



## Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

5. september 2012\*

Direktiiv 2004/83/EÜ — Pagulasseisundi või täiendava kaitse seisundi andmise miinimumnõuded — Artikli 2 punkt c — „Pagulasseisund” — Artikli 9 lõige 1 — Mõiste „tagakiusamisaktid” — Artikli 10 lõike 1 punkt b — Usk tagakiusamise põhjusena — Selle tagakiusamise põhjuse ja tagakiusamisaktide vaheline seos — Ahmadiyya usurühmitusse kuuluvad Pakistani kodanikud — Pakistani ametiasutuste meetmed, mille eesmärk on keelustada õigus oma usku avalikult väljendada — Piisavalt tõsised meetmed, mille tõttu asjaomasel isikul võib olla põhjendatud kartus, et teda kiusatakse tema usu pärast taga — Faktide ja asjaolude eraldi hindamine — Artikkel 4

Liidetud kohtuasjades C-71/11 ja C-99/11,

mille ese on ELTL artikli 267 alusel Bundesverwaltungsgericht'i (Saksamaa) 9. detsembri 2010. aasta otsustega esitatud eelotsusetaotlused, mis saabusid Euroopa Kohtusse 18. veebruaril ja 2. märtsil 2011, menetlustes

**Bundesrepublik Deutschland**

*versus*

Y (C-71/11),

Z (C-99/11),

**Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgerichti,**

**Bundesbeauftragter für Asylangelegenheiten beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge**

osavõtul,

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts ja J.-C. Bonichot, kohtunikud A. Rosas, R. Silva de Lapuerta, E. Levits, A. Ó Caoimh, L. Bay Larsen (ettekandja), T. von Danwitz, A. Arabadjiev ja C. G. Fernlund,

kohtujurist: Y. Bot,

kohtusekretär: vanemametnik L. Hewlett,

arvestades kirjalikus menetluses ja 28. veebruari 2012. aasta kohtuistungil esitatut,

\* Kohtumenetluse keel: saksa.

arvestades kirjalikke märkusi, mille esitasid:

- Y ja Z, esindajad: *Rechtsanwalt C. Borschberg* ja *Rechtsanwalt R. Marx*,
- Saksamaa valitsus, esindajad: T. Henze, N. Graf Vitzthum ja K. Petersen,
- Prantsuse valitsus, esindajad: G. de Bergues ja B. Beaupère-Manokha,
- Madalmaade valitsus, esindajad: C. M. Wissels ja B. Koopman,
- Euroopa Komisjon, esindajad: M. Condou-Durande ja W. Bogensberger,

olles 19. aprilli 2012. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

### otsuse

- 1 Eelotsusetaotlused käsitlevad seda, kuidas tõlgendada nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/83/EÜ miinimumnõuete kohta, mida kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad täitma, et saada pagulase või muul põhjusel rahvusvahelist kaitset vajava isiku staatus, ja antava kaitse sisu kohta (ELT L 304, lk 12, ja parandus ELT 2005, L 204, lk 24; ELT eriväljaanne 19/07, lk 96; edaspidi „direktiiv”) artikli 2 punkti c ja artikli 9 lõike 1 punkti a.
- 2 Need taotlused on esitatud ühelt poolt Bundesrepublik Deutschlandi, keda esindas Bundesministerium des Inneren (liitvabariigi siseministeerium), keda omakorda esindas Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (liitvabariigi migratsiooni- ja pagulasamet, edaspidi „Bundesamt”), ja teiselt poolt Pakistani kodanike Y ja Z vahelistes õigusvaidlustes, mis puudutavad Y ja Z esitatud varjupaigataotluse ja pagulasseisundi saamise taotluse rahuldamata jätmist Bundesamti poolt.

### Õiguslik raamistik

#### *Rahvusvaheline õigus*

#### Pagulasseisundi konventsioon

- 3 Genfis 28. juulil 1951 allkirjutatud pagulasseisundi konventsioon (*Recueil des traités des Nations unies*, 189. kd, lk 150, nr 2545 (1954); [RT II 1997, 6, 26]) jõustus 22. aprillil 1954. Seda on täiendatud 31. jaanuari 1967. aasta pagulasseisundi protokolliga, mis jõustus 4. oktoobril 1967 (edaspidi „Genfi konventsioon”).
- 4 Genfi konventsiooni artikli 1 jaotise A punkti 2 esimese lõigu kohaselt kohaldatakse mõistet „pagulane” isiku suhtes, kes „põhjendatult kartes tagakiusamist rassi, usu, rahvuse, sotsiaalsesse gruppi kuulumise või poliitiliste veendumuste pärast viibib väljaspool kodakondsusjärgset riiki ega suuda või kartuse tõttu ei taha saada sellelt riigilt kaitset või kes viibib kodakondsusetuna väljaspool oma endist asukohariiki ega suuda või kartuse tõttu ei taha sinna tagasi pöörduda”.

## Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon

- 5 4. novembril 1950 Roomas allakirjutatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi „EIÕK”) artiklis 9 „Mõtte-, südametunnistuse ja usuvabadus” on ette nähtud:

„1. Igaühel on õigus mõtte-, südametunnistuse ja usuvabadusele. See õigus kätkeb vabadust muuta oma usku või veendumusi, samuti vabadust kuulutada oma usku või veendumusi nii üksi kui koos teistega, avalikult või eraviisiliselt kultuse, õpetamise, tava ja kombetalituse kaudu.

2. Vabadust kuulutada oma usku või veendumusi võib piirata üksnes seaduses ettenähtud kitsendustega ja kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik ühiskondliku turvalisuse huvides, avaliku korra, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.”

- 6 EIÕK artiklis 15 „Erand erakorralises olukorras” on sätestatud:

„1. Sõja ajal või muus hädaolukorras, mis ähvardab rahva eluvõimet, võib iga Kõrge Lepinguosaline võtta meetmeid, millega ta taganeb selle konventsiooniga võetud kohustustest ulatuses, mis on olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalik, tingimusel et taolised abinõud ei ole vastuolus tema teiste rahvusvahelise õiguse järgsete kohustustega.

2. Selle artikli raames ei või taganeda artiklist 2 [„Õigus elule”], välja arvatud inimeste hukkumine õiguspärase sõjategevuse tagajärjel, ega artiklitest 3 [„Piinamise keeld”], 4 (lõige 1) [„Orjapidamise keeld”] ja 7 [„Õigusliku aluseta karistamise keeld”].

[...]”

## *Liidu õigus*

### Euroopa Liidu põhiõiguste harta

- 7 Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi harta”) artikli 10 „Mõtte-, südametunnistuse- ja usuvabadus” lõige 1 on sõnastatud samamoodi nagu EIÕK artikli 9 lõige 1.

- 8 Õigused, millest ei saa EIÕK artikli 15 lõike 2 kohaselt erandit teha, on sätestatud harta artiklites 2 ja 4, artikli 5 lõikes 1 ning artiklis 49.

### Direktiiv

- 9 Vastavalt direktiivi põhjendusele 3 sätestab Genfi konventsioon pagulaste kaitse alase rahvusvahelise õiguskorra nurgakivi.

- 10 Nagu nähtub direktiivi põhjendusest 10 koostoimes ELL artikli 6 lõikega 1, austatakse direktiivis õigusi ja vabadusi ning järgitakse põhimõtteid, mis on hartas sätestatud. Eelkõige püütakse sellega harta artiklite 1 ja 18 alusel tagada varjupaigataotlejate inimväärkuse ja varjupaigaõiguse austamine.

- 11 Direktiivi põhjendused 16 ja 17 on sõnastatud järgmiselt:

„(16) Tuleks sätestada pagulasseisundi määratlemise ja sisu miinimumnõuded, millest liikmesriikide pädevad siseriiklikud asutused juhinduksid Genfi konventsiooni kohaldamisel.

(17) On vaja kehtestada ühised kriteeriumid varjupaigataotlejate tunnustamiseks pagulastena Genfi konventsiooni artikli 1 tähenduses.”

12 Direktiivi artikli 1 kohaselt on selle eesmärk sätestada esiteks kolmandate riikide kodanike ja kodakondsuseta isikute rahvusvahelist kaitset vajavateks isikuteks kvalifitseerimise miinimumnõuded ning teiseks antud kaitse sisu.

13 Direktiivi artiklis 2 on sätestatud, et selles kasutatakse järgmisi mõisteid:

„a) rahvusvaheline kaitse – punktides d ja f määratletud pagulasseisund ja täiendava kaitse seisund;

[...]

c) pagulane – kolmanda riigi kodanik, kes põhjendatud kartuse tõttu rassilise, usulise, rahvusel, poliitilistel vaadetel või teatavasse sotsiaalsesse gruppi kuulumisel põhineva tagakiusamise ees viibib väljaspool kodakondsuse riiki ja ei saa või kõnealuse kartuse tõttu ei taha anda ennast nimetatud riigi kaitse alla [...];

d) pagulasseisund – kolmanda riigi kodaniku või kodakondsuseta isiku tunnustamine pagulasena liikmesriigi poolt;

[...]”

14 Direktiivi artikkel 3 võimaldab liikmesriikidel kehtestada või säilitada soodsamaid norme otsustamiseks, kes vastab pagulase nõuetele, ning määratlemaks rahvusvahelise kaitse sisu, kui need normid on kooskõlas direktiiviga.

15 Direktiivi II peatükis „Rahvusvahelise kaitse taotluste hindamine” sisalduvas artiklis 4 on määratletud asjaolude faktide ja asjaolude hindamise tingimused ning selle lõikes 3 on sätestatud:

„Rahvusvahelise kaitse taotluse läbivaatamine peab toimuma individuaalsetel alustel ning selle käigus arvestatakse järgmist:

a) kõik asjaomased faktid, mis on seotud päritoluriigiga taotluse asjus otsuse langetamise ajal; sealhulgas päritoluriigi õigusnormid ja nende kohaldamise viis;

b) taotleja esitatud asjaomased avaldused ja dokumendid, sealhulgas teave selle kohta, kas taotlejale on saanud või võib saada osaks tagakiusamine [...];

c) taotleja individuaalne positsioon ja isiklikud asjaolud, sealhulgas sellised tegurid nagu taust, sugu ja vanus, et hinnata, kas taotleja suhtes toime pandud või võimalikud aktid annavad taotleja isiklikest asjaoludest lähtudes välja tagakiusamise [...] mõõdu;

[...]”

16 Direktiivi artikli 4 lõike 4 kohaselt on asjaolu, et taotlejale on juba osaks saanud tagakiusamine või tagakiusamise otsene ähvardus, „arvestatav märk taotleja põhjendatud tagakiusamishirmu [...] kohta”, kui puudub mõjuv põhjus arvata, et kõnealune tagakiusamine ei kordu.

17 Direktiivi II peatükis sisalduvas artiklis 6 „Tagakiusajad või tõsise kahju põhjustajad” on sätestatud:

„Tagakiusajad või tõsise kahju põhjustajad on muu hulgas järgmised:

a) riik;

b) riiki või olulist osa riigi territooriumist valitsevad parteid või organisatsioonid;

- c) mitteriiklikud osalised, kui on võimalik tõestada, et punktides a ja b nimetatud osalised, sealhulgas rahvusvahelised organisatsioonid, ei saa või ei taha pakkuda kaitset tagakiusamise või tõsise kahju eest vastavalt artikli 7 määratlusele.”
- 18 Direktiivi III peatükis „Pagulaseks kvalifitseerumine” sisalduva artikli 9 lõigetes 1 ja 2 on tagakiusamisaktid määratletud järgmiselt:
- „1. Tagakiusamisaktid Genfi konventsiooni artikli 1 A tähenduses peavad:
- a) olema olemuse või kordumise poolest piisavalt tõsised, et need kujutaksid endast põhiliste inimõiguste rasket rikkumist, eelkõige õiguste rikkumist, mille suhtes ei saa teha [EIÕK] artikli 15 lõike 2 alusel erandit; või
- b) olema kogum mitmesugustest meetmetest, sealhulgas inimõiguste rikkumisest, mis on piisavalt raske, et mõjutada isikut samal viisil, nagu nimetatud punktis a.
2. Tagakiusamisaktid vastavalt lõike 1 määratlusele võivad muu hulgas esineda järgmisel kujul:
- a) füüsilise või vaimse vägivalga [...] aktid;
- b) õigus-, haldus-, politsei- ja/või kohtumeetmed, mis on olemuslikult diskrimineerivad või mida rakendatakse diskrimineerival viisil;
- c) süüdimõistmine või karistamine, mis on ebaproportsionaalne või diskrimineeriv;
- [...]”
- 19 Direktiivi artikli 9 lõike 3 kohaselt on nõutav, et artiklis 10 nimetatud tagakiusamise põhjuste ja tagakiusamisaktide vahel on seos.
- 20 Samuti direktiivi III peatükis sisalduva artikli 10 „Tagakiusamise põhjused” lõikes 1 on sätestatud:
- „Liikmesriigid võtavad tagakiusamise põhjuste hindamisel arvesse järgmisi elemente:
- [...]
- b) usutunnistuse mõiste hõlmab eelkõige teistlikke, mitteteistlikke ja ateistlikke uskumusi, osalemist või hoidumist eraviisilistest või avalikest formaalsetest üksinda või ühiselt läbiviidavatest jumalateenistustest, muudest religioossetest tegevustest või seisukohtade väljendustest või isikliku või ühiskondliku käitumise vormidest, mis põhinevad või tulenevad mõnest religioosset uskumusest;
- [...]”
- 21 Vastavalt direktiivi artiklile 13 annab liikmesriik taotlejale pagulasseisundi, kui ta vastab eelkõige direktiivi artiklites 9 ja 10 sätestatud tingimustele.

### *Saksa õigus*

- 22 Põhiseaduse (Grundgesetz) artikli 16a lõikes 1 on sätestatud:

„Poliitilistel põhjustel tagakiusatutel on õigus varjupaigale.”

- 23 Varjupaigamenetluse seaduse (Asylverfahrensgesetz) 2. septembril 2008 avaldatud redaktsiooni (*Bundesgesetzblatt*, edaspidi „*BGBL.*”, 2008 I, lk 1798; edaspidi „AsylVfG”) §-s 1 on sätestatud, et seda seadust kohaldatakse välismaalastele, kes taotlevad põhiseaduse artikli 16a lõike 1 tähenduses kaitset poliitilise tagakiusamise eest või Genfi konventsiooni alusel kaitset tagakiusamise eest.
- 24 AsylVfG §-s 2 on ette nähtud, et varjupaigaõiguse saajatel on riigi territooriumil Genfi konventsiooniga määratletud seisund.
- 25 Alguses reguleeris pagulasseisundit välismaalaste liitvabariigi territooriumile sisenemise ja riigis elamise seaduse (Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet) § 51.
- 26 19. augusti 2007. aasta seaduse, millega võetakse üle elamis- ja varjupaigaõigust reguleerivad Euroopa Liidu direktiivid (Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union; *BGBL.* 2007 I, lk 1970), mis jõustus 28. augustil 2007, võttis Saksamaa Liitvabariik üle ka direktiivi.
- 27 Hetkel reguleerib pagulaseks tunnistamise tingimusi AsylVfG § 3. Selle lõikes 1 on sätestatud:  
„Välismaalane on [Genfi konventsiooni] tähenduses pagulane siis, kui teda ohustavad tema kodakondsusriigis ohud, mis on loetletud [liitvabariigi territooriumil välismaalaste elamisõigust, töötamist ja integratsiooni käsitleva] seaduse [(Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet)] 25. veebruaril 2008 avaldatud redaktsiooni (*BGBL.* 2008 I, lk 162; edaspidi „Aufenthaltsgesetz”) § 60 lõikes 1 [...]”
- 28 Aufenthaltsgesetzi § 60 lõike 1 esimeses ja viiendas lauses on sätestatud:  
„[Genfi] konventsiooni kohaselt ei saadeta välismaalast riigist välja sellisesse riiki, kus tema elu või vabadus on ohus rassi, usu, kodakondsuse, sotsiaalsesse gruppi kuulumise või poliitiliste veendumuste pärast. [...] Selleks et hinnata, kas esineb tagakiusamine esimese lause tähenduses, tuleb [...] täiendavalt kohaldada [direktiivi] artikli 4 lõiget 4 ning artikleid 7–10 [...]”

### **Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimused**

- 29 Y sisenes jaanuaris 2004 ja Z augustis 2003 Saksamaale, kus nad taotlesid varjupaika ja kaitset pagulastena.
- 30 Oma taotluste põhjendamiseks väitsid nad, et asjaolu, et nad kuuluvad islami Ahmadiyya usurühmitusse, mis on islami uuendusliikumine, sundis neid oma päritoluriigist lahkuma. Y väitis selles suhtes täpsemalt, et tema päritolukülas on grupp isikuid teda korduvalt peksnud ja teda palvetamiskohas kividega loopinud. Need isikud on ähvardanud teda tappa ja on tema peale esitanud politseile avalduse, kuna ta on prohvet Muhamedi teotanud. Z väitis, et teda on tema usuliste veendumuste tõttu väärkoheldud ja vangistatud.
- 31 Eelotsusetaotlustest ilmneb, et Pakistani karistusseadustiku artiklis 298 C on ette nähtud, et Ahmadiyya usurühmituse liikmeid karistatakse kuni kolmeaastase vangistuse või rahatrahviga, kui nad väidavad, et nad on islamiusulised, kui nad nimetavad oma usku islamiks, kui nad kuulutavad või propageerivad oma usku või kutsuvad teisi inimesi üles nende usku astuma. Peale selle karistatakse sama karistusseadustiku artikli 295 C kohaselt surmanuhtluse või eluaegse vangistuse ja rahatrahviga igäüht, kes kahjustab prohvet Muhamedi nime.
- 32 Bundesamt jättis 4. mai ja 8. juuli 2004. aasta otsustega Y-i ja Z-i varjupaigataotlused põhjendamatusena tõttu rahuldumata ja tuvastas, et pagulasseisundi andmise tingimused ei olnud täidetud.

- 33 Nendes otsustes tuvastas Bundesamt samuti, et siseriiklikus kehtivas õiguses ei esine takistusi Y-i ja Z-i väljasaatmisele Pakistani, ning tunnistas nende väljasaatmise sellesse riiki lubatavaks. Oma otsuste põhjenduseks tões Bundesamt peamiselt, et puuduvad piisavad tõendid selle kohta, et asjaomased taotlejad lahkusid oma päritoluriigist põhjendatud kartuse tõttu, et neid hakatakse seal taga kiusama.
- 34 Y esitas kaebuse Verwaltungsgericht Leipzigile (Leipzig halduskohus), kes 18. mai 2007. aasta otsusega tühistas Y suhtes tehtud Bundesamti otsuse ning kohustas seda ametiasutust tuvastama, et Y vastab pagulasena tingimustele, mille tõttu on keelatud teda Pakistani välja saata.
- 35 Z vaidlustas Bundesamti otsuse Verwaltungsgericht Dresdenis (Dresdeni halduskohus). See kohus jättis 13. juuli 2007. aasta otsusega kaebuse rahuldamata, kuna ta leidis, et Z ei lahkunud oma päritoluriigist põhjendatud kartuse tõttu tagakiusamise ees.
- 36 13. novembri 2008. aasta otsustega Sächsisches Oberverwaltungsgericht (Saksimaa kõrgem piirkondlik halduskohus):
- jättis rahuldamata apellatsioonkaebuse, mille Bundesbeauftragter für Asylangelegenheiten (liitvabariigi varjupaiga küsimuste volinik, edaspidi „Bundesbeauftragter“) esitas Y-i kohtuasjas esimeses kohtuastmes tehtud otsuse peale, ning
  - apellatsioonkaebuse alusel, mille Z esitas teda puudutavas kohtuasjas esimeses kohtuastmes tehtud otsuse peale, muutis seda kohtuotsust ja kohustas Bundesamti tuvastama, et Z vastab Aufenthaltsgesetzi § 60 lõikes 1 sätestatud tingimustele ning seetõttu on keelatud teda pagulasena Pakistani välja saata.
- 37 Kohus leidis täpsemalt, et ei ole oluline, et enne nende Pakistanist lahkumist peaks olema tagakiusamine ohustanud Y-t ja Z-i isiklikult. Oluline on see, et aktiivsete ahmaadidena ähvardas neid Pakistanis igal juhul ühise tagakiusamise oht Aufenthaltsgesetzi § 60 lõike 1 tähenduses.
- 38 Nimelt ei ole neil Pakistani tagasipöördumise korral võimalik jätkata oma usutavade avalikku järgimist, ilma et sellega kaasneks tagakiusamise oht, mida tuleb arvesse võtta varjupaigamenetluses, milles tehakse kindlaks, kas neile tuleb anda pagulasseisund.
- 39 Sächsisches Oberverwaltungsgericht leiab 13. novembri 2008. aasta kohtuotsustes, et Pakistanis oma usku rangelt järgiva ahmaadi jaoks, kelle veendumuste hulka kuulub ka usutavade avalik järgimine, kujutab olukord selles riigis endast usuvabaduse rasket rikkumist. Pidades silmas ähvardavaid rangeid karistusi ja arvukaid äärmusrühmituste takistamatuid rünnakuid, sunnib terve mõistus ahmaadi loobuma kõikidest avalikest usulistest toimingutest.
- 40 Sächsisches Oberverwaltungsgericht tuvastas, et Y ja Z on oma usule väga pühendunud ning nad tegelesid Pakistanis selle usuga aktiivselt. Saksamaal jätkavad nad oma usu praktiseerimist ja leiavad, et usuliste toimingute avalik tegemine on vajalik nende usulise identiteedi säilitamiseks.
- 41 Bundesamt ja Bundesbeauftragter esitasid kõnealuste kohtuotsuste peale Bundesverwaltungsgerichtile (liitvabariigi kõrgeim halduskohus) kassatsioonkaebuse, milles nad väitsid, et apellatsioonikohus tõlgendas direktiivi artikli 9 ja artikli 10 lõike 1 punkti b kohaldamisala liiga laialt.
- 42 Viidates enne 2007. aastal direktiivi ülevõtmist Saksamaal väljakujunenud kohtupraktikale, mille kohaselt esineb varjupaigaõiguse seisukohast tagakiusamine üksnes usuvabaduse „tuuma“ riive korral, kuid mitte usutavade avaliku järgimise piiramise puhul, leiavad nad, et ahmaadidele usutavade avalikuks järgimiseks Pakistanis kehtestatud piirangud ei kujuta endast selle „tuuma“ riivet.
- 43 Lisaks on Bundesamt ja Bundesbeauftragter seisukohal, et Sächsisches Oberverwaltungsgerichti märkused selle kohta, kuidas Y ja Z praktiseerivad oma usku Saksamaal, ei võimalda järeldada, et nad ei võiks loobuda teatud toimingutest, mis ei kuulu usulise tegevuse „tuuma“.

44 Eelotsusetaotluse esitanud kohtu sõnul puudutavad tema menetluses olevad kohtuasjad küsimust, millised konkreetset usuvabaduse riived EIÕK artikli 9 tähenduses võivad anda alust direktiivi artikli 2 punkti d tähenduses pagulasseisundi tunnustamisele. Leides, et usuvabaduse riived võivad endast kujutada põhiliste inimõiguste „rasket rikkumist” direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses, kahtleb kohus, kas muude usuvabaduse riivete põhjal kui need, mis puudutavad asjaomase isiku usulise identiteedi põhielemente, saab eeldada, et esineb pagulasseisundi andmise seisukohast asjakohane tagakiusamine.

45 Neil asjaoludel otsustas Bundesverwaltungsgericht menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused, mis on kohtuasjades C-71/11 ja C-99/11 sõnastatud peaaegu identselt:

„1. Kas direktiivi [...] artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et usuvabaduse mis tahes riive, millega rikutakse EIÕK artiklit 9, ei ole tingimata tagakiusamisakt [neist] sätetest esimesena nimetatud tähenduses [...], vaid usuvabaduse kui põhilise inimõiguse raske rikkumisega on tegemist üksnes siis, kui riivatakse selle tuuma?

2. Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav:

a) Kas usuvabaduse tuum hõlmab üksnes usu tunnustamist ja usuliste toimingute tegemist kodus ja naabruskonnas või võib tagakiusamisakt direktiivi [...] artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses seisneda ka selles, et usutavade avalik järgimine toob päritoluriigis kaasa ohu elule, kehalisele puutumatusse või füüsilisele vabadusele, mistõttu taotleja loobub neid järgimast?

b) Juhul kui usuvabaduse tuum võib hõlmata ka teatavate usuliste toimingute avalikku tegemist:

- kas sellisel juhul on usuvabaduse raskeks rikkumiseks piisav, kui taotleja peab usuliste toimingute tegemist enda usulise identiteedi säilitamiseks vajalikuks;
- või on lisaks nõutav, et usurühmitus, millesse taotleja kuulub, käsitab kõnealuseid usulisi toiminguid oma usukäsituse keskse osana,
- või võib teistest asjaoludest, näiteks päritoluriigis kujunenud üldisest olukorrast tuleneda täiendavaid piiranguid?

3. Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav:

Kas põhjendatud kartusega tagakiusamise ees direktiivi [...] artikli 2 punkti c tähenduses on tegemist siis, kui on tuvastatud, et taotleja asub pärast päritoluriiki tagasipöördumist tegema teatavaid – usuvabaduse tuumast välja jäävaid – usulisi toiminguid, kuigi need toovad kaasa ohu tema elule, kehalisele puutumatusse või füüsilisele vabadusele, või on mõistlik eeldada, et taotleja sellistest toimingutest edaspidi loobub?”

46 Euroopa Kohtu presidendi 24. märtsi 2011. aasta määrusega liideti kohtuasjad C-71/11 ja C-99/11 kirjalikuks ja suuliseks menetlemiseks ning kohtuotsuse tegemiseks.

## Eelotsuse küsimused

### *Sissejuhatavad märkused*

47 Direktiivi põhjendustest 3, 16 ja 17 ilmneb, et Genfi konventsioon kujutab endast pagulaste kaitse alase rahvusvahelise õiguskorra nurgakivi ning pagulasseisundi andmise tingimusi ja seisundi sisu käsitlevad direktiivi sätted on vastu võetud selleks, et aidata liikmesriikide pädevaid siseriiklikke asutusi



nimetatud konventsiooni kohaldamisel, tuginedes ühistele mõistetele ja kriteeriumidele (2. märtsi 2010. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-175/08, C-176/08, C-178/08 ja C-179/08: Salahadin Abdulla jt, EKL 2010, lk I-1493, punkt 52, ning 17. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-31/09: Bolbol, EKL 2010, lk I-5539, punkt 37).

- 48 Direktiivi sätteid tuleb seega tõlgendada direktiivi üldist ülesehitust ja eesmärki arvestades ning kooskõlas Genfi konventsiooni ja teiste ETL artikli 78 lõikes 1 viidatud asjakohaste lepingutega. Samuti tuleb direktiivi sätteid vastavalt direktiivi põhjendusele 10 tõlgendada hartas tunnustatud õigusi austades (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Salahadin Abdulla jt, punktid 53 ja 54; eespool viidatud kohtuotsus Bolbol, punkt 38, ning 21. detsembri 2011. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-411/10 ja C-493/10: N. S. jt, EKL 2011, lk I-13905, punkt 75).

#### *Esimene ja teine küsimus*

- 49 Mõlema kohtuasja esimeses ja teises küsimuses, mida tuleb analüüsida koos, palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et iga harta artikli 10 lõiget 1 rikkuv usuvabaduse riive võib olla käsitatav „tagakiusamisaktina” direktiivi nimetatud sätte tähenduses ning kas selles suhtes tuleb teha vahet usuvabaduse „tuumal” ja selle välisel väljendusel.
- 50 Sellega seoses tuleb meelde tuletada, et direktiivi artikli 2 punkti c kohaselt on „pagulane” eeskätt kolmanda riigi kodanik, kes „põhjendatud kartuse tõttu” rassilise, usulise, rahvusel, poliitilistel vaadatel või teatavasse sotsiaalsesse gruppi kuulumisel põhineva „tagakiusamise ees” viibib väljaspool kodakondsuse riiki ja ei saa või „kõnealuse kartuse tõttu” ei taha anda ennast nimetatud riigi „kaitse” alla.
- 51 Asjaomane kodanik peab seega tema päritoluriigis esinevate asjaolude ja tagakiusamisaktide toimepanijate tegevuse tõttu põhjendatult kartma tagakiusamist vähemalt ühel direktiivis ja Genfi konventsioonis nimetatud viiest põhjusest, millest üks on tema „usk”.
- 52 Direktiivi artikli 13 kohaselt annab asjaomane liikmesriik taotlejale pagulasseisundi, kui viimane vastab eeskätt direktiivi artiklites 9 ja 10 sätestatud nõuetele.
- 53 Direktiivi artiklis 9 on määratletud elemendid, mis võimaldavad käsitada akte tagakiusamisena. Selles osas on täpsustatud direktiivi artikli 9 lõike 1 punktis a, millele eelotsusetaotluse esitanud kohus oma kahes esimeses küsimustes viitab, et asjaomased aktid peavad olema olemuse või kordumise poolest „piisavalt tõsised”, et need kujutaksid endast „põhiliste inimõiguste rasket rikkumist”, eriti nende absoluutsete õiguste rikkumist, millest EIÕK artikli 15 lõike 2 kohaselt ei ole võimalik erandit teha.
- 54 Direktiivi artikli 9 lõike 1 punktis b on lisatud, et kogumit mitmesugustest meetmetest, sealhulgas inimõiguste rikkumisest, mis on „piisavalt raske”, et mõjutada isikut „samal viisil”, nagu on nimetatud artikli 9 lõike 1 punktis a, tuleb samuti pidada tagakiusamiseks.
- 55 Direktiivi artikli 9 lõikes 3 on täpsustatud, et direktiivi artikli 10 lõike 1 punktis b määratletud tagakiusamise põhjuste, mille hulka kuulub „usk”, ja tagakiusamisaktide vahel peab olema seos.
- 56 Harta artikli 10 lõikes 1 sätestatud õigus usuvabadusele vastab EIÕK artiklis 9 tagatud õigusele.
- 57 Usuvabadus on demokraatliku ühiskonna üks alustaladest ning see on ka põhiline inimõigus. Usuvabaduse riive võib olla nii raske, et selle võib samastada EIÕK artikli 15 lõikes 2 nimetatud juhtudega, millele on direktiivi artikli 9 lõikes 1 näitena viidatud selleks, et teha kindlaks, eelkõige milliseid akte tuleb käsitada tagakiusamisena.

- 58 See ei tähenda siiski, et harta artikli 10 lõikega 1 tagatud usuvabaduse mis tahes riive kujutab endast tagakiusamisakti, mis kohustab pädevaid ametiasutusi andma direktiivi artikli 2 punkti d tähenduses pagulasseisundi isikule, kelle suhtes kõnealune riive on aset leidnud.
- 59 Direktiivi artikli 9 lõike 1 sõnastusest ilmneb vastupidi, et selleks, et kõnealuseid akte saaks käsitada tagakiusamisena, on vaja, et esineks kõnealuse vabaduse „raske rikkumine”, mis riivab asjaomast isikut märkimisväärselt.
- 60 Seega on kohe välistatud aktid, mis kujutavad endast harta artikli 10 lõikes 1 sätestatud õiguse usuvabadusele teostamise piiranguid, mis on seaduses ette nähtud, ilma et need siiski seda õigust rikuksid, kuna need on hõlmatud harta artikli 52 lõikega 1.
- 61 Akte, mis küll rikuvad harta artikli 10 lõikes 1 tunnustatud õigust, kuid mille raskus ei ole samaväärne nende põhiliste inimõiguste rikkumise raskusega, millest EIÕK artikli 15 lõike 2 kohaselt ei ole võimalik erandit teha, ei saa samuti käsitada tagakiusamisena direktiivi artikli 9 lõike 1 ja Genfi konventsiooni artikli 1 A tähenduses.
- 62 Selleks et konkreetselt kindlaks teha, milliseid akte saab käsitada tagakiusamisena direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses, ei ole asjakohane eristada akte, mis riivavad põhiõiguse usuvabadusele „tuuma” (*forum internum*), mis ei hõlma usutavade avalikku järgimist (*forum externum*), aktidest, mis seda väidetakse „tuuma” ei riiva.
- 63 Selline eristamine ei ole kooskõlas mõiste „usutunnistus” laia määratlusega, mis artikli 10 lõike 1 punktile b on direktiiviga antud, hõlmates kõiki selle koostisosi, olgu need avalikud või eraviisilised, kollektiivsed või individuaalsed. Aktid, mis võivad endast kujutada „rasket rikkumist” direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses, hõlmavad raskeid akte, mis riivavad taotleja vabadust mitte ainult oma usku eraviisiliselt praktiseerida, vaid ka avalikult oma usutavade kohaselt elada.
- 64 Selline tõlgendus tagab direktiivi artikli 9 lõikele 1 kohaldamisala, milles pädevad ametiasutused saavad hinnata mis tahes akte, mis riivavad põhiõigust usuvabadusele, selleks et teha kindlaks, kas olemuse või kordumise poolest on need piisavalt rasked, et neid võiks käsitada tagakiusamisena.
- 65 Sellest lähtuvalt tuleb aktid, mida nende olemusliku raskuse ja asjaomasele isikule põhjustatavate tagajärgede raskuse tõttu võib käsitada tagakiusamisena, tuvastada mitte usuvabaduse selle elemendi põhjal, mida riivatakse, vaid asjaomasele isikule avaldatava surve laadi ja tagajärgede alusel, nagu märkis kohtujurist oma ettepaneku punktis 52.
- 66 Seega määrab selle, kas harta artikli 10 lõikega 1 tagatud õiguse rikkumine kujutab endast tagakiusamist direktiivi artikli 9 lõike 1 tähenduses, kindlaks asjaomase isiku suhtes rakendatud või rakendada võidavate meetmete ja karistuste raskus.
- 67 Järelikult võib õiguse usuvabadusele rikkumine olla direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses tagakiusamine, kui varjupaiga taotlejat ähvardab tema päritoluriigis selle vabaduse teostamise tõttu tegelik oht, et mõni direktiivi artiklis 6 nimetatud isik süüdistab teda või kohtleb või karistab teda ebainimlikult või alandavalt.
- 68 Selles suhtes tuleb täpsustada, et direktiivi artikli 4 lõike 3 kohaselt rahvusvahelise kaitse taotluse individuaalsel läbivaatamisel peab pädev ametiasutus arvesse võtma kõiki akte, mis on taotleja suhtes toime pandud või võidakse toime panna, selleks et teha kindlaks, kas tema isiklikku olukorda arvestades saab neid akte käsitada tagakiusamisena direktiivi artikli 9 lõike 1 tähenduses.
- 69 Arvestades, et direktiivi artikli 10 lõike 1 punktis b määratletud mõiste „usutunnistus” hõlmab ka osalemist avalikel formaalsetel üksinda või ühiselt läbiviidavatel jumalateenistustel, võib niisuguse osalemise keelustamine olla käsitatav direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tähenduses piisavalt tõsise

aktina ning seega tagakiusamisena, kui see tekitab asjaomases päritoluriigis tegeliku ohu, et taotlejat koheldakse või karistatakse ebainimlikult või alandavalt või teda süüdistatakse või ta vangistatakse meelevaldselt.

- 70 Niisuguse ohu hindamine eeldab, et pädev ametiasutus võtab arvesse hulka objektiivseid ja subjektiivseid elemente. Subjektiivne asjaolu, et teatud usutoimingute avalik tegemine, millele on kehtestatud vaidlustatud piirangud, on asjaomase isiku jaoks eriti tähtis oma usulise identiteedi säilitamiseks, on asjakohane element selle ohu suuruse hindamisel, mis ähvardab taotlejat tema päritoluriigis tema usu tõttu, isegi kui niisuguste usuliste toimingute tegemine ei ole asjaomase usurühmituse jaoks keskse tähtsusega.
- 71 Direktiivi artikli 10 lõike 1 punkti b sõnastusest ilmneb nimelt, et usuga seotud tagakiusamispõhjuse eest kaitstav ala hõlmab nii isikliku ja ühiskondliku käitumise vorme, mida isik peab enda jaoks vajalikuks, ehk neid, mis „põhinevad [...] mõne[l] religioosse[l] uskumuse[l]”, kui ka neid, mis on usulises doktriinis ette nähtud, ehk neid, mis „tulenevad mõnest religioosest uskumusest”.
- 72 Kõiki eespool toodud kaalutlusi silmas pidades tuleb mõlema kohtuasja esimesele ja teisele küsimusele vastata, et direktiivi artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et:
- õiguse usuvabadusele iga riive, mis rikub harta artikli 10 lõiget 1, ei ole käsitatav „tagakiusamisaktina” direktiivi kõnealuse sätte tähenduses;
  - tagakiusamisakt võib tuleneda selle vabaduse välise väljenduse riivist, ja
  - selleks et hinnata, kas õiguse usuvabadusele riive, mis rikub harta artikli 10 lõiget 1, võib olla käsitatav „tagakiusamisaktina”, peavad pädevad ametiasutused asjaomase isiku isiklikku olukorda arvestades kontrollima, kas teda ähvardab tema päritoluriigis selle vabaduse teostamise tõttu tegelik oht, et mõni direktiivi artiklis 6 nimetatud isik süüdistab teda või kohtleb või karistab teda ebainimlikult või alandavalt.

### *Kolmas küsimus*

- 73 Mõlema kohtuasja kolmandas küsimuses palub eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt selgitada, kas direktiivi artikli 2 punkti c tuleb tõlgendada nii, et taotleja kartus tagakiusamise ees on põhjendatud, kui ta saab oma päritoluriigis tagakiusamist vältida seeläbi, et ta loobub seal teatud usuliste toimingute tegemisest.
- 74 Sellele küsimusele vastamiseks tuleb märkida, et see käsitleb olukorda, kus taotlejat – nii nagu põhikohtuasjades – ei ole veel tema usu tõttu taga kiusatud ega tagakiusamisega otseselt ähvardatud.
- 75 Kuna direktiivi artikli 4 lõike 4 tähenduses „arvestatav märk taotleja[te] põhjendatud tagakiusamishirmu” kohta puudub, on eelotsusetaotluse esitanud kohtul vaja teada, millises ulatuses võib juhul, kui taotleja ei suuda põhjendada oma kartust tema usu tõttu juba toimunud tagakiusamisega, olla lubatav nõuda, et pärast päritoluriiki tagasipöördumist jätkab ta tegeliku tagakiusamisohu vältimist.
- 76 Selles suhtes tuleb tõdeda, et direktiivi süsteemi kohaselt kui pädevad ametiasutused hindavad direktiivi artikli 2 punkti c alusel, kas taotleja kartus tagakiusamise ees on põhjendatud, on nende eesmärk teada saada, kas tuvastatud asjaolud kujutavad endast sellist ohtu, millest tulenevalt asjaomasel isikul on põhjust tema isiklikku olukorda arvestades karta, et tagakiusamisaktid toimuvad tema suhtes ka tegelikult.
- 77 Ohu tõsiduse kaalumisel, mis igal juhul peab toimuma tähelepanelikult ja ettevaatlikult (eespool viidatud kohtuotsus Salahadin Abdulla jt, punkt 90), lähtutakse ainult konkreetsest hinnangust, mis on faktidele ja asjaoludele antud eelkõige direktiivi artiklis 4 sisalduvate normide kohaselt.

- 78 Nendest normidest üheski ei ole märgitud, et hinnates kui suur on tagakiusamisaktide tegeliku toimumise oht teatud konkreetses kontekstis, tuleks arvesse võtta, milline on taotleja võimalus vältida tagakiusamise ohtu, kui ta loobub kõnealuste usuliste toimingute tegemisest ja sellest tulenevalt kaitsest, mis talle direktiiviga on pagulasseisundi tunnustamise teel tagatud.
- 79 Järelikult juhul, kui on tõendatud, et pärast päritoluriiki tagasipöördumist teeb asjaomane isik usulisi toiminguid, mille tõttu esineb tegelik tagakiusamise oht, tuleks talle direktiivi artikli 13 alusel anda pagulasseisund. Asjaolu, et ta võib ohtu vältida, kui ta loobub teatud usuliste toimingute tegemisest, ei ole üldjuhul oluline.
- 80 Neid kaalutlusi silmas pidades tuleb mõlemas kohtuasjas kolmandale küsimusele vastata, et direktiivi artikli 2 punkti c tuleb tõlgendada nii, et taotleja kartus tagakiusamise ees on põhjendatud, kui pädevad ametiasutused leiavad taotleja isiklikku olukorda arvestades, et mõistlikult võib arvata, et pärast päritoluriiki tagasipöördumist teeb ta usulisi toiminguid, mille tõttu esineb tegelik tagakiusamise oht. Pagulasseisundi taotluse individuaalsel hindamisel ei saa kõnealused ametiasutused taotlejalt mõistlikult oodata, et ta loobub nende usuliste toimingute tegemisest.

### Kohtukulud

- 81 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus poolelioleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule märkuste esitamise seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

- 1. Nõukogu 29. aprilli 2004. aasta direktiivi 2004/83/EÜ miinimumnõuete kohta, mida kolmandate riikide kodanikud ja kodakondsuseta isikud peavad täitma, et saada pagulase või muul põhjusel rahvusvahelist kaitset vajava isiku staatus, ja antava kaitse sisu kohta artikli 9 lõike 1 punkti a tuleb tõlgendada nii, et:**
  - õiguse usuvabadusele iga riive, mis rikub Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 10 lõiget 1, ei ole käsitatav „tagakiusamisaktina” direktiivi kõnealuse sätte tähenduses;
  - tagakiusamisakt võib tuleneda selle vabaduse välise väljenduse riivist, ja
  - selleks et hinnata, kas õiguse usuvabadusele riive, mis rikub Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 10 lõiget 1, võib olla käsitatav „tagakiusamisaktina”, peavad pädevad ametiasutused asjaomase isiku isiklikku olukorda arvestades kontrollima, kas teda ähvardab tema oluriigis selle vabaduse teostamise tõttu tegelik oht, et mõni direktiivi 2004/83 artiklis 6 nimetatud isik süüdistab teda või kohtleb või karistab teda ebainimlikult või alandavalt.
- 2. Direktiivi 2004/83 artikli 2 punkti c tuleb tõlgendada nii, et taotleja kartus tagakiusamise ees on põhjendatud, kui pädevad ametiasutused leiavad taotleja isiklikku olukorda arvestades, et mõistlikult võib arvata, et pärast päritoluriiki tagasipöördumist teeb ta usulisi toiminguid, mille tõttu esineb tegelik tagakiusamise oht. Pagulasseisundi taotluse individuaalsel hindamisel ei saa kõnealused ametiasutused taotlejalt mõistlikult oodata, et ta loobub nende usuliste toimingute tegemisest.**

Allkirjad