



ABAD KARARLARI 11

**ABAD - C-71/11 ve C-99/11 – Karar (Federal
Almanya Cumhuriyeti - Y (C-71/11), Z
(C-99/11)) –AB Şartı 10. Madde, Din ve Vicdan
Özgürlüğü**

Çevirmen Özeti

İnceleme konusu olan ABAD kararı, 2004/83/AT sayılı Konsey Direktifinin mülteci statüsü ve zulüm eylemleri ile dini zulümlerin yorumuyla ilgilidir. Kararda; Pakistan vatandaşı olan Y ve Z'nin ülkelerinde mensubu oldukları dini topluluk nedeniyle zulme maruz kalma iddiaları ve bu iddialar nedeniyle Almanya'ya iltica başvurusunda bulunmaları incelenmiştir. Yapılan değerlendirme sonucunda; din özgürlüğüne yapılan bütün müdahalelerin zulüm olarak değerlendirilmemesi, yapılan eylemlerin 'zulüm eylemi' teşkil edip etmediğini belirlemek amacıyla yetkili mercilerin, kişileri bireysel değerlendirerek ve gerçek bir kovuşturma yaparak, kişilerin insanlık dışı, aşağılayıcı muamele veya cezai risk altına girip girmediğini iyi tespit etmesi gerektiğine kararı verilmiştir.

DİVAN KARARI (Büyük Daire)

5 Eylül 2012 (*)

(Direktif 2004/83/EC – mülteci statüsü veya ikincil koruma statüsünü belirlemeye yönelik minimum standartlar- (2)(c) maddesi –'Mülteci' olarak sınıflandırma-9(1) maddesi-'zulüm eylemlerinin' tanımı-10(1)(b) maddesi-Zulüm nedeni olarak din-Zulüm nedenleri ve zulüm eylemleri arasındaki bağlantı–Ahmediye dini topluluğun üyeleri olan Pakistan uyruklular– Pakistan yetkililerinin bir kişinin halkın önünde dinini açıkça göstermesini yasaklamak için düzenlenmiş kanunlar-İlgili kişinin dininden dolayı haklı nedenlere dayanan zulüm korkusu duymasına neden olacak derecede ciddi eylemler-Gerçeklerin ve durumların bireysel değerlendirmesi-4.madde)

Almanya Federal Cumhuriyeti'nin

Y (C-71/11),

Z (C-99/11)'ya karşı açtığı,

müdahil tarafların;

Yüksek İdare Mahkemesi Nezdindeki Ulusal Çıkar Temsilcileri (Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht),

Federal Göç ve Mülteciler Bürosu Federal İltica Komiseri (Bundesbeauftragter für Asylangelegenheiten beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge), olduğu

C-71/11 ve C-99/11 Birleşik Davalarında,

Sırasıyla 18 Şubat ve 2 Mart 2011 tarihlerinde Divana ulaşan, 9 Aralık 2010 tarihli kararlarıyla yapılan, Danıştay'ın (Almanya) ABİDA 267. maddesi kapsamında ön karar başvuruları

DİVAN (Büyük Daire),

Başkan V. Skouris, Daire Başkanları A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, Raportörler A. Rosas, R. Silva de Lapuerta, E. Levits, A. Ó Caoimh, L. Bay Larsen, Hakimler T. von Danwitz, A. Arabadjiev ve C.G. Fernlund,

Hukuk Sözcüsü: Y. Bot,

Katip: Sorumlu Yönetici L. Hewlett'den oluşan Divan,

yazılı usulü göz önüne alarak ve 28 Şubat 2012 tarihli duruşmaya istinaden,

- Avukatlar C. Borschberg ve R. Marx tarafından Y ve Z adına,
- Vekil olarak hareket eden T. Henze, N. Graf Vitzthum ve K. Petersen tarafından Alman Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden G. de Bergues and B. Beaupère-Manokha tarafından Fransız Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden C.M. Wissels ve B. Koopman tarafından Hollanda Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden M. Condou-Durande ve W. Bogensberger tarafından Avrupa Komisyonu adına,

19 Nisan 2012 tarihindeki oturumda Hukuk Sözcüsünün Görüşünü dinledikten sonra, aşağıdaki kararı vermiştir:

Karar

1. Bu ön karar başvuruları Üçüncü Ülke Uyruklularının ya da Vatansız Kişilerin Mülteci Olarak ya da Başka Şekilde Uluslararası Korumaya Muhtaç Kişiler Olarak Nitelendirilmeleri, Statüleri ve Sağlanacak Korumanın İçeriği İçin Asgari Standartlara İlişkin 29 Nisan 2004 tarihli 2004/83/AT sayılı Konsey Direktifinin 2 (c) ve 9(1)(a) maddelerinin yorumuyla ilgilidir (OJ 2004 L 304, s. 12; ek OJ 2005 L 204, s. 24) ('Direktif').
2. Başvurular, bir taraftan Bundesministerium des Inneren (Federal İçişleri Bakanlığı) ve sırasıyla the Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Federal Göç ve Mülteciler Bürosu) ('the Bundesamt') tarafından temsil edilen Federal Almanya Cumhuriyeti ve diğer taraftan Pakistan uyruklu olan Y ve Z arasındaki iltica başvurularının ve mülteci statülerinin tanınmasının Bundesamt tarafından reddedilmesine ilişkin davada yapılmıştır.

Yasal Durum

Uluslararası Hukuk

Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme

3. 28 Temmuz 1951 tarihinde Cenevre'de imzalanan Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme (*BM Antlaşmaları Serisi*: cilt. 189, s. 150, No. 2545 (1954) 22 Nisan 1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu Sözleşmeye ('Cenevre Sözleşmesi') 31 Ocak 1967 tarihinde New York'ta

imzalanan ve 4 Ekim 1967 tarihinde yürürlüğe giren Mültecilerin Statüsüne İlişkin Protokol eklenmiştir.

4. Cenevre Sözleşmesi'nin 1(A)(2) maddesinin birinci bendine göre; ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen yahut tabiiyeti yoksa ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya söz konusu korku nedeniyle dönmek istemeyen her şahsa uygulanacaktır.

Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Sözleşmesi

5. 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanan Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Sözleşmesi'nin (AİHS) 9. maddesinin başlığı 'Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü' dür ve aşağıdaki hükümleri içermektedir.:

'1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir.

2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.'

6. AİHS'nin 'Olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma' başlıklı 15. maddesi aşağıdaki şekildedir.:

'1. Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmeci taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.

2. Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez....'

Avrupa Birliği Hukuku

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı

7. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın ("Şart") 'Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü' başlıklı 10. maddesinin 1. fıkrası, AİHS 9(1) maddesindeki aynı hükümleri ifade etmektedir.

8. AİHS 15(2) maddesi kapsamında hiçbir askıya alma durumunun söz konusu olamayacağı haklar Şartın 2, 4, 5 (1) ve 49. maddelerinde yer almaktadır.

Direktif

9. Direktifin giriş kısmında yer alan 3. gerekçe, Cenevre Sözleşmesinin mültecilerin korunmasına yönelik uluslararası yasal rejiminin temelini oluşturduğunu belirtmektedir.
10. ABİDA 6(1) anlaşması ışığında yorumlanan, Direktifin önsözünde yer alan 10. gerekçeden Direktifin Şartın tanıdığı haklara, özgürlüklere ve ilkelere saygı gösterdiği sonucu çıkmaktadır. Özellikle Şartın 1 ve 18. maddelerine dayanarak, insan onuruna ve iltica başvurusunda bulunanlarının iltica hakkına tam saygı sağlamaya çalışılmaktadır.
11. Direktifin giriş kısmında yer alan 16 ve 17. gerekçeler aşağıdaki şekildedir.:
- ‘(16) Cenevre Sözleşmesi’nin uygulanması konusunda Üye Devletlerin yetkili ulusal organlarına yol göstermek için mülteci statüsünün tanımı ve kapsamına ilişkin asgari standartlar belirlenmelidir. (17) Cenevre Sözleşmesi’nin 1. maddesi kapsamında iltica talebinde bulunanların mülteci olarak tanınması için ortak kriterlerin belirlenmesi gerekmektedir.
12. Direktifin 1. maddesi uyarınca, Direktifin amacı, ilk olarak uluslararası koruma almak için üçüncü ülke uyrukları veya vatansız kişiler tarafından karşılanması gereken gerekliler ve ikinci olarak, verilen korumanın içeriği bakımından asgari standartlar koymaktır.
13. Direktif kapsamında, Direktifin 2. maddesi aşağıdaki gibidir:
- ‘(a) “uluslararası koruma”, “ (d) ve (f)’de tanımlanan mülteci ve ikincil koruma statüsü anlamına gelir;
- (c) “mülteci”, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri yüzünden, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da söz konusu korku nedeniyle, yararlanmak istemeyen... üçüncü ülke uyruğu anlamına gelir...
- (d) “mülteci statüsü” bir Üye Devlet tarafından bir üçüncü ülke uyruklunun veya vatansız bir kişinin mülteci olarak tanınması anlamına gelir; ...’
14. Direktifin 3. maddesi, Üye Devletlerin kimin mülteci olarak nitelendirileceğini belirlemek ve uluslararası korumanın içeriğini belirlemeye yönelik daha uygun standartları Direktifle uyumlu olduğu ölçüde getirebileceğini veya bulundurabileceğini öngörmektedir.
15. Direktifin 2. Bölümünde yer alan ‘Uluslararası koruma başvurularının değerlendirilmesi’ başlıklı 4. madde, gerçeklerin ve durumların

değerlendirilmesine yönelik koşulları belirler ve 3. fıkrası aşağıdaki hükümleri öngörür:

‘Uluslararası koruma başvurusu bireysel esasta değerlendirilir ve aşağıdaki hususlar göz önünde bulundurulur:

- (a) Başvuru hakkında karar verirken, menşe ülkedeki mevzuat ve bunun uygulama şekli dahil, menşe ülkeye ait konu ile ilgili tüm gerçekler;
- (b) Başvuranın zulme maruz kaldığına veya kalabileceğine dair bilgi dahil olmak üzere başvuran tarafından sunulan ilgili beyanlar ve belgeler ...
- (c) Başvuranın kişisel durumları esas alınarak başvuranın maruz kaldığı veya kalabileceği eylemlerin zulüm anlamına gelip gelmeyeceğini değerlendirmek üzere başvuranın geçmişi, cinsiyeti ve yaşı dahil olmak üzere bireysel konumu ve durumları... ’

16. Direktifin 4(4) maddesi uyarınca, başvuranın zulme veya bu tür bir zulüm tehdidinde önceden maruz kalması, bu zulümün tekrarlanmayacağını düşünmek için haklı sebepler bulunmadığı sürece ‘başvuranın sağlam bir nedene dayanan korkusunun ciddi bir göstergesidir.

17. 2. Bölüm’de yer alan ‘Zulüm veya ciddi zarar failleri’ başlıklı Direktifin 6. maddesi aşağıdaki şekildedir:

‘Zulüm veya ciddi zarar failleri’:

- (a) Devlet,
- (b) Devleti veya devletin önemli bir bölümünü kontrol eden partiler veya örgütler,
- (c) Uluslararası örgütler dahil (a) ve (b)’de belirtilen aktörlerin 7. maddede tanımlanan zulme veya ciddi zarara karşı koruma sağlayamadığı veya sağlamak istemediği kanıtlandığı takdirde Devlet dışı aktörler.’

18. Direktifin 3. Bölümünde yer alan ‘Mülteci olmak için yeterlilik’ başlıklı Direktifin 9. maddesi 1. ve 2. fıkralarında zulüm eylemlerini aşağıdaki şekilde tanımlamaktadır:

‘1. Cenevre Sözleşmesi’nin 1A maddesi kapsamında zulüm eylemleri:

- (a) Nitelikleri veya tekrarlanması bakımından özellikle AİHS 15(2) maddesi kapsamında askıya alınamayacak haklar olmak üzere temel insan haklarının ciddi ihlali olacak ölçüde olmalıdır veya
- (b) (a)’da belirtilen şekilde bireyi yeterince etkilemesi yönünden ciddi olan, insan hakları ihlalleri dahil çeşitli muamelelerin birikimi niteliğinde 1 olmalıdır.

2. 1. fıkrada nitelendirilen zulüm eylemleri, diğerler şekillerin yanı sıra,, aşağıdaki biçimlerde olabilir:

- (a) Fiziksel veya ruhsal şiddet,

...;

(b) Ayrım yapan veya ayrımcı bir şekilde uygulanan hukuki, idari, kolluk ve/veya adli önlemler,

(c) Orantısız olan veya ayrımcı olan kovuşturma veya ceza,

...'

19. Direktifin 9(3) maddesi uyarınca, 10. maddede belirtilen zulüm nedenleri ve zulüm eylemleri arasında bir bağlantı olmalıdır.

20. 'Direktifin 3. Bölümünün 'Zulüm nedenleri' başlıklı 10. maddesinin 1. fıkrası aşağıdaki şekildedir:

'Üye Devletler zulüm nedenlerinin değerlendirirken aşağıdaki unsurları dikkate alır:

(b) Din kavramı, özellikle, tanrı, tanrıca olmayan ve tanrı tanımaz inançlara sahip olunmasını, ister tek başına isterse başkalarıyla birlikte özel veya aleni kurallara uygun ibadete katılmayı veya katılmamayı, diğer dini fiilleri veya düşünce açıklamalarını, herhangi bir dini inanca dayanan veya herhangi bir dini inancın zorunlu kıldığı kişisel veya toplumsal davranış türlerini kapsar;

...'

21. Direktifin 13. maddesine göre;, başvuran kişiye, diğerlerinin yanı sıra, Direktifin 9 ve 10. maddelerinde belirtilen şartları taşıdığı takdirde bir Üye Devlet tarafından mülteci statüsü verilecektir.

Alman Hukuku

22. Temel Kanun 16a(1) maddesi aşağıdaki şekildedir:

'Siyasi gerekçelerle zulüm gören kişiler iltica hakkına sahiptir.'

23. İltica prosedürüne ilişkin Alman Kanunu'nun (Asylverfahrensgesetz) 1. fıkrası, 2 Eylül 2008 tarihinde yürürlüğe giren, (BGBl. 2008 I, s. 1798) ('the AsylVfG'), bu Kanunun Temel Kanunun 16a(1) fıkrası uyarınca siyasi zulümden korunmak için veya Cenevre Sözleşmesi uyarınca zulümden korunmak için başvuran yabancı uyruklara uygulandığını belirtmektedir.

24. AsylVfG'nin 2. fıkrası Federal Bölgede iltica hakkına sahip olan kişilerin Cenevre Sözleşmesi tarafından tanımlanan yasal statüye sahip olacaklarını öngörmektedir.

25. Mülteci Statüsü İlk Olarak Federal Topraklara Yabancıların Girmesi ve Kalmasına İlişkin Kanunun (Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet) 51. fıkrası ile düzenlenmiştir.

26. 28 Ağustos 2007 tarihinde yürürlüğe giren, 19 Ağustos 2007 tarihli İkamet ve İltica Hakkına İlişkin Avrupa Birliği Direktiflerini Uygulayan Kanun (Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union)

(BGBl. 2007 I, s. 1970) ile Federal Almanya Cumhuriyeti, diğerleri arasında, Direktifi ulusal hukuka aktarmıştır.

27. Hâlihazırda, mülteci niteliğini kazanmanın koşulları AsylVfG'nin 3. fıkrasında yer almaktadır. AsylVfG'nin 3(1) maddesi kapsamında:

‘Bir yabancı uyruklu (Cenevre Sözleşmesi), vatandaşı olduğu devlette, Federal Topraklarda Yabancı Uyrukluların İkametine, Çalışmasına ve Entegrasyonuna İlişkin Kanunun (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet) 25 Şubat 2008 tarihinde yürürlüğe giren(BGBl. 2008 I, p. 162) (‘the Aufenthaltsgesetz’)...’ 60(1) maddesi kapsamında tehditlere maruz kalırsa mültecidir.

28. Aufenthaltsgesetz’in birinci ve beşinci fıkrası aşağıdaki şekilde düzenlenmektedir:

‘Cenevre Sözleşmesi’ne göre, bir yabancı uyruklu ırk, din, tabiiyet, belirli bir sosyal gruba üyelik veya siyasi düşünceye dayanarak hayatı veya özgürlüğü tehlike altında olduğu devlete sınırdışı edilemez... İlk cümle kapsamında zulüm olup olmadığını belirlemek için Direktifin 4(4) ve 7 ile 10. maddelerini tamamlayıcı olarak...uygulamak gereklidir...’

Asıl Davadaki Eylemler ve Ön Karar İçin Yöneltilen Sorular

29. Ocak 2004 ve Ağustos 2003 tarihlerinde Y ve Z sırasıyla Almanya’ya giriş yapmış ve burada mülteci olarak iltica ve koruma başvurusunda bulunmuştur.

30. İlgililer başvurularını desteklemek için, İslamcı reform hareketi olan Müslüman Ahmediyya topluluğuna üyeliklerinin onları ülkelerinden ayrılmaya zorladığını iddia etmişlerdir. Özellikle Y bazı durumlarda bir grup insan tarafından ikamet ettiği köyde darp edildiğini ve topluluğun ibadet yerinde kendisine taş atıldığını belirtmiştir. Bu kişiler onu öldürmekle tehdit etmiş ve Muhammed Peygambere hakaret ettiği gerekçesiyle polise ihbarda bulunmuşlardır. Z kötü muameleye maruz kaldığını ve dini inançları sonucunda hapsedildiğini iddia etmiştir.

31. Başvuru kararlarından, Pakistan Ceza Kanunu’nu 298 C maddesi; Ahmediye dini topluluğu üyeleri Müslüman olduklarını iddia ederse, inançlarının İslam olduğunu belirtirse, inançlarını yayarsa veya propagandasını yaparsa ya da başkaları bu inancı kabul etmeye davet ederse üç yıla kadar hapis cezasıyla veya para cezasıyla cezalandırılacağı düzenlenmiştir.. Ayrıca madde 295 C’ye göre; Hazreti Muhammed’in adını kirleten herhangi bir kişi de ölüm veya ömür boyu hapis ve para cezası ile cezalandırılacaktır.

32. 4 Mayıs ve 8 Temmuz 2004 tarihli kararlarıyla, Bundesamt, mülteci statüsünün verilmesi şartlarının karşılanmadığını tespit ederek Y ve Z’nin iltica başvurularını asılsız bularak reddetmiştir.

33. Bu kararlarda Bundesamt, yürürlükteki ulusal kanun uyarınca Y ve Z’nin Pakistan’a sınır dışı edilmesinin önünde hiçbir engel olmadığı hükmünü vermiş ve

- o ülkeye sınır dışı edilebileceklerini bildirmiŐtir. Bundesamt, kararlarını esas olarak söz konusu baŐvuranların zulüm görme korkusuyla ülkelerini terk ettiğine dair iddiayı desteklemek için delillerin yetersiz olmasıyla gerekçelendirmiŐtir.
34. Y, Verwaltungsgericht Leipzig (İdare Mahkemesi, Leipzig) nezdinde bir dava açmıŐ ve mahkeme 18 Mayıs 2007 tarihli kararıyla Bundesamt'ın kararını iptal etmiş ve Bundesamt'a Y'nin bir mülteci olarak Pakistan'a sınır dışı edilme yasağının gerekliliklerini yerine getirdiğini kayda geçirmesi emrini vermiştir.
35. Z Verwaltungsgericht Dresden (İdare Mahkemesi, Dresden) Mahkemesi nezdinde Bundesamt'ın kararına itiraz etmiştir. 13 Temmuz 2007 tarihli kararıyla bu mahkeme, Z'nin sağlam nedene dayanan zulüm korkusundan ülkesini terk etmediği kanaatine vararak başvurusunu reddetmiştir.
36. 13 Kasım 2008 tarihli kararlarıyla the Schsisches Oberverwaltungsgericht (Sachsen Eyaleti Yüksek İdare Mahkemesi) sırasıyla:
- Y ile ilgili davada ilk derece kararına karşı Bundesbeauftragter für Asylangelegenheiten (Federal İltica Temsilcisi) ('Bundesbeauftragter') tarafından yapılan temyizi reddetmiştir ve
 - Z ile ilgili karara karşı Z tarafından yapılan temyizın ardından, Bundesamt'ın Z'nin Aufenthaltsgesetz'in 60(1) maddesinde sıralanan yükümlülükleri yerine getirdiğini ve bu nedenle onun bir mülteci olarak Pakistan'a sınır dışı edilmesinin yasaklandığını kayda geçirmeye mecbur bırakarak kararı deĐiŐtirmiŐtir.
37. Bu mahkeme özellikle baŐvuranların Pakistan'ı terk etmeden önce Őahsen zulüm görmekle tehdit edilip edilmedikleri hususunun çok az önem arz ettiğini düŐünmüŐtür. nemli olan, aktif Ahmediler olarak Pakistan'da Aufenthaltsgesetz'in 60(1) maddesi Şartları kapsamında her halükarda toplu zulüm riski altında olmalarıdır.
38. Pakistan'a geri dönmeleri durumunda, bu kişiler zulüm riskine maruz kalmadan alenen dinlerini icra etmeye devam edemeyeceklerdir ve bu faktör, bu kiŐilere mülteci statüsünün verilip verilmemesine karar vermek için bir iltica sisteminde dikkate alınmalıdır.
39. 13 Kasım 2008 tarihli kararında Schsisches Oberverwaltungsgericht, dini görüŐleri dinin alenen yaŐanması gerektiği inancını içeren Pakistan'daki dindar bir Ahmediyeli için ülkedeki bu durumun din zgrlĞine ciddi bir ihlal teşkil ettiğini dikkate almıŐtır. AĞır ceza tehdidini ve bunun yanı sıra aŐırılıkçı gruplar tarafından engellenemeyen çeşitli sayıda saldırılar göz önüne alındığında, sağduyu bir Ahmedinin tüm aleni ibadet eylemlerinden kaçınması gerektiğini ortaya koymaktadır..
40. Schsisches Oberverwaltungsgericht'in kararına göre, Y ve Z inançlarına derinden bağlıdır ve hayatları Pakistan'da bu inanç tarafından aktif bir Şekilde ŐekillendirilmiŐtir. Onlar Almanya'da dinlerini icra etmeye devam etmektedir ve

inançları alenen icra etmenin dini kimliklerini muhafaza etmek için önemli olduğunu düşünmektedir.

41. Bundesamt ve Bundesbeauftragter, Temyiz Mahkemesinin Direktifin 9 ve 10 (1) (b) maddelerinin kapsamını çok geniş yorumladığını iddia ederek Bundesverwaltungsgericht (Federal İdare Mahkemesi) nezdinde bu kararlara karşı hukuken temyizde bulunmuştur.
42. 2007 yılında Direktif aktarımından önce Almanya'daki içtihadına istinaden, yalnızca din özgürlüğünün 'esas alanları'na müdahale olduğu ancak inancın alenen icra edilmesine dair kısıtlamaların olmadığı durumlarda iltica hakkı kapsamında zulmün konuyla bağlantılı olabileceğinin düşünüldüğü, inançlarını alenen icra etmeleriyle ilgili olan Pakistan'daki Ahmedilere ilişkin kısıtlamaların bu 'esas alanlara' müdahale teşkil etmediğini dikkate almışlardır.
43. Ayrıca, Bundesamt ve Bundesbeauftragter'e göre, Sächsisches Oberverwaltungsgericht'in, Y ve Z'nin Almanya'da inançlarını nasıl yaşacaklarına dair hüküm tesis etmemiş, dini uygulamanın 'esas alanlarının' bir parçası olmayan belirli eylemlerden kaçınamayacaklarını tespit eden hiçbir şey bulunmamaktadır.
44. Başvuruyu gönderen mahkemeye göre, davalardaki konunun, din özgürlüğüne müdahalenin belirli türleriyle ilgili olmasından önce AİHS 9. maddesi kapsamında Direktifin 2(d) maddesi kapsamında mülteci statüsünü tanıyabilir. Mahkeme din özgürlüğüne müdahalenin Direktifin 9(1)(a) maddesi kapsamında temel insan haklarının 'ciddi ihlali'ni teşkil edebilmekle birlikte, ilgili kişinin dini kimliğinin önemli unsurlarını etkileyenler dışında din özgürlüğüyle müdahale türlerinin mülteci statüsünün verilmesi amacıyla ilişkili olan zulüm karinesini haklı gösterip göstermeyeceği konusunda emin değildir.
45. Bu durumda, Bundesverwaltungsgericht yürütmeyi durdurma ve Divan'a C-71/11 ve C-99/11 davalarında neredeyse aynı koşullarda yazılan, ön karar için aşağıdaki soruları gönderme kararı vermiştir:
 - '1. Direktifin 9(1)(a) maddesi AİHS 9. maddesini ihlal eden din özgürlüğüne her müdahalenin [önceki hüküm] zulüm eylemi teşkil etmediği ve temel bir insan hakkı olarak din özgürlüğünün ciddi ihlalinin sadece din özgürlüğünün esas alanını olumsuz olarak etkilediği takdirde mi ortaya çıktığı şeklinde yorumlanacaktır?
 2. 1. Soru olumlu bir şekilde cevaplandırılacak olursa:
 - (a) Din özgürlüğünün esas alanı ev ve mahalle yerlerinde din mesleği ve icrasıyla mı sınırlıdır ve Direktifin 9(1)(a) maddesi kapsamında, ... ayrıca ülkede inancın alenen yerine getirilmesi, hayata, fiziksel bütünlüğe veya özgürlüğe risk oluşturduğu ve bu doğrultuda başvuranın bu tür bir icradan kaçınması zulüm eylemi olabilir mi?
 - (b) Din özgürlüğünün esas alanı ayrıca belirli dini uygulamaların alenen icrasından oluşuyorsa:

- Bu davada din özgürlüğünün ciddi ihlal olması için, başvuranın bu tür inancın yerine getirilmesinin dini kimliğini muhafaza etmek için kaçınılmaz olduğunu hissetmesi yeterli midir,
- veya başvuranın ait olduğu dini topluluğun, dini icranın, doktrininin merkezi bir parçasını teşkil ettiğini düşünmesi de gerekli midir,
- veya menşe ülkedeki genel koşullar gibi diğer durumların bir sonucu olarak daha fazla sınırlama ortaya çıkabilir mi?

3. 1. Soruya olumlu şekilde yanıt verilecek olursa:

Başvuranın, esas alanın kapsamına girenler dışındaki belirli dini uygulamaları, menşe ülkesine geri döndükten sonra hayatına, fiziksel bütünlüğüne veya özgürlüğüne tehlike oluştursa bile yerine getirebileceği tespit edilirse...Direktifin 2 (c) maddesi kapsamında sağlam gerekçeye dayanan bir zulüm korkusu var mı veya başvuranın bu tür uygulamalardan makul bir şekilde kaçınması beklenebilir mi?

46. Mahkeme Başkanının 24 Mart 2011 tarihli kararıyla, C-71/11 ve C-99/11 davaları yazılı usul, sözlü usul ve karar çerçevesinde birleştirilmiştir.

Havale Edilen Soruların Mülahazası

Ön inceleme

47. Direktifin 3, 16 ve 17. gerekçelerinden Cenevre Sözleşmesi'nin, mültecilerin korunmasına yönelik uluslararası yasal rejimin yapı taşı oluşturduğu ve kimlerin mülteci statüsü özelliği taşıdığını ve bu statünün içeriğini belirlemeye yönelik hükümlerin ortak kavramlar ve kriterlere dayanarak bu sözleşmenin uygulanmasında Üye Devletlerin yetkili mercilerine rehberlik yapmak üzere kabul edildiği ortaya çıkmaktadır. (Birleşik Davalar C-175/08, C-176/08, C-178/08v e C-179/08 *Salahadin Abdulla ve Diğerleri* [2010] ECR I-1493, paragraf 52, ve Dava C-31/09 *Bolbol* [2010] ECR I-5539, paragraf 37).

48. Bu nedenle, Direktif genel plan ve amaç çerçevesinde, ABİDA 78(1) maddesinde atıfta bulunulan Cenevre Antlaşmasına ve diğer ilgili antlaşmalarla uyumlu olarak yorumlanmalıdır. Bu Direktifin giriş kısmında yer alan 10. gerekçede görüldüğü üzere, Direktif ayrıca Şartın tanıdığı haklarla uyumlu bir şekilde yorumlanmalıdır (bkz, bu hususta, *Salahadin Abdulla ve Diğerleri*, paragraflar 53 ve 54; *Bolbol*, paragraf 38; ve Birleşik Davalar C-411/10 ve C-493/10 *N.S. ve Diğerleri* [2011] ECR I-13905, paragraf 75).

1. ve 2. SORULAR

49. Her iki davada gönderilen ve birlikte dikkate alınması uygun olan ilk iki soruyla Bundesverwaltungsgericht, esas itibarıyla, Direktifin 9(1)(a) maddesinin din özgürlüğü hakkına herhangi bir müdahalenin Direktifin o hükmü kapsamında bir 'zulüm eylemi' teşkil edebileceği anlamına gelecek şekilde yorumlanıp

yorumlanmayacağı ve din özgürlüğünün ‘esas alanları’ ve dışı vurumu arasında bir ayırım yapılmasının gerekli olup olmadığı sorulmaktadır..

50. Bu bakımdan, Direktifin 2(c) maddesi ‘mülteci’ teriminin özellikle ırk, din, tabiiyet, siyasi görüş veya belirli bir sosyal gruba üyeliği gerekçesiyle ‘sağlam bir nedene dayanan zulüm korkusundan dolayı’ vatandaşı olduğu ülkenin dışında olan ve bu ülkenin ‘korumasından’ yararlanmak istemeyen bir üçüncü ülke uyruğuna atıfta bulunur.
51. Dolayısıyla, ilgili üçüncü ülke vatandaşı menşe ülkesinde mevcut bulunan şartlardan ve zulüm faillerinin davranışlarından dolayı Direktifte ve Cenevre Sözleşmesinde sıralanan, en az beş nedenden biri olan kişinin ‘dini’nden dolayı zulme maruz kalacağı konusunda sağlam nedene dayanan korkusu bulunmalıdır.
52. Direktifin 13. maddesi, başvuranın diğerleri arasında, Direktifin 9 ve 10. maddeleri kapsamında yeterlik kazanması halinde ilgili Üye Devletin bu kişiye mülteci statüsü vermesi gerektiğini öngörmektedir.
53. Direktifin 9. maddesi, eylemlerin zulüm oluşturduğunun kabul edilmesini mümkün hale getiren faktörleri tanımlar. Bu bakımdan, Bundesverwaltungsgericht’in ilk iki sorusunda atıfta bulunduğu Direktifin 9(1) (a) maddesi söz konusu eylemlerin özellikle AİHS 15 (2) maddesi uyarınca hiçbir askıya alma durumunun olamayacağı ‘temel insan haklarının ciddi bir şekilde ihlalini’ teşkil etmesi bakımından nitelikleri veya tekrarlanması yönünden ‘yeterince ciddi’ olması gerektiğini belirtmektedir.
54. Ayrıca, Direktifin 9(1) (b) maddesi insan hakları ihlalleri dahil olmak üzere Direktifin 9(1)(a) maddesinde atıfta bulunulan hususa benzer bir şekilde bireyi olumsuz etkilemesi bakımından ‘yeterince ağır’ olan çeşitli önlemlerin artmasının da zulümle eşdeğer kabul edileceğini belirtmektedir.
55. Direktifin 9(3) maddesi, Direktifin 10(1)(b) maddesinde düzenlendiği üzere, din dahil olmak üzere zulüm nedenleri ve zulüm filleri arasında bir bağlantının olması gerektiğini öngörmektedir.
56. Şart’ın 10(1) maddesinde yer alan din özgürlüğü hakkı AİHS’in 9. maddesinde garanti altına alınan hakka karşılık gelmektedir.
57. Din özgürlüğü demokratik toplumun temellerinden biridir ve temel bir insan hakkıdır. Din özgürlüğü hakkına müdahale, Direktifin 9(1) maddesinin özellikle hangi fiillerin zulüm teşkil ettiğinin kabul edilmesi gerektiğini belirlemek amacıyla atıfta bulunduğu AİHS 15(2) maddesinde atıfta bulunulan davalarla aynı şekilde ele alınacak ölçüde ciddi olabilir.
58. Bununla birlikte, bu durum, Şart tarafından garanti altına alınan din özgürlüğüne herhangi bir müdahalenin, söz konusu müdahaleye tabi olan herhangi bir kişiye Direktifin 2(d) maddesi kapsamında yetkili merciiler tarafından mülteci statüsünün verilmesini gerektiren bir zulüm fiili teşkil ettiği anlamında ele alınmamalıdır.

59. Aksine, Direktifin 9(1) maddesinin anlamından söz konusu eylemlerin zulüm fiilleri olarak kabul edilmesini mümkün hale getirmek için din özgürlüğünün kişi üzerinde önemli bir etkisi bulunan ‘ciddi ihlali’nin olması gerektiği ortaya çıkmaktadır.
60. Dolayısıyla, Şartın 10(1) maddesi kapsamında kanun tarafından öngörülen din özgürlüğü temel hakkının kullanılmasına ilişkin sınırlamalardan meydana gelen fiiller, ortaya çıkan bu hakkın herhangi bir ihlal olmaksızın, Şart’ın 52 (1) maddesi kapsamında yer aldığı kendiliğinden çıkarılır.
61. Şüphesiz Şartın 10(1) maddesi tarafından sağlanan hakları ihlal eden ancak önemi AİHS 15 (2) maddesi gereğince hiçbir askıya alınmanın yapılamayacağı temel hakların ihlallerinin önemiyle aynı ölçüde olmayan fiillerin, Direktifin 9(1) maddesi ve Cenevre Sözleşmesinin 1A maddesi kapsamında zulüm teşkil ettiği kabul edilemez.
62. Özellikle hangi fiillerin Direktifin 9(1)(a) maddesi kapsamında zulüm teşkil ettiğinin kabul edilebileceğini belirlemek amacıyla alenen dini faaliyetleri kapsamayan temel din özgürlüğü hakkına müdahale eden fiilleri, iddia edilen bu ‘esas alanları’ etkilemeyen fiillerden ayırmak gereksizdir.
63. Bu tür bir ayırım, kamu veya özel, toplu veya bireysel olsun tüm temel bileşenleri kapsayan Direktifin 10(1)(b) maddesi tarafından verilen ‘dinin’ geniş tanımıyla uyumlu değildir. Direktifin 9(1) a) maddesi kapsamında ‘ciddi ihlal’ teşkil edebilen fiiller, başvuranın sadece özel çevrelerde inancını yerine getirme özgürlüğü değil aynı zamanda bu inancı halkın önünde yaşamasına müdahale eden ciddi fiilleri de içermektedir.
64. Bu yorum, Direktifin 9(1) maddesinin nitelikleri ve tekrarlanması bakımından zulümle eşdeğer kabul edilmesi yönünden yeterince ciddi olup olmadıklarını belirlemek için yetkili mercilerin temel din özgürlüğü hakkına müdahale eden tüm fiil türlerini değerlendirebilmelerini sağlayacak şekilde uygulanmasını sağlayabilir.
65. Hukuk Sözcüsününün 52. maddede gözlemlediği üzere, asıl önemi ve ayrıca ilgili kişi yönünden sonuçlarının öneminden dolayı zulüm teşkil ettiği kabul edilen eylemlerinin müdahale edilen din özgürlüğünün belirli yönüne dayanarak değil bireye yapılan baskının niteliği ve sonuçlarına dayanarak belirlenmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır.
66. Bu nedenle, ilgili kişiye karşı kabul edilen veya kabul edilebilir olan önlemlerin ve yaptırımların ciddiyeti, Şartın 10(1) maddesi tarafından garanti altına alınan hakkın ihlali, Direktifin 9(1) maddesi kapsamında zulüm teşkil edip etmediğini belirleyecektir.
67. Bu doğrultuda, din özgürlüğü hakkının ihlali iltica başvurusunda bulunan bir kişinin menşe ülkesinde bu özgürlüğü kullanmasının bir sonucu olarak, diğerleri arasında, Direktifin 6. maddesinde atıfta bulunulan aktörlerden biri tarafından

kovuşturmayla, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye veya cezaya tabi tutulma riskini göze aldığı Direktifin 9(1)(a) maddesi kapsamında zulüm teşkil edebilir.

68. Direktifin 4(3) maddesi uyarınca, yetkili merciler, bireysel olarak uluslararası koruma başvurusu değerlendirmesi yaptıkları durumlarda, başvuranın kişisel durumlarını göz önüne alınarak bu fiilerin Direktifin 9(1) maddesi kapsamında zulüm teşkil ettiğinin kabul edilip edilmeyeceğini belirlemek için fiilerin tümünü dikkate almaları gerekir.
69. Direktifin 10(1)(b) maddesinde tanımlanan ‘din’ kavramı, aleni olarak ister yalnız başına isterse topluluk halinde usulüne uygun ibadete katılım göz önünde tutulursa, bu tür bir katılımın yasaklanması Direktifin 9(1)(a) maddesi kapsamında yeterince ciddi bir fiil ve dolayısıyla, başvuranın, ilgili menşe ülkesinde, diğerleri arasında, Direktifin 6. maddesinde atıfta bulunulan aktörlerden biri tarafından kovuşturmayla, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye veya cezaya tabi tutulma riskine yol açtığı durumlarda zulüm teşkil edebilir.
70. Bu tür bir riski değerlendirirken yetkili merciiler hem objektif hem de subjektif bazı faktörleri dikkate almalıdır. Subjektif durum, söz konusu sınırlamalara tabi olan ve ilgili kişinin dini kimliğini muhafaza etmek için özel bir öneme sahip olan belirli dini uygulamanın alenen yerine getirilmesi, bu tür dini uygulamanın yerine getirilmesi ile ilgili dini topluluk için temel bir inanç unsuru teşkil etmese bile başvuranın dininden dolayı menşe ülkesinde maruz kalacağı risk seviyesini belirlerken dikkate alınacak ilgili bir faktördür.
71. Aslında Direktifin 10(1)(b) maddesinin anlatımından dini gerekçelerle zulme dayanarak verilen koruma kapsamı, ilgili kişinin kendisi için gerekli olduğunu düşündüğü ‘herhangi bir dini inanca... dayanan’ kişisel veya ortak davranış türlerini ve ‘herhangi bir dini inancın buyruğunda’ olan türlerini kapsamaktadır.
72. Yukarıdaki değerlendirmeler göz önüne alındığında, her iki soruda atıfta bulunulan ilk iki soruya cevap, Direktifin 9(1)(a) maddesinin aşağıdaki anlamlara gelecek şekilde yorumlanması gerektirir:
 - Şartın 10(1) maddesini ihlal eden din özgürlüğüne bütün müdahaleler, Direktifin bu hükmü kapsamında ‘zulüm eylemi’ teşkil edemez;
 - Bu özgürlüğün dışarıda gösterilmesine müdahale zulüm eylemi olabilir ve
 - Şartın 10(1) maddesini ihlal eden din özgürlüğü hakkında müdahalenin ‘zulüm eylemi’ teşkil edip etmeyeceğini belirlemek amacıyla yetkili merciiler, ilgili kişinin kişisel durumları çerçevesinde, kişinin menşe ülkesinde bu özgürlüğü kullanması sonucunda, diğerlerinin yanında, Direktifin 6. maddesinde atıfta bulunulan aktörlerden biri tarafından gerçek bir kovuşturulma veya insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya ceza riski altına girip girmediğini tespit etmelidir.

ÜÇÜNCÜ SORU

73. Her iki davada gönderilen üçüncü soruyla, Bundesverwaltungsgericht, esas olarak Direktifin 2 (c) maddesinin başvuranın zulüm korkusunun bu tür bir kişinin belirli dini uygulamalardan kaçınmak suretiyle menşe ülkesinde zulme maruz kalmaktan kaçınabileceği bir durumda sağlam gerekçelere dayandığı anlamına gelecek şekilde yorumlanıp yorumlanmaması gerektiğini belirlemeye çalışmaktadır.
74. Bu soruyu cevaplandırmak için bunun asıl davada olduğu gibi başvuranın dininden dolayı önceden zulme veya doğrudan zulüm tehdidine maruz kaldığı durumla ilgili olduğu gözlemlenmelidir.
75. Direktifin 4(4) maddesi kapsamında bu tür bir başvuranın sağlam gerekçeye dayanan korkusunun ciddi bir göstergesinin olmaması, sevk eden mahkemenin başvuranın korkusunun dininden dolayı önceden zulme maruz kaldığı gerçeğine dayandığını iddia edemediği durumlarda kişinin menşe ülkesine geri döndüğünde gerçek bir zulüm görme riskinden kaçınmaya devam etmesini talep edebileceği kapsamını belirleme ihtiyacını açıklamaktadır.
76. Bu bakımdan, Direktif tarafından öngörülen sistemde, 2 (c) maddesi uyarınca bir başvuranın sağlam bir gerekçeye dayanan zulüm korkusu olup olmadığını değerlendirirken yetkili mercilerin, tespit edilen durumları ilgili kişinin bireysel durumunu göz önüne alarak gerçekten zulüm eylemlerine maruz kalacağından makul bir şekilde korku duyabileceği türde bir tehdit olup olmadığını belirlemesi gerekmektedir.
77. Tüm davalarda dikkatli ve özenli bir şekilde yürütülmesi gereken risk kapsamı değerlendirmesi (*Salahadin Abdulla ve Diğerleri* paragraf 90), özellikle Direktifin 4. maddesinde belirtilen kurallara göre, sadece gerçeklerin ve durumların belirli bir değerlendirmesine dayanacaktır.
78. Bu kuralların hiçbiri özel bir durumda fiili zulüm eylemleri riskinin kapsamını değerlendirirken başvuranın söz konusu dini uygulamadan kaçınarak zulüm görme riskinden kaçınabilme olasılığı ve sonucu olarak Direktifin başvurana mülteci statüsü vererek sağlamak istediği korumadan vazgeçmesi olasılığını dikkate almanın gerekli olduğunu belirtmemektedir.
79. Menşe ülkesine geri döndüğünde ilgili kişinin gerçek bir zulüm riskine maruz bırakabileceği bir dini uygulamayı sürdürdüğü tespit edilirse, Direktifin 13. maddesi uyarınca kendisine mülteci statüsü verilmelidir. Belirli dini uygulamalardan kaçınmak suretiyle riskten kaçınabilmenin ilke olarak konuyla ilgisi yoktur.
80. Yukarıdaki mülahazalar ışığında, her iki davada gönderilen üçüncü soruya cevap şu şekildedir: Direktifin 2(c) maddesi başvuranın kişisel durumları göz önüne alınarak yetkili mercilerin kişi menşe ülkesine geri döndüğünde kendisini gerçek bir zulüm riskine maruz bırakacak dini uygulamalarda yer alacağını makul bir şekilde düşünülebileceği kanaatine varırlarsa başvuranın zulüm korkusunun sağlam gerekçeye dayalı olduğu anlamında yorumlanması gerekir. Mülteci statüsü

başvurusunu bireysel olarak değerlendirirken yetkililer başvuranın bu dini uygulamalardan kaçınmasını makul surette bekleyemez.

Masraflar

81. Asli dava tarafları bakımından bu takibat ulusal yargı nezdinde devam eden asıl davanın bir aşamasını teşkil ettiğinden masraflarla ilgili karar verme yetkisi ulusal yargındır. Adalet Divanına gözlemlerini sunarken yapılan bu tarafların masrafları dışındaki masraflar herhangi bir geri ödemeye konu olamaz.

Bu gerekçelerle, Divan (Büyük Daire) aşağıdakilere hükmetmiştir:

1. Üçüncü ülke uyruklularının ya da vatansız kişilerin mülteci olarak ya da başka şekilde uluslararası korumaya muhtaç kişiler olarak nitelendirilmeleri ve statüleri ve sağlanacak korumanın içeriği için asgari standartlara ilişkin 29 Nisan 2004 tarihli 2004/83/AT sayılı Konsey Direktifi aşağıdaki anlama gelecek şekilde yorumlanmalıdır:
 - Şartın 10(1) maddesini ihlal eden din özgürlüğüne bütün müdahaleler, Direktifin bu hükmü kapsamında ‘zulüm eylemi’ teşkil edemez;
 - Bu özgürlüğün dışarıda gösterilmesine müdahale sonucunda, zulüm eylemi olabilir,
 - Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 10(1) maddesini ihlal eden din özgürlüğü hakkında müdahalenin ‘zulüm eylemi’ teşkil edip etmeyeceğini belirlemek amacıyla yetkili merciler, ilgili kişinin kişisel durumları çerçevesinde bu kişinin menşe ülkesinde bu özgürlüğü kullanması sonucunda, diğerlerinin yanında, 2004/83 sayılı Direktifin 6. maddesinde atıfta bulunulan aktörlerden biri tarafından gerçek bir kovuşturulma, insanlık dışı, aşağılayıcı muamele veya ceza riski altına girip girmediğini tespit etmelidir.
2. 2004/83 sayılı Direktifin 2(c) maddesi başvuranın kişisel durumları göz önüne alınarak yetkili mercilerin kişi menşe ülkesine geri döndüğünde kendisini gerçek bir zulüm riskine maruz bırakacak dini uygulamalarda yer alacağını makul bir şekilde düşünülebileceği kanaatine varırlarsa başvuranın zulüm korkusunun sağlam gerekçeye dayalı olduğu anlamında yorumlanması gerekir. Mülteci statüsü başvurusunu bireysel olarak değerlendirirken yetkililer başvuranın bu dini uygulamalardan kaçınmasını makul surette bekleyemez.

[İmzalar]