

# 2019: een beslissend jaar voor humanitaire visa?

**ELLEN DESMET** · Docent migratierecht, Faculteit Recht en Criminologie/CESSMIR, Universiteit Gent

2019 lijkt een beslissend jaar te worden voor humanitaire visa. In België wordt de procedure kritisch onder de loep genomen, het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zal zich uitspreken over één van de twee zaken die in 2016 de media beheersten, en binnen de Europese Unie circuleert een voorstel voor een 'Europees humanitair visum'.

Over humanitaire visa is de laatste jaren al behoorlijk wat inkt gevloeid. In 2016-2017 was er veel media-aandacht voor de weigering om een humanitair visum 'kort verblijf' toe te kennen aan twee Syrische gezinnen uit Aleppo, omdat ze de bedoeling hadden om in België een verzoek om internationale bescherming (asielaanvraag) in te dienen. De voorbije weken werd het land opgeschud door de manier waarop humanitaire visa onder het bewind van voormalig staatssecretaris Theo Francken werden toegekend: via tussenpersonen die lijsten opstelden. Tegen één van die tussenpersonen loopt momenteel een gerechtelijk onderzoek, omdat deze hiervoor geld zou hebben ontvangen.

Deze bijdrage neemt wat afstand van de actualiteit. Ze schetst het wettelijk kader en de ruimere context rond humanitaire visa, om op die manier bij te dragen tot een meer onderbouwd debat. Bovendien lijkt 2019 een beslissend jaar te worden voor humanitaire visa: niet alleen staat in België de wijze van toekenning momenteel ter discussie, ook op Europees niveau is er heel wat in beweging. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) zal zich uitspreken over de vraag of lidstaten verplicht zijn een visum af te geven indien de verzoeker blootgesteld dreigt te worden aan een schending van het verbod

van foltering en van onmenselijke en vernederende behandeling (artikel 3 EVRM); en op EU-niveau circuleert een voorstel voor een 'Europees humanitair visum'.

Concreet wordt in deze tekst ingegaan op volgende vragen: waarom bestaan er visa?; welke soorten humanitaire visa zijn er en wat is het Belgische beleid ter zake?; hoe verhouden humanitaire visa zich tot de asielpcedure?; en wat zijn recente evoluties op Europees niveau, die ook invloed kunnen hebben op de Belgische situatie?

### BACK TO THE BASICS

Op basis van het beginsel van nationale soevereiniteit, beslissen staten welke vreemdelingen – dit zijn personen die niet de nationaliteit van het betreffende land hebben – toegang krijgen tot het grondgebied en er mogen verblijven. Binnen de Schengenzone<sup>1</sup> zijn er afspraken gemaakt inzake het vrij verkeer van personen. Als gevolg hiervan groeide de noodzaak om gemeenschappelijke afspraken te maken over de toegang tot en het verblijf in de Schengenzone van onderdanen van andere, 'derde landen'.

Voor 'kort verblijf' (maximum 90 dagen binnen een periode van 180 dagen) bepaalt de Schengengrenscodes de toegangsvoorwaarden voor deze 'derdelanders'. Naast onder meer het bezitten van een geldig reisdocument, het kunnen staven van het reisdoel (bijvoorbeeld zakenreis, toerisme, studies, familiebezoek), en het hebben van voldoende bestaansmiddelen voor tijdens het verblijf en de terugkeer, is één van de mogelijke toegangsvoorwaarden een geldig visum (visum C / 'Schengenvisum').<sup>2</sup> Dit wordt verder geregeld in de Visumcode.<sup>3</sup> In principe wordt een 'eenvormig visum' afgegeven, dat geldt voor de hele Schengenzone.

Eén van de redenen om een visum te weigeren is echter wanneer er 'redelijke twijfel' bestaat over het voornemen van de aanvrager om het grondgebied van de lidstaten te verlaten vóór het verstrijken van de geldigheid van het aangevraagde visum.<sup>4</sup> Deze voorwaarde is echter onmogelijk te vervullen voor personen die nood hebben aan internationale bescherming, aangezien zij niet kunnen terugkeren naar hun land van herkomst wegens een reëel risico van vervolging (vluchtelingenstatus) of ernstige schade (subsidiare beschermingsstatus).

De EU-wetgeving maakt een onderscheid tussen derde landen waarvan de onderdanen in het bezit moeten zijn van een visum kort verblijf ('zwarte lijst') en derde landen wiens onderdanen geen visum nodig hebben om ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen in de Schengenzone te verblijven ('witte lijst').<sup>5</sup> Een blik op de wereldkaart toont dat de wereld zo in twee 'delen' wordt opgesplitst: onderdanen van de meeste landen in Oceanië, Noord- en Zuid-Amerika<sup>6</sup> hebben geen visum nodig om voor een kort verblijf naar de Schengenzone te komen, terwijl onderdanen van een Afrikaans of Aziatisch land wél zo'n visum nodig hebben. Deze laatste zijn precies de landen waaruit veel vluchtelingen afkomstig zijn.

Voor 'lang verblijf' (meer dan drie maanden) blijven de lidstaten bevoegd om visa af te leveren (visum D). Dit kan bijvoorbeeld om redenen van gezinshereniging, arbeidsmigratie of studies.

### HET HUMANITAIR VISUM IN HET EU-RECHT (KORT VERBLIJF)

Het concept 'humanitaire visa' is een koepelbegrip. Het kan zowel verwijzen naar een visum voor kort verblijf, wat

op EU-niveau geregeld wordt, als naar een visum voor lang verblijf (visum D), waarvoor de lidstaten bevoegd zijn.

Artikel 25(1) van de Visumcode bepaalt dat 'een visum met territoriaal beperkte geldigheid bij wijze van uitzondering [wordt] (...) afgegeven (...) wanneer de betrokken lidstaat het op humanitaire gronden (...) of gelet op internationale verplichtingen noodzakelijk acht'. Een dergelijk visum geldt dan niet voor de hele Schengenzone, maar enkel voor het grondgebied van de lidstaat die het visum heeft afgegeven.

Naar aanleiding van één van de twee visumzaken uit 2016, stelde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de volgende prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie: is een lidstaat verplicht om een humanitair visum onder artikel 25 van de Visumcode af te leveren, wanneer er een risico bestaat op schending van artikel 4 (verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling) en/of artikel 18 (recht op asiel) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie?

In zijn advies antwoordde advocaat-generaal Mengozzi bevestigend op deze vraag. Hij argumenteerde dat lidstaten verplicht zijn om een visum met territoriaal beperkte geldigheid af te geven wanneer er 'ernstige en op feiten berustende gronden bestaan om aan te nemen dat de weigering tot afgifte van dit document rechtstreeks ten gevolge zal hebben dat die onderdaan wordt blootgesteld aan behandelingen die door artikel 4 van het Handvest van de grondrechten zijn verboden, doordat hem een wettelijke mogelijkheid wordt onthouden om zijn recht op indiening van een verzoek om internationale bescherming in die lidstaat uit te oefenen'.<sup>7</sup> In zijn arrest *X en X t. België* van 7 maart 2017 heeft

het Hof van Justitie dit advies niet gevolgd.<sup>8</sup> Het Hof antwoordde immers niet inhoudelijk op de vraag, maar oordeelde dat het aanvragen van een humanitair visum 'kort verblijf' met de bedoeling om bij aankomst in de lidstaat een verzoek om internationale bescherming in te dienen, niet onder het Unierecht valt, omdat men niet de bedoeling heeft om slechts 90 dagen te blijven in de Schengenzone. En visa voor lang verblijf behoren op dit moment tot de bevoegdheid van de lidstaten, stelde het Hof.

### HET HUMANITAIR VISUM IN HET BELGISCH RECHT (LANG VERBLIJF)

Het humanitair visum lang verblijf wordt vandaag niet uitdrukkelijk geregeld in de Belgische Vreemdelingenwet. Op basis van zijn algemene bevoegdheid (artikelen 9 en 13 van de Vreemdelingenwet) kan de minister of staatssecretaris bevoegd voor Asiel en Migratie een visum voor meer dan 3 maanden verlenen om humanitaire redenen. Dit behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de minister of staatssecretaris. Er bestaat geen 'recht' op een humanitair visum: het is niet zo dat als je aan bepaalde wettelijke voorwaarden voldoet, je dan een visum móet krijgen (zoals bijvoorbeeld wel het geval is voor gezinsleden die vallen onder de gezinsherenigingswetgeving). Ook bij het uitoefenen van een discretionaire bevoegdheid moeten de beginselen van behoorlijk bestuur (zoals de motiveringsplicht) en hogere rechtsnormen (zoals de mensenrechten) echter gerespecteerd worden (zie ook Declercq, 2017).

### DE BELGISCHE PRAKTIJK ROND HUMANITAIRE VISA

Het Federaal Migratiecentrum Myria (Myria, 2017, 2018) bracht de voorbije jaren zoveel mogelijk aspecten van de

Belgische praktijk rond humanitaire visa in kaart, maar stootte hierbij op een gebrek aan transparantie en duidelijkheid. Tot aan het arrest *X en X t. België* leverde België – ‘voor zover Myria bekend’ – humanitaire visa ‘kort verblijf’ af in drie situaties. Naast ‘prangende situaties van diverse aard’, zoals een dringende hartoperatie, betrof dit ‘hervestigden’; dit zijn vluchtelingen die in een derde land geselecteerd worden. Zij krijgen (juridisch-technisch) een humanitair visum om naar België te kunnen reizen, maar na aankomst worden ze vlot erkend door het Commissariaat-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen. De derde categorie werd door Myria ‘vluchtelingen op uitnodiging’ genoemd; dit betrof vooral de ‘reddingsoperaties’ van Syrische christenen.<sup>9</sup>

*Er bestaat geen ‘recht’ op een humanitair visum. Dit behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de minister of staatssecretaris.*

Sinds het arrest *X en X t. België* kon de Dienst Vreemdelingenzaken aan beide laatste categorieën geen visum C (kort verblijf) meer toekennen – aangezien deze personen de bedoeling hebben om langer dan 90 dagen in België te verblijven – maar werd dit een visum D (lang verblijf). Daarnaast lijkt een humanitair visum ‘lang verblijf’ vooral te worden toegekend aan bepaalde categorieën gezinsleden die buiten de gezinsherenigingswetgeving vallen (Declercq, 2017). Tot de twee zaken van de Syrische gezinnen uit 2016, lijken er slechts weinig gevallen te zijn geweest waarin personen op eigen initiatief (dus buiten een hervestiging of reddingsoperatie om) een visum kort verblijf hadden aangevraagd, met

de bedoeling om een asielaanvraag in te dienen in België (Declercq, 2017).

### NAAR EEN EUROPEES HUMANITAIR VISUM?

Het feit dat de twee Syrische gezinnen een humanitair visum ‘kort verblijf’ aanvroegen om in België een verzoek om internationale bescherming te kunnen indienen, legt een fundamentele paradox bloot in het huidige EU-recht. Enerzijds bepalen verschillende verordeningen en richtlijnen gemeenschappelijke standaarden inzake, onder meer, de procedures en de criteria om als vluchteling erkend te worden of subsidiaire bescherming te krijgen (het ‘Gemeenschappelijk Europees Asielsysteem’). Anderzijds wordt het huidige Europese beleid gekenmerkt door pogingen om te verhinderen dat personen toegang krijgen tot dat systeem (‘externalisering’ van het asiel- en migratiebeleid). Dit gebeurt bijvoorbeeld door het opleggen van visumvereisten (cf. de ‘zwarte lijst’) en door controles van Frontex op de Middellandse Zee, waarbij niet of onvoldoende gedifferentieerd wordt tussen personen die nood hebben aan internationale bescherming en andere migranten (Moreno-Lax, 2017). Lidstaten zijn immers pas verplicht om een verzoek om internationale bescherming te behandelen wanneer dat op hun grondgebied (of aan de grens) wordt ingediend.

Als een gevolg van het arrest *X en X t. België* kan een Schengenvisum (kort verblijf) niet meer gebruikt worden om toegang te krijgen tot de asielpprocedure. De enige wettelijke mogelijkheden voor personen die nood hebben aan internationale bescherming om de EU binnen te komen, zijn hervestiging (wat momenteel slechts voor een beperkte groep mensen

gebeurt), en gefragmenteerde ‘*protected entry*’ procedures op nationaal niveau (zoals het Belgisch humanitair visum lang verblijf zoals gebruikt bij de reddingsoperaties).

Deze situatie heeft tot gevolg dat meer dan 90% van de personen die nadien erkend worden als vluchteling of subsidiaire bescherming krijgen, de Europese Unie op een irreguliere manier binnengekomen zijn, bijvoorbeeld via een gevaarlijke overtocht op de Middellandse Zee (EPRS, 2018). Om aan deze toch wel absurde situatie een eind te maken, deed het Europees Parlement op 11 december 2018 een oproep aan de Europese Commissie om tegen eind maart 2019 een voorstel van verordening te formuleren inzake een ‘Europees humanitair visum’.<sup>10</sup> Het enige doel van een dergelijk visum zou het indienen van een verzoek om internationale bescherming zijn. De verordening zou van toepassing zijn op visumplichtige derdelanders die nood hebben aan internationale bescherming, en niet in een hervestigingsprocedure zitten of een recht op gezinshereniging hebben. De behandelaars van de visumaanvraag zouden dan *prima facie* moeten inschatten of de verzoeker een ‘verdedigbare claim’ heeft van blootstelling aan een reëel risico van vervolging of ernstige schade. De beoordeling ten gronde van het verzoek om internationale bescherming zou in de lidstaten gebeuren.

Een dergelijk Europees humanitair visum zou een manier zijn voor lidstaten om hun mensenrechtelijke verplichtingen, zoals het verbod van foltering (artikel 4 Handvest), het recht op asiel (artikel 18 Handvest) en het verbod op *refoulement* (artikel 19 Handvest) na te komen (EPRS, 2018).<sup>11</sup> Daarnaast zou zo’n visum

ook grote economische voordelen hebben (EPRS, 2018).<sup>12</sup> Gezien de huidige politieke context en de nakende Europese verkiezingen in mei 2019, lijken de slaagkansen voor dit initiatief minstens op korte termijn echter – jammer genoeg – beperkt te zijn.

### HET HUMANITAIR VISUM VOOR HET EUROPEES HOF VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS

De zaak van één van de twee Syrisch gezinnen uit 2016 leidde dus tot het arrest *X en X t. België* van het Hof van Justitie. De andere zaak is momenteel aanhangig bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens: *M.N. en anderen t. België*.<sup>13</sup> Het EHRM zal dus ‘kleur moeten bekennen’ inzake de fundamentele vraag waar het Hof van Justitie zich niet over uitgesproken heeft: zijn lidstaten verplicht om een visum af te leveren, indien de aanvragers een reëel risico lopen op een schending van artikel 3 EVRM (verbod van foltering – het equivalent van artikel 4 van het Handvest)?

*De mogelijkheden moeten worden verruimd om op een reguliere manier naar de Europese Unie te komen.*

Verskillende aspecten illustreren het grote belang van deze zaak. Zo kregen elf lidstaten, evenals verschillende nationale en internationale niet-gouvernementele organisaties de toestemming om tussen te komen in de procedure. Bovendien heeft de Kamer van het EHRM waaraan de zaak werd toegewezen (die uit 7 rechters bestaat) in november 2018 beslist om afstand te doen van haar rechtsmacht ten gunste van de Grote Kamer (die uit 17

rechters bestaat).<sup>14</sup> Dit gebeurt wanneer de zaak een ernstige vraag betreffende de interpretatie van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens oproept, of wanneer de oplossing van een vraag aanhangig voor een kamer kan leiden tot een resultaat dat strijdig is met eerdere rechtspraak. Op 25 april 2019 vindt hierover een hoorzitting plaats.

### WAT BRENGT DE TOEKOMST?

De discussie rond humanitaire visa wordt vandaag op verschillende fronten gevoerd: in België, binnen de Europese Unie, en voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Belangrijk is om hierbij voor ogen te blijven houden dat de vlag niet altijd dezelfde lading dekt. Het voorstel van Europees humanitair visum betreft een visum ‘kort verblijf’, bedoeld om toegang tot de asielprocedure mogelijk te maken. De discussie in België vandaag betreft de humanitaire visa ‘lang verblijf’. Dergelijke visa werden tot recent vooral toegekend als een verruimde vorm van gezinshereniging. Sinds het arrest *X en X t. België* wordt een dergelijk visum D ook afgegeven aan hervestigden en personen die in het kader van een bijzondere reddingsoperatie naar hier worden gehaald.

Eenzijds moeten de mogelijkheden verruimd worden om op een reguliere manier naar de Europese Unie te komen om hier een verzoek om internationale bescherming te kunnen indienen. Dit kan door op grotere schaal aan hervestiging te doen, én door de mogelijkheid te bieden om een humanitair visum te verkrijgen met als doel een asielaanvraag in te dienen. Idealiter wordt dit op Europees niveau geregeld via het hierboven vermelde voorstel van een ‘Europees humanitair visum’. Zolang dit er niet door komt, moet dit via een humanitair visum

‘lang verblijf’ mogelijk zijn. Anderzijds is het belangrijk dat ook andere personen die zich in een kwetsbare situatie bevinden en/of wiens fundamentele rechten (dreigen te) worden geschonden, verder de mogelijkheid krijgen om via een humanitair visum naar België te reizen. Sowieso moet er meer duidelijkheid komen over de procedure volgens dewelke humanitaire visa worden afgegeven, en de criteria die hierbij gehanteerd worden.

---

### VOETNOTEN

- 1 De huidige Schengenzone bestaat uit de meeste EU-landen, behalve Ierland en het Verenigd Koninkrijk (die ervoor gekozen hebben om niet toe te treden tot de Schengenzone – ‘opt out’), en Bulgarije, Cyprus, Kroatië en Roemenië (die wel kandidaat zijn om toe te treden tot de Schengenzone). Daarnaast maken ook de landen van de Europese Economische Ruimte (IJsland, Liechtenstein en Noorwegen) en Zwitserland deel uit van de Schengenzone.
- 2 Artikel 6(1) Verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscodex) (codificatie).
- 3 Verordening (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode (Visumcode).
- 4 Artikel 32(1)(b) Visumcode.
- 5 Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld.
- 6 Onderdanen van Bolivia, Ecuador, Guyana en Suriname hebben wel een visum nodig om toegang te krijgen tot de Schengenzone.
- 7 Conclusie van Advocaat-Generaal P. Mengozzi, 7 februari 2017, X en X tegen Belgische Staat, zaak C-638/16.
- 8 Hof van Justitie (Grote kamer), 7 maart 2017, X en X tegen Belgische Staat, zaak C-638/16.

- 9 De focus op Syrische christenen is een beleidskeuze gebaseerd op de Resolutie van de Kamer van 29 juli 2017 over de bescherming van religieuze en levensbeschouwelijke minderheden in Noord-Afrika, in het Nabije Oosten en het Midden-Oosten, die volgt op een gelijkaardige resolutie van 2014. Dit roept vragen op inzake de verantwoordbaarheid van dergelijke selectiecriteria, waar hier wegens plaatsgebrek niet op kan worden ingegaan.
- 10 'European Parliament resolution of 11 December 2018 with recommendations to the Commission on Humanitarian Visas' (2018/2271(INL)). Eerdere pogingen om het humanitair visum beter te regelen naar aanleiding van de hervorming van de Visumcode waren mislukt.
- 11 Zie in het bijzonder Annex I bij EPRS (2018): 'The Added Value of EU Legislation on Humanitarian Visas – Legal Aspects'. Research paper by Dr Violeta Moreno-Lax.
- 12 Zie in het bijzonder Annex II bij EPRS (2018): 'The Added Value of EU Legislation on Humanitarian Visas - Economic Aspects'. Research paper by Millieu Ltd.
- 13 EHRM, M.N. en anderen t. België, nr. 3599/18.
- 14 Grand Chamber to examine case concerning consular authorities' refusal to grant humanitarian visas requested by Syrian nationals, ECHR 402 (2018), 26 november 2018.

---

## REFERENTIES

- Declercq, A. (2017). 'Het humanitair visum: balanceren tussen soevereine migratiecontrole en respect voor de mensenrechten'. Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht(2), pp. 118-146.
- European Parliamentary Research Service (EPRS) (2018). 'Humanitarian visas. European Added Value Assessment accompanying the European Parliament's legislative own-initiative report' (Rapporteur: Juan Fernando López Aguilar).
- Moreno-Lax, V. (2017). 'Accessing Asylum in Europe. Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law'. Oxford: Oxford University Press.
- Myria. (2017). 'Humanitaire Visa. Grenzen en grondrechten'.
- Myria. (2018). 'Migratie in cijfers en in rechten'.