrest nr. 218 132 van 12 maart 2019 met betrekking tot de beslissing tot beëindiging van verblijf van 26 oktober 2017. Naar aanleiding van de thans voorliggende verblijfsaanvraag oordeelde de Raad dat er evenwel rekening moest worden gehouden met de relevante elementen, opgedoken na de beslissing van 26 oktober 2017, zoals het vonnis van de SURB van 3 juni 2019. Naar aanleiding van de bespreking van het eerste middel hoger, werd reeds vastgesteld waarom de verwerende partij thans zo heeft geoordeeld. Zo motiveert de bestreden beslissing dat er te weinig aanwijzingen zijn voor een werkelijke gedragsverandering; verzoeker werkt actueel niet meer, blijkt de vergoedingen aan het slachtoffer te hebben stopgezet, en het recente goed gedrag van verzoeker heeft betrekking op een periode waarin hij onder toezicht stond en er een rechtstreeks belang bij heeft zich goed te gedragen, teneinde van een gunstigere strafuitvoering te genieten.

Waar verzoeker aanvoert dat geen rekening werd gehouden met het vonnis van de SURB van 9 oktober 2020, herhaalt de Raad dat dit vonnis dateert van na het nemen van de bestreden beslissing, zodat er geen rekening mee kon worden gehouden. Waar verzoeker aanvoert dat de verwerende partij de justitieassistent moest contacteren, acht de Raad het zorgvuldigheidsbeginsel niet geschonden. De verwerende partij heeft thans wel degelijk rekening gehouden met de gegevens die beschikbaar waren, zoals het vonnis van de SURB van 3 juni 2019 en heeft nagegaan of aan de voorwaarden werd voldaan. Verzoeker toont niet aan dat deze elementen kennelijk onredelijk of feitelijk onjuist waren. De verwerende partij heeft zich ook niet beperkt tot vaststellingen die dateren van drie jaar voor de bestreden beslissing.

Verzoeker voert aan dat sedert de beëindigingsbeslissing van 26 oktober 2017 reeds drie jaar is verstreken, zodat de afweging in het licht van artikel 8 van het EVRM en de zgn. *Boultif/Üner*-criteria in zijn voordeel moet doorwegen.

De bestreden beslissing motiveert met betrekking tot artikel 8 van het EVRM:

“Het familiale en persoonlijke belang van betrokkene wordt als ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Immers de aanwezigheid van de ouders, broers en zussen, partners kinderen hebben betrokkene er alles behalve van weerhouden bovenstaande opsomming van feiten te plegen en/of onderdeel uit te maken van één of meerdere criminele organisaties, wiens waarden en wereldbeeld haaks staan op de democratische waarden die in de Belgische maatschappij gelden. Meer zelfs, kennelijk heeft betrokkene een aantal van zijn familieleden (zijn vader, zijn partner) betrokken bij zijn activiteiten (al dan niet met hun medeweten). Kennelijk hecht betrokkene zelf niet zo veel waarde aan zijn gezinsleven, zo niet zou toch mogen verwacht worden dat hij in het belang van zijn familie en gezin zich anders zou gedragen of toch op een bepaald moment de ommeslag zou hebben gemaakt om in hun belang te handelen en dus de Belgische strafrechtelijke bepalingen te respecteren om een stabiel gezinsleven te kunnen uitbouwen. Het hoger belang en het welzijn van de kinderen heeft een primordiaal karakter maar geen absoluut karakter. In de huidige omstandigheden wordt de gezinsband tussen betrokkene en de Belgische kinderen allerm minst betwist, echter er dient opgemerkt te worden dat de moeder van de kinderen, door het wangedrag van betrokkene, eerder voor langere periodes als enige aanwezige ouder de gehele zorg over de kinderen op zich heeft moeten nemen. De moeder van het kind is eveneens een Belgische. Bij eerdere afwezigheden van mijnheer heeft zij zich kennelijk nooit genoodzaakt gezien mee te moeten uitwijken met betrokkene naar het buitenland bvb Spanje of heeft zij de nood gevoeld tijdens zijn gevangenschap het land te hebben moeten verlaten om in het levensonderhoud van de kinderen, alsook hun welbevinden te kunnen voorzien. Het is dus redelijk te stellen dat zij overeen voldoende netwerk beschikt, alsook voldoende beroep kan doen op het Belgisch sociaal vangnet om, zo goed en zo kwaad als het kan, de zorg over de kinderen te dragen. Zij is de primaire en continue zorgfiguur voor de kinderen Ook omwille van die reden wordt deze beslissing evenredig geacht en niet in strijd met de belangen van de kinderen Geen van de voorgelegde documenten betreffende de band met de kinderen doet afbreuk aan deze vaststelling.

Betrokkene is weliswaar reeds als kind in België aangekomen en genoot in die hoedanigheid verblijfsrecht, nadien was hij het kwijtgespeeld maar heeft hij ondanks de bezwaren van openbare orde toch weer de kans gekregen zijn leven verder te zetten in België en humanitaire regularisatie gekregen. Die kans heeft hij met positief aangegrepen om zijn levensstijl bij te stellen. Sinds kort is daarom het verblijfsrecht beëindigd. Hij ging in beroep tegen deze beslissing, maar werd niet gevolgd in zijn zienswijze. Ook in die beslissing, alsook in het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen valt uitgebreid te lezen waarom het familiaal belang van betrokkene en het belang van de kinderen ondergeschikt wordt geacht aan het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde. De beslissingen dateren van 26.10.2017 en 12.03.2019. Er is ten gronde eigenlijk niets veranderd aan de situatie van betrokkene.

Betrokkene had moeten weten dat zijn gedrag zijn toekomst in België op het spel zou zetten. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Gezien deze overwegingen wordt het familiale en persoonlijke belang van betrokkene ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest met nummer 41987 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.

Bij het nemen van deze beslissing dient overeenkomstig art 43 ook rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van de betrokkene, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Vooreerst wat betreft de duur van betrokkenes verblijf in België, dat is inderdaad al heel lang. Echter, betrokkene blijkt zich zelf niet echt verbonden te voelen met België of de Belgische samenleving. Gezien hij tal van inbreuken pleegt op het Belgische strafrecht. Het jarenlange verblijf in België is daarom geen element die een beslissing tot weigering van verblijf in de weg staat indien betrokkene dan toch het Belgische maatschappijmodel niet onderschrijft. De aanvraag tot verblijf in België zelfs contradictorisch te noemen aan betrokkenes overtuiging. Nergens uit het dossier blijken er onoverkomelijke of bijzondere obstakels te zijn waardoor betrokkene zich niet in eigen land zou kunnen vestigen. Betrokkene draagt wel degelijk de Marokkaanse nationaliteit, ondanks zijn jarenlange verblijf in België. Voor zover betrokkene dus ongewenst is in België, kan hij wel degelijk terecht in het land waarvan hij de nationaliteit draagt om er een nieuwe start te maken. België heeft mijnheer genoeg ondersteund en kansen geboden opdat betrokkene zijn goede wil kon laten zien. Telkens weer en zelfs meer en meer heeft betrokkene zich afgekeerd van die Belgische maatschappij. Dan is het redelijk te verwachten dat hij het eens elders gaat proberen en dat de duur van het verblijf in België geen beletsel kan zijn voor deze beslissing.

Wat betreft betrokkenes leeftijd is het redelijk te stellen dat hij nog jong genoeg is om zich aan te passen aan nieuwe levensomstandigheden en een nieuwe omgeving. Hij is meerderjarig, maar niet van uiterst hoge leeftijd waardoor zijn leeftijd op zich niet voldoende reden vormt om de beslissing tot weigering niet te kunnen nemen.

Wat betreft zijn gezondheidstoestand is ons niets bekend waardoor het aangewezen zou zijn dat mijnheer in België moet verblijven.

Aangaande betrokkenes economische situatie dient opgemerkt te worden dat hij nav de aanvraag een arbeidscontract heeft voorgelegd. Uit werken gaan is ook een voorwaarde van zijn ET. Uit raadpleging van de databank van de RSZ (dolsis) blijkt echter dat die tewerkstelling in de bouwsector reeds een einde heeft genomen op 25.02.2020. Dat was dus nog voor corona waardoor het niet aan de huidige situatie kan te wijten zijn dat de arbeidsovereenkomst werd beëindigd. In hoeverre het hier over een onvrijwillige werkloosheid gaat en betrokkene voldoende arbeidsdagen heeft gepresteerd om werkloosheidsuitkering te kunnen ontvangen is ons onbekend. Enkel de RVA is bevoegd om vast te stellen of iemand werkloosheidsuitkering kan ontvangen. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft geen toegang tot een databank, of enige andere bron van informatie, om dit te kunnen achterhalen. Het is echter zeer onwaarschijnlijk dat hij voldoende arbeidsdagen heeft gepresteerd.

Gezien zijn leeftijd zijn dat al een heel aantal dagen die moeten worden gepresteerd alvorens betrokkene daar recht zou op heden. In hoeverre mijnheer heden financieel kan bijdragen in zijn gezin is aldus niet duidelijk. In elk geval is zijn economische situatie niet van die aard dat het stopzetten van zijn verblijfsrecht ondenkbaar is. Zijn ervaring op de reguliere arbeidsmarkt is, voor een man van zijn leeftijd, eerder beperkt. Mijnheer heeft amper in officiële loondienst gewerkt voor zijn elektronisch toezicht. Ook dat maakt iemand uiteraard vatbaarder voor recidive.

Dat betrokkene een gezinsleven heeft in België wordt niet betwist. Echter, zoals hierboven aangehaald, stond dit gezinsleven kennelijk onaangepast gedrag niet in de weg. Derhalve kan er redelijkerwijze toe

besloten worden dat betrokkene voor zichzelf de afweging heeft gemaakt en zijn gezinsleven kennelijk niet zo belangrijk vond om er zijn gedrag aan aan te passen. Derhalve hoeft de Dienst Vreemdelingenzaken evenmin dit gezinsleven in België als absoluut te beschouwen. Het staat het gezin uiteraard vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de Belgische en de kinderen in België verblijven en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven. Voor zover er voor deze laatste optie zou gekozen worden kunnen de echtgenote en de kinderen betrokkene uiteraard vaak gaan bezoeken in de nieuwe verblijfplaats en/of kunnen intensief contacten worden onderhouden via moderne sociale media. Mogelijks is betrokkene sinds zijn elektronisch toezicht wel wat meer betrokkene geweest bij zijn gezin. In principe mag hij de woning enkel verlaten om uit werken te gaan, dus heeft betrokkene zeker de kans gekregen om zijn verantwoordelijkheid als vader en echtgenoot op te nemen. Echter, betrokkene heeft dit niet op actieve wijze aangetoond. De Belgische partner heeft, zoals hiervoor reeds toegelicht de zorg over het gezin jarenlang op zich genomen. Het welzijn van de kinderen is niet in gevaar, toch niet voor zover de betrokkene zelf en zijn partner de nodige inspanningen willen doen om in het belang van de kinderen intensieve contacten te onderhouden op afstand of zich elders gezamenlijk te hervestigen. Van een sociale en culturele integratie moet, gezien betrokkenes jarenlange verblijf in België, ongetwijfeld ook wel sprake zijn. De vraag is alleen, gezien betrokkenes levensstijl, in hoeverre hij die sociale contacten en culturele integratie echt genegen is. De veelheid van criminele feiten die betrokkene pleegde, getuigt allerm minst van een gezonde integratie in de Belgische samenleving. Betrokkene is mogelijks eerder geïntegreerd in criminele milieus dan in de reguliere samenleving, weliswaar met uitzondering van zijn familie en gezin, alsook een aantal vrienden die zich niet inlaten met criminaliteit. Al deze mensen wensen we allerm minst iets ten laste te leggen. Niets sluit uit dat hij met hen, voor zover zij hem nog wensen te steunen gezien zijn strafrechtelijke verleden, verder nauwe banden vanuit het buitenland onderhoudt. Echter, er kan bezwaarlijk gesteld worden dat zijn integratie in reguliere middens de bovenhand moet nemen op zijn integratie in criminele middens, immers dat criminele gedrag heeft keer op keer de overhand genomen, waardoor het heden wel degelijk evenredig is zijn gevaar voor de openbare orde als belangrijker in te schatten dan zijn sociale en culturele integratie.

Tenslotte wat betreft betrokkenes bindingen met zijn land van oorsprong is het redelijk aan te nemen dat hij zich nog wel degelijk verbonden voelt met het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Betrokkenes familie is van Marokkaanse origine, zijn mededaders zijn niet zelden van dezelfde origine, uit het arrest van 23.09.2015 blijkt betrokkene een Marokkaanse bankrekening van zijn vader gebruikt te hebben om gelden wit te wassen. Betrokkene blijkt ook regelmatig 'op vakantie' te zijn geweest in Marokko o.a. om bedragen van de rekening af te halen. Het zal ongetwijfeld wel wat moeite vragen aan betrokkene om een verblijfplaats en werk te vinden, alsook sociale contacten op te bouwen, in het land waarvan hij de nationaliteit draagt. Echter, onoverkomelijk is het allemaal niet. Betrokkene kan het ook zien als een nieuwe start een moment om met een schone lei te herbeginnen los van zijn strafrechtelijk verleden in België. Niets sluit uit dat hij nadien, op een latere datum en na te hebben bewezen dat hij zich werkelijk niet meer met criminele activiteiten inlaat alsnog een visum gezinshereniging aanvraagt om zijn gezin opnieuw te vervoegen in België."

Uit de lezing van de motivering blijkt dat wel degelijk rekening wordt gehouden met de aard en ernst van de gepleegde misdrijven, de duur van het verblijf in het gastland, het tijdsverloop sinds het misdrijf en het gedrag van de betrokkene tijdens die periode, de nationaliteit van verzoeker, zijn gezinssituatie, de situatie van de kinderen, de moeilijkheden bij terugkeer en de banden met het land van herkomst. Verzoeker wordt niet bijgetreden in de mate hij aanvoert dat enkel dezelfde toets werd gevoerd als in 2017. Verzoeker toont met zijn kritiek op de beslissing niet aan dat deze belangenafweging onjuist of kennelijk onredelijk zou zijn.

Het middel is niet gegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig april tweeduizend eenentwintig door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT