



Arrest

nr. 70 784 van 28 november 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de stad Gent, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, op 25 juli 2011 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 5 oktober 2009 van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent tot niet inoverwegingneming van een aanvraag om machtiging tot verblijf..

Gezien titel Ibis, 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 tot vaststelling van het rolrecht van 27 juli 2011 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 november 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. RUELENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Nepalese nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op X.

Op 17 september 2009 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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). Op 5 oktober 2009 neemt de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent de beslissing tot niet in overwegingneming van deze aanvraag. Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

“BESLISSING TOT NIET INOVERWEGINGNAME

van een aanvraag in het kader van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

*De genaamde / de persoon die verklaart te heten Y., D., K. (...),
van Nepalese nationaliteit,
geboren te (...), op (in) (...)
heeft zich op 18/09/2009 bij het gemeentebestuur aangemeld met toepassing van artikel 9 bis van de
wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de
verwijdering van vreemdelingen, een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf van meer
dan drie maanden in het Rijk in te dienen.*

*Genoemde vreemdeling gaf te kennen te verblijven op het volgende adres: G. Willemotlaan 39, 9030
Gent*

Uit de controle op 24/09/2009 blijkt echter dat deze vreemdeling niet werkelijk op dit adres woont.

*Bijgevolg kan de aanvraag in het kader van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 betreffende
de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, niet in
overweging worden genomen."*

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Het administratief dossier bevat geen stuk waaruit blijkt wanneer de bestreden beslissing precies aan de verzoekende partij werd ter kennis gebracht. De verwerende partij brengt geen stuk bij waaruit blijkt wanneer de bestreden beslissing aan de verzoekende partij ter kennis gebracht werd. Aangezien aan de hand van de bijgebrachte stukken en het administratief dossier niet met zekerheid kan worden vastgesteld op welke datum de bestreden beslissing aan de verzoekende partij werd ter kennis gebracht, wordt het verzoekschrift geacht tijdig te zijn ingediend.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de *"algemene beginselen van behoorlijk bestuur: de zorgvuldigheidsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel in samenhang met de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006."*

3.1.1. De verzoekende partij stelt dat niet blijkt dat zij in kennis is gesteld van de bestreden beslissing van 5 oktober 2009. Er zijn geen bewijzen van een behoorlijke kennisgeving terug te vinden. De verzoekende partij adstrueert haar middel als volgt:

De Omzendbrief omschrijft de rol van het gemeentebestuur bij woonstcontrole:

"Binnen de tien dagen na het indienen van de aanvraag dient de burgemeester of zijn gemachtigde de feitelijke verblijfplaats van de betrokkene te controleren.

Indien blijkt dat de aanvrager niet in de gemeente verblijft, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging (zie model van beslissing in bijlage 2). Dit betekent dat de aanvraag niet naar de Dienst Vreemdelingenzaken wordt gestuurd. De gemeente bezorgt de Dienst Vreemdelingenzaken een kopie van deze beslissing. De aanvrager wordt ervan verwittigd dat hij zijn aanvraag moet indienen bij de burgemeester van de gemeente waar hij werkelijk verblijft.

Verblijft de aanvrager wel in de gemeente, dan wordt de aanvraag, samen met een verslag van de controle van de verblijfplaats, onverwijld naar de Dienst Vreemdelingenzaken overgemaakt. De burgemeester of diens gemachtigde overhandigt aan de aanvrager een bewijs van inontvangstname van de aanvraag (model in bijlage 3). Dit bewijs heeft geen enkel gevolg op de verblijfssituatie van de aanvrager.

De gemeenten dienen de aanvraag en de voorgelegde bewijsstukken niet te onderzoeken. De burgemeester of diens gemachtigde wordt evenwel verzocht om bij de aanvraag een advies (bijvoorbeeld een sociaal onderzoek of het OCMW-verslag) toe te voegen.

In casu werd de zorgvuldigheidsplicht geschonden omdat de stad Gent de bestreden beslissing niet aan verzoeker heeft ter kennis gebracht, hetgeen eveneens een schending van het rechtszekerheidsbeginsel inhoudt.

In casu betekent de schending van deze rechtsregel dat de overheid een fout heeft begaan, daar een resultaatsverbintenis wordt geschonden: men moet een beslissing aan de rechtsonderhorige betekenen of ter kennis brengen zodat deze de beslissing kent en daaraan gevolg kan verlenen.

Er kan dan ook duidelijk onzorgvuldig gedrag aan de stad Gent, als bestuurlijke overheid verweten worden.

Verzoeker heeft van de bestreden beslissing kennis genomen doordat het als stuk werd bijgebracht door de Belgische Staat, Dienst Vreemdelingenzaken in de procedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gekend onder sub RvV 65 244.

Verzoeker heeft namelijk beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ingediend tegen de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken van 15 december 2010 waarbij werd beslist tot onontvankelijkheid van een aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980. Deze beslissing werd genomen na onderzoek van de aanvraag van 8 maart 2010 zodat de vraag werd gesteld in het verzoekschrift wat er is gebeurd met de aanvraag 9bis d.d. 16 september 2009.

In de nota met opmerkingen van de raadsman van de Dienst Vreemdelingenzaken tijdens deze procedure krijgt verzoeker een antwoord op deze vraag.

Uit de stukken die bij de nota met opmerkingen zijn gevoegd, blijkt dat op 5 oktober 2009 een beslissing tot niet in overwegingneming werd genomen. Bij de nota worden 3 stukken gevoegd:

1) een standaardformulier van de Dienst Burgerzaken van de stad Gent

2) een standaardbrief

3) beslissing tot niet in overwegingneming

Uit de standaardbrief zoals die voorligt, blijkt niet dat verzoeker hiervan in kennis werd gesteld.

Er wordt geen geadresseerde noch adres vermeld op de brief.

Dat er met de hand wordt opgeschreven 'verstuurd' is geen bewijs dat de brief effectief aan verzoeker werd verstuurd en dat hij hiervan kennis heeft kunnen nemen.

De beslissing zelf werd ook niet ondertekend door verzoeker. Ook op de beslissing is geen bewijs terug te vinden van de behoorlijke kennisgeving aan verzoeker.

Bijgevolg werd de Omzendbrief niet nageleefd op dit punt: De aanvrager wordt ervan verwittigd dat hij zijn aanvraag moet indienen bij de burgemeester van de gemeente waar hij werkelijk verblijft.

In casu is dat niet gebeurd.

Aangezien de bestreden beslissing vatbaar is voor beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, moet deze aan de betrokkene worden betekend zodat de betrokkene en derden kunnen nagaan tegen wanneer een eventueel beroep moet worden ingesteld, nl. binnen een termijn van dertig dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen het is gericht. (art. 39/57 Vreemdelingenwet)

Met het oog op een behoorlijke kennisgeving is de mogelijkheid voorzien dat de betrokken vreemdeling een handtekening plaatst, meestal met vermelding van de datum van de kennisgeving als bewijs van de kennisgeving.

Ook dat is in casu niet gebeurd.

De stad Gent heeft deze beslissing namelijk niet aan verzoeker ter kennis gebracht.

Vandaar de wijze waarop verzoeker beroep instelde tegen de beslissing inzake de aanvraag 9bis: in het beroep werd uitdrukkelijk de vraag gesteld wat er gebeurd is met de aanvraag van 16 september 2009, daar enkel de aanvraag van 8 maart 2010 werd behandeld en verzoeker ervan uitging dat de Dienst Vreemdelingenzaken zijn aanvraag van 16 september 2009 nog steeds diende te behandelen.

Gelet op het voorgaande dient dan ook de schending van de zorgvuldigheidsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel vastgesteld te worden in samenhang met de schending van de Omzendbrief van 21 juni 2007."

3.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het eerste middel van de verzoekende partij:

"In zijn eerste middel poneert verzoeker een schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur: de zorgvuldigheidsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel in samenhang met de Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006.

De verwerende partij benadrukt vooreerst dat verzoeker niet op ontvankelijk wijze een schending kan voorhouden van de Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, nu deze geen bron van recht uitmaakt.

"In zoverre de schending wordt aangevoerd van een omzendbrief stelt de Raad vast dat de omzendbrieven aan administratieve overheden gericht zijn, richtsnoeren bevatten nopens de interpretatie en de toepassing van de bestaande wetten en geen enkel bindend karakter hebben, ongeacht of zij bekend-gemaakt zijn of niet. Een eventuele niet naleving van de onderrichtingen vervat in voormelde omzendbrieven kan niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden (R.v.St. nr .160.736 van 28 juni 2006)."

Verzoeker poneert dat niet blijkt dat hij in kennis is gesteld van de bestreden beslissing d.d. 5.10.2009. Hij stelt dat er geen bewijs is terug te vinden van een behoorlijke kennisgeving.

De verwerende partij is de mening toegedaan dat dit gegeven op zich niet de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten niet kan verantwoorden.

Inderdaad maakt de onregelmatige kennisgeving van een beslissing niet noodzakelijk een schending van een substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven pleegvorm uit (cf. R.v.St. nr. 20.300, 29.4.80, Arr. R.v.St. 1980, 596), en blijkt uit de vaste rechtspraak van de Raad van State dat eventuele gebreken in de kennisgeving van een administratieve akte niet van aard kunnen zijn om aanleiding te kunnen geven tot de nietigverklaring van deze akte als dusdanig (zie o.a. R.v.St. nr. 48.781, 24.08.1994, en R.v.St. nr. 45.694, 19.01.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.).

Het zou aldus van overdreven formalisme getuigen om de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent op de in het eerste middel vermelde basis te vernietigen, temeer nu verzoeker niet aanvoert dat de wijze waarop de kennisgeving van de bestreden beslissing, houdende de weigering tot in overwegingname van zijn aanvraag op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet, zou zijn gebeurd, hem heeft gehinderd in zijn mogelijkheden om de beslissing aan te vechten, hetgeen betrokkene ook niet redelijk kan doen, gelet op het tijdstip waarop hij zijn annulatieverzoekschrift neerlegde.

In het algemeen slaagt verzoeker er in zijn eerste middel in het geheel niet in aan te tonen dat de wijze waarop de kennisgeving van de beslissing in casu zou zijn gebeurd, hem enig nadeel zou hebben berokkend.

De verwerende partij verwijst nog naar de vaste rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

“Een gebrek in de kennisgeving van de bestreden beslissing heeft geen invloed op de wettigheid ervan en brengt niet met zich mee dat de motieven van deze beslissing onwettig zijn. (Zie onder meer: Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr 14.713 van 31/07/2008)

Verzoekers beschouwingen kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet niet in overweging kan worden genomen.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheids- en rechtszekerheidsbeginsel inclus. Verzoeker kan niet dienstig anders voorhouden.

Het eerste middel kan niet worden aangenomen.”

3.1.3. Waar de verzoekende partij stelt dat de bestreden beslissing verkeerdelijk meegedeeld werd, wijst de Raad de verzoekende partij erop dat dit een gebrek in de kennisgeving betreft. Een gebrek in de kennisgeving heeft geen invloed op de wettigheid van de bestreden beslissing. Een dergelijk gebrek kan dan ook niet leiden tot de vernietiging van de bestreden akte (RvS 23 februari 2005, nr. 141.068). Het aangevoerde gebrek in de kennisgeving heeft de verzoekende partij bovendien niet verhinderd om een ontvankelijk beroep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bijgevolg kan de verzoekende partij deze grief niet dienstig aanvoeren.

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de “algemene beginselen van behoorlijk bestuur: de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht in samenhang met de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006”.

3.2.1. De verzoekende partij adstrueert haar tweede middel als volgt:

“In de beslissing tot niet in overwegingneming wordt vermeld dat uit de politiecontrole op 24/09/2009 zou gebleken zijn dat verzoeker niet werkelijk op het opgegeven adres, zijnde 9030 Gent, G.Willemot)aan 39 woont.

Dit is het door verzoeker opgegeven adres en daarop was hij ook ingeschreven bij de gemeente.

Wat het standaardformulier betreft, is het vreemd dat daarop wordt vermeld:

‘voorwerp: art. 9 bis — huidige verblijfplaats: 9000 Gent, Schouwburgstraat 12/A”.

Ten eerste is dit niet correct en ten tweede stelt verzoeker zich wel de vraag hoe de gemeente daarbij gekomen is. Uit de bestreden beslissing kan niet afgeleid worden hoe verweerster erbij gekomen is om dat adres als huidige verblijfplaats van verzoeker aan te duiden.

In elk geval, men had op dat ogenblik wel een adres van verzoeker, dus diende men het dossier door te sturen naar de Dienst Vreemdelingenzaken. Er was dan immers blijkbaar een positieve woonstcontrole op dat adres.

De stad Gent geeft zelf aan dat de betrokkene wel degelijk in de stad Gent verblijft.

Bijgevolg is in casu de Omzendbrief op volgend punt niet nageleefd: "Verblijft de aanvrager wel in de gemeente, dan wordt de aanvraag, samen met een verslag van de controle van de verblijfplaats, onverwijld naar de Dienst Vreemdelingenzaken overgemaakt."

Eventueel zou verweerster het verslag van de woonstcontrole moeten bijbrengen om hierin duidelijkheid te scheppen.

In casu is niet alleen de bestreden beslissing niet correct gemotiveerd, maar kan ook onzorgvuldig gedrag worden verweten omdat niet duidelijk is hoe de stad Gent erbij gekomen is dat de feitelijke verblijfplaats van verzoeker gelegen zou zijn te Gent, Schouwburgstraat 12 A.

Ten tweede zijn deze beginselen geschonden omdat de stad Gent de Omzendbrief van 21 juni 2007 niet correct heeft toegepast: op basis van haar eigen vaststellingen had zij het dossier moeten doorsturen naar de Dienst Vreemdelingenzaken.

Er lijkt dan ook geen behoorlijke voorbereiding en belangenafweging gebeurd te zijn in het dossier van verzoeker vooraleer de bestreden beslissing werd genomen.

De bevindingen van de stad Gent zijn immers niet correct. Verzoeker woonde op dat ogenblik effectief te 9030 Gent, G. Willemotlaan 39.

Verzoeker woonde daar met zijn echtgenote, mevr. V. M. (...). Verzoeker weet echter niets van de woonstcontrole op 24/09/2009 en was waarschijnlijk op dat ogenblik niet thuis.

De relatie met mevr. V. (...) is intussen wel beëindigd, en dit in mei 2010. Tot in mei 2010 heeft verzoeker op het adres 9030 Gent, G. Willemotlaan 39 gewoond.

Dit blijkt uit de aanvraag 9bis die op 8 maart 2010 werd ingediend: daar wordt aangegeven dat verzoeker woont te 9030 Gent, G. Willemotlaan 39.

Van mei tot eind juli woonde verzoeker bij vrienden. Eind juli kwam de sociale inspectie in het café van de heer (B.D.) waar verzoeker werkt. Toen werd hij opgepakt door de politie en toen kwam hij te weten dat hij geen domicilie meer had.

Hij bleek namelijk van ambtswege afgevoerd te zijn.

Verzoeker vermoedt dat zijn echtgenote dit bewerkstelligd heeft. Verzoeker heeft nooit begrepen wat er mis gegaan is tussen hen; wat hem betreft, was hij gelukkig getrouwd. In elk geval heeft mevr. (V.) zich nog willen wreken door o.a. klacht wegens schijnhuwelijk in te dienen en door de sociale inspectie op het café van verzoekers' werkgever, de heer (B.D.W.) af te sturen.

Op dat ogenblik is verzoeker gaan wonen op het adres 9000 Gent, Schouwburgstraat 12.

De toenmalige raadsman van verzoeker, mr. B. Soenen heeft dit per aangetekende brief van 29 juli 2010 laten weten aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

In augustus 2010 heeft er een woonstcontrole plaatsgevonden. In het administratief dossier van de procedure onder sub RvV 65 244 is dit terug te vinden. De politie heeft op 25/08/2010 bevestigd dat verzoeker verblijft op het adres 9000 Gent, Schouwburgstraat 12 A.

Sindsdien is de domicilie van verzoeker op dat adres en niet eerder.

Verzoeker brengt in dit verband ook een verklaring bij van zijn werkgever, de heer (B.D.) die zijn eigen versie van de feiten weergeeft.

Aangezien verzoeker bijgevolg zijn domicilie had op het adres 9030 Gent, G. Willemotlaan 39 en daar ook effectief woonde, zijn de bevindingen van de gemeente niet correct.

De beslissing tot niet-in overwegingname van 5 oktober 2009 is dan ook niet correct.

Bijgevolg is de bestreden beslissing dan ook niet afdoende en correct gemotiveerd en kan er in samenhang met de schending van de Omzendbrief van 21 juni 2007 een schending van de algemene motiveringsplicht worden vastgesteld.

Hoewel de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid, is de Raad wel bevoegd om na te gaan of deze overheid uitgegaan is van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

In casu kan men vaststellen dat de stad Gent niet uitgegaan is van de juiste feitelijke gegevens en niet in alle redelijkheid heeft kunnen beslissen dat de aanvraag van verzoeker niet in overweging kan worden genomen.

Bijgevolg dient de beslissing tot niet-inoverwegingneming vernietigd te worden.

Als gevolg daarvan dient de aanvraag van 16 september 2009 door de stad Gent doorgestuurd te worden naar de Dienst Vreemdelingenzaken. Verzoeker heeft immers tot op heden zijn adres of feitelijke verblijfplaats in de stad Gent.

Wanneer de bestreden beslissing op behoorlijke wijze aan verzoeker was ter kennis gebracht, dan had hij ook de mogelijkheid gehad om nog het nodige te doen om een nieuwe aanvraag in te dienen voor 15 december 2009 aangezien verzoeker een aanvraag wenste in te dienen met toepassing van de Instructies van 19 juli 2009.

Verzoeker is immers van oordeel dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden gesteld door punt 2.8 B van de instructie.

Al sinds 2007 is verzoeker werkzaam in (...). Verzoeker legde een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur voor met BVBA (D.A.). Er wordt een bruto-uurloon van € 11,2607 voorzien. Zodoende wordt voldaan aan de vereiste van een wettelijk minimumloon van 1.387,49 euro bruto per maand.

In zijn verklaring legt de werkgever, de heer (B.D.W.) uit dat het de bedoeling is om verzoeker in dienst te nemen voor 34 uren per week met een nettoloon van ongeveer € 1.280,00.

Verder voldoet verzoeker eveneens aan de voorwaarde van een ononderbroken verblijf in België sedert 31 maart 2007. Hiervan vormen o.a. zijn loonfiches het bewijs. Daarnaast voegde verzoeker nog een aantal stukken toe die blijk geven van zijn duurzame lokale verankering in België.

Gelet op het voorgaande heeft verzoeker dan ook het recht om zijn aanvraag te laten onderzoeken door de Dienst Vreemdelingenzaken mét toepassing van de Instructies van 19 juli 2009 daar de aanvraag van 16 september 2009 zal doorgestuurd moeten worden.

Dat ten gevolge van de schendingen van de in het verzoekschrift vermelde middelen de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden.”

3.2.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het tweede middel van de verzoekende partij:

“In zijn tweede middel poneert verzoeker een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht in samenhang met de Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006.

De verwerende partij herhaalt vooreerst dat verzoeker niet op ontvankelijk wijze een schending kan voorhouden van de Omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006, nu deze geen bron van recht uitmaakt.

“In zoverre de schending wordt aangevoerd van een omzendbrief stelt de Raad vast dat de omzendbrieven aan administratieve overheden gericht zijn, richtsnoeren bevatten nopens de interpretatie en de toepassing van de bestaande wetten en geen enkel bindend karakter hebben, ongeacht of zij bekendgemaakt zijn of niet. Een eventuele niet naleving van de onderrichtingen vervat in voormelde omzendbrieven kan niet tot de onwettigheid van het bestreden besluit leiden (R.v.St. nr 160.736 van 28 juni 2006).”

Voorts laat de verwerende partij het volgende gelden in antwoord op verzoekers kritiek.

Verzoeker stelt dat in de bestreden beslissing wordt vermeld dat hij niet op het opgegeven adres, zijnde te 9030 Gent, G. Willemotlaan 39 woont, terwijl het ‘standaardformulier’ vermeld: “voorwerp: art. 9bis — huidige verblijfsplaats: 9000 Gent, Schouwburchstraat 12/A.

De verwerende partij benadrukt dat verzoeker op 16.09.2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf indiende op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet, waarbij hij verklaarde te wonen te 9030 Gent aan de Willemotlaan 39.

Op 24.09.2009 werd door de politie op het voormelde adres vastgesteld dat verzoeker niet op het opgegeven adres verblijft. Door de politie werd het volgende vastgesteld:

‘V. M. (...) kan ons niet zeggen waar (D.) verblijft. Deze zou steeds bij andere vrienden overnachten.’

Op basis van de voormelde vaststellingen heeft de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent op 5.10.2009 beslist om verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet niet in overweging te nemen.

Verzoeker toont niet aan dat er geen behoorlijke voorbereiding en belangenafweging is gebeurd alvorens de beslissing te nemen. Nergens wordt ervan uitgegaan dat verzoeker verblijft te 9000 Gent, Schouwburchstraat 12A.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

Op 9.03.2010 heeft verzoeker een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend op grond van art. 9bis van de Vreemdelingenwet, waarbij opnieuw door de politie werd vastgesteld dat verzoeker niet op dit adres verblijft.

Op 29.07.2010 heeft verzoeker een adreswijziging doorgegeven. Sindsdien woont verzoeker te 9000 Gent, Schouwburchstraat 12A.

Op 25.08.2010 werd door de politie vastgesteld dat verzoeker op het nieuwe adres verblijft.

Dit doet uiteraard geen afbreuk aan de bestreden beslissing.

Verzoekers beschouwingen kunnen geen afbreuk doen aan de bestreden beslissing.

De verwerende partij merkt op dat de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis van de Vreemdelingenwet niet in overweging kan worden genomen.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de materiële motiveringsplicht waarvan verzoeker de schending aanvoert.

Verzoeker kan niet dienstig anders voorhouden.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen.”

3.2.3. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Artikel 9 van de vreemdelingenwet stelt als algemene regel dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet wordt het hem in buitengewone omstandigheden evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van de plaats waar hij in België verblijft.

De bestreden beslissing verwijst naar de controle van de politie om te stellen dat de verzoekende partij niet werkelijk op het door haar opgegeven verblijfsadres woont.

De zinsnede “*van de plaats waar hij verblijft*” in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet duidt op een feitelijke toestand. De Raad van State bepaalt in dit verband: “*De term ‘verblijven’ duidt op een feitelijke toestand. Dit kan trouwens niet anders aangezien de vreemdeling die zich beroept op artikel 9, alinea 3 van de wet van 15 december 1980 uiteraard nog niet beschikt over een machtiging tot verblijf en dus nooit kan ingeschreven zijn in hetzij een vreemdelingen- hetzij een bevolkingsregister.*” (RvS 25 januari 1996, nr. 57.831).

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt, werd de woonstcontrole met betrekking tot de aanvraag om machtiging van 18 september 2009 niet uitgevoerd op het adres Schouwburgstraat 12/A, 9000 Gent, maar op het adres G. Willemotlaan 39, 9030 Gent. Dit is tevens het adres dat de verzoekende partij in haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet opgegeven heeft. Uit het administratief dossier blijkt dat de buurtinspecteur op 24 september 2009 een woonstcontrole uitgevoerd heeft op het adres G. Willemotlaan 39, 9030 Gent. Uit de woonstcontrole van 24 september 2009 blijkt dat de verzoekende partij niet op het vermelde adres verblijft en dat mevrouw V. M. verklaard heeft dat ze niet weet waar de verzoekende partij verblijft. De verzoekende partij zou steeds bij andere vrienden overnachten. Op basis van de voormelde vaststellingen heeft de gemachtigde van de burgemeester van de stad Gent op 5 oktober 2009 beslist om de aanvraag van de verzoekende partij om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet niet in overweging te nemen. In haar verzoekschrift betoogt de verzoekende partij dat zij effectief verbleef op het adres dat zij opgaf in haar aanvraag om, overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet, tot een verblijf gemachtigd te worden. Ze verklaart dat zij tot in mei 2010 op het opgegeven adres gewoond heeft. De Raad wijst erop dat de verzoekende partij geen enkel begin van bewijs bijbrengt om haar verklaringen te onderbouwen. Door het louter verklaren dat zij op het opgegeven adres verbleven heeft, weerlegt de verzoekende partij de door de buurtinspecteur gedane vaststellingen niet.

De verwerende partij heeft gehandeld overeenkomstig de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 die bepaalt dat de burgemeester binnen de 10

dagen na het indienen van de aanvraag de feitelijke verblijfplaats van de aanvrager controleert, daargelaten de vraag of de schending ervan op ontvankelijke wijze kan aangevoerd worden.

Waar de verzoekende partij voorts betoogt dat zij meent wel te voldoen aan de voorwaarden gesteld in punt 2.8.B van de instructies van 19 juli 2009, wijst de Raad erop dat ze dit niet dienstig in het kader van de motiveringsplicht kan aanvoeren daar dit betrekking heeft op de gegrondheid van de aanvraag, terwijl de bestreden beslissing enkel betrekking heeft op het gegeven of de verzoekende partij al dan niet op het opgegeven adres verblijft. Bijgevolg diende de verwerende partij niet te onderzoeken of de aanvraag van de verzoekende partij al dan niet gegrond was.

De verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van de materiële motiveringsplicht in samenhang met de omzendbrief van 21 juni 2007 betreffende de wijzigingen in de reglementering betreffende het verblijf van vreemdelingen tengevolge van de inwerkingtreding van de wet van 15 september 2006 aannemelijk.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

Het middel is ongegrond.

4. 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 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend en elf door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. BEELEN