

COUR NATIONALE DU DROIT D'ASILE

N° 21035853

M. S.

M. Kazubek
Président

Audience du 23 novembre 2021
Lecture du 3 janvier 2022

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La Cour nationale du droit d'asile

(2ème section, 3ème chambre)

C

095-03-01-02-03-05

Vu la procédure suivante :

Par un recours et un mémoire enregistrés le 18 juillet 2021 et le 15 septembre 2021, M. S., représenté par Me Bera, demande à la Cour :

1°) d'annuler la décision du 4 mai 2021 par laquelle le directeur général de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) a rejeté sa demande d'asile et de lui reconnaître la qualité de réfugié ou, à défaut, de lui accorder le bénéfice de la protection subsidiaire ;

2°) de mettre à la charge de l'OFPRA la somme de 2000 (deux mille) euros à verser à Me Bera en application de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

M. S., qui se déclare de nationalité tanzanienne, né le 19 septembre 1972, soutient que :

- l'Office n'a pas procédé à un examen réel et sérieux de sa demande ;
- l'entretien à l'Office s'est déroulé dans de mauvaises conditions ;
- il craint, en cas de retour dans son pays d'origine, d'être exposé à des persécutions ou à des atteintes graves de la part de sa famille, de la population et des autorités zanzibarites en raison de son orientation sexuelle.

Vu :

- la décision attaquée ;
- la décision du bureau d'aide juridictionnelle du 11 juin 2021 accordant à M. S. le bénéfice de l'aide juridictionnelle ;
- les autres pièces du dossier.

Vu :

- la convention de Genève du 28 juillet 1951 et le protocole signé à New York le 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés ;
- le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;
- la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience qui s'est tenue à huis clos :

- le rapport de Mme Bournonville, rapporteure ;
- les explications de M. S., entendu en swahili et assisté de M. Msaulwa, interprète assermenté ;
- et les observations de Me Bera.

Considérant ce qui suit :

Sur la demande d'asile :

1. Aux termes de l'article 1^{er}, A, 2 de la convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole signé à New York le 31 janvier 1967, doit être considérée comme réfugiée toute personne qui « *craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut, ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays* ».

2. Un groupe social est, au sens de ces dispositions, constitué de personnes partageant un caractère inné, une histoire commune ou une caractéristique essentielle à leur identité et à leur conscience, auxquels il ne peut leur être demandé de renoncer, et une identité propre perçue comme étant différente par la société environnante ou par les institutions. En fonction des conditions qui prévalent dans un pays, des personnes peuvent, en raison de leur orientation sexuelle, constituer un groupe social au sens de ces dispositions. Il convient, dès lors, dans l'hypothèse où une personne sollicite le bénéfice du statut de réfugié en raison de son orientation sexuelle, d'apprécier si les conditions existant dans le pays dont elle a la nationalité permettent d'assimiler les personnes se revendiquant de la même orientation sexuelle à un groupe social du fait du regard que portent sur ces personnes la société environnante ou les institutions et dont les membres peuvent craindre avec raison d'être persécutés du fait même de leur appartenance à ce groupe.

3. Il résulte de ce qui précède que l'octroi du statut de réfugié du fait de persécutions liées à l'appartenance à un groupe social fondé sur une orientation sexuelle commune ne saurait être subordonné à la manifestation publique de cette orientation sexuelle par la personne qui sollicite le bénéfice du statut de réfugié. D'une part, le groupe social n'est pas institué par ceux qui le composent, ni même du fait de l'existence objective de caractéristiques qu'on leur prête mais par le regard que portent sur ces personnes la société environnante ou les institutions. D'autre part, il est exclu que le demandeur d'asile doive, pour éviter le risque de persécution dans son pays d'origine, dissimuler son homosexualité ou faire preuve de réserve dans l'expression de son orientation sexuelle. L'existence d'une législation pénale qui réprime spécifiquement les personnes homosexuelles permet de constater que ces personnes doivent être considérées comme formant un certain groupe social.

4. Il ressort des sources d'informations fiables et publiquement disponibles, que le droit pénal n'est pas une compétence fédérale de la République unie de Tanzanie et qu'il diffère ainsi entre la Tanzanie continentale et l'archipel semi-autonome de Zanzibar. En effet, la fédération créée en 1964 entre le Tanganyika et Zanzibar laisse à chacune des composantes un système juridique spécifique. D'après le rapport du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA) belge, publié le 24 mars 2020 et intitulé « *COI Focus Tanzanie : Situation des minorités sexuelles* », si l'ancien Code pénal de Zanzibar de 1934 usait déjà de la qualification de « délits contre-nature » pour punir les relations entre personnes de même sexe, le 16 mars 2018, le président de Zanzibar a promulgué un nouveau Code pénal, *Act N°6*, qui est venu durcir encore davantage les peines prévues pour les « délits contre-nature », déjà augmentées par le code pénal adopté en avril 2004 à l'unanimité par le Parlement, qui avait également introduit le « lesbianisme » comme délit. Désormais, les personnes identifiées comme ayant entretenu ou tenté d'entretenir des relations homosexuelles à Zanzibar sont passibles, en vertu des articles 133 à 137 du nouveau code pénal, de peines de prison pouvant aller jusqu'à trente ans d'emprisonnement, convergeant ainsi vers les dispositions pénales de la Tanzanie continentale. Toutefois, le code pénal zanzibarite va encore plus loin en ce qu'il pénalise également à l'article 140 le mariage ou toute autre forme d'union ou de cohabitation avec une personne du même sexe. Ainsi, dès lors que l'homosexualité est pénalement réprimée au sein de l'archipel de Zanzibar, les personnes homosexuelles y constituent un groupe social au sens de la convention de Genève. En outre, dans un article du 3 février 2020 titré « *If We Don't Get Servives, We Will Die ; Tanzania's Anti-LGBT Crackdown and the Right to Health* », Human Rights Watch relate des interventions policières régulières, parfois sur dénonciation, depuis le mois de décembre 2016 à l'encontre d'hommes et de femmes suspectés d'être homosexuels, interpellés pour ce motif dans des bars, dans la rue, à la plage ou encore lors d'événements festifs, détenus plusieurs jours et contraints de se soumettre à des examens médicaux intrusifs et dégradants. L'organisation non gouvernementale précise par ailleurs que des associations travaillant avec les personnes lesbiennes, gays, bisexuels et transgenres (LGBT) notamment sur la prévention de la transmission du Virus de l'Immunodéficience Humaine (VIH) et le respect des droits humains ont également été ciblées par les autorités, illustrant ainsi les propos d'Ayoub Mohammed, alors commissaire régional pour l'Ouest urbain, qui avait menacé en mars 2017 de radier toutes les organisations « promouvant » les actes homosexuels, appel relayé en septembre 2019, à Zanzibar, par le vice-ministre de l'Intérieur Hamad Masauni. La note précitée du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides précise de surcroît que plusieurs sources locales et internationales ont indiqué que la police écarte ou ignore les plaintes introduites par des personnes LGBT victimes de harcèlement, de discrimination ou de violence. Redoutant la stigmatisation et craignant de devenir de nouvelles victimes, celles-ci hésitent à faire appel à la police ou à la justice. L'archipel de Zanzibar présente encore, de par son insularité, des risques accrus pour les personnes homosexuelles en termes de possibilités de mobilité et d'anonymat. En outre, un rapport de l'UHAI EASHRI, qui se décrit comme le premier fonds d'activistes autochtones d'Afrique soutenant les minorités sexuelles et de genre et les droits humains des travailleurs du sexe intitulé « *Landscape analysis of the human rights of Sex Workers & LGBTI communities in Tanzania 2015–2016* » souligne qu'à Zanzibar, la culture islamique dominante sous-tend en grande mesure la réaction hostile de la part des proches des personnes LGBT. Il relève au surplus que l'accès à la santé est particulièrement entravé à Zanzibar pour les communautés LGBT, plus encore qu'en Tanzanie continentale. Ainsi, tant en raison de l'ostracisme dont elles sont l'objet de la part de la société que de l'attitude hostile et de l'absence de protection des autorités zanzibarites contre les agissements subis, les personnes

homosexuelles originaires de Zanzibar sont susceptibles d'être exposées dans l'archipel de Zanzibar à un risque de persécutions en raison de leur orientation sexuelle.

5. M. S., de nationalité tanzanienne, né le 19 septembre 1972, soutient qu'il craint, en cas de retour dans son pays d'origine, d'être exposé à des persécutions de la part de sa famille, de la population et des autorités zanzibarites en raison de son orientation sexuelle. Il fait valoir qu'il est originaire de Zanzibar, est d'origine ethnique Shirazi et de confession musulmane. En 1984, vers l'âge de douze ans, il a pris l'habitude d'arborer des vêtements féminins au sein du domicile parental et a, dès lors, subi des brimades et des violences de la part de son beau-père et de sa mère. Régulièrement chassé de son domicile, il a traversé de longues périodes d'errance, au cours desquelles il a fait la rencontre d'un jeune garçon. Profitant de son état de vulnérabilité, ce dernier a abusé de lui, avant qu'ils entretiennent finalement une relation consentie. Six mois plus tard, son compagnon a été contraint de quitter l'île après avoir fait l'objet de rumeurs sur son orientation sexuelle. En 1987, alors qu'il était scolarisé en internat, il a entamé une liaison avec son camarade de chambre. Quelques mois plus tard, ils ont été surpris par un enseignant lors d'un moment intime. Informés de la situation, son beau-père l'a banni du domicile, avec l'assentiment de sa mère. Aidé par son compagnon, l'intéressé a commencé à travailler et a pu subvenir à ses besoins. Trois ans plus tard, il s'est séparé de son partenaire en raison de l'infidélité de ce dernier. Il a, par la suite, entretenu plusieurs liaisons éphémères avec des hommes, et a créé son propre commerce de location d'accessoires festifs. Dans le cadre de son activité, il a été amené à fréquenter la communauté homosexuelle de Zanzibar. En juin 2017, les services de police ont mis un terme à une célébration organisée par des clients homosexuels de l'intéressé. Identifié en raison du matériel utilisé lors de l'évènement, il a été convoqué par la police et accusé de soutenir la communauté homosexuelle. Après le versement d'une somme d'argent, il a pu récupérer son matériel avant de repartir. Néanmoins, il a par la suite été racketté à plusieurs reprises par des agents de police pour ce motif. Le 22 septembre 2018, alors qu'il participait à un évènement festif organisé par des personnes homosexuelles, il a été interpellé lors d'une descente de la police et placé en détention pendant cinq jours avant de négocier sa libération, moyennant le versement d'une somme d'argent. Le 29 septembre 2018, il a reçu un appel du commissariat le sommant de s'y présenter immédiatement. Peu après, alors qu'il n'avait pas encore eu le temps de s'y rendre, sa boutique a été saccagée par des policiers, qui ont procédé à son arrestation et à son placement en détention. Le 1^{er} octobre suivant, il a été déféré au tribunal, puis incarcéré durant deux semaines supplémentaires avant d'être libéré sous caution, dans l'attente du procès prévu pour le 13 novembre. Le 5 novembre 2018, il a reçu une convocation du tribunal l'invitant à se présenter au commissariat deux jours plus tard. Prévenu par un ami policier qu'il allait de nouveau être incarcéré et craignant pour sa sécurité, il est entré dans la clandestinité avant de quitter définitivement Zanzibar le 13 mars 2019. Il est entré en France le lendemain par voie aérienne, muni de son passeport personnel, après avoir effectué une escale en Ethiopie.

6. Les pièces du dossier et les déclarations précises et personnalisées de M. S., tant devant l'OFPRA que devant la Cour, ont permis de tenir pour établies son orientation sexuelle, les persécutions qui en ont découlé et ses craintes en cas de retour. En premier lieu, l'intéressé est revenu en des termes empreints de vécu sur les difficultés qu'il a rencontrées à évoluer dans un cadre familial violent et conservateur, tout en prenant progressivement conscience de son attirance pour les hommes. A ce titre, il a longuement développé les réactions de colère et de déception qu'il a suscitées chez sa mère et son beau-père, notamment lorsqu'il revêtait enfant des vêtements féminins. En grandissant, les discriminations et l'ostracisme ont perduré au sein de sa propre famille et c'est dans ce contexte que M. S. a

évoqué avec spontanéité les circonstances au cours desquelles il a fait la rencontre du premier homme avec lequel il a entretenu une relation. Ainsi, il a expliqué avoir initialement accepté les avances de ce dernier, plus âgé, en l'échange de sa protection lorsqu'il était expulsé de son domicile au gré des accès d'humeur de son beau-père, puis s'être surpris à éprouver des sentiments de plus en plus forts pour cet homme. De même, c'est avec une certaine reconnaissance qu'il a abordé le soutien que lui a apporté son second compagnon lorsqu'il s'est retrouvé définitivement livré à lui-même, une fois sa famille avertie de leur relation par l'internat où ils avaient été découverts lors d'un moment intime. A ce titre, c'est en détail qu'il a relaté comment celui-ci l'avait initié aux travaux de décoration, ce qui lui a permis par la suite de créer son propre commerce, ainsi qu'en atteste la copie du registre de commerce qu'il a produite, devenu rapidement prospère grâce à la clientèle qu'il était parvenu à fidéliser. En outre, il a exposé avec un certain recul les raisons pour lesquelles il avait décidé de mettre un terme à leur relation sentimentale, expliquant qu'il ne cautionnait pas les relations extraconjugales de son compagnon et qu'il redoutait de surcroît les risques induits par celles-ci d'une infection par le VIH (virus de l'immunodéficience humaine). Témoignage sincère du rôle particulier occupé par cet homme dans sa vie, il a toutefois partagé être demeuré fortement lié à lui jusqu'à son départ du pays bien des années plus tard, lorsque lassé du climat d'hostilité à l'égard des personnes homosexuelles à Zanzibar, celui-ci a finalement décidé d'aller travailler à l'étranger. En second lieu, s'agissant de son ciblage par les autorités en juin 2017 et septembre 2018, outre le fait que ses dires correspondent en tout point à la documentation précitée, l'intéressé s'est montré à même de décrire avec précision la procédure ouverte à son encontre pour « promotion des actes homosexuels », au demeurant encore corroborée par les documents judiciaires joints au dossier. C'est, au surplus, avec une émotion non feinte qu'il est revenu sur ses conditions de détention particulièrement difficiles. Enfin, interrogé sur l'ambivalence de sa relation avec sa mère, avec laquelle il a déclaré avoir des contacts réguliers lors de l'audience en dépit de leur passé conflictuel, il a livré une réponse révélatrice de tout le recul dont ils ont tous deux dû faire preuve pour concilier amour filial, pressions religieuses et intolérance sociétale. Ainsi, il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens du recours, que M. S. craint avec raison, au sens des stipulations précitées de la convention de Genève, d'être persécuté en cas de retour dans son pays en raison de son appartenance au groupe social des personnes homosexuelles à Zanzibar, sans pouvoir se prévaloir de la protection des autorités. Dès lors, il est fondé à se prévaloir de la qualité de réfugié.

Sur l'application de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 :

7. M. S. ayant obtenu le bénéfice de l'aide juridictionnelle, son avocat peut se prévaloir des dispositions de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991. Dans les circonstances de l'espèce, et sous réserve que Me Bera, avocat de M. S., renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'État, il y a lieu de mettre à la charge de l'OFPPA la somme de 1200 (mille deux cents) euros à verser à Me Bera.

D E C I D E :

Article 1^{er} : La décision du directeur général de l'OFPPA du 4 mai 2021 est annulée.

Article 2 : La qualité de réfugié est reconnue à M. S.

Article 3 : L'OFPRA versera à Me Bera la somme de 1200 (mille deux cents) euros en application du deuxième alinéa de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 sous réserve que Me Bera renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à M. S., à Me Bera et au directeur général de l'OFPRA.

Délibéré après l'audience du 23 novembre 2021 à laquelle siégeaient :

- M. Kazubek, président ;
- Mme Gosselin, personnalité nommée par le haut-commissaire des Nations unies pour les réfugiés ;
- M. Dussourd, personnalité nommée par le vice-président du Conseil d'Etat.

Lu en audience publique le 3 janvier 2022

Le président :

Le chef de chambre :

J. Kazubek

F. Depoulon

La République mande et ordonne au ministre de l'intérieur en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Si vous estimez devoir vous pourvoir en cassation contre cette décision, votre pourvoi devra être présenté par le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation dans un délai de **deux mois**, devant le Conseil d'Etat. Le délai ci-dessus mentionné est augmenté d'**un mois**, pour les personnes qui demeurent en Guadeloupe, en Guyane, à la Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin, à Mayotte, à Saint-Pierre-et-Miquelon, en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna, en Nouvelle-Calédonie et dans les Terres australes et antarctiques françaises et de **deux mois** pour les personnes qui demeurent à l'étranger.