HAL
open science

La preuve dans le demandes d'asile en raison de l'orientation sexuelle

Daniel Borrillo

To cite this version:

Daniel Borrillo. La preuve dans le demandes d'asile en raison de l'orientation sexuelle. [Rapport de recherche] Défenseur des droits; CNRS. 2020. hal-02612536

HAL Id: hal-02612536

https://hal.science/hal-02612536v1

Submitted on 19 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

RAPPORT DE RECHERCHE DE DANIEL BORRILLO
POUR LE DÉFENSEUR DES DROITS

LA PREUVE
DANS LES DEMANDES D'ASILE EN RAISON
DE L'ORIENTATION SEXUELLE

SOMMAIRE

PARTIE I. – LA DEMANDE D'ASILE DU FAIT DE L'ORIENTATION SEXUELLE

Titre I. - La situation des personnes gays et lesbiennes

Chapitre I. - La situation des gays et des lesbiennes dans le pays d'accueil

Chapitre II. - La situation des gays et des lesbiennes dans les pays d'origine

Titre II. - La protection contre les persécutions homophobes

Chapitre I. - La qualification juridique d'une protection internationale

Chapitre II. - La demande d'asile gay ou lesbien en France

PARTIE II. - LA PREUVE DE L'ORIENTATION SEXUELLE COMME MOTIF DE PERSECUTION

Titre I. – La constitution du dossier probatoire

Chapitre I. - Le commencement de preuve du requérant

Chapitre II. – L'instruction menée par les autorités

Titre II. - L'appréciation de la preuve de l'intime

Chapitre I. – Les limites du raisonnement probatoire

Chapitre II. - L'encadrement du raisonnement probatoire

Remerciements

Ce rapport a été coordonné par Daniel Borrillo (CERSA, CNRS Paris II) chargé du projet commandé par le Défenseur des droits. Le terrain sociologique (entretiens, collecte de dossiers…) a été effectué par Manuela Salcedo, sociologue au LEGS (Paris VIII) et Shira Havkin, politiste à Sciences-Po/CERI, ICM.

Nous exprimons notre sincère reconnaissance au Défenseur des droits qui a permis la réalisation de l'étude et plus particulièrement à Sophie Latraverse, Martin Clément, Marielle Chapuis, Roman Blanchard et Anne du Quellennec. Nous sommes spécialement reconnaissants aux responsables des pouvoirs publics, aux magistrats, rapporteurs et autres agents de la Cour nationale du droit d'asile (CNDA), aux autorités de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides (OFPRA), en particulier Coralie Capdeboscq, référente « Vulnérabilités » et Adrienne Rodriguez Cruz, cheffe de file du groupe de référents « Orientation sexuelle et identité de genre », ainsi qu'au personnel du centre de recherche et de documentation de la CNDA (CEREDOC). Nous remercions également les représentants d'organisations non gouvernementales ainsi que les avocats qui ont nourri notre recherche en répondant à nos questions et en nous permettant l'accès aux informations nécessaires. Nous exprimons également notre reconnaissance aux collègues du CERSA et à son personnel administratif. Enfin nous tenons à mentionner tout particulièrement la disponibilité des bénévoles des associations qui ont témoigné de leur travail quotidien auprès des requérants.

Abréviations et acronymes

AAR	Assignation à résidence
ADHEOS	Association d'aide, de défense homosexuelle, pour l'égalité des orientations sexuelles
APMR	Arrêté préfectoral de maintien en rétention
APR	Arrêté de placement en rétention administrative
ARDHIS	Association pour la reconnaissance des droits des personnes homosexuelles et transsexuelles à l'immigration et au séjour
ARPF	Arrêté préfectoral de reconduite à la frontière
CA	Cour d'appel
CADA	Centre d'accueil pour les demandeurs d'asile
CE	Conseil d'État
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CEREDOC	Centre de recherche et documentation de la Cour nationale du droit d'asile
CERSA	Centre d'étude et de recherche sur la science administrative
CESEDA	Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile
CC	Conseil constitutionnel
C. Cass	Cour de cassation
CNDA	Cour nationale du droit d'asile
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CRR	Commission des recours des refugiés
DIDR	Division de l'information, de la documentation et des recherches de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides
EASO	Bureau européen d'appui en matière d'asile
ELENA	*The European Legal Network on Asylum*
ENM	École nationale de la magistrature
FRA	Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne

HCDH	Haut-commissariat aux droits de l'Homme
HCR	Haut-commissariat aux réfugiés des Nations-Unies
LEGS	Laboratoire d'études sur le genre et les sexualités
LGBTI	Lesbien, gay, bisexuel, transgenre, intersexe
OFII	Office français de l'immigration et l'intégration
OFPRA	Office français de protection des réfugiés et apatrides
ONG	Organisations non-gouvernementales
ONU	Organisation des Nations-unies
OP	Officier de protection (instruction OFPRA)
OSIG	Orientation sexuelle et identité de genre
RAEC	Régime d'asile européen commun
RFDA	Revue française de droit administratif
SIS	Système d'information Schengen
UE	Union européenne

INTRODUCTION

L'asile s'inscrit dans les racines les plus profondes du droit occidental. Face aux pillages et à la force, faisant la loi, certains lieux bénéficiaient d'une sorte d'immunité, comme l'atteste la terminologie même du mot asile, du grec *asulo* : lieu inviolable. C'est dans le temple de Poséidon que cette tutelle a vu le jour. D'origine religieuse, l'asile était une manière d'invoquer une protection plus haute, un espace sacré. Dans la Rome antique, ce lieu était le temple *Asyleus* bâti par *Romulus* sur le mont Capitolin.

L'asile des églises chrétiennes est attesté depuis le IVème siècle (Concile de Sardique de 344). Laïcisé, l'asile territorial est devenu une prérogative de l'État qui permet à une personne de se maintenir sur son territoire en dérogeant aux règles générales du droit des étrangers. En France, selon la constitution du 6 messidor de l'an I (24 juin 1793), le *« Peuple français donne asile aux étrangers bannis par la cause de la liberté »*. La Constitution de la IVème République consolidera cette tradition, lorsque l'alinéa IV du Préambule énonce que *« tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République »*.

En droit international, le droit d'asile est un droit humain fondamental reconnu par la Déclaration universelle des Droits de l'homme de 1948[1]. Avec la Convention de Genève du 7 juillet 1951[2] et le Protocole de New York du 31 janvier 1967[3], le statut de réfugié est devenu un fondement de l'asile[4]. Au niveau de l'Union européenne (UE), le régime d'asile européen commun (RAEC) a instauré un régime minimal commun en la matière[5]. L'article 18 de la Charte des droits fondamentaux[6] comprend pour la première fois un droit d'asile garanti dans

[1] Déclaration universelle des droits de l'homme approuvée le 10 décembre 1948, res. AG 217 (III), Doc. Off. AGNU, 3ème sess., supp. n° 13, Doc NU A/810 (1948) 71.

[2] Article 1 de la Convention relative au statut des réfugiés signée à Genève le 28 juillet 1951, *RTNU* vol. 189, p. 137 [loi n° 54-290 du 17 mars 1954 autorisant sa ratification, *JORF* du 18 mars 1954, p. 2571 ; décret n° 54-1055 du 14 octobre 1954 publiant la Convention, *JORF* du 29 octobre 1954, p. 10225].

[3] Protocole relatif au statut des réfugiés signé à New York le 31 janvier 1967, *RTNU* vol. 606, p. 267 [loi n° 70-1076 du 25 novembre 1970 autorisant son adhésion, *JORF* du 26 novembre 1970, p. 10851 ; décret n° 71-289 du 9 avril 1971 publiant le Protocole, *JORF* du 18 avril 1971, p. 3752].

[4] Chassin, C.-A., *Le droit de l'asile en France*, thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas, 2000.

[5] Sur ce régime, lire : Potvin-Solis, L., « Le régime d'asile européen commun : l'impératif de progrès d'un cadre constitutionnel partagé » dans Chassin, C.-A., *La réforme de l'asile mise en œuvre. Actes du colloque de Caen du 10 juin 2016*, Pédone, Paris, 2017, p. 13.

[6] Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, *JOUE* n ° C 202 du 7 juin 2016, p. 389.

le respect des règles de la Convention de Genève et la Charte consacre à l'article 19(2) le principe de non-refoulement selon lequel il est interdit de renvoyer une personne vers un lieu où elle a des craintes fondées d'être persécutée ou encourt un risque réel d'être soumise à la torture ou à des traitements ou des peines inhumains ou dégradants. La Convention européenne des droits de l'Homme garantit indirectement ces principes en son article 3 : « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants »[7]. Selon la Cour, constitue une violation de cet article l'éloignement par un État contractant d'une personne vers un pays où celle-ci risque de subir un traitement inhumain ou dégradant. Cet éloignement s'apparente à un refoulement. La procédure d'asile est ainsi l'un des mécanismes dont disposent les États pour éviter une telle violation.

Aujourd'hui en France, le droit d'asile est régi par les dispositions du livre VII du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA), réformé pour la dernière fois par la loi sur l'asile et l'immigration de 2018[8]. Une personne qui sollicite l'asile en France peut obtenir soit le statut de réfugié, soit une protection subsidiaire, suivant qu'elle encourt des persécutions ou des atteintes graves dans son pays d'origine. Mais la reconnaissance d'une de ces deux protections internationales n'est pas sans difficulté pour les membres des minorités sexuelles[9].

A/ Propos liminaires : l'asile gay et lesbien

Selon les Principes de Yogjakarta[10], l'orientation sexuelle fait référence à *« la capacité de chacun de ressentir une profonde attirance émotionnelle affective et sexuelle envers les individus du sexe opposé, de même sexe ou de plus d'un sexe, et d'entretenir des relations intimes et sexuelles avec des individus »*. L'identité de genre renvoie à *« l'expérience intime et personnelle du sexe faite par chacun, qu'elle corresponde ou non au sexe assigné à la*

[7] Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, *STE* n° 5, 1950 [loi n° 73-1227 du 31 décembre 1973 autorisant sa ratification, *JORF* du 3 janvier 1974, p. 67 ; décret n° 74-360 du 3 mai 1974 la publiant, *JORF* du 4 mai 1974, p. 4750].

[8] Loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie, *JORF* du 11 septembre 2018.

[9] La notion de minorités sexuelles n'a pas d'existence juridique, son contenue est sociologique : Mathieu L., « 70. *Minorités sexuelles* », dans : Pigenet M., *Histoire des mouvements sociaux en France. De 1814 à nos jours.* La Découverte, 2014, p. 744.

[10] Principes sur l'application de la législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre, rédigés par la Commission Internationale de Juristes à Yogyakarta du 6 au 9 novembre 2006.

naissance, y compris une conscience personnelle du corps et d'autres expressions du sexe, y compris l'habillement, le discours et les manières de se conduire ». Les directives européennes utilisent le terme *« orientation sexuelle »*, le Haut-Commissaire des Nations Unies pour les Réfugiés (HCR) emploie les termes *« orientation sexuelle », « identité de genre »* et *« personnes LGBT »* (et refuse le vocable homosexualité parce qu'il invisibilise les lesbiennes et peut être considéré comme offensif). Les fiches thématiques de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides (OFPRA) font référence aux *« minorités sexuelles et de genre »* et la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) utilise le terme *« homosexualité »* et *« personnes homosexuelles »*.

Il faut souligner que les législations des pays d'origine pénalisant l'homosexualité ne font jamais référence à ces notions et utilisent des expressions qui renvoient plutôt à un acte qu'à une identité : *« sodomie », « grossière indécence », « actes contre nature », « outrage aux bonnes mœurs », « promotion des valeurs non traditionnelles »*. Cette différence conceptuelle montre que dans les pays d'origine, c'est l'acte qui définit l'homosexuel et non pas une identité, comme c'est le dans les pays d'accueil.

En 2019, selon les informations provenant d'organismes officiels et des organisations non gouvernementales (ONG), soixante-douze États pénalisent sévèrement les relations sexuelles entre personnes de même sexe, dont huit par la peine capitale. La montée des intégrismes religieux dans le monde n'augure pas d'une amélioration de la situation. Bien au contraire, les sectes évangélistes, l'Église orthodoxe russe, l'Islam radical et les juifs traditionalistes ne cessent d'inciter à la haine envers les personnes lesbienne, gay, bisexuel, transgenre et intersexe (LGBTI). Outre les États qui pénalisent formellement l'homosexualité, il en existe d'autres où le viol punitif ou le viol curatif, le mariage forcé, l'internement psychiatrique forcé, les thérapies médicales sous contrainte, les violences, le harcèlement et les discriminations, sont monnaie courante. Au surplus, peut être persécutée toute personne en raison de ses activités *« revendicatrices »* en faveur de la reconnaissance des droits des homosexuels. L'État n'a pas, hélas, le monopole de la persécution. Même en l'absence de criminalisation de l'homosexualité, le voisinage, la famille, l'employeur et la société en générale peuvent être source de violences envers les personnes LGBTI.

Pourtant, pendant longtemps, les États n'ont pas octroyé de protection internationale aux personnes homosexuelles et transidentitaires. En effet, les textes régissant l'asile sont

« sexuellement neutres » et ne reconnaissent pas expressément de protection en fonction du sexe ou du genre de la personne, ni de son orientation sexuelle. Mais au cours des années 1990, par suite des développements du droit international et européen en la matière, les autorités nationales ont, par leur pouvoir d'interprétation des textes, intégré la question de l'orientation sexuelle dans l'analyse et reconnu le statut de réfugié puis la protection subsidiaire aux lesbiennes et gays persécutés dans leur pays d'origine[11]. Il faut toutefois souligner que dans le contexte actuel, les pays d'accueil font face à une crise migratoire et c'est dans un climat de soupçon[12] que les autorités évaluent les requêtes, analysent les preuves et se font une intime conviction sur la véracité des demandes[13].

L'OFPRA, institution habilitée à reconnaître le statut de réfugié et la protection subsidiaire en France, constate une augmentation des dossiers fondés sur l'orientation sexuelle. *« Nous n'avons pas de chiffres officiels, parce qu'il est interdit de réaliser ce genre de statistiques. En revanche, je peux dire que le nombre de dossiers concernant les orientations sexuelles augmente depuis 2013, il concerne en majorité un public africain et nos agents sont spécialement formés pour ces cas particuliers »*, explique Pascal Brice, ancien directeur de l'OFPRA[14].

La particularité de ces dossiers est que l'on juge moins la réalité des craintes des persécutions ou des atteintes graves que la véracité de l'homosexualité ou de la transidentité des requérants. Cette situation fait écho à l'interrogation de Michel Foucault sur la nécessité

---

[11] Spijkerboer, Th., *Gender and refugee status,* Ashgate, Burlington, 2000; Crawley, H., *Refugees and gender. Law and process*, Jordan, Bristol, 2001.

[12] Lors d'un entretien, une juge de la CNDA nous confiait *: « Parfois on a l'impression que tous les Sénégalais et tous les Bangladais sont homos… »*. Pour une analyse générale de la situation voir : D'Halluin-Mabillot E., *Les épreuves de l'asile. Associations et réfugiés face aux politiques du soupçon*, EHESS, coll. « En temps & lieux », Paris, 2012.

[13] La grande majorité des États membres de l'UE ne collectent pas des données statistiques sur le nombre de demandeurs d'asile LGBTI. Il est donc impossible de fournir des informations précises sur le nombre de personnes concernées dans l'UE. Seuls la Belgique et la Norvège en établissent : en Belgique 3,78 % des demandes d'asile concernent les personnes LGBTI et en Norvège 0,11 %. Il existe des données plus approximatives. En 2002, l'Office suédois des migrations estimait le nombre de personnes ayant fait une demande d'asile fondée sur l'orientation sexuelle ou l'identité de genre a environ 300 par an. Aux Pays-Bas, les demandes d'asile de personnes homosexuelles ou transgenres s'élèvent à environ 200 par an. En Italie, d'après le Ministère de l'Intérieur, au moins 54 demandes ont été enregistrées dans la période allant de 2005 au début de l'année 2008, dont au moins 29 ont débouché sur la reconnaissance du statut de réfugié ou sur une protection humanitaire : Jansen S. et Spijkerboer T., *Fleeing homophobia. Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe*, VU University Amsterdam, 2011, p. 15.

[14] Interview donnée au magazine *Têtu* le 27 septembre 2018 disponible sur : https://tetu.com/2018/09/27/un-demandeur-dasile-lgbt-na-pas-a-prouver-son-orientation-sexuelle-selon-le-patron-de-lofpra/

d'instituer un *« vrai sexe »* ou une véritable sexualité[15], question d'autant plus pertinente que les opérateurs de l'asile vont évaluer la crédibilité de l'appartenance du requérant à une minorité sexuelle. Lors de la détermination du statut de réfugié, la crédibilité de l'orientation sexuelle ou de l'identité de genre invoquée est donc devenue une question centrale. Bien que l'on ne doive pas théoriquement exiger la preuve de la sexualité, celle-ci est de fait l'élément clé pour rendre vraisemblables les craintes invoquées par le requérant en cas de retour dans son pays d'origine.

Or, prouver objectivement son orientation sexuelle apparaît particulièrement difficile, car le demandeur n'est pas toujours en mesure de fournir des éléments tels que des documents personnels, des photographies, des témoignages vidéos ou des écrits, des articles de presse, des attestations médicales témoignant des mauvais traitements physiques et psychologiques subis justement parce qu'il doit dissimuler sa condition et faire preuve de discrétion s'il veut survivre dans son pays d'origine. Souvent, le demandeur d'asile a une double vie et est obligé de se marier dans son pays d'origine[16]. Étant donné que la production des preuves objectives permettant de démontrer l'orientation sexuelle d'un demandeur d'asile LGBTI est particulièrement difficile à apporter, la solidité du dossier d'asile va reposer principalement sur le récit du requérant[17]. Il devient alors l'élément central de la procédure d'asile. Le HCR souligne, en ce sens : *« Le fait de poser à la requérante ou au requérant des questions sur sa prise de conscience par rapport à son identité sexuelle, ainsi que sur son vécu et son ressenti, plutôt que sur les détails de ses activités sexuelles, peut contribuer à évaluer sa crédibilité de manière plus exacte »*[18]. En l'absence de critères préétablis, la crédibilité du récit va dépendre uniquement de l'intime conviction de l'agent de l'OFPRA et des juges de la Cour nationale du droit d'asile (CNDA).

---

[15] Foucault, M., *Herculine Barbin dite Alexine B*., Gallimard, Paris, 1978.

[16] Fraissinier-Amiot V., « Les homosexuels étrangers et le droit d'asile en France : un octroi en demi-teinte », *RFDA*, 2011, p. 291.

[17] Enfin, soulignons qu'en France, il n'existe pas de chiffres officiels concernant le pourcentage de demandes effectuées à titre de l'orientation sexuelle par rapport à la totalité des demandes effectuées. L'OFPRA n'a pas le droit de révéler les motifs de la demande d'asile et ne publie donc pas de statistiques à ce sujet. À titre purement informatif, l'ARDHIS a pris en charge en 2017 presque 700 personnes demandeuses d'asile en raison de l'orientation sexuelle et l'identité de genre.

[18] Note d'orientation du HCR sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre, Genève, nov. 2008.

B/ Objectif du rapport

Cette étude qui s'est déroulée entre mars 2018 et mars 2020, grâce à une convention d'études et de recherche entre le Défenseur des droits et le Centre National de la Recherche Scientifique (CNRS)[19], a pour objectif global d'analyser les modalités de la preuve de l'orientation sexuelle en matière d'asile. Notre recherche porte spécifiquement sur la construction des indices. Bien que le terme *« preuve »* ne soit pas utilisé dans la procédure aussi bien auprès de l'OFPRA que de la CNDA, nous avons toutefois décidé de le maintenir à des fins heuristiques, car il nous semble suffisamment clair pour analyser la manière dont se mettent en place les indices au moment où le requérant étaye sa demande et lorsque les agents de l'asile l'évaluent.

La preuve constitue un élément clé pour que les requérants puissent voir leurs droits appliqués correctement. La preuve est un construit social et lorsqu'elle est *« fabriquée »* au sein du procès, elle prend la forme juridique. C'est sous cette forme-là qu'elle nous intéresse en premier lieu. En droit, la preuve apparaît d'abord dans la constitution du dossier probatoire (les allégations ou les éléments nécessaires pour étayer la demande, pour reprendre la terminologie de l'asile), puis lors de son instruction avec l'appréciation que les autorités administratives et judiciaires font des éléments présentés par le requérant. La preuve en droit n'a pas tant pour objet de faire émerger la vérité que de permettre l'application de la règle de droit, en l'espèce la reconnaissance du statut de réfugié ou de la protection subsidiaire.

Nous nous sommes concentrés sur l'orientation sexuelle (gay, lesbienne) à la fois parce que tout au long de notre enquête nous n'avons pas trouvé de demandes de requérants transsexuels, bisexuels ou intersexes et parce que ces dernières catégories méritent une étude à part du fait de leur spécificité[20]. Le nombre de demandeurs d'asile en raison de l'orientation sexuelle est beaucoup plus important que celui fondé sur l'identité de genre et l'intersexualité. Cette simple constatation ne dit rien sur la situation de ces minorités et mériterait

[19] Convention n° 2017-07 (voir annexe 1).

[20] Lors de nos entretiens avec les associations, les bénévoles nous ont fait part des violences subies par les personnes trans et intersexes. Elles sont en effet obligées de montrer leurs organes génitaux en absence de correspondance entre le sexe revendiqué et celui indiqué dans le passeport. Les personnes intersexes se considèrent elles-mêmes souvent comme des malades et n'arrivent pas à construire un récit pour rentrer dans un certain groupe social.

effectivement une problématisation pour mieux comprendre les raisons profondes d'une telle situation.

Au-delà de la question juridique, le Défenseur des droits souhaite connaître la manière dont la preuve est à la fois produite (requérant, Centre d'accueil pour les demandeurs d'asile -CADA-, associations, compatriotes…) et instruite (centres de documentations institutionnels, officier de protection de l'OFPRA, rapporteurs et juges de la CNDA, cassation au Conseil d'État) ainsi que sa conformité aux principes du droit national, international et européen. Pour ce faire nous nous sommes attachés à l'analyse du dossier probatoire depuis l'allégation jusqu'à la décision finale en passant par l'instruction.

Au stade de la construction du dossier probatoire, la question est celle de savoir qui produit le dossier probatoire. Comment est-il construit ? Le dossier se fait-il à partir de l'autodéfinition du requérant et quelle place occupe le récit de vie de ce dernier ? Quels autres indices sont-ils mobilisés ? (témoignages, convocations policières, condamnations pénales, attestations médicales du pays d'origine signalant des traumatismes physiques ou psychologiques, attestations médicales françaises signalant des traumatismes physiques ou psychologiques, attestation d'assistants sociaux français…) Quelles autres pièces sont demandées par les associations au moment de construire le dossier probatoire ? Dans quelle langue s'expriment les requérants auprès des associations ? Leur parole, leur histoire, sont-elles bien comprises ? Lorsqu'un avocat intervient en raison d'un rejet de l'OFPRA, quelles sont les nouvelles preuves qu'il pourra introduire dans le dossier ? Considère-t-il que le récit a été bien fait ou au contraire qu'il constitue un « boulet » ? Comment l'avocat apprécie-t-il l'audience ? Considère-t-il que l'officier de protection a bien observé le droit (respect de l'intimité, absence de stéréotypes, absence de questions pièges,…) ? Enfin, concernant la situation dans les pays d'origine, comment sont analysées les sources d'informations disponibles par les officiers de protection (OP) de l'OFPRA et les rapporteurs de la CNDA ?

Au stade de l'instruction se pose la question de savoir qui et comment la preuve est appréciée. Quelle est la place de l'entretien avec l'OP et quelle est l'importance des auditions à l'audience de la CNDA en cas d'appel de la décision de l'OFPRA ? Quelle est leur force probante ? Que se passe-t-il lorsque les déclarations à l'audience ne correspondent pas avec le récit de vie ? Les prohibitions relatives à la vie privée et la dignité établies par la CJUE sont-elles bien prises en compte ? L'interdiction de recourir à une expertise psychologique pour

établir l'orientation sexuelle et l'interdiction de fonder une décision à partir uniquement d'une vision stéréotypée de l'homosexualité sont-elles respectées ? Quel temps prend-elle l'audience ? Quelle est la place des rapports officiels concernant la situation dans le pays d'origine et celle des rapports des ONG ? Ces rapports sont-ils suffisamment fiables ? Les juges ou les agents de l'OFPRA demandent-ils de l'aide aux autorités diplomatiques pour vérifier des preuves ? Et que se passe-t-il lorsqu'il y a un écart entre ce qui est indiqué dans un rapport et le récit du requérant ? Les preuves présentées par les requérants accompagnés d'une association agréée ou d'un avocat bénéficient-elles d'un traitement favorable ? Le requérant doit-il prouver une vie sexuelle ou une vie amoureuse dans le pays d'origine ? Les interprètes sont-ils bien formés pour reproduire un discours relevant de l'intimité du requérant ? Existe-t-il une hiérarchie des preuves ? Comment est construit le raisonnement probatoire du juge ? Comment se forme sa conviction ? Qu'est-ce qu'emporte son intime conviction ? Quels sont les éléments objectifs et subjectifs qui emportent son intime conviction ? Qu'est-ce qu'un récit crédible, cohérent ou plausible pour le juge ? Comment justifie-t-il sa conviction pour exposer la rationalité de sa décision ? Comment évalue-t-il la cohérence d'un récit, sa crédibilité ? Quelle est la place du bénéfice du doute au moment de statuer ? Qu'est-ce qui rend un récit vraisemblable ? Quels éléments fait-il prévaloir ? Comment interprète-t-il les faits ? Quelle image a-t-il de l'homosexualité ? L'homosexualité est-elle pour le juge un comportement érotique ou une identité ? Une trajectoire incohérente (passé hétérosexuel, mariage, enfants…) pénalise-t-elle le requérant au moment de prouver son orientation sexuelle ? Le raisonnement probatoire du juge est-il conforme au guide du HCR et aux autres recommandations ?

C/ Problématique

La procédure d'asile se déroule généralement en l'absence de preuves matérielles susceptibles d'écarter le bien-fondé des demandes présentées. Cette situation rend la tâche d'instruction plus délicate et plonge les instructeurs dans une incertitude assez générale. De surcroit, les récits portent sur des contextes socioculturels et géopolitiques étrangers et lointains auxquels l'instructeur n'a accès qu'à travers le récit des demandeurs et la documentation fournie par l'institution (OFPRA, CNDA).

L'établissement des faits et l'évaluation de la crédibilité du récit se font donc largement sur des hypothèses et des estimations de probabilités approximatives. Dans ce

contexte la problématique est plutôt celle de la conviction (crédibilité du récit) que celle de la vérité des faits… La question, *« le récit est-il vrai ? »*, renvoie au degré de crédibilité des déclarations du requérant. Il s'agit d'une opération cognitive préalable à la qualification juridique, la disposition psychologique de celui qui présente la preuve et de celui qui la reçoit. Ce qui nous intéresse dans notre recherche n'est pas tant la qualification juridique (somme toute bien plus facile à déterminer) que le processus de construction du récit des demandeurs d'asile LGBT et l'appréciation (évaluation) dudit récit par les instructeurs.

D/ Méthodologie du rapport

Pendant une année nous avons rencontré différents acteurs du dispositif de l'asile, que ce soit des personnes travaillant dans les centres d'hébergement d'urgence pour étrangers (CHUM), des bénévoles dans les associations d'aide aux migrants LGBTI, des avocats, des juges de la CNDA (magistrats, assesseurs ou HCR), des rapporteurs, du personnel du centre de documentation de la CNDA (CEREDOC)[21], des chercheurs spécialistes de l'asile par motif de l'orientation sexuelle ou l'identité de genre (OSIG) et les chefs de file de l'OFPRA chargés des questions de genre et de sexualité.

Pour développer notre recherche, nous avons procédé de la manière suivante. Nous avons effectué des entretiens auprès des associations spécialisées, en particulier celles habilitées par l'OFPRA, mais pas uniquement (voir annexe). Nous avions préalablement assisté à un certain nombre de permanences organisées par lesdites associations afin de comprendre la tenue des premières rencontres avec les demandeurs d'asile et d'observer les tactiques rhétoriques mises en place par les associations lors de la construction du récit de vie des requérants. Les associations d'aide aux demandeurs d'asile effectuent une ou deux permanences par mois pendant lesquelles elles accueillent les usagers et les assistent dans le processus de demande d'asile. La plupart des associations travaillent en étroite collaboration avec un ou plusieurs avocats. Nous nous sommes également entretenus avec l'une des responsables de CADA/HUDA et avec un ancien chef d'un centre d'hébergement pour comprendre comment, à ce stade, commence à se mettre en place une stratégie discursive du récit de vie. C'est au niveau de ce type d'assistance sociale que le requérant est confronté pour la première fois à son récit de vie.

[21] Malgré plusieurs essais de notre part, nous n'avons pas eu accès au centre de documentation de l'OFPRA. Des échanges informels ont toutefois été effectués, mais nous n'avons pas pu consulter directement les documents.

La méthodologie utilisée a été celle de l'entretien semi-directif. Nous avons constitué, en amont, une grille de lecture avec une dizaine de questions (voir annexe) permettant de guider l'entretien tout en se réservant la possibilité de compléter cette grille par d'autres questions. Nous avons également conduit des entretiens informels, de manière plus spontanée en profitant d'une situation (en salle d'attente à la CNDA, lors d'un séminaire, etc.) ou aussi lorsque la personne ne voulait pas être interviewée, nous avons alors opté pour un entretien de type informel comme une conversation. De plus, un travail d'observation a été mis en place, durant les audiences à la CNDA (voir annexe), et aussi durant les entretiens des demandeurs d'asile avec les bénévoles des associations pour la préparation des dossiers, des entretiens avec l'OP ou des audiences à la CNDA.

Nous nous sommes adressés à la direction de l'OFPRA afin d'obtenir, en vain, la possibilité d'assister à des entretiens avec les OP. Nous avions pu, toutefois, rencontrer la responsable de la documentation, la personne en charge du groupe référent, composé d'une vingtaine d'agents, et la référente « vulnérabilités ». Avec ces derniers nous avons passé deux entretiens de deux heures et demie chacun. Nous avons contacté également une soixantaine d'opérateurs de la CNDA et obtenu des entretiens avec huit juges, six rapporteurs et deux responsables du CEREDOC. Nous nous sommes déplacés une cinquantaine de fois pour assister aux audiences de la CNDA, mais en raison de demandes répétées des huis clos, nous n'avons pu assister qu'à treize audiences.

Pour les entretiens avec les associations, les autorités de la CNDA ou lors des audiences publiques, nous avons constitué une grille des questions semi-directives (voir annexe) nous permettant, grâce aux réponses apportées, de mieux comprendre à la fois le déroulement des audiences et le raisonnement probatoire des juges.

L'information concernant les entretiens des requérants avec les OP a pu être obtenue indirectement grâce à l'aide des avocats qui nous ont permis d'accéder à leurs dossiers. Nous avons contacté quarante et un avocats travaillant sur le droit d'asile. Huit d'entre eux nous ont accordé un entretien et donné une centaine de dossiers relatifs aux refus de l'OFPRA et saisines de la CNDA. C'est à partir de l'analyse détaillée de ces dossiers que nous avons pu étudier la manière dont est instruite la demande d'asile et en particulier analyser la tâche d'évaluation du récit de vie : lorsqu'il apparaît comme flou, confus, sommaire, décousu, peu

plausible, peu cohérent, le récit ne sera pas considéré comme crédible, de même lorsqu'il est stéréotypé, trop général ou non personnalisé…

L'analyse de la documentation officielle concernant les pays d'origine constitue un élément déterminant de notre recherche, car il s'agit des premiers indices objectifs de la situation de persécution étatique ou sociale dans ces pays. Nous avons pu consulter sur place un certain nombre de documents du centre de ressources de l'OFPRA organisés par pays. C'est surtout au niveau de la CNDA, et plus particulièrement du CEREDOC, que nous avons obtenu les informations nécessaires grâce aux indications des responsables du centre lesquels ont non seulement ouvert les archives mais aussi expliqué la manière dont se déroulent les missions d'informations au sein des pays d'origine. Ces missions sont d'une particulière importance, car elles permettent à la fois la mise à jour des fichiers (pour les OP de l'OFPRA et les rapporteurs de la CNDA) et la constatation sur place des allégations des demandeurs d'asile.

Enfin, nous nous sommes attachés à confronter systématiquement les informations obtenues des opérateurs français de l'asile et leurs pratiques avec les différentes recommandations du HCR et du Bureau européen d'appui en matière d'Asile (EASO) à la fois sur les techniques de questionnement des requérants, sur la manière d'instruire la preuve et sur le raisonnement probatoire des agents de l'asile aussi bien au niveau administratif que juridictionnel.

Le rapport est divisé en deux parties, une première partie consacrée à la situation des gays et des lesbiennes aussi bien dans les pays d'accueil que dans les pays d'origine ainsi que leur protection contre les persécutions homophobes et une deuxième partie consacrée à la preuve de l'orientation comme motif de persécution et critère de protection international.

PARTIE I :
L'ASILE DU FAIT DE L'ORIENTATION SEXUELLE

TITRE I. - LA SITUATION DES PERSONNES GAYS ET LESBIENNES

La dimension géopolitique est inhérente au droit d'asile. Les autorités administrative et judiciaire fondent leurs décisions sur une analyse de la situation du pays d'origine du demandeur d'asile requise par le droit de l'Union européenne. En effet, la directive 2011/95/UE, dite « Qualification », prévoit dans son article 4, § 3 qu'il *« convient de procéder à l'évaluation individuelle d'une demande de protection internationale en tenant compte des éléments suivants : a) tous les faits pertinents concernant le pays d'origine au moment de statuer sur la demande, y compris les lois et règlements du pays d'origine et la manière dont ils sont appliqués (...) »*[22]. Quant à la directive 2013/32/UE, dite « Procédure », elle prévoit à son article 10, § 3, b que les autorités responsables prennent leurs décisions au vu d'informations précises et actualisées sur la situation générale des pays d'origine des demandeurs d'asile[23]. Selon le Conseil d'État, il appartient au juge de l'asile *« dans l'exercice de son pouvoir d'instruction, de rechercher, afin d'établir les faits sur lesquels reposera sa décision, tous les éléments d'information utiles »*[24]. Dans ce titre, nous analysons l'évolution concernant la situation des personnes LGBTI dans le monde.

Pour ce faire, il est important de rappeller l'évolution de la situation de l'homosexualité en Occident (chapitre I), avant de revenir sur celle qui prévaut aujourd'hui dans les pays d'origine (chapitre II). Cette mise en perspective historique nous permet en effet de relativiser la situation des pays considérés comme *« retardataires »* et de mieux comprendre le vécu des demandeurs d'asile qui se trouvent dans une situation proche des personnes homosexuelles en Occident jusqu'à récemment. Nous avons essayé tout au long de notre étude de faire attention à ne pas reproduire des propos qui risquent d'être perçus comme

[22] Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte), *JOUE* n° L 337 du 20 décembre 2011, p. 9.

[23] Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 60.

[24] CE, SSR, 22 octobre 2012, n° 328265, *Martazanov*. Ce principe a été codifié à l'article R. 733-6 du CESEDA.

renforçant une distinction trop schématique entre un occident *gay friendly* et les pays d'origine *« arriérés »* en matière de mœurs[25].

Chapitre I : La situation des personnes gays et lesbiennes dans les pays d'accueil

Afin de mieux comprendre la situation des demandeurs d'asile en raison de l'orientation sexuelle, il nous semble important de procéder à une introduction historique de la situation LGBTI sur notre propre continent. Il ne s'agit nullement d'un exercice d'érudition, mais de montrer à quel point la tolérance morale envers les gays et les lesbiennes est un phénomène récent et faire comprendre comment la fabrication d'instruments juridiques de protection fut laborieuse. La pénalisation originelle de l'homosexualité en Occident (A) a en effet été remise en cause tardivement (B), avant que soit enfin organisée une protection pour les gays et les lesbiennes y résidant (C).

A/ Aux origines : la pénalisation de l'homosexualité en Occident

1. L'homosexualité dans la religion

La stigmatisation sociale et la répression juridique de l'homosexualité dans les pays d'origine sont étroitement liées à l'histoire juridique de l'orientation sexuelle en Occident. Sauf pendant l'Antiquité où l'attirance érotique et l'amour pour les personnes de même sexe étaient socialement acceptés[26], la tradition judéo-chrétienne opère un changement radical de la

[25] Borrillo D., « Droit d'asile des minorités sexuelles : gare à l'ethnocentrisme », *Le Monde*, 4 mars 2018.

[26] Dans l'amour pédérastique de la Grèce antique, il existe un homme adulte (*erastes*) qui désire un éphèbe, à peine sorti du gynécée (*eromenos*), en tant qu'objet érotique. Les figures mythiques d'Harmodios (aimé) et d'Aristogiton (amant), le couple tyrannicide ou de Patrocle et Achille, l'autre couple d'amants célébré comme des héros de la démocratie, démontrent le caractère fondamental de l'homoérotisme grec. Élément essentiel dans l'éducation des jeunes garçons de l'aristocratie (*paideia*), la pédérastie pédagogique (propédeutique) pouvait s'accompagner de désir sexuel. La littérature latine constitue également une source d'information capitale sur les relations érotiques entre hommes. Le citoyen plus âgé et occupant un rang supérieur devait toujours assumer le rôle actif. Ce qui choquait les Romains, ce n'était pas l'homosexualité en tant que telle, mais le caractère efféminé d'un homme qui par sa douceur (*mollis*) s'apparentait à une femme. Un citoyen romain pouvait donc entretenir librement des rapports sexuels avec les esclaves et les prostitués à condition d'assumer le rôle actif. S'il existait à Rome un préjugé vis-à-vis des citoyens adultes qui assumaient un rôle passif avec un autre homme, c'est parce que ceux qui jouaient habituellement ce rôle étaient les jeunes garçons, les femmes et les esclaves, c'est-à-dire ceux qui étaient exclus de la politique, de telle sorte que la passivité était assimilée à l'impuissance

morale sexuelle. En effet, la liberté du monde antique contraste avec les condamnations lapidaires de l'Ancien Testament juif et les prescriptions chrétiennes. La légende de Sodome et Gomorrhe (Genèse 19, 1-29), selon laquelle Dieu avait puni les habitants de ces villes pour les crimes commis contre ses envoyés, a été à l'origine l'une des principales constructions argumentatives contre l'homosexualité : *« terre calcinée »*, *« corps brûlés »*, *« pluie de souffre et malédiction éternelle de Yahvé »* à cette *« race maudite »* qui avait commis le plus infâme des péchés, le crime contre nature. La violence du récit de la Genèse est renforcée par les prescriptions du Lévitique : *« tu ne coucheras pas avec un homme comme on couche avec une femme ; ce serait une abomination »* (Lv. 18, 22), ou, *« quand un homme couche avec un homme comme on couche avec une femme, ce qu'ils ont fait tous les deux est une abomination ; ils seront mis à mort, leur sang retombe sur eux »* (Lv. 20, 13).

Si la philosophie stoïcienne avait déjà beaucoup influencé la morale sexuelle romaine de par la valorisation du contrôle des pulsions et l'encouragement du sexe orienté exclusivement vers la procréation, l'homosexualité n'était condamnée que d'une manière diffuse. C'est la prédication de l'apôtre Paul qui jettera les bases d'une nouvelle norme sexuelle fondée non pas sur l'attitude du partenaire (actif/passif), son statut social (libre/esclave) ou son âge (imberbe/mature), mais sur la référence au caractère naturel de l'accouplement hétérosexuel :

> *« C'est pourquoi Dieu les a livrés à des passions infâmes : car leurs femmes ont changé l'usage naturel en celui qui est contre nature ; et de même les hommes, abandonnant l'usage naturel de la femme, se sont enflammés dans leurs désirs les uns pour les autres, commettant homme avec homme des choses infâmes, et recevant en eux-mêmes le salaire que méritait leur égarement »* (Rm 1, 26-27).
>
> *« Ne savez-vous pas que les injustes n'hériteront point le royaume de Dieu ? Ne vous y trompez pas : ni les impudiques, ni les idolâtres, ni les adultères, ni les efféminés, ni les infâmes, ni les voleurs, ni les cupides, ni les ivrognes, ni les outrageux, ni les ravisseurs, n'hériteront le royaume de Dieu »* (1 Co 6, 9-10).

Comme le note l'historienne Éva Cantarella, après une analyse très détaillée, *« il est difficile, à la lumière de ces considérations, de ne pas penser le christianisme comme la cause fondamentale et déterminante dans le changement de la politique répressive envers l'homosexualité »*[27]. C'est ainsi qu'à partir de l'année 342, commence la persécution envers les homosexuels, puis en 438, Théodose II condamne les homosexuels passifs au bûcher.

---

politique. Un citoyen romain ne pouvait pas être associé, par son comportement sexuel, à ces individus de statut inférieur.

[27] Cantarella E., *Selon la nature, l'usage et la loi : La Bisexualité dans le monde antique*, La Découverte 1992.

2. Le Moyen-Âge et la Renaissance

Tout au long du Moyen-Âge, ce fut autour de la notion de « sodomie » que les rapports sexuels entre personnes de même sexe ont été problématisés. La sodomie est une création de la théologie médiévale qui a permis de classer certains désirs et certaines dispositions dans la catégorie de *vitium contra natura*. Si le terme désigne en principe toutes les formes de rapports sexuels non reproductifs, c'est tout particulièrement l'homosexualité masculine qui se trouve visée. Au VIème siècle, l'empereur Justinien II condamne à la peine de mort tous les homosexuels, indépendamment du rôle qu'ils assument dans le rapport sexuel.

La patristique (Jean Chrysostome, Augustin) puis la scolastique (Thomas) organisent un *corpus* cohérent d'interprétation de la sodomie. D'après Boswell, *« à partir du XIVème siècle, l'Europe occidentale céda à une haine farouche et obsessionnelle de l'homosexualité, conçue comme le plus effroyable des péchés »*. L'homosexuel est un hérétique, et l'hérétique est un homosexuel. Comme le souligne Maurice Lever : *« En collant l'étiquette d'hérétique sur l'homosexuel et celle d'homosexuel sur l'hérétique, l'Église entretenait la haine de l'un par la haine de l'autre. Nul doute que l'accusation d'homosexualité n'a puissamment contribué à la lutte contre les dissidences doctrinales qui déferlèrent sur l'Europe au cours du Moyen-Âge, et qu'inversement la présomption d'hérésie pesant sur l'homosexualité n'ait encouragé la répression morale envers l'hétérodoxie sexuelle »*[28].

La Renaissance, de par sa référence fondamentale au passé gréco-romain, a constitué une période de relative tolérance envers l'homosexualité. *« Vivre et laisser vivre »* fût le mot d'ordre des aristocrates italiens lesquels, sans approuver moralement l'homosexualité, ne trouvaient pas non plus nécessaire de la punir. C'est surtout par le biais de l'art que l'homosexualité émerge à la surface sociale. Antonio Beccadelli, Massimo d'Ascoli et Montaigne, pour la littérature, Ludovico Ariosto, Pietro Aretino et Poliziano pour le théâtre, mais ce sont surtout la peinture et la sculpture qui développent le plus l'homoérotisme : Donatello, Léonardo da Vinci, Botticelli, Caravage et Michel-Ange. Autour de la problématique de l'amitié, l'homosexualité (l'amour grec) acquiert à la Renaissance un statut ambigu. À la fois crime contre nature et le plus haut des amours, l'homoérotisme est omniprésent dans l'iconographie et la littérature. Cet esprit d'indulgence s'est étendu au siècle

[28] Lever M., *Les bûchers de Sodome : histoire des "infâmes"*, Fayard, Paris, 1985.

des Lumières, lequel, malgré les condamnations explicites de certaines de ces principales figures, prônait le respect de la vie privée.

Toutefois, aussi bien pendant la Renaissance que tout au long du XVIIIème siècle les bûchés de l'inquisition ne se sont jamais éteints. Au mois d'octobre de l'année 1783, un dénommé Jacques-François Pascal devient la dernière victime des flammes en France. Il fut brûlé sur la place de Grève à Paris avec l'inscription suivante : *« Débauché contre nature et assassin »*.

B/ Les atermoiements de la dépénalisation

1. La médicalisation de l'inversion sexuelle

La France fut le premier pays au monde à faire sortir de la loi pénale le crime de sodomie. Comme dans l'ensemble des pays occidentaux, avant la Révolution française plusieurs normes condamnaient l'homosexualité avec la plus grande fermeté. Inspiré par la Philosophie des Lumières, le premier Code pénal révolutionnaire de 1791, ainsi que le Code pénal napoléonien de 1810 cessent d'incriminer *les « mœurs contre nature »*. Le libéralisme politique et la laïcisation de l'ordre public prônaient l'abstention de l'État dans la sphère de la vie privée des individus majeurs et consentants.

Toutefois, comme le démontre Jean Danet[29], le silence des codes pénaux fut accompagné d'une jurisprudence particulièrement répressive à l'égard des homosexuels et d'un appareil médico-psychiatrique extrêmement violent. En effet, à la fin du XIXème siècle, s'opère une nouvelle manière d'approcher la *« question homosexuelle »*. Pour l'esprit scientifique de l'époque, il était nécessaire de la faire sortir du registre du péché pour l'analyser sous l'angle de la médecine. Auxiliaire de la justice, la médecine légale (Zacchias, Casper, Tardieu) apparaît comme la première discipline moderne à traiter de l'homosexualité. La criminalité est expliquée à partir de la perversion et au sein de celle-ci l'homosexualité occupe une place privilégiée. Les diverses théories médicales de l'inversion de l'instinct

[29] Danet J., *Discours juridique et perversions sexuelles : XIXème et XXème siècles*, thèse de doctorat, Université de Nantes, 1977.

sexuel (allant de la médecine légale aux aliénistes[30], en passant par la psychanalyse) partent de la croyance que l'homosexualité est un phénomène inné, fruit d'une dégénérescence individuelle et sociale (Krafft-Ebing, Tardieu, H. Ellis, Tamassia). Si, pour les théologiens, le vice est dans l'âme, pour les médecins il est à chercher dans le corps. Les parties génitales, la verge, le scrotum, la rainure balano-préputiale, les cuisses, l'anus, la bouche… partout dans le physique de l'inverti, on trouve les marques de sa dégénérescence.

Chez les psychiatres européens, les mœurs grecques se muent en pathologie mentale. C'est ainsi que Michel Foucault affirme que :

> *« Cette chasse nouvelle aux sexualités périphériques entraîne une incorporation des perversions et une spécification nouvelle des individus. La sodomie - celle des anciens droits civil ou canonique - était un type d'actes interdits ; leur auteur n'en était que le sujet juridique. L'homosexuel du XIXème siècle est devenu un personnage : un passé, une histoire et une enfance, un caractère, une forme de vie ; une morphologie aussi, avec une anatomie indiscrète et peut-être une physiologie mystérieuse. Rien de ce qu'il est au total n'échappe à sa sexualité. Partout en lui, elle est présente : sous-jacente à toutes ses conduites parce qu'elle en est le principe insidieux et indéfiniment actif ; inscrite sans pudeur sur son visage et sur son corps parce qu'elle est un secret qui se trahit toujours. Elle lui est consubstantielle, moins comme un péché d'habitude que comme une nature singulière (...) L'homosexualité est apparue comme une des figures de la sexualité lorsqu'elle a été rabattue de la pratique de la sodomie sur une sorte d'androgynie intérieure, un hermaphrodisme de l'âme. Le sodomite était un relaps, l'homosexuel est maintenant une espèce »*[31].

La médicalisation de l'homosexualité a accru l'appareil répressif en mettant l'autorité du savoir psychiatrique au service du système pénal.

2. Le retour de la criminalisation

La lutte pour la dépénalisation de l'homosexualité en Allemagne s'est interrompue brutalement avec la prise du pouvoir par les nazis. Les peines contre les homosexuels se sont durcies, l'article 175 du Code pénal (héritier du code prussien) prévoyait jusqu'à dix ans de prison et même les manifestations purement affectives étaient sanctionnées. Dès 1936, les homosexuels furent envoyés en masse dans les camps de concentration auxquels très peu survécurent. Si l'on estime à 15 000 le nombre d'homosexuels victimes des camps, il semble raisonnable, d'après Frank Rector, de considérer qu'environ 500 000 homosexuels ont trouvé

[30] Claude-François Michéa fut le premier aliéniste à développer la première classification des perversions de l'instinct sexuel en 1849.

[31] Foucault M., *Histoire de la sexualité*, Tome 1 : *La volonté de savoir*, Gallimard, Paris, 1976.

la mort dans les prisons, les exécutions sommaires ou lors de traitements expérimentaux[32]. Paradoxalement, la propagande communiste n'a eu de cesse d'identifier l'homosexualité à une « perversion fasciste ».

Dans ce contexte, le 6 août 1942, quelques mois après la promulgation de la loi sur le statut des Juifs, la France réintroduit une disposition pénalisant l'homosexualité. En effet, le maréchal Pétain modifiera le Code pénal en insérant le délit des *« actes impudiques et contre nature avec un mineur de 21 ans ayant le même sexe que l'auteur »*, alors que pour les actes hétérosexuels, la majorité était établie à 13 ans.

À la Libération en 1945, le Général de Gaulle maintiendra cette incrimination en la replaçant dans le chapitre des *« attentats aux mœurs »* (article 331 al. 2). De plus, en 1946, l'article 16 de la loi relative au statut général des fonctionnaires affirme que : *« nul ne peut être nommé à un emploi public s'il n'est de bonne moralité »*. Un article du Code du travail établit, lui, que : *« le maître doit se conduire envers l'apprenti en bon père de famille, surveiller sa conduite et ses mœurs, soit dans la maison soit au-dehors, et avertir ses parents […] des penchants vicieux qu'il pourrait manifester »*, permettant ainsi de justifier les licenciements pour mauvaise moralité. Le 1er février 1949, le Préfet de Police de Paris prend une ordonnance qui dispose que *« dans tous les bals […] il est interdit aux hommes de danser entre eux »*. Notons que la situation outre-Rhin était pire encore. Comme le souligne Florence Tamagne :

> « Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, rares sont les homosexuels à témoigner du sort qui fut le leur sous le régime nazi. C'est que le retour à la démocratie en Allemagne ne signifie pas la suppression de la législation discriminante à l'égard des homosexuels, et ces derniers se voient même nier le statut de "victimes du nazisme", qui est alors octroyé à d'autres catégories de déportés, en particulier aux "politiques". Au sentiment de honte – l'impression de ne pas être des victimes "honorables" ou "méritantes" – s'ajoute par ailleurs souvent la volonté de préserver la réputation de familles déjà éprouvées »[33].

Après la fin de la seconde Guerre mondiale, c'est en vain que l'on rechercherait dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme adoptés après la guerre une disposition ou une référence à l'homosexualité. Ce n'est que dans les années 1970 que l'on cesse de problématiser l'attrait du même sexe pour se consacrer à l'analyse de l'hégémonie

[32] Rector F., *The Nazi Extermination of Homosexuals*, Stein & Day, New York, 1981. Voir également : Grau G., *Hidden Holocaust ? Gay and Lesbian Persecution in Germany 1933-1945*, Fritzroy Dearborn, Chicago, London, 1995.

[33] Tamagne F., « La déportation des homosexuels durant la Seconde Guerre mondiale », *Revue d'éthique et de théologie morale*, 2/2006, n° 239, p. 77.

hétérosexuelle. Comme le souligne Ève Kosofsky Sedgwick, il a fallu la prise de parole des intellectuels homosexuels pour mettre fin au long processus de justification épistémologique et sociale du privilège hétérosexuel[34].

C/ Homosexualité et Droits de l'Homme

1. La dépénalisation et la démédicalisation de l'homosexualité en Occident

Les processus de dépénalisation et démédicalisation arrivent plus tard. En France, les derniers vestiges de criminalisation ont été abrogés en 1982 (Loi n°82-683 du 4 août 1982), et au niveau international, ce n'est qu'en 1992 que l'Organisation mondiale de la Santé fait sortir l'homosexualité de la liste des maladies mentales. Toutefois, ce terme demeurait assimilé à cette connotation clinique, et ce n'est que progressivement qu'il a été remplacé par celui d'orientation sexuelle. Cette expression est apparue pour la première fois en 1973, dans une disposition légale dans le district de Columbia aux États-Unis pour sanctionner les discriminations à l'égard des homosexuels.

Notons que les termes *« homosexualité », « orientation sexuelle », « personne LGBTI », « identité de genre »…* disposent d'une capacité opérative indéniable en tant qu'instrument de protection, mais ils doivent être maniés avec précaution. S'identifier en tant que gay ou lesbienne constitue un processus propre à nos sociétés occidentales. Il s'agit d'une technique d'individuation qui permet d'assigner à chaque personne une identité en fonction de sa sexualité. Cette situation est plus problématique dans les pays d'origine des requérants. Se dire homosexuel, dire l'homosexualité, d'un côté ou de l'autre de la Méditerranée, ne recouvre pas souvent la même chose. D'une manière générale, en Afrique subsaharienne et dans les pays arabo-musulmans[35], il demeure très difficile de parler ouvertement de la sexualité et des affects. En ce sens, Tassadit Yacien a démontré que *« les discours sur les relations affectives sont davantage caractérisés par une adresse indirecte (jeu de métaphores,*

[34] Kosofsky Sedgwick E., *Epistemology of the Closet*, University of California press, Berkeley, 1990.

[35] Dans sa thèse, Ndèye Gning affirme que *« dans la plupart des pays musulmans, les pratiques sexuelles entre personnes de même sexe sont interdites et considérées comme un crime »* : Gning N., *Une réalité complexe : sexualités entre hommes et prévention du sida au Sénégal*, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2013, p. 144, disponible sur : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00957662/document

paraboles, sous-entendus, non-dits, polysémie et ambigüités du langage) »[36]. Des études sociologiques ont montré que les termes « homosexuel », « gay », « lesbienne », « trans », ne semblent pas nécessairement les plus adéquats pour rendre compte des identités sexuelles en Afrique. Dans la littérature sur l'homosexualité au Sénégal, *« on trouve une catégorisation en deux grands types identitaires sexuels : l'homosexuel passif qui s'identifie par le terme ubbi (on trouve aussi ibbi) et qui se reconnaît comme homosexuel, et le partenaire actif qui s'identifie par le terme yoos, tout en ne se reconnaissant pas comme homosexuel »*[37]. Au-delà des mécanismes de subjectivation, la *« question homosexuelle »* est devenue *« l'instrument récurent d'une opposition entre d'un côté certains acteurs africains qui l'utilisent à travers des formes de nationalisme culturel régulièrement mobilisées pour dénigrer des pratiques d'importation supposément étrangères, dans un souci de démarcation d'avec les modes de vie occidentaux, et de l'autre des défenseurs des droits humains qui stigmatisent les pays africains comme étant le théâtre privilégié d'une homophobie à combattre »*[38].

2. La pénalisation de l'homophobie en Occident

Dans la perspective générale des garanties politiques données aux minorités en Europe, la question de l'orientation sexuelle, en tant que forme spécifique de protection des homosexuels, constitue un élément nouveau dans l'action publique antidiscriminatoire. Depuis la première requête auprès de la Commission des droits de l'homme en 1955, jusqu'à l'élaboration de l'article 13 du Traité de Rome[39] (modifié en 1997 par le Traité d'Amsterdam[40]) et la directive communautaire relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail[41] (2000), plusieurs protagonistes politiques - acteurs publics,

[36] Yacine T., « Dire ou ne pas dire les homosexualités. De quelques exemples en Afrique du Nord et au-delà », *Tumultes*, 2013/2, n° 41, p. 49.

[37] Larmarange J. et al. « Homosexualité et bisexualité au Sénégal : une réalité multiforme », *Population*, 2009, vol. 64, n° 4, p. 723.

[38] Broqua C., « L'émergence des minorités sexuelles dans l'espace public en Afrique », *Politique africaine*, 2012, vol. 126, n° 2, p. 5.

[39] Traité instituant la Communauté économique européenne, signé à Rome le 25 mars 1957 [loi n° 57-880 du 2 août 1957 autorisant sa ratification, *JORF* du 4 août 1957 p. 7716 ; décret n° 58-84 du 28 janvier 1958 le publiant, *JORF* du 2 février 1958 p. 1188].

[40] Traité modifiant le Traité sur l'Union européenne, les traités instituant les communautés européennes et certains actes connexes signé à Amsterdam le 2 octobre 1997, *JOCE* n ° C 340 du 10 novembre 1997, p. 1 [loi n° 99-229 du 23 mars 1999 autorisant sa ratification, *JORF* du 25 mars 1999, p. 4463 ; décret n° 99-438 du 28 mai 1999 le publiant, *JORF* du 30 mai 1999, p. 7988].

organisations non gouvernementales, plaignants, consommateurs, intellectuels, etc. - ont fait de la *« question homosexuelle »* un véritable enjeu public dans la construction de l'Europe des citoyens.

C'est après le traitement des problèmes plus classiques tels que le racisme, l'antisémitisme ou la xénophobie que les discriminations fondées sur le sexe, et plus tard celles fondées sur l'orientation sexuelle, deviennent une problématique susceptible d'être traitée par les instruments juridiques traditionnels de protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. À une première étape d'action judiciaire - organisée principalement à partir des requêtes individuelles auprès des organes d'application de la Convention européenne des droits de l'homme - succède une phase déclarative, caractérisée par l'énonciation de principes provenant d'autorités politiques, telles que le Conseil de l'Europe et le Parlement européen. Ce n'est qu'à la fin du XXème siècle qu'un véritable programme d'action politique, s'inscrivant pleinement dans l'agenda de la Commission européenne, a succédé aux déclarations de principe[42].

En vingt ans, on est passé de la criminalisation de l'homosexualité à la pénalisation de l'homophobie. Bien que le terme *« orientation sexuelle »* ou *« homosexualité »* n'apparaisse pas dans la Convention européenne des droits de l'Homme, la CEDH a construit une protection en fonction des principes généraux, tels que la vie privée et familiale, la liberté d'expression ou l'interdiction des traitements inhumains et dégradants notamment. Dans un premier temps, la CEDH justifie la pénalisation au nom de la protection de la santé, de la morale ou des droits des tiers, puis, dans une période de transition, elle va commencer à considérer la question sous l'angle de la vie privée, grâce à l'impulsion du Conseil de l'Europe. Entre 1981 et 1997, la CEDH procède à une dépénalisation partielle, et depuis l'année 1997 commence une période d'affirmation de l'égalité dans plusieurs domaines (armée, filiation, vie de couple, liberté d'expression….). À la lecture de la jurisprudence de la CEDH, nous constatons un passage de la liberté négative (l'État doit s'abstenir de s'immiscer dans la vie privée) à une liberté positive (l'État doit être garant de la protection des personnes LGBTI et de leur vie familiale). La CEDH va jusqu'à considérer que les opinions incitant à la

---

[41] Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, *JOUE* n° L 303 du 2 décembre 2000, p. 16.

[42] Sur ce point, lire : Borillo D., « La lutte contre les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle en droit européen et français », *Droit et cultures*, 2005-1, n° 49, p. 129.

haine contre les homosexuels ne sont pas protégées par la liberté d'expression[43]. Au niveau de l'UE, l'article 21 de la Charte interdit les discriminations fondées notamment sur l'orientation sexuelle[44]. L'article 52, paragraphe 3, de la Charte dispose également que ces droits doivent être interprétés conformément aux droits correspondants garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Ce rapide parcours dans l'histoire de l'homosexualité en Occident permet de relativiser la situation internationale, et rappeler que les problèmes subis par les personnes LGBTI dans les pays d'origine sont les mêmes que ceux qu'ont pu rencontrer les homosexuels en Occident dans un passé récent, y compris en France.

Chapitre II : La situation dans les pays d'origine

Si la situation juridique des personnes LGBTI s'est améliorée au sein de l'Europe, dans d'autres régions du monde, des personnes subissent violences et discriminations en raison de leur orientation sexuelle. Dans de nombreux cas, le seul fait qu'une personne soit perçue comme homosexuelle suffit à la mettre en danger. Selon l'ONU : *« Des actes de violence homophobe et transphobe ont été enregistrés dans tous les pays. Il peut s'agir de violence physique (notamment meurtres, passages à tabac, enlèvements, viols et agressions sexuelles) ou de violence psychologique (notamment menaces, coercition et privation arbitraire de liberté). Ces agressions constituent une forme de violence fondée sur le genre, motivée par le désir de punir ceux qui sont perçus comme remettant en cause les normes relatives au genre »*[45]. Cette violence homophobe peut aussi bien émaner de l'État (A) que de la société (B).

[43] CEDH, 9 février 2012, *Vejdeland et autres c. Suède*, n° 1813/07.

[44] Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, *JOUE* n ° C 202 du 7 juin 2016, p. 389.

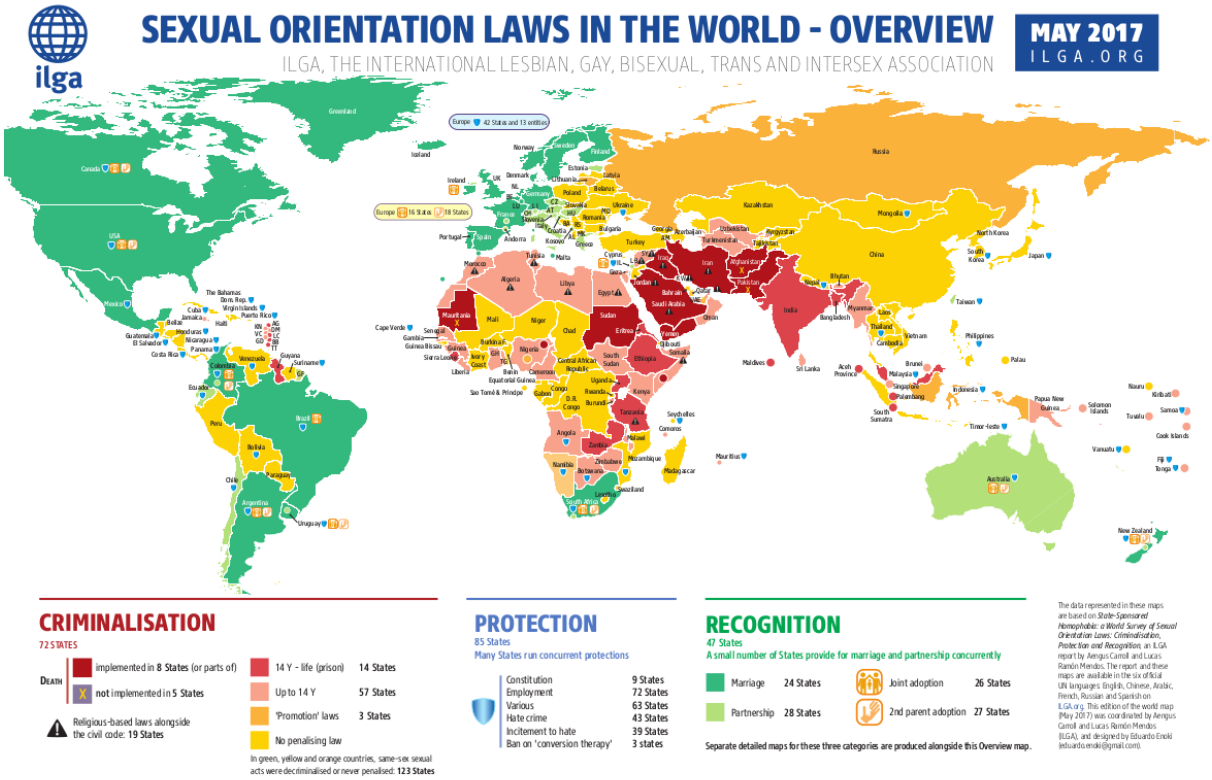
[45] Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme, « Lois et pratiques discriminatoires et actes de violence dont sont victimes des personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre », rapport annuel, 17 novembre 2011, A/HRC/19/41, § 20.

A/ L'homophobie d'État dans les pays d'origine

1. Les condamnations judiciaires

Nous pouvons désigner l'homophobie d'État comme celle qui est cristallisée dans un dispositif pénal. Le dernier rapport de l'association internationale des personnes lesbiennes, gays, bisexuelles, trans et intersexes (ILGA) recense soixante-douze pays où une relation homosexuelle constitue une infraction, soit directe, soit indirecte, au travers de dispositions relatives aux bonnes mœurs, à la santé publique ou à la sécurité publique.

Figure 1 : État des législations relatives à l'orientation sexuelle dans le monde (source : ILGA).



Dans huit d'entre eux, elle est même passible de la peine de mort comme, en Iran et au Yémen. Au Soudan, l'homosexualité est passible de la peine de mort pour les hommes dès la première relation. En ce qui concerne les femmes, les trois premières relations homosexuelles sont punies de cent coups de fouet, la quatrième de la peine de mort. Aux Émirats arabes unis, les relations homosexuelles constituent un crime. Elles peuvent être punies d'une amende,

d'une peine de prison, d'une déportation ou de la peine de mort. En Mauritanie, où la Charia est appliquée, les personnes LGBTI vivent sous la menace de mort par lapidation publique.

Près de soixante-dix pays dans le monde punissent l'homosexualité d'une peine de prison. Ainsi, en Algérie, un gay peut encourir une peine de prison de six mois à trois ans pour un *« acte contre nature »*. Même chose en Tunisie où la loi prévoit une sanction de trois ans de prison pour des actes de *« sodomie »* entre adultes consentants. En Inde, les relations homosexuelles sont toujours punies par la loi : les personnes qui s'adonnent à *des « relations charnelles contre l'ordre de la nature »* sont susceptibles d'être condamnées à des peines allant de dix ans de prison à la perpétuité. En Éthiopie également, toute pratique homosexuelle reste un crime : les gays et lesbiennes encourent de trois à quinze ans de détention. Longtemps au Nigéria, les hommes gays encouraient la peine de mort dans plusieurs subdivisions administratives mais depuis la promulgation d'une loi nationale en 2014, il s'agit désormais de peine de dix à quatorze ans de prison.

Ces dernières années, c'est en Afrique que la situation s'est le plus assombrie pour les personnes LGBTI. En effet, comme le dénonce Amnesty International :

> *« Il est extrêmement préoccupant de constater que 38 pays d'Afrique continuent d'ériger en infraction les relations sexuelles consenties entre personnes de même sexe. L'existence et l'application de ces lois bafouent de nombreuses normes internationales et régionales relatives aux droits humains et marginalisent tout un groupe d'Africains uniquement en raison de leur orientation sexuelle et de leur identité de genre. Au cours de ces dix dernières années, certains pays d'Afrique subsaharienne ont tenté de renforcer la criminalisation des personnes LGBTI en prenant ouvertement pour cible leurs comportements, ou en alourdissant les peines et en élargissant les lois répressives existantes »*[46].

Figure 2 : Tableau sur la pénalisation de l'homosexualité en Afrique (source : Amnesty International).

PAYS	LOIS DE CRIMINALISATION DES RELATIONS SEXUELLES ENTRE PERSONNES DE MÊME SEXE	ENTRE HOMMES	ENTRE FEMMES
Afrique du Sud	Pas de loi de criminalisation	Non	Non

[46] Amnesty International, *Quand aimer devient un crime. La criminalisation des relations des personnes de même sexe en Afrique subsaharienne*, 2013, p. 7, disponible sur : https://www.amnesty.org/download/Documents/8000/afr010012013fr.pdf

Algérie	Code pénal modifié en 1966 Article 338. « *Tout coupable d'un acte d'homosexualité est puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende de 500 à 2 000 DA. Si l'un des auteurs est mineur de dix-huit ans, la peine à l'égard du majeur peut être élevée jusqu'à trois ans d'emprisonnement et 10 000 DA d'amende* »	Oui	Oui
Angola	Code pénal de 1886 Des mesures de sécurité sont appliquées à l'encontre des personnes qui se livrent habituellement à des actes « contre nature » au regard des articles 70 et 71, qui prévoient l'envoi de ces personnes en camp de travail.	Oui	Oui
Bénin	Code pénal de 1996 Article 88. *« Toute personne qui commet un acte indécent ou un acte contre nature avec une personne du même sexe sera passible d'une peine de prison pouvant aller d'un à trois ans et d'une amende de 100 000 à 500 000 francs »* NB : Lors de l'Examen périodique universel dont il a fait l'objet en 2008, le Bénin a indiqué que « concernant l'homosexualité, le Bénin est conscient que ce phénomène existe mais celui-ci reste marginal. Aucune famille ne consentirait à ce que l'un de ses enfants soit jugé pour cette infraction de sorte qu'aucune condamnation pénale n'a jamais été prononcée pour ce motif, bien que cela soit prévu par la loi ».	Oui	Oui
Botswana	Code pénal modifié en 1998 Article 164. Délits contre nature *« Toute personne qui : (a) a une relation charnelle contre l'ordre naturel avec toute personne, (b) a une relation charnelle avec un animal, ou (c) permet à toute autre personne d'avoir une relation charnelle contre l'ordre naturel avec lui ou elle, est coupable de délit et passible d'une peine maximale de sept ans d'emprisonnement »* Article 165. Tentatives de délits contre nature *« Toute personne qui tente de commettre l'un des délits mentionnés à l'article 164 est coupable de délit et passible d'une peine maximale de cinq ans d'emprisonnement »* Article 167. Outrage aux mœurs entre personnes *« Toute personne qui, en public ou en privé, commet tout acte d'outrage aux mœurs avec une autre personne, ou offre à une autre personne les moyens de commettre avec lui ou elle ou avec une autre personne un outrage aux mœurs, ou tente d'offrir à une autre personne la commission d'un tel acte par lui-même ou elle-même ou par toute autre personne, que ce soit de façon publique ou privée est coupable de délit »*	Oui	Oui
Burkina Faso	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Burundi	Loi n° 1/05 du 22 avril 2009 portant révision du Code pénal Article 567. *« Quiconque fait des relations sexuelles avec la personne de même sexe est puni d'une servitude pénale de trois mois à deux ans et d'une amende de cinquante mille francs à cent mille francs ou d'une de ces peines seulement »*	Oui	Oui

Cameroun	Code pénal de 1965 et 1967, modifié en 1972 Article 347 bis – Homosexualité *« Est punie d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et d'une amende de 20.000 à 200.000 francs toute personne qui a des rapports sexuels avec une personne de son sexe »*	Oui	Oui
Cap-Vert	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Comores	Code pénal de la République fédérale islamique des Comores Article 318. *« (3) Sans préjudice des peines plus graves prévues par les alinéas qui précèdent ou par les articles 320 et 321 du présent Code, sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 50 000 à 1 000 000 francs, quiconque aura commis un acte impudique ou contre nature avec un individu de son sexe »*	Oui	Oui
Congo	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Côte d'Ivoire	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Djibouti	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Égypte	Il n'est pas fait mention de l'homosexualité dans la législation égyptienne. Cependant, l'article 9(c) de la loi n° 10/1961, qui prévoit que « toute personne se livrant habituellement à la débauche ou à la prostitution est passible d'une peine de trois mois à trois ans de prison et/ou d'une amende de 25 à 300 livres égyptiennes », est généralement utilisé pour réprimer l'homosexualité. En outre, des hommes dont l'arrestation est fondée sur cet article peuvent aussi être inculpés de « promouvoir la débauche » aux termes de l'article 14 de la Loi n° 10/1961 et/ou de l'article 278 du Code pénal. La Loi n° 10/1961, qui vise à lutter contre la prostitution, ainsi que par exemple l'article 98w sur le mépris de la religion et l'article 278 sur l'outrage public à la pudeur du Code pénal ont également été invoqués ces dernières années pour incarcérer des hommes gays. NB : consulter la page http://www.hrw.org/fr/node/12167/section/10 (en anglais) pour connaître la distinction entre une infraction « simple » et « habituelle » et en savoir plus sur les pratiques employées par la police pour piéger les hommes gays et bisexuels en Égypte.	Oui	Peu clair
Érythrée	Le délit de relations charnelles contre nature est défini ainsi : « quiconque commet, avec une personne du même sexe, un acte correspondant à un acte sexuel, ou tout autre acte indécent, est passible d'une peine d'emprisonnement simple ». Cela correspond, aux termes de l'article 105 du code pénal à une peine de 10 jours à 3 ans de prison.	Oui	Oui
Éthiopie	Proclamation n° 414/2004 Article 629 – Actes homosexuels et autres actes indécents *« Quiconque commet, avec une personne de même sexe, un acte homosexuel, ou tout autre acte indécent, est passible d'une peine d'emprisonnement simple »* Article 630 – Circonstances aggravantes pour ce crime	Oui	Oui

	« (1) La sentence devra être un emprisonnement simple pour un minimum d'un an, ou, dans les cas graves, un emprisonnement ferme n'excédant pas dix ans, lorsque le criminel : (a) prend un avantage déloyal de la détresse matérielle ou mentale d'une autre personne, de l'autorité qu'il exerce sur une autre personne en vertu de sa position hiérarchique ou autre en tant que gardien, tuteur, protecteur, enseignant, maître ou employeur, ou en vertu de sa position dans toute autre relation similaire pour conduire cette autre personne à commettre ou participer à un tel acte ; ou (b) fait une profession de telles activités au sens de la loi (article 92). *(2) La sentence devra être d'une peine d'emprisonnement ferme pouvant aller de trois à quinze ans, lorsque : a) le criminel use de violence, intimidation, coercition, ruse ou fraude, ou prend un avantage déloyal de l'incapacité de la victime à offrir une résistance ou à se défendre elle-même, de son intelligence réduite ou de son inconscience ; ou b) le criminel soumet sa victime à des actes de cruauté ou de sadisme, ou lui transmet une maladie vénérienne dont il se sait lui-même infecté ; ou c) la victime est conduite au suicide par détresse, honte ou désespoir »*		
Gabon	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Gambie	Code pénal de 1965 modifié en 2005 Article 144 – Crimes contre nature *« (1) Toute personne qui :(a) a une relation charnelle contre l'ordre naturel avec une autre personne, ou (b) a une relation charnelle avec un animal, ou (c) permet à une personne d'avoir une relation charnelle contre l'ordre naturel avec lui ou elle, est coupable d'un crime et est passible d'une peine d'emprisonnement de 14 ans.* *(2) Dans cet article, une "relation charnelle contre l'ordre naturel avec lui ou elle" comprend : (a) la relation charnelle d'une personne par l'anus ou la bouche d'une personne ; (b) insérer un quelconque objet ou chose dans la vulve ou l'anus de la personne dans le but de simuler un acte sexuel ; et (c) commettre tout autre acte homosexuel avec la personne »*	Oui	Oui
Ghana	Code pénal de 1960, modifié en 2003 Article 104 – Relations charnelles contre nature *« (1) Quiconque a des relations charnelles contre nature : (a) avec un homme de 16 ans ou plus sans son consentement sera coupable d'un crime au premier degré ou (b) avec un homme de 16 ans ou plus avec son consentement est coupable d'un délit ; ou (c) avec un animal est coupable d'un délit.* *(2) Les relations charnelles contre nature sont définies comme étant des relations sexuelles avec une personne de manière non naturelle ou avec un animal »*	Oui	Peu clair
Guinée	Code pénal de 1998 Article 325. *« Tout acte impudique ou contre nature commis avec un individu de son sexe sera puni d'un emprisonnement de 6 mois à 3 ans et d'une amende de 100 000 à 1 000 000 de francs guinéens. Si l'acte a été commis avec un mineur de moins de 21 ans, le maximum de la peine sera toujours prononcé. Si cet acte a été consommé ou tenté avec violence, le coupable subira la peine de la réclusion criminelle à temps de 5 à 10 ans »*	Oui	Oui
Guinée-Bissau	Pas de loi de criminalisation	Non	Non

Guinée équatoriale	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Lesotho	La sodomie est prohibée par la *Common Law*. Cette infraction est définie comme une « relation sexuelle anale illégale et intentionnelle entre deux hommes ». Le 2 janvier 2012, le Parlement a promulgué la loi de 2010 relative au Code pénal, qui porte modification du Code pénal du pays (en vigueur depuis le 9 mars 2012). Le nouveau Code pénal ne contient aucune mention de la sodomie. Les relations sexuelles entre deux femmes ne sont pas punies dans la législation en vigueur.	Non	Non
Liberia	Code des lois révisé du Libéria, approuvé en 1976 et publié en 1978 Les articles 14.74, 14.79 et 50.7 érigent en infraction le fait de pratiquer « volontairement la sodomie » définie comme un « rapport sexuel perverti » entre des êtres humains qui ne sont pas mariés et décrite comme un contact entre le pénis et l'anus, la bouche et le pénis ou la bouche et la vulve. Elle est considérée comme un délit grave.	Oui	Oui
Libye	Code pénal de 1953 Article 407 – Agression sexuelle/Viol *« (1) Toute personne qui a un rapport sexuel avec une autre personne en faisant usage de violence, au moyen de menaces ou ruse, sera punie d'emprisonnement pouvant atteindre 10 ans.* *(2) Cette condamnation sera également appliquée à toute personne ayant eu un rapport sexuel consenti avec un mineur n'ayant pas atteint 14 ans ou avec une personne n'ayant pas pu résister pour cause de handicap mental ou physique. Si la victime avait moins de 14 ans ou qu'elle avait plus de 14 ans mais n'avait pas encore atteint l'âge de 18 ans, la durée maximale d'emprisonnement applicable sera de 15 ans. (3) Si le contrevenant est un membre de la famille de la victime, un gardien légal, un tuteur ou à la charge de la victime, ou si la victime est sa domestique, ou si la victime entretient une relation spécifique de dépendance vis-à-vis de l'agresseur, une peine d'emprisonnement comprise entre 5 et 15 ans devra être appliquée. (4) Si une personne a un rapport sexuel consenti avec une autre personne (hors mariage), les deux personnes impliquées seront punies par une peine d'emprisonnement de 5 ans, au plus »* Article 408 – Actes obscènes *« (1) Toute personne qui commet des actes obscènes avec une autre personne selon un des moyens prévus au précédent article sera punie d'une peine d'emprisonnement d'un maximum de cinq ans.* *(2) La même sanction sera infligée si l'acte a été commis d'un commun accord avec une personne de moins de 14 ans ou avec une personne qui ne pouvait refuser du fait d'une faiblesse psychologique ou physique. Si la victime avait entre 14 et 18 ans, l'emprisonnement sera d'au moins un an.* *(3) Si le contrevenant appartient à l'un des groupes de contrevenants prévus aux paragraphes 2 et 3 de l'article 407, une peine d'au moins sept ans d'emprisonnement sera infligée.* *(4) Si une personne commet un acte obscène avec une autre personne consentante (hors mariage), les deux parties seront punies d'une peine d'emprisonnement »*	Oui	Oui

Madagascar	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Malawi	Code pénal, chapitre 7:01 des Lois du Malawi Article 153 – Infractions contre nature « Quiconque : (a) a des relations charnelles contre nature avec une personne, ou (b) a des relations charnelles avec un animal, ou (c) consent à ce qu'un homme ait des relations charnelles contre nature avec lui ou elle, sera reconnu coupable de crime et passible d'une peine de prison de 14 ans, assortie ou non de châtiments corporels » Article 156 – Pratiques indécentes entre hommes *« Tout homme qui, en public ou en privé, commet un outrage à la pudeur avec un autre homme, ou incite un autre homme à commettre un outrage à la pudeur avec lui, ou tente d'inciter la commission d'un tel acte par tout homme avec lui ou un autre homme, en public ou en privé, sera reconnu coupable de crime et passible d'une peine de prison de cinq ans, assortie ou non de châtiments corporels »*	Oui	Oui
Mali	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Maroc	Code pénal de 1962 Article 489. *« Est puni de l'emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 200 à 1 000 dirhams, à moins que le fait ne constitue une infraction plus grave, quiconque commet un acte impudique ou contre nature avec un individu de son sexe »*	Oui	Non
Maurice	Code pénal de 1838 Article 250 – Sodomie et bestialité *« (1) Toute personne coupable du crime de sodomie ou de bestialité sera soumise à une servitude pénale pour une période n'excédant pas cinq ans »* NB : Maurice est l'un des rares pays au monde qui ne criminalise pas la transmission du VIH ni l'exposition à ce virus.	Oui	Non
Mauritanie	*« Toute personne qui aura commis un outrage public à la pudeur et aux mœurs islamiques ou a violé les lieux sacrés ou aidé à les violer, si cette action ne figure pas dans les crimes emportant la Ghissas ou la Diya sera punie d'une peine correctionnelle de trois mois à deux ans d'emprisonnement et d'une amende de 5 000 à 60 000 UM »*	Oui	Oui
Mozambique	Code pénal du 16 septembre 1886, modifié en 1954 Les articles 70 et 71 prévoient des mesures de sécurité à l'encontre des personnes qui se livrent habituellement à des actes contre nature, notamment l'internement dans un établissement psychiatrique pénitentiaire ou un camp de travail (de six mois à trois ans), une restriction de liberté (de deux à cinq ans) ou une suspension de l'exercice de la profession (entre 10 mois et 10 ans), sous la surveillance d'un agent de probation. Le 11 juillet 2014, le Parlement a adopté à l'unanimité la loi 35/2014, remplaçant le Code pénal de 1886. Le nouveau Code pénal est entré en vigueur le 29 juin 2015. L'expression « vices contre nature » a été éliminée.	Non	Non
Namibie	La « sodomie » demeure une infraction selon la *common law* romano-hollandaise, imposée par les Sud-Africains. Ce terme était initialement utilisé	Oui	Non

	pour désigner juridiquement les infractions sexuelles « contre nature » comme la masturbation, le sexe oral, le sexe anal entre personnes de même sexe comme de sexe opposé, et la bestialité. Aujourd'hui, la « sodomie » et les infractions sexuelles « contre nature » s'entendent uniquement des pratiques sexuelles entre hommes, et non entre un homme et une femme, ou entre femmes. NB : Les dispositions relatives à la sodomie sont incompatibles avec la Loi namibienne sur le travail qui interdit spécifiquement aux employeurs d'établir une distinction entre les employés en fonction de leur orientation sexuelle. Le système pénal laisse donc la porte ouverte aux discriminations alors que les employeurs ne sont pas autorisés à appliquer des mesures discriminatoires.		
Niger	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Nigéria	Loi portant Code pénal Article 214. *« Toute personne qui : (1) a des relations charnelles contre nature avec une autre personne, ou (2) a des relations charnelles avec un animal, ou (3) consent à ce qu'un homme ait des rapports charnels contre nature avec lui ou elle, est coupable d'un crime et passible d'une peine d'emprisonnement de 14 ans »* Article 217. *« Tout homme qui, en public ou en privé, commet un outrage à la pudeur avec un autre homme, permet à un autre homme de commettre un tel outrage à la pudeur avec lui, ou tente de permettre la commission de tels actes par tout autre homme avec lui-même ou un autre homme, en public ou en privé, est coupable d'un crime et est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans. Le contrevenant ne peut pas être arrêté sans mandat »* NB : Certains États du nord du Nigéria ont adopté le droit musulman (la charia), criminalisant de fait les activités sexuelles entre personnes de même sexe (hommes et femmes). La peine maximale encourue pour de tels actes entre hommes est la peine de mort, tandis que celle pour de tels actes entre femmes est une peine de flagellation et/ou d'emprisonnement. Les États concernés sont les suivants : Bauchi (2001), Borno (2000), Gombe (2001), Jigawa (2000), Kaduna (2001), Kano (2000), Katsina (2000), Kebbi (2000), Niger (2000), Sokoto (2000), Yobe (2001) et Zamfara (2000).	Oui	Oui
Ouganda	Code pénal de 1950 (modifié) Article 145. Infractions contre nature *« Toute personne qui : (a) a une relation charnelle contre nature avec une autre personne ; (b) a une relation charnelle avec un animal ; (c) permet à un homme d'avoir avec lui ou elle une relation charnelle contre nature, commet une infraction et est passible de l'emprisonnement à vie »* Article 146. Tentative de commettre des infractions contre nature *« Toute personne qui tente de commettre quelconque des infractions mentionnées à l'article 145 commet un crime et est passible d'un emprisonnement de sept ans »* Article 148. Pratiques indécentes *« Toute personne qui, en public ou en privé, commet un outrage à la pudeur avec une autre personne, ou incite une autre personne à commettre un outrage à la pudeur avec lui ou elle, ou tente d'inciter la commission d'un tel acte par toute personne avec lui ou elle ou une autre personne, en public ou en privé, commet un délit et passible d'une peine de prison de sept ans »*	Oui	Oui

RDC	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Rwanda	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Sao Tomé-et-Principe	Code pénal du 16 septembre 1886, modifié en 1954 Des mesures de sécurité supplémentaires sont appliquées à l'encontre des personnes qui se livrent habituellement à des actes « contre nature » au regard des articles 70 et 71, qui prévoient l'envoi de ces personnes en camp de travail. Bien que l'homosexualité ne soit pas expressément prohibée, les relations entre personnes de même sexe sont susceptibles d'être considérées comme une infraction au regard de ces articles.	Oui	Oui
Sénégal	Code pénal de 1965 Article 319 (3). *« Sans préjudice des peines plus graves prévues par les alinéas qui précèdent ou par les articles 320 et 321 du présent Code, sera puni d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 100 000 à 1 500 000 francs, quiconque aura commis un acte impudique ou contre nature avec un individu de son sexe. Si l'acte a été commis avec un mineur de 21 ans, le maximum de la peine sera toujours prononcé »*	Oui	Oui
Seychelles	Code pénal de 1955 Article 151. *« Quiconque : a) a une relation charnelle contre nature avec une personne, ou b) a une relation charnelle avec un animal, ou c) permet à un homme d'avoir une relation charnelle contre nature avec lui ou elle est coupable d'un crime et passible d'une peine de 14 ans de prison »* La loi de 2016 portant modification du Code pénal a abrogé les alinéas a) et c) de l'article 151.	Non	Non
Sierra Leone	Loi relative aux infractions contre les personnes (1861) Article 61 : *« Quiconque est déclaré coupable du crime abominable de sodomie, commis soit avec un être humain soit avec un animal, encourt, à la discrétion du tribunal, la servitude pénale à vie ou pour une durée égale ou supérieure à 10 ans »* L'article 62 érige en infraction les tentatives de « sodomie ».	Oui	Non
Somalie	Code pénal de 1962 Article 409 – Homosexualité *« Quiconque (a) a une relation sexuelle, (b) avec une personne de même sexe, sera puni, lorsque l'acte ne constitue pas un crime plus grave, d'un emprisonnement de trois mois à trois ans. Lorsque (a) (b) l'acte commis constitue un acte de luxure différent du rapport charnel, la peine imposée sera réduite d'un tiers »* Article 410 – Mesures de sécurité *« Une mesure de sécurité pourra être ajoutée aux condamnations pour les crimes prévus aux articles 407, 408 et 409 »* NB : Dans le sud de la Somalie, où la charia est appliquée, les actes entre personnes de même sexe sont punis de mort ou de flagellation. Le nord du pays continue d'appliquer le Code pénal.	Oui	Oui
	Code pénal de 1991		

Soudan	Article 148 – Sodomie *« (1) Tout homme qui insère son pénis ou son équivalent dans l'anus d'une femme ou d'un homme ou qui a permis à un autre homme d'insérer son pénis ou son équivalent dans son anus est réputé avoir commis la sodomie.* *(2) (a) Quiconque commet la sodomie sera puni d'une flagellation de 100 coups de fouet et sera également passible de cinq ans d'emprisonnement. (b) Si le contrevenant est condamné pour la seconde fois, il sera puni d'une flagellation de 100 coups et d'un emprisonnement d'une durée n'excédant pas cinq ans. (c) Si le contrevenant est condamné pour la troisième fois, il sera puni de mort ou de l'emprisonnement à vie »* Article 151 – Actes indécents *« Quiconque commet un outrage à la pudeur sur une autre personne ou tout acte sexuel qui n'atteint pas le seuil de la "zina" ou de la sodomie sera puni de 40 coups de fouet au plus, et sera également passible d'emprisonnement pour une durée qui n'excédera pas un an ou d'une amende »*	Oui	Oui
Soudan du Sud	Loi portant Code pénal de 2008 Article 248. Délits contre nature *« (1) Quiconque a un rapport charnel contre l'ordre de la nature avec une autre personne et quiconque permet à une autre personne d'avoir un tel contact avec lui ou elle commet une infraction et, sur conviction, sera puni(e) à un peine de prison pour une durée n'excédant pas 10 ans et également passible d'une amende »*	Oui	Oui
Swaziland	La sodomie (« rapport sexuel par l'anus entre deux hommes ») est une infraction prohibée par la *Common Law*.	Oui	Non
Tanzanie	Code pénal de 1945, modifié en 1998 Article 154. Délits contre nature *« (1) Toute personne qui : (a) a des relations charnelles contre nature avec une autre personne, ou (b) a des relations charnelles avec un animal, ou (c) consent à ce qu'un homme ait des relations charnelles contre nature avec lui ou elle commet un délit et est passible d'emprisonnement à vie, et dans tous les cas d'une peine d'emprisonnement ne pouvant être inférieure à 30 ans »* Article 155. Tentative de commettre des délits contre nature *« Toute personne qui tente de commettre l'une des infractions décrites à l'article 154 commet un délit et, en cas de condamnation, sera passible d'une peine d'emprisonnement ne pouvant être inférieure à 20 ans »* Article 138A. Outrage à la pudeur *« Toute personne qui, en public ou en privé, commet, ou participe à la commission de, ou permet ou tente de permettre la commission par toute personne d'un outrage à la pudeur avec une autre personne, est coupable d'un délit et passible d'une peine de prison minimale d'un an et maximale de cinq ans ou d'une amende minimale de 100 000 shillings et maximale de 300 000 shillings... »*	Oui	Oui
Tchad	Pas de loi de criminalisation	Non	Non
Togo	Code pénal du 13 août 1980 Article 88. *« Sera puni d'un emprisonnement d'un à trois ans et d'une amende*	Oui	Oui

	de 100 000 à 500 000 francs quiconque aura commis un acte impudique ou contre nature avec un individu de son sexe »		
Tunisie	Code pénal de 1913 Article 230. *« La sodomie, si elle ne rentre dans aucun des cas prévus aux articles précédents, est punie de l'emprisonnement pendant trois ans »*	Oui	Oui
Zambie	Code pénal de 1995 Article 155. *« Toute personne qui : (a) a des relations charnelles contre nature avec une autre personne, ou (b) a des relations charnelles avec un animal, ou (c) consent à ce qu'un homme ait des relations charnelles contre nature avec lui ou elle, est coupable d'un crime et est passible d'une peine d'emprisonnement de 14 ans »* Article 156. *« Toute personne qui tente de commettre l'une des infractions décrites à l'article précédent est coupable d'un crime et est passible d'une peine d'emprisonnement de sept ans »* Article 157. *« Tout homme qui, en public ou en privé, commet un outrage à la pudeur avec un autre homme, permet à un autre homme de commettre un tel acte d'outrage à la pudeur avec lui, ou tente de permettre la commission d'un tel acte par tout autre homme avec lui-même ou un autre homme, en public ou en privé, est coupable d'un crime et est passible d'une peine d'emprisonnement de cinq ans »*	Oui	Non
Zimbabwe	Code pénal de 2006 Article 73 – Sodomie *« (1) Tout homme qui, avec le consentement d'un autre homme, a, en toute connaissance de cause, des relations sexuelles anales avec cette autre personne, ou toute autre action impliquant un contact physique qu'une personne raisonnable pourrait percevoir comme une atteinte à la décence, sera coupable de sodomie et passible d'une amende de niveau 14 ou supérieur, ou d'une peine d'emprisonnement n'excédant pas un an, ou les deux.* *(2) En fonction de l'alinéa 3, les deux participants aux actes décrits à l'alinéa premier, peuvent être inculpés et condamnés pour sodomie.* *(3) Pour éviter tout doute, il est déclaré que l'inculpation adéquate pour un homme qui a des relations sexuelles anales ou commet un acte indécent envers un jeune homme : (a) qui a moins de 12 ans, sera considérée comme agression sexuelle aggravée ou agression sexuelle selon le cas, ou (b) qui a plus de 12 ans mais moins de 16 ans et sans le consentement du jeune homme, sera considérée comme agression sexuelle aggravée ou agression sexuelle, selon le cas, ou (c) qui a plus de 12 ans mais moins de 16 ans et avec le consentement du jeune homme, sera considérée comme un outrage à la pudeur sur une jeune personne »*	Oui	Non

2. Les exactions extrajudiciaires

Les agents des États sont également susceptibles de s'adonner à des exactions contre les personnes homosexuelles au-delà du cadre légal. C'est ainsi que, par exemple, en avril 2017, Amnesty International a dénoncé la détention arbitraire et la torture des personnes

LGBTI (réelles ou supposées) en Tchétchénie. La France s'est d'ailleurs depuis prononcée favorablement pour l'examen des visas à caractère humanitaire pour les personnes persécutées dans ce pays. Au Liban, face aux menaces d'une organisation musulmane, les autorités ont interdit, en, mai 2018, la célébration de la journée mondiale contre l'homophobie[47]. Quant aux autorités tunisiennes, elles confisquent et surveillent les téléphones d'hommes soupçonnés d'homosexualité, les contraignant à subir des examens anaux et à avouer leur orientation sexuelle, a déclaré *Human Rights Watch* le 8 novembre 2018. Selon l'ONG, les procureurs se servent ensuite des informations ainsi recueillies pour poursuivre ces individus en justice pour actes homosexuels entre partenaires consentants, en vertu des lois draconiennes du pays relatives à la sodomie. L'exemple de la Guinée peut également être mentionné ici : l'incrimination pénale de l'homosexualité s'accompagne en effet d'une persécution policière. En ce sens, les autorités ont procédé à la mise en place d'une unité « police de la morale », une unité spéciale de l'Office de protection du genre, de l'enfance et des mœurs créée en août 2012, qui fait partie de la police nationale. Son mandat consiste à mener des enquêtes sur les cas de violation des *« règles morales »*, qui comprendraient les rapports sexuels entre personnes du même sexe. Le représentant de l'association Afrique Arc-en-ciel à Conakry a déclaré qu'en octobre 2013, des policiers auraient procédé à l'*« arrestation illégale »* de trente-trois hommes qui avaient eu des relations sexuelles avec d'autres hommes lors d'une descente dans une boîte de nuit dans le quartier de Gbessia, à Conakry.

Depuis 2003, l'Assemblée générale de l'ONU attire régulièrement l'attention sur les meurtres de personnes motivés par leur orientation sexuelle ou leur identité de genre par le biais de résolutions sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires. En juin 2011, le Conseil des droits de l'homme a adopté la première résolution des Nations Unies sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre qui a fait part de sa *« grave préoccupation »* concernant les actes de violence et de discrimination commis contre des personnes en raison de leur orientation sexuelle et de leur identité de genre[48]. En septembre 2014, le Conseil des droits de l'homme a adopté une nouvelle résolution faisant part de sa grave préoccupation concernant ces violations des droits de l'Homme et priant le Haut-Commissaire de mettre à jour le rapport A/HRC/19/41 en vue de faire connaître les bonnes pratiques et les moyens de

[47] Au Liban, le Code pénal condamne les personnes ayant des rapports avec des individus de même sexe. L'article 534 dispose que « *les relations sexuelles contre nature sont punies d'emprisonnement pour une durée d'un mois à un an, et d'une amende entre 200 000 et un million de livres libanaises* ».

[48] CDH, « Droits de l'homme, orientation sexuelle et identité de genre », résolution 17/11, 14 juillet 2011, A/HRC/RES/17/19.

surmonter la violence et la discrimination, en application des normes internationales relatives aux droits de l'homme, et de le soumettre au Conseil des droits de l'homme à sa 29ème session[49]. Le 26 juillet 2013, le Haut-Commissaire Navi Pillay a lancé une campagne d'information visant à sensibiliser le public sur la violence et la discrimination homophobe et transphobe et à promouvoir un plus grand respect pour les droits des personnes LGBTI, dans toutes les régions.

B/ L'homophobie sociale dans les pays d'origine

1. La stigmatisation sociale

Les attitudes discriminatoires, les violences, les actes de harcèlement et les manœuvres d'intimidation vis-à-vis des personnes LGBTI constituent un grave problème dans de nombreux pays. Toutefois, il existe des situations très différentes d'un pays à l'autre, et au sein même des pays.

Par exemple, en avril 2016, Xulhaz Mannan, figure du mouvement LGBTI du Bangladesh, et Mahbub Tonoy, un autre militant, ont été tués à coups de machette dans leur appartement de Dacca par un commando de tueurs se revendiquant de la branche bangladaise d'Al-Qaida. Nous pouvons également restituer les propos de Diawara, un homosexuel guinéen vivant à Conakry, qui explique que : *« ça se pratique souvent en Guinée ; la foule se rassemble autour de toi, dans la rue, et quelqu'un décide de ton sort ; pour mon homosexualité, je pense qu'on aurait pu me tuer »*. Quant à l'Ouganda, selon *Amnesty International*, il est courant que les propriétaires privés expulsent les locataires LGBTI en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre. Kasha Jacqueline Nabagesera a en ce sens expliqué que sa propriétaire l'avait informée récemment qu'elle allait devoir quitter son logement. Alors qu'elle avait emménagé trois mois auparavant seulement, la propriétaire lui a dit qu'elle ne voulait pas de *« quelqu'un comme ça »* chez elle. Pepe Julian Onziema, un défenseur des droits humains qui travaille avec *Sexual Minorities Uganda* et qui a reçu en 2012 le prix de la citoyenneté mondiale de la Fondation Clinton, a lui aussi fait part à *Amnesty International* de ses difficultés pour trouver un logement stable à Kampala. Au Cameroun, des militants de l'organisation *LGBTI Alternatives Cameroun* ont été, eux, pris à partie par des

[49] CDH, « Droits de l'homme, orientation sexuelle et identité de genre », résolution 27/32, 2 octobre 2014, A/HRC/RES/27/32.

voisins et des commerçants du quartier au moment de l'ouverture de leur centre d'accueil. Mais dans un second temps, lorsque les gens ont découvert que le centre dispensait des soins et n'était pas uniquement une organisation de défense des droits des personnes LGBTI, leur attitude a changé. Le directeur exécutif du centre, Yves Yomb, a ainsi déclaré à Amnesty International que *« les gens sont sensibilisés à la question de la santé – ça permet de leur ouvrir l'esprit aux LGBT, au fait que tout le monde a droit à la santé, etc. »*. Il poursuit : *« il y a eu beaucoup d'hostilité lorsque le centre s'est installé, mais les gens se sont ouverts ensuite, avec la question de la santé »*[50]. Cela n'a cependant pas empêché les violences provenant de la famille, ainsi un jeune de vingt ans a été battu à mort au Cameroun par son frère aîné qui le soupçonnait d'être gay. Dans une étude publiée dans la revue *Africultures*, les sociologues Fred Eboko et Patrick Awondo ont analysé les différents types de parcours des homosexuels camerounais se rendant en France. Parmi les catégories établies par les auteurs celle relative aux *« réfugiés sexuels »* nous semble particulièrement intéressante à relever, car elle permet de montrer comment une simple dénonciation d'un voisin provoque l'errance de la personne supposée homosexuelle à laquelle s'ensuivent un isolement progressif et une persécution certaine[51].

Notons que les violences et discriminations subies par les homosexuels prennent également place dans le contexte familial. D'ailleurs, dans la plupart de dossiers analysés, nous avons constaté que les requérants se disent victimes des violences provenant de l'environnement familial. Il s'agit non seulement des femmes lesbiennes subissant des mauvais traitements de la part du mari violent, des frères possessifs ou d'un père autoritaire, mais pas seulement. À titre d'exemple, Diawara a accepté de témoigner sur sa situation. Ce migrant qui vivait à Conakry a fui la Guinée suite aux nombreuses menaces proférées par sa propre famille, qui ont commencé lorsque sa sœur *« s'est doutée de quelque chose »*. Diawara raconte : *« Un jour, elle m'a surpris dans une boîte de nuit à Conakry qui avait la réputation d'être un lieu de rendez-vous pour les gays… Ce soir-là, j'ai dû dénigrer mes amis, insulter les homos, pour lui faire croire que j'étais hétéro »*. La pression ne cesse de s'accentuer, notamment concernant l'obligation de se marier avec une femme. Cela se manifeste par un *ultimatum*, posé notamment par sa tante : *« soit tu te maries, soit tu t'en vas »*. Puis Diawara explique qu'il a été pris en *« flagrant délit »* par le frère de son copain : *« il nous a vus dans le*

[50] *Amnesty International*, *op.cit*., p. 33.

[51] Eboko F. et Awondo P., « Homo-mobilités, du Cameroun vers la France », *Africultures*, 2013/6, n° 96, p. 188.

même lit, il est devenu fou ». Diawara parvient à s'échapper, ce qui n'est pas le cas de son ami : *« son frère l'a défiguré à force de lui donner des coups, il l'a même blessé au niveau de l'anus, il était presque mort »*. Diawara décide de fuir avant de subir le même sort. Un autre requérant, provenant, lui, de Bamako, raconte les conséquences de la révélation de son homosexualité dans les termes suivants : *« mon père est arrivé avec une barre métallique et m'a frappé fort pour m'assommer, le coup a porté sur ma mâchoire, j'ai perdu quatre dents et ma mâchoire est déboitée depuis ce jour. Encore conscient mais assommé par la violence du coup, je suis resté à terre, sans plus aucune force pour me défendre, je crus qu'il allait me tuer je ne voyais ce que je pourrais faire pour y échapper »*. Des pressions familiales très fortes s'exercent sur les personnes LGBTI dans de nombreux pays d'origine, dans le but de les marier ou les contraindre à suivre une thérapie de « conversion ».

Il est néanmoins difficile de quantifier la violence et la discrimination homophobe, car rares sont les États qui ont mis en place des mécanismes de surveillance, d'enregistrement et de signalement de ce type de faits. Même lorsque ces mécanismes existent, les infractions peuvent ne pas être signalées, ou l'être de manière incorrecte, parce que les victimes n'ont pas confiance dans la police, craignent des représailles ou des atteintes à leur vie privée ou répugnent à se désigner comme homosexuelles, bisexuelles ou transgenres, ou encore parce que les personnes chargées d'enregistrer les faits ne reconnaissent pas les motivations des agresseurs.

2. L'information par les organes onusiens

Le premier rapport officiel des Nations Unies sur la question des violences et des discriminations commises contre des personnes en raison de leur orientation sexuelle et de leur identité de genre a été préparé par le Haut-Commissariat aux droits de l'homme et publié en 2011[52]. Depuis, ce dernier joue un rôle déterminant dans de l'étude de la violence et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre. Les publications *« Nés libres et égaux : Orientation sexuelle et identité de genre en droit international des droits de l'homme »*[53] et *« Living Free and Equal »*[54], en particulier, offrent des renseignements très

[52] CDH, « Lois et pratiques discriminatoires et actes de violence dont sont victimes des personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre », rapport annuel, 17 novembre 2011, A/HRC/19/41.

[53] Disponible sur : https://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes_FR.pdf

[54] Disponible sur : https://www.ohchr.org/Documents/Publications/LivingFreeAndEqual.pdf

utiles qui couvrent toutes les régions du monde. Le HCDH soutient les organes conventionnels, l'examen périodique universel et les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales dans leur action et il contribue à la transversalisation de la question de la violence et de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre dans les travaux de l'ONU. Avec d'autres partenaires, il contribue à l'organisation, chaque année, de la Journée internationale contre l'homophobie, la transphobie et la biphobie. Ses présences partout dans le monde contribuent à la collecte et à la diffusion d'informations ainsi qu'à l'examen des cas de violation, en vue de renforcer la protection des droits de l'Homme en relation avec l'orientation sexuelle et l'identité de genre. La campagne du Haut-Commissariat *« Libres et égaux »* est une vaste campagne d'information comprenant des publications, des films et des vidéos, qui renforcent la visibilité des questions relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre, en les traitants sous l'angle de l'action contre la violence et la discrimination. Les vidéos particulièrement populaires sont : *« Faces »*, qui met en évidence les multiples contributions qu'apportent les lesbiennes, gays, bisexuels, transgenres et intersexués à la famille et à la communauté, *« The Welcome »*, vidéo très Bollywood, musique comprise, qui promeut les droits de l'homme, et *« The Riddle »*, qui évoque les atteintes dont sont victimes les lesbiennes, gays, bisexuels et transgenres partout dans le monde.

Il convient également de souligner qu'en 2016, par vingt-trois voix contre dix-huit et six abstentions, le Conseil des droits de l'homme de l'ONU a adopté une résolution (A/HRC/32/L.2/Rev.1) par laquelle il décide de nommer, pour une période de trois ans, un expert indépendant sur la protection contre la violence et la discrimination en raison de l'orientation sexuelle et de l'identité de genre. L'expert indépendant a pour mandat de sensibiliser le public à la violence et à la discrimination envers des personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre, de recenser les causes profondes de la violence et de la discrimination et de s'y attaquer. Il a également pour mandat de remédier aux formes multiples et aggravées de violence et de discrimination dont sont victimes des personnes en raison de leur orientation sexuelle et de leur identité de genre ; et d'organiser la fourniture de services consultatifs, l'assistance technique, le renforcement des capacités et la coopération internationale à l'appui des efforts déployés au niveau national pour combattre la violence et la discrimination dont sont victimes des personnes en raison de leur orientation sexuelle et de leur identité de genre. Selon le Rapport de l'Expert indépendant sur la protection contre la violence et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre :

> *« L'Organisation des Nations Unies, et d'autres, ont documenté une violence physique et psychologique généralisée contre les personnes LGBTI dans toutes les régions, y compris des assassinats, des agressions, des enlèvements, des viols, des violences sexuelles, ainsi que de la torture et des mauvais traitements dans des institutions et dans d'autres contextes. Les jeunes personnes LGBTI et les femmes lesbiennes, bisexuelles et transgenres sont particulièrement exposées au risque de violence physique, psychologique et sexuelle dans des contextes familiaux et communautaires. Les personnes LGBTI sont souvent confrontées à la violence et à la discrimination lorsqu'elles cherchent un refuge contre la persécution et lors des urgences humanitaires. Elles peuvent également être confrontées à la violence en milieu médical, y compris sous forme de soi-disant 'thérapies' nocives et contraires à l'éthique visant à modifier l'orientation sexuelle, de stérilisation forcée ou obligatoire, d'examens génitaux ou anaux forcés, et d'interventions chirurgicales ou traitements non justifiés sur des enfants intersexués sans leur consentement. Dans de nombreux pays, la réponse à ces violations est insuffisante. Ces violations ne sont pas suffisamment signalées, et souvent ne font pas l'objet d'enquêtes ou de poursuites en bonne et due forme, ce qui entraîne une impunité généralisée qui prive les victimes de justice, de réparations et de soutien. Les défenseurs des droits de l'homme qui luttent contre ces violations sont fréquemment persécutés et font face à des restrictions discriminatoires à leurs activités »*[55].

L'expert indépendant relève qu'en raison « *de l'incrimination des comportements, des attitudes discriminatoires, du harcèlement exercé par la police, de la stigmatisation, des mauvais traitements subis en détention ou dans le cadre médical, de l'absence de lois protectrices, de l'absence de mécanisme de plainte, du manque de confiance des victimes dans les autorités chargées de faire respecter la loi et du manque de sensibilisation de l'administration judiciaire, les auteurs continuent à bénéficier de l'impunité et les victimes de violations de leurs droits de l'homme ont difficilement accès à des recours utiles et à des mesures d'assistance »*[56]. Cependant, tout n'est pas noir, le rapport note qu'on peut citer *« quelques pratiques constructives récentes »*, en affirmant que *« sur tous les continents, un certain nombre de pays ont modifié des lois et des politiques obsolètes et néfastes, même si les progrès ne sont pas toujours universels »*[57].

Souvent, la violence et la discrimination ne sont pas des phénomènes isolés, mais font partie d'un cercle vicieux à long terme. Il s'agit de phénomènes multiples et répétés, inextricablement liés sur les plans affectif, psychologique, physique et structurel. Ils se croisent de multiples façons, de manière particulièrement évidente lorsque la victime fait l'objet de violence ou de discrimination non seulement en raison de son orientation sexuelle ou de son identité de genre différente, mais aussi pour d'autres motifs, comme la race, l'origine ethnique, l'âge, le sexe ou l'appartenance à une minorité ou à une communauté autochtone. La personne concernée peut aussi être un enfant, une petite fille, un intersexué, un

[55] CDH, « Rapport de l'Expert indépendant sur la protection contre la violence et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre », 19 avril 2017, A/HRC/35/36, § 14.

[56] *Ibidem*, § 15.

[57] *Ibidem*, § 32.

réfugié, un déplacé, un travailleur migrant, une personne handicapée, etc. Cette intersectionnalité[58] implique un ensemble de faits, d'acteurs, d'auteurs et de victimes, ces dernières étant de nouveau victimes un nombre infini de fois, parfois à différents moments de leur existence. La situation s'aggrave précisément en raison de la nature complexe du phénomène, les infractions se répétant à l'encontre des mêmes victimes, en toute impunité, d'abord à la maison puis à l'école, dans la communauté, dans l'État nation et à l'échelon international. À l'heure du cybermonde et des réseaux sociaux, les incitations à la haine et à la violence véhiculées par les discours de haine concernant l'orientation sexuelle et l'identité de genre trouvent un écho amplifié et font le lit des violations d'aujourd'hui et de demain.

[58] L'intersectionnalité (de l'anglais *intersectionality*) est une notion employée en sociologie et en réflexion politique, qui désigne la situation de personnes subissant simultanément plusieurs formes de stratification, domination ou de discrimination dans une société. Pour l'application de cette notion en droit, lire : Sur l'intersectionnalité, voir : Crenshw K., « Demarginalizing the intersection of race and sexe : a black feminist critique of anti-discrimination doctrine, feminist theories and antiracist policies », *University of Chicago Legal forum*, 1989, vol. 1, p. 139.

TITRE II.- LA PROTECTION CONTRE LES PERSECUTIONS HOMOPHOBES

L'asile est la protection juridique accordée par un État d'accueil à une personne qui recherche une protection en raison de craintes d'être persécutée ou exposée à une menace dans son pays dont les autorités ne fournissent pas une protection. Aux termes des articles L. 711-1et L. 712-1 du CESEDA, il existe plusieurs fondements de l'asile en France[59]. Mais la procédure d'asile est une procédure unique : le requérant demande la reconnaissance d'une protection internationale, et il revient aux autorités nationales d'examiner la demande sous l'angle de ces différents fondements. Tout d'abord, elles étudient l'éligibilité du demandeur au statut de réfugié, en vérifiant si ce dernier répond aux définitions du réfugié contenues dans la Convention de Genève[60] et l'alinéa 4 du préambule de la Constitution de 1946[61]. Puis, elles étudient de manière subsidiaire si le demandeur peut obtenir la protection subsidiaire, dont les conditions d'octroi sont définies dans la directive *Qualification.*

Les textes précités ne mentionnent cependant pas l'orientation sexuelle des demandeurs En effet, lors de leur rédaction, il ne semble pas que les États aient envisagé le genre, l'orientation sexuelle ou l'identité de genre comme motif d'exil. Ce n'est qu'à partir des années 1980 que les persécutions en raison de l'homosexualité commencent à être prises en compte dans le cadre de l'élection au statut de réfugié. En 1981, les Pays-Bas ont été le premier État à reconnaître l'orientation sexuelle comme motif de persécution[62]. Parallèlement au développement des théories féministes, des mouvements homosexuels et de mobilisation de lutte contre le sida, le nombre de demandes d'asile fondées sur l'orientation sexuelle n'a fait qu'augmenter. Le HCR, en tant qu'organisme chargé d'assurer l'application de la

[59] Nous ne traiterons pas ici des réfugiés répondant à la définition du mandat du HCR, dans la mesure où les autorités n'exercent plus qu'un simple contrôle formel dans ce cadre, se bornant à vérifier l'existence d'un acte préalable reconnaissant le placement sous mandat du HCR : CRR, SR, 5 juin 2000, *Mbingo Borongo.*

[60] Article 1 de la Convention relative au statut des réfugiés signée à Genève le 28 juillet 1951, *RTNU* vol. 189, p. 137 [loi n° 54-290 du 17 mars 1954 autorisant sa ratification, *JORF* du 18 mars 1954, p. 2571 ; décret n° 54-1055 du 14 octobre 1954 publiant la Convention, *JORF* du 29 octobre 1954, p. 10225].

[61] L'applicabilité directe de l'alinéa 4 du préambule de la Constitution de 1946 a été reconnue dès 1993 : CC, décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, cons. 91. Le législateur tire « toutes les conséquences » de cette décision en consacrant ladite « définition constitutionnelle » du réfugié dans la loi quelques années plus tard : Loi n° 98-349 du 11 mai 1998 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile, *JORF* du 12 mai 1998, p. 7087.

[62] *Afelding.Rechtspraak* (Commission judiciaire du Conseil d'Etat) n° A-2.1113 *Rechtspraak Vluchtelingenrecht* No5 1981

Convention de Genève, publie dès 2002 divers instruments de *soft law* conseillant les États à admettre ces facteurs comme des motifs de persécution susceptibles d'ouvrir droit au statut[63].

Nous reviendrons donc successivement sur les conditions dans lesquelles les demandeurs d'asile gay et lesbien peuvent se voir reconnaître une protection internationale (chapitre I), avant de revenir sur la procédure de leur demande d'asile (chapitre II).

Chapitre I : La qualification juridique d'une protection internationale

La qualification juridique est un mécanisme intellectuel qui permet l'application d'une règle, en appréhendant des éléments de fait par des dispositifs de droit. Qualifier, c'est traduire en termes juridiques une situation sociale régie par la norme légale, afin de déterminer la règle applicable et d'en tirer les conséquences. Aujourd'hui, bien que certaines difficultés perdurent en la matière, les homosexuels et bisexuels en quête d'asile sont admis à se voir reconnaître une protection internationale en France, qu'elle soit conventionnelle (A) ou non (B).

A/ La protection conventionnelle

1. Le motif de persécution

L'article 1, A, 2 de la Convention de Genève dresse une liste limitative de cinq motifs de persécution susceptibles d'ouvrir droit à la qualité de réfugié (la race, la nationalité, la religion, l'appartenance à un certain groupe social et les opinions politiques), parmi lesquels ne figure pas l'orientation sexuelle. C'est la raison pour laquelle la CRR rejetait, dans un

[63] HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 1 : La persécution liée au genre dans le cadre de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés*, HCR/GIP/02/01/Rev.1, Genève, 2002 (réédité en 2008) ; HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 2 : « L'appartenance à un certain groupe social » dans le cadre de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés*, HCR/GIP/02/02/Rev.1, Genève, 2002 (réédité en 2008) ; HCR, *Note d'orientation sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*, Genève, 2008 ; HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 9 : Demandes de statut de réfugié fondées sur l'orientation sexuelle et/ou l'identité de genre dans le contexte de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou de son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/GIP/12/09, Genève, 2012.

premier temps, toutes les demandes de statut de réfugié d'homosexuels invoquant des persécutions de ce fait, au motif que leurs craintes n'entraient pas dans le champ conventionnel[64].

Mais un revirement intervient en 1999. La CRR identifie pour la première fois un motif de persécution pertinent pour appréhender ce type de demande : l'appartenance au groupe social des homosexuels[65]. Dans le prolongement de cette interprétation, la CNDA a également consacré le motif du groupe social des bisexuels[66] et du groupe social des personnes partageant une orientation sexuelle LGBTI[67]. Nous pouvons également souligner que, depuis le 31 juillet 2015, l'article L.711-2 du CESEDA dispose que *« les aspects liés (…) à l'orientation sexuelle sont dûment pris en considération aux fins de (…) l'identification d'une caractéristique d'un (…) groupe [social] »*[68]. Cette disposition issue des directives *Qualification* entérine donc la validité de ces motifs de persécution capables de se saisir des persécutions homophobes.

À ce jour, un groupe social peut être défini comme un groupe dont *« les membres partagent une caractéristique innée ou une histoire commune qui ne peut être modifiée, ou encore une caractéristique ou une croyance à ce point essentielle pour l'identité ou la conscience qu'il ne devrait pas être exigé d'une personne qu'elle y renonce, et qui a une identité propre dans le pays en question parce qu'il est perçu comme étant différent par la société environnante »*[69]. En d'autres termes, l'identification d'un certain groupe social intervient lorsque deux conditions cumulatives sont réunies. D'une part, les membres du groupe doivent partager une caractéristique fondamentale[70]. Sur ce point, la CNDA a eu l'occasion de préciser que l'homosexualité constitue une caractéristique objective, en

---

[64] CRR, 23 mai 1988, n° 74537, *Gungor* ; CRR, SR, 17 décembre 1993, n° 229428, Koslokov.

[65] CRR, SR, 12 mai 1999, n° 328310, *Djellal*.

[66] CNDA, 2 décembre 2010, n° 10009346 et 10009345, *M. et M.M.*

[67] CNDA, 4 novembre 2014, n° 13021072, *M.S.* ; CNDA, 7 novembre 2018, n° 18003517, *M.D.*

[68] Une disposition codifiée par l'article 3 de la loi n° 2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, *JORF* du 30 juillet 2015, p. 12977.

[69] Article 10, paragraphe 1, d) de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte), JOUE n° L 337 du 20 décembre 2011, p. 9.

[70] Le droit français a toutefois tardé à s'approprier cette exigence européenne. Il faut en effet attendre 2010 : CE, 14 juin 2010, n° 323669, *Akhondi* ; CE, 14 juin 2010, n° 323671, *Habibi.*

particulier une caractéristique fondamentale à l'identité et à la conscience[71]. D'autre part, le groupe doit faire l'objet d'une visibilité sociale dans le pays d'origine du requérant. Cette seconde condition implique que tout homosexuel persécuté dans son pays d'origine ne sera pas nécessairement en mesure de se voir reconnaître la qualité de réfugié en se fondant sur le motif de l'appartenance à un certain groupe social parce que, pour ce faire, encore faut-il que le groupe social des homosexuels existe spécifiquement dans son pays d'origine, c'est-à-dire qu'il y soit visible.

Or les autorités françaises définissent de manière extrêmement restrictive ce critère de visibilité, puisqu'elles l'assimilent seulement à une *« visibilité sociale par la négative »*[72]. L'appréciation du critère de la visibilité sociale consiste à déterminer si le groupe transgresse une norme sociale dans le pays d'origine. Il peut désormais s'agir d'une norme coutumière ou juridique[73]. En d'autres termes, le groupe social peut être identifié en l'absence de loi de pénalisation dans le pays d'origine, et sur le seul fondement d'une stigmatisation sociale. La CNDA a en ce sens déjà considéré que *« si la modification du Code pénal arménien intervenue en 2003 a permis de supprimer les dispositions réprimant l'homosexualité, cette seule circonstance n'est pas suffisante pour écarter l'existence d'une perception sociale négative de l'homosexualité »*[74]. Elle a également reconnu la qualité de réfugié à un ressortissant brésilien[75] alors que dans ce pays non seulement l'homosexualité est légale depuis 1823, mais il existe le mariage entre personnes de même sexe et une législation contre les discriminations en raison de l'orientation sexuelle. Pour justifier sa décision, la CNDA a tenu compte du climat d'hostilité envers les homosexuels depuis la victoire de Jair Bolsonaro, l'autorisation des thérapies de conversion par la justice fédérale brésilienne en 2017 et le retrait de la vie politique du seul député ouvertement homosexuel en 2019. Suivant un raisonnement similaire, la CNDA a reconnu la qualité de réfugié à un gay vénézuélien alors que dans ce pays la législation interdit formellement la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle[76].

---

[71] CNDA, 7 mars 2017, n° 16023776, *M.A.*

[72] Korsakoff A., *Vers une définition genrée du réfugié. Étude de droit français*, thèse de doctorat, Université de Caen Normandie, 2018, p. 356.

[73] Cela n'était pas le cas avant 2005 : *ibidem*, p. 368 et s.

[74] CNDA, 16 juin 2015, n° 14028266, *M.A.*

[75] CNDA, 15 février 2019, n° 18051809 et 18052025, *M.M.*

[76] CNDA, 23 avril 2018, n° 17052687, *M.B.*

Parce que la transgression d'une norme, qu'elle soit coutumière ou juridique, implique nécessairement des sanctions, il faut démontrer que le groupe encourt une persécution colective. Il est en effet constant que :

> *« Dans l'hypothèse où une personne sollicite le bénéfice du statut de réfugié à raison de son [appartenance à un certain groupe social], [il convient] d'apprécier si les conditions existant dans le pays dont elle a la nationalité permettent d'assimiler les personnes se revendiquant de la même [caractéristique] 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 »*[77].

Le sort des demandes de statut de réfugié d'homosexuels dépend donc de la situation dans laquelle les homosexuels sont, en général, traités dans leur pays d'origine. Par exemple, une homosexuelle ukrainienne personnellement persécutée s'est déjà vue refuser le statut au motif qu'il n'existait pas de groupe social des homosexuels en Ukraine parce que ces derniers ne faisaient pas l'objet de persécution systématique, constante et répétée :

> *« Il résulte de l'instruction, notamment des sources documentaires émanant des associations de défense des membres de la communauté homosexuelle en Ukraine, que celle-ci n'est pas exposée, dans les conditions qui prévalent actuellement dans le pays, à des persécutions au sens des dispositions de l'article 1er, A, 2 de la Convention de Genève ; qu'à cet égard, si certains membres de la classe politique et de groupes religieux ont récemment tenu des discours homophobes appelant à des traitements discriminatoires fondés sur une orientation sexuelle différente et si l'attitude des nombreux agents de l'État peut décourager les membres dudit groupe à porter plainte auprès des autorités ukrainiennes, l'existence de discriminations, de harcèlements et d'agressions isolées dont peuvent faire l'objet les membres de ce groupe social ne permet pas, pour autant, d'infirmer cette analyse dès lors que ces actes ne présentent aucun caractère systématique, constant et répété »*[78].

L'identification d'une persécution collective contre les membres d'un groupe social s'est néanmoins assouplie depuis. C'est ainsi qu'en 2014, la CNDA consacre l'existence du groupe social des homosexuels en République Démocratique du Congo, alors même qu'elle relève qu'*« il n'y a pas de violences systématiques à l'égard des communautés homosexuelles »*[79] dans le pays. Les persécutions doivent désormais seulement intervenir à une *« échelle suffisamment significative »*[80] pour qu'un groupe social puisse être identifié comme tel. Il n'en reste pas moins que la mobilisation du motif de l'appartenance à un certain groupe social en faveur des homosexuels et bisexuels ne dépend pas de la seule situation individuelle du

---

[77] CE, 27 juillet 2012, n° 342552, *Mme Otgonchimeg* ; CE, 27 juillet 2012, n° 349824, *Mbwene* ; CE, 22 juillet 2015, n° 375630, *Mme B.* ; CE, 1er octobre 2015, n° 383198, *A.C.B.* ; CE, 17 juin 2016, n° 391534, *M.B.* ; CE, 8 février 2017, n° 379378, *A.C.* ; CE, 8 février 2017, n° 395821, *Kamrul* ; CE, 8 février 2017, n° 396695, *A.B.* ; CE, 8 février 2017, n° 397745, *A.B.* ; CE, 21 avril 2017, n° 399780, *B.A.*

[78] CNDA, 16 décembre 2008, n° 473648, *Mme S*. Notons que depuis cet arrêt, un revirement de jurisprudence est intervenu, et la visibilité du groupe social des homosexuels a été reconnue en Ukraine : CNDA, 7 mars 2017, n° 16023776, *M.A.*

[79] CNDA, 19 décembre 2014, n° 14017576, *Mme W.*

[80] CNDA, 29 novembre 2013, n° 13018952, *M.M.*

demandeur dans le pays d'origine. Elle est en effet subordonnée à l'existence d'une persécution collective des homosexuels et bisexuels dans le pays, de telle sorte que s'il n'en existe pas, le demandeur ne pourra se voir reconnaître la qualité de réfugié sur ce fondement, et ce quel que soit les atteintes aux droits qu'il encourt individuellement.

Dans ce contexte, il apparaît très regrettable que la CNDA se refuse jusque lors à mobiliser d'autres motifs conventionnels en faveur des demandeurs homosexuels et bisexuels. Ils permettraient pourtant de pallier les carences du motif de l'appartenance à un certain groupe social, et de reconnaître la qualité de réfugié à des lesbiennes et gays provenant de pays dans lesquels les minorités sexuelles ne sont généralement pas persécutées, mais qui encourent pourtant indivuellement des persécutions. En ce sens, *Amnesty International* souligne :

> *« Si l'on examine de plus près certains aspects de la foi et de la religion, ainsi que les attitudes vis-à-vis des populations LGBTI en Afrique subsaharienne, on constate que la religion est utilisée de manière opportuniste pour marginaliser les personnes qui ne se conforment pas à la notion de genre communément admise et maintenir en place les inégalités de genre. Dans de nombreux pays on pratique un culte associant religions traditionnelles et catholicisme occidental, certains mettant l'accent sur les aspects spécifiques de chaque religion qui pérennisent la répartition traditionnelle des rôles entre les genres et condamnent l'homosexualité – même lorsque différents principes entrent en contradiction les uns avec les autres »*[81].

Le motif de la religion pourrait donc se révéler pertinent. Il en va de même pour le motif des opinions politiques. Mais pour l'heure, la CNDA s'est toujours refusée à analyser les persécutions des gays et lesbiennes sous l'angle politique, et ce même lorsque le demandeur militait activement en faveur de la reconnaissance des droits des minorités sexuelles dans le pays d'origine[82].

2. Le risque de persécution

Pour se voir reconnaître le statut de réfugié, tout demandeur doit démontrer qu'il encourt une persécution, c'est à dire une violation grave de ses droits sans obtenir de protection effective de son pays d'origine. La gravité des atteintes aux droits peut être

[81] Amnesty International, *Quand aimer devient un crime. La criminalisation des relations des personnes de même sexe en Afrique subsaharienne*, 2013, p. 39, disponible sur : https://www.amnesty.org/download/Documents/8000/afr010012013fr.pdf

[82] Voir par exemple : CRR, 28 janvier 2005, n° 487069, *K.* ; CRR, 21 octobre 2005, n° 495394, *K.*

appréciée en termes qualitatifs ou quantitatifs[83], et doit, selon la CJUE, affecter les demandeurs de manière au moins équivalente à un mauvais traitement[84].

Aux termes de la jurisprudence française, une peine de mort, des atteintes graves à l'intégrité physique ou encore des peines privatives de liberté qui seraient encourues par des demandeurs homosexuels constituent des atteintes aux droits suffisamment graves pour qualifier une persécution. Sur ce point, notons que la CJUE a affirmé que la pénalisation de l'homosexualité ne saurait, à elle seule, être considérée comme un acte de persécution. Pour être qualifiée comme telle, la peine encourue doit être effective. Ainsi, une peine d'emprisonnement qui pénalise des actes homosexuels est susceptible de constituer *« un acte de persécution au sens de l'article 9, paragraphe 1, de la directive pourvu qu'elle soit effectivement appliquée dans le pays d'origine ayant adopté une telle législation »*. Par conséquent, le juge de Luxembourg demande aux autorités nationales d'analyser les informations du pays d'origine, les lois, mais également leur degré d'application, afin d'évaluer correctement les demandes d'asile des minorités sexuelles. Il convient toutefois de souligner que toutes les atteintes aux droits encourues par les demandeurs homosexuels dans leur pays d'origine n'atteignent pas nécessairement le niveau de gravité requis pour qualifier une persécution. L'Avocate générale à la CJUE, Éléanor Sharpston affirme ainsi que :

> *« Le but poursuivi par la directive [Qualification] n'est pas d'octroyer une protection chaque fois qu'un individu ne peut pas pleinement et effectivement exercer, dans son pays d'origine, les libertés qui lui sont garanties par la Charte ou par la CEDH [la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950]. Pour présenter la même problématique autrement, le but n'est pas d'exporter ces normes. La reconnaissance du statut de réfugié est plutôt restreinte aux individus […] dont la vie est devenue intolérable dans leur pays d'origine. N'importe quelle violation des droits de l'Homme (aussi ignoble qu'elle puisse être) ne sera pas considérée comme un "acte de persécution" »*[85].

En particulier, force est de constater que les autorités françaises peinent à identifier les atteintes à l'autonomie personnelle, c'est-à-dire au *« droit de la personne de faire des choix en exerçant librement sa volonté »*[86], dans le champ de la vie privée et familiale comme des atteintes suffisamment graves aux droits pour ouvrir droit au statut de réfugié[87]. Cela signifie par exemple que les « seuls » faits de ne pouvoir entretenir librement des relations avec des

---

[83] Carlier, J.-Y., « Droit d'asile et des réfugiés. De la protection aux droits », *RCADI* vol. 332, 2007, p. 218, § 122.

[84] CJUE, GC, 5 septembre 2012, *Y. et Z.*, C-71/11 et C-99/11, point 61.

[85] Extrait des conclusions (§ 41) présentées sur : CJUE, 7 novembre 2013, *X., Y. et Z.*, C-199/12 à C-201/12.

[86] Hennebel L. et Tigroudja H., *Traité de droit international des droits de l'Homme*, Pédone, Paris, 2016, p. 1042, § 884.

[87] Korsakoff A., *op.cit.*, p. 152 et s.

partenaires de même sexe, vivre sous le même toit avec l'un d'eux, se marier ou encore mener une vie de famille avec lui ne sont pas assimilés à des persécutions.

Il convient par ailleurs de rappeler que depuis l'entrée en vigueur de la loi relative au droit d'asile du 10 décembre 2003[88], les atteintes aux droits susceptibles de constituer des persécutions peuvent émaner aussi bien des autorités de l'État que d'organisations qui contrôlent l'État ou de particuliers. Dans ce dernier cas toutefois, il est nécessaire que les autorités susceptibles d'offrir une protection à la personne persécutée en raison de son orientation sexuelle (autorités de l'État ou autorités de fait) ne veulent ou ne peuvent assurer une protection effective au requérant. Or, comme le souligne l'OFPRA, *« en règle générale, les personnes LGBTI font valoir en premier lieu des craintes à l'égard d'agents persécuteurs inscrits dans leur proximité, leur famille, leur voisinage ou leur communauté, principaux vecteurs d'une culture du rejet à leur endroit, puis en second lieu, évoquent l'impossibilité de se prévaloir utilement de la protection des autorités »*[89]. Il est d'ailleurs vrai que dans les dossiers analysés, la grande majorité des cas révèlent des persécutions au sein de la famille et du voisinage. En ce qui concerne les lesbiennes en particulier, Shannon Minter note que les persécutions qu'elles encourent proviennent très souvent de la famille, qui les obligent à se marier et les privent de leurs enfants lorsqu'elle découvre l'orientation sexuelle d'une fille ou d'une épouse[90]. Ces femmes cumulent une vulnérabilité propre à leur orientation sexuelle et à leur sexe. Provenant des pays où le patriarcat est encore très puissant, les requérantes ont souvent été victimes de viols « correctifs » et autres formes de violences dirigées à les faire rentrer dans la norme sexuelle. La prise en compte des persécutions non étatiques apparaît particulièrement bienvenue ici, tout particulièrement dans le cadre du contentieux des demandes de statut de réfugié liées à l'homosexualité féminine, mais également masculine.

3. Le lien causal

Encore faut-il cependant faire le lien entre les persécutions alléguées et le motif de l'appartenance au groupe social des homosexuels, bisexuels, ou personnes partageant une

[88] Loi n° 2003-1176 du 10 décembre 2003 modifiant la loi n° 52-893 du 25 juillet 1952 relative au droit d'asile, *JORF* du 11 décembre 2003, p. 21080.

[89] OFPRA, *Rapport d'activité 2018*, page 45.

[90] Minter Sh., « Lesbians and Asylum : Overcoming Barrieres to Acces », dans: Levy S. (dir.), *Asylum Based on Sexual Orientation: A Reource Guide*, San Franciso, *International Gay and Lesbian Human Rights Commission* et *Lamba Legal Defense and Education Fund*, 1996.

orientation sexuelle LGBTI du pays d'origine. La doctrine accorde une attention croissante à la qualification de ce lien causal[91]. Il s'agit, en tout cas en France, d'établir que ce motif détermine la survenance de la persécution[92]. Si tel n'est pas le cas, le demandeur se verra refuser la qualité de réfugié. C'est ainsi que, par exemple, la CNDA a rejeté la requête d'une Nigérienne prétendument homosexuelle du fait qu'elle *« ne précise à aucun moment avoir été persécutée à cause de sa relation avec une femme » (n°17026017).* Dans une autre affaire, du 21/05/2014, l'OFPRA, après avoir établie l'orientation sexuelle du demandeur, et même son militantisme, rejette toutefois la demande d'asile du fait que le requérant de nationalité arménienne *« a présenté en termes imprécis et peu personnalisés les persécutions dont il aurait été victime du fait de son orientation sexuelle (…) les éléments soumis par Monsieur… ne permettent donc pas de tenir pour établis les intimidations alléguées du fait de son orientation sexuelle…. ».*

Notons également que ce lien causal est apprécié de manière subjective. C'est en effet l'état d'esprit des persécuteurs qui est pris en compte pour le qualifier. En d'autres termes, peu importe que le demandeur appartienne réellement au groupe social, l'essentiel est que ses persécuteurs le pensent[93]. Sur ce point, Alexandre Bongiovani relève que :

> *« Peu importe l'orientation sexuelle réelle du demandeur, l'important est qu'il soit perçu comme homosexuel au regard des constructions sociales propres à la société de son pays d'origine. Il ne s'agit donc pas nécessairement de faire la démonstration objective de telle ou telle orientation sexuelle, mais de prouver qu'il existe un risque réel de persécution en cas de retour dans le pays d'origine du demandeur. C'est ainsi une analyse sociologique objective et non une détermination psychologique subjective qui doit être conduite par les autorités nationales »*[94].

Cette interprétation est d'ailleurs aujourd'hui relayée par la CJUE, laquelle souligne que le demandeur peut bénéficier de la protection internationale dans la mesure où il est perçu comme appartenant à ce groupe social par les auteurs des persécutions, même si cela ne correspond pas à la réalité[95].

---

[91] Voir par exemple : Foster M., « Causation in context : interpreting the nexus clause in the refugee convention », *Michigan Journal of International Law*, 2002, vol. 23, p. 265 ; Foster, M. et Hathaway J., « The causal connection ("nexus") to a convention ground. Discussion paper No. 3 : Advanced Refugee Law Workshop, International Association of Refugee Law Judges. Auckland, New Zealand, October 2002 », *International Journal of Refugee Law*, 2003, vol. 15, n° 3, p. 461.

[92] Korsakoff A., *op.cit.*, p. 257 et s.

[93] Cette interprétation a été entérinée en droit français dès : CE, 27 avril 1998, n° 168335, *Beltaïfa.*

[94] Bongiovanni A., « Demande d'asile au motif de l'orientation sexuelle : la CJUE fait un tout petit pas… mais dans la bonne direction », *La Revue des droits de l'Homme*, juillet 2018, disponible sur : https://journals.openedition.org/revdh/4450

[95] CJUE, 25 janvier 2018, *F. c. / Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*, C- 473/16, point 31.

4. Les craintes

Par principe, tout demandeur au statut doit démontrer l'existence de craintes, individuelles et actuelles, de persécution. Selon les termes mêmes de la Convention de Genève, il doit s'agir de craintes raisonnables, ce qui implique que *« ce n'est pas seulement l'état d'esprit de l'intéressé qui détermine sa qualité de réfugié, mais que cet état d'esprit doit être fondé sur une situation objective »*[96]. En d'autres termes, il s'agit de réaliser une appréciation objective (le caractère raisonnable) d'un sentiment subjectif (la crainte) allégué par le demandeur. Mais force est cependant de constater que l'élément objectif de la définition du réfugié prend clairement le pas, voire neutralise, dorénavant son élément subjectif, en tout cas en France. En effet, avec son célèbre arrêt *Mme Darbo-Fofana*[97], le Conseil d'État accepte de reconnaître la qualité de réfugié à une requérante encourant un risque de persécution, sans pour autant ressentir de craintes (en raison de son très jeune âge), au sens subjectif du terme. L'existence de risques de persécution suffit donc à ouvrir droit au statut, même en l'absence de craintes.

Dans le cadre de l'évaluation de ces risques, la question s'est posée de savoir si le statut de réfugié pouvait être refusé à des requérants homosexuels, au motif qu'ils pourraient éviter la persécution en se montrant « discrets » en cas de retour dans leur pays. En effet, comme le souligne le HCR, un réfugié est *« une victime en puissance de l'injustice »*[98] : il ne doit donc, par principe, pas être responsable de son sort, c'est-à-dire des risques de persécution qu'il encourt en cas de retour dans son pays d'origine. Cependant, le Conseil d'État souligne qu'*« 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 »*[99]. Cette position avait déjà été défendue quelques années plus tôt par un Avocat général de la CJUE, Yves Bot, au motif qu'il ne saurait valablement être exigé du demandeur qu'il renonce à l'exercice d'un droit consacré

---

[96] HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/1P/4/FRE/Rev.3, 1979, réédité en 2011, § 37-38.

[97] CE, Ass., 21 décembre 2012, n° 332491, *Mme Darbo-Fofana*.

[98] HCR, *Guide des procédures et critères (…), op.cit.*, § 56.

[99] CE, SSR., 8 février 2017, n° 395821, *M.B.*

dans la Charte de l'UE afin d'éviter les risques de persécution (en l'espèce il s'agirait du droit à une vie privée et familiale[100]).

A contrario, nul ne saurait exiger non plus du demandeur une quelconque assignation à l'indiscrétion, qui permettrait de cristalliser les risques sur la personne du demandeur. Sur ce point, le CE rappelle que *« l'octroi du statut de réfugié du fait de persécutions liées à l'appartenance à un groupe social fondé sur des orientations sexuelles communes ne saurait être subordonné à la manifestation publique de cette orientation sexuelle par la personne qui sollicite le bénéfice du statut de réfugié »*[101].

B/ La protection non conventionnelle

1. L'asile constitutionnel

La première formulation du droit d'asile constitutionnel remonte en France à la Constitution montagnarde du 24 juin 1793, qui disposait à son article 120 : *« Le peuple français donne asile aux étrangers bannis de leur patrie pour la cause de la liberté. Il le refuse aux tyrans »*. On le sait, cette Constitution ne fut jamais appliquée. Il faudra attendre près de 150 ans et l'alinéa 4 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 pour que le droit d'asile refasse son apparition au sommet de la hiérarchie des normes : *« Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté, a droit d'asile sur les territoires de la République »*.

Les critères essentiels d'admission au statut de réfugié sur ce fondement sont les suivants : être démuni de protection de la part de l'État dont le demandeur a la nationalité ou, à défaut de son pays de résidence habituelle, l'existence d'une persécution effectivement subie dans le pays d'origine (et pas seulement d'une crainte de persécution), et un lien entre cette persécution et une action en faveur de la liberté. Il s'agit en particulier d'une action en

[100] D'ailleurs, la CJUE a depuis expressément affirmé que « lors de l'évaluation d'une demande visant à obtenir le statut de réfugié, les autorités compétentes ne peuvent pas raisonnablement s'attendre à ce que, pour éviter le risque de persécution, le demandeur d'asile dissimule son homosexualité dans son pays d'origine ou fasse preuve d'une réserve dans l'expression de son orientation sexuelle » : CJUE, 7 novembre 2013, *X., Y. et Z.*, C-199/12 à C-201/12, point 76. Lire dans le même sens : Basilien Gainche M.-L. et Lantero C., « Statut de réfugié et appartenance à un groupe social : Une victoire à la Pyrrhus pour les personnes homosexuelles », *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 13 novembre 2013.

[101] CE, SSR, 27 juillet 2012, n° 349824, *Mbwene.*

faveur de l'état de droit et la démocratie, ou encore des « valeurs qui [leur] sont associées »[102]: la laïcité, la paix ou encore la défense des droits de l'Homme. Cet engagement doit être dicté par des considérations d'intérêt général et non d'ordre personnel. Les personnes susceptibles de relever de cette catégorie sont par exemple des journalistes, militants associatifs, artistes, intellectuels...

Bien que la reconnaissance d'une protection sur le fondement constitutionnel soit moins déterminée par une identité qu'un comportement, rien n'empêche à un militant de la cause LGBTI de pouvoir bénéficier de cette forme d'asile, mais nous n'avons connaissance d'aucun cas concret. Pourtant le motif de l'action en faveur de la liberté pourrait légitimement s'appliquer aux militants LGBTI, dans la mesure où il est désormais constant que la défense des droits des minorités sexuelles participe bien de la défense des droits de l'Homme. Les personnes qui s'organisent en réseau, participent aux activités d'organisations internationales ou locales et militent en faveur des droits pour les minorités sexuelles devraient être protégées au titre de l'asile constitutionnel puisqu'il s'agit bien de personnes persécutées en raison de leur action en faveur de la liberté. Comme nous l'avons indiqué, l'asile constitutionnel dispose d'un fondement distinct du droit international des réfugiés, de telle sorte que la France peut l'octroyer de manière discrétionnaire.

2. La protection subsidiaire

La protection subsidiaire peut être accordée à toute personne qui ne remplit pas les conditions de reconnaissance du statut de réfugié, et qui encourt l'une des menaces graves suivantes en cas de retour dans son pays d'origine : la peine de mort ou une exécution ; la torture ou des peines ou traitements inhumains ou dégradants ; s'agissant d'un civil, une menace grave et individuelle contre sa vie ou sa personne en raison d'une violence qui peut s'étendre à des personnes sans considération de leur situation personnelle et résultant d'une situation de conflit armé interne ou international[103]. Notons toutefois que la protection subsidiaire est une protection plus précaire que le statut de réfugié. L'article L. 313-13 du CESEDA prévoit en effet la délivrance d'une carte de séjour temporaire de plein droit à

[102] CNDA, 20 décembre 2011, n° 11012333, *M.B.*

[103] Cette disposition figure aujourd'hui à l'article L.712-1 du CESEDA.

l'étranger qui a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire, ainsi qu'à son conjoint et à ses enfants mineurs.

Dans le cadre des demandes d'asile gay et lesbien, la protection subsidiaire apparaît utile dans trois hypothèses distinctes, lorsque les conditions pour se voir reconnaître la qualité de réfugié ne sont pas réunies.

Premièrement, elle apparaît pertinente lorsque les autorités reconnaissent les risques d'atteintes graves aux droits du demandeur du fait de son orientation sexuelle en cas de retour dans son pas d'origine, mais qu'il n'existe pas de motif de persécution disponible pour appréhender sa situation. En effet, rappelons que le seul motif de persécution aujourd'hui mobilisé pour appréhender ce cas de figure est le motif de l'appartenance à un certain groupe social. Mais il n'existe pas un groupe social des homosexuels ou des bisexuels dans tous les pays d'origine, seulement dans ceux où lesdites minorités sexuelles font l'objet d'une persécution collective. Dès lors, les demandeurs homosexuels et bisexuels provenant d'États dans lesquels il n'existe pas une telle persécution collective ne peuvent se voir reconnaître la qualité de réfugié. La seule protection internationale à laquelle ils apparaissent éligibles est la protection subsidiaire.

Deuxièmement, les autorités octroient la protection subsidiaire lorsque l'orientation sexuelle ne semble pas clairement établie, mais que les violences encourues par les demandeurs sont par contre avérées. Ainsi, une femme algérienne a pu bénéficier de la protection subsidiaire en raison de sa situation familiale : *« son frère aîné ne supportant pas son apparence masculine n'a cessé de la battre sans que ni son père ni ses autres frères n'interviennent, sa mère étant alors régulièrement hospitalisée »*. Il en va de même pour un demandeur angolais, pour lequel la CNDA avait un doute concernant l'orientation sexuelle du requérant, mais avait la certitude que le retour au pays d'origine l'exposerait à des traitements inhumains et dégradants (CNDA 2016 n° 15029131).

Troisièmement, les autorités reconnaissent la protection subsidiaire aux demandeurs effectivement homosexuels ou bisexuels qui encourent des atteintes graves aux droits en cas de retour dans leur pays d'origine, mais pour lesquels le lien entre celles-ci et l'orientation sexuelle n'est pas établie.

Chapitre II : La demande d'asile gay ou lesbien en France

A/ Le parcours d'une demande d'asile

1. La phase administrative

Les demandeurs doivent d'abord se rendre auprès d'une association chargée du préaccueil, dont la mission est (notamment) de fixer les rendez-vous au guichet unique rattaché à leur lieu de résidence. Ce guichet est composé d'agents de la préfecture et d'agents de l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) réunis spécifiquement pour assurer l'accueil. Il existe trente-quatre guichets uniques répartis sur l'ensemble du territoire métropolitain L'enregistrement de la demande d'asile à ce guichet unique consiste en un relevé des empreintes digitales et d'un entretien individuel destiné à retracer le parcours du demandeur depuis le pays d'origine en vue de déterminer le pays responsable de l'examen de la demande d'asile. Si la demande d'asile est susceptible de relever de la responsabilité d'un autre pays, la procédure dite *« Dublin III »* est mise en œuvre[104]. *A contrario,* si la demande d'asile relève de la responsabilité de la France, une attestation de demande d'asile valable un mois est remise au demandeur, ainsi qu'un formulaire de demande d'asile à compléter en français, signer et renvoyer à l'OFPRA dans les vingt et un jours suivant la délivrance de cette attestation. L'OFPRA est l'organisme administratif en charge de l'examen des demandes d'asile en France. Si le demandeur respecte ce délai de dépôt, l'OFPRA lui envoie une lettre d'enregistrement de la demande qui lui permettra de faire renouveler son attestation de demande d'asile jusqu'à la décision définitive sur sa demande d'asile. La seconde attestation est de six mois, renouvelable.

En procédure normale, l'OFRA statue sur la demande d'asile dans les six mois à compter de son introduction devant l'Office. Le délai moyen de traitement est de trois mois, en application du contrat d'objectif et de performance signé par l'OFPRA avec l'État. Au délai de six mois peut s'ajouter un maximum de quinze mois (soit vingt et un mois au total),

[104] Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 31.

dans certains cas précisément déterminés : en cas de saisine des divisions d'appui de l'Office si le dossier pose une question juridique complexe ou nécessite des éléments d'information complémentaires sur les pays d'origine ; en cas d'exclusion envisagée ; sur décision du directeur général en raison d'un grand nombre de demandes d'asile introduites simultanément ; ou encore sur décision du directeur général en cas de situation incertaine dans le pays d'origine dans l'attente d'une stabilisation de la situation.

Notons qu'il existe également une procédure accélérée pour certaines demandes d'asile, qui impose à l'OFPRA de les examiner dans un délai de quinze jours. Dès le guichet unique, sont automatiquement placées en procédure accélérée les demandes lorsque le demandeur a la nationalité d'un pays considéré comme pays d'origine sûr, présente une demande de réexamen, refuse que ses empreintes digitales soient relevées, induit les autorités en erreur en présentant de faux documents, en fournissant de fausses indications ou en dissimulant certaines informations, a présenté plusieurs demandes sous des identités différentes, a tardé à demander l'asile depuis l'entrée en France (plus de cent vingt jours), demande l'asile pour faire échec à une mesure d'éloignement, ou encore lorsque la présence du demandeur constitue une menace grave pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sûreté de l'État. Il convient toutefois de préciser que l'OFPRA peut déclasser une procédure accélérée en procédure normale pour les demandes d'asile présentées en préfecture depuis le 20 juillet 2015, s'il juge que les éléments du dossier nécessitent une instruction approfondie, et ce quels que soient les motifs ayant présidé à la détermination de la procédure accélérée (sauf pour les demandeurs présentant une menace grave à l'ordre public). Cette décision peut intervenir à tout moment à partir de l'introduction de la demande à l'OFPRA. En 2017, 39 % des demandes d'asile ont été traitées en procédure accélérée.

Pour ce qui nous intéresse ici, le premier cas précité de placement automatique en procédure accélérée est longtemps apparu problématique, en particulier la provenance d'un pays d'origine sûr. En France, la première définition de ces pays est apparue en 2003, puis révisée par la loi du 29 juillet 2015 dans les termes suivants : *« un pays est considéré comme un pays d'origine sûr lorsque, sur la base de la situation légale, de l'application du droit dans le cadre d'un régime démocratique et des circonstances politiques générales, il peut être démontré que, d'une manière générale et uniformément pour les hommes comme pour les femmes, il n'y est jamais recouru à la persécution, ni à la torture, ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants et qu'il n'y a pas de menace en raison d'une violence*

qui peut s'étendre à des personnes sans considération de leur situation personnelle dans des situations de conflit armé international ou interne ». Sur la base de cette définition, seize pays ont été identifiés comme des pays d'origine sûrs : l'Albanie, l'Arménie, le Bénin, la Bosnie-Herzégovine, le Cap-Vert, la Géorgie, le Ghana, l'Inde, le Kosovo, la Macédoine (ARYM), l'ile Maurice, le Moldavie, la Mongolie, le Monténégro, le Sénégal et la Serbie[105]. Or, force est de constater que cette liste ne prend pas en compte les risques de persécution pour les personnes LGBTI. En effet, l'Albanie, l'Arménie, la Bosnie-Herzégovine, la Géorgie, la Moldavie, le Monténégro, la Serbie ou encore le Kosovo sont perçus par de nombreuses institutions et associations comme étant discriminants et dangereux pour les personnes LGBTI. Plus encore, l'Inde, le Sénégal et le Ghana pénalisent l'homosexualité. C'est la raison pour laquelle la loi du 10 septembre 2018 est intervenue et oblige désormais l'OFPRA à tenir compte, dans le cadre de l'élaboration de la liste des pays d'origine sûrs, du respect des droits des hommes et des femmes *« quelle que soit leur orientation sexuelle »*[106]. Cette modification permet d'en exclure les pays où l'homosexualité peut encore faire l'objet de mauvais traitements ou de sanctions pénales. Il convient toutefois de souligner que la liste précitée des pays d'origine sûrs n'a pas encore été révisée pour tenir compte de cette nouvelle disposition.

2. La phase juridictionnelle

En cas de rejet de la demande par l'OFPRA, le demandeur dispose d'un mois à partir de la date de notification de la décision de l'Office pour introduire un recours devant la CNDA. A cette fin, il peut bénéficier de l'aide juridictionnelle.

L'ancêtre de la CNDA est la CRR, une institution spéciale créée en 1952 pour étudier les recours contre les décisions de l'OFPRA dont la nature juridictionnelle a été confirmée dès 1957[107]. Avec la loi du 20 novembre 2007[108], la CRR est devenue la CNDA. Elle apparaît

---

[105] Décision du 9 octobre 2015 fixant la liste des pays d'origine sûrs, NOR : INTV1523930S, *JORF* du 17 octobre 2015, p. 19372.

[106] Article 6 de la loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie, *JORF* du 11 septembre 2018.

[107] CE, 29 mars 1957, n° 35524, *Sieur Paya Monzo*. Voir également : CC, décision n° 98-399 du 5 mai 1998, *Loi relative à l'entrée et au séjour des étrangers et au droit d'asile, cons. 16*.

[108] Loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile, *JORF* du 21 novembre 2007, p. 18993. Notons que la CNDA est rattachée au Conseil d'État depuis le 1er janvier 2009 : décret n° 2008-1481 du 30 décembre 2008 relatif à la Cour nationale du droit d'asile, *JORF* du 31 décembre 2008.

comme la plus importante juridiction administrative spécialisée en France. Elle est présidée par un conseiller d'État qui est désigné par le vice-président du Conseil d'État, et est composée d'une centaine de membres, dont onze présidents permanents et cent trente-deux rapporteurs chargés de l'instruction des recours.

Les présidents peuvent juger seuls par ordonnance une affaire, lorsque sa nature ne justifie pas l'intervention d'une formation collégiale. Il s'agit en particulier des recours manifestement irrecevables, des désistements et des non-lieux[109]. Autrement, c'est une formation collégiale qui juge les affaires. La particularité est qu'elle est composée d'un président, magistrat, et de deux assesseurs, dont l'un est nommé par le HCR et l'autre par le vice-président du Conseil d'État. Durant l'audience, les requérants peuvent être entendus assistés d'un conseil et/ou d'un interprète. Enfin, plus rarement, l'affaire peut être jugée en sections réunies, lorsqu'elle présente une difficulté particulière. Les sections réunies sont présidées par le président de la CNDA.

La CNDA est une juridiction de plein contentieux. Elle réexamine donc, à l'occasion du recours, l'ensemble du dossier et peut annuler la décision de l'OFPRA ou au contraire la confirmer. Comme devant l'ensemble des juridictions administratives françaises, la procédure devant la cour est écrite, contradictoire et inquisitoriale.

Les décisions de la CNDA peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant les juges du Palais Royal en vertu de l'article R. 733-35 du CESEDA. Le CE censure le plus souvent des erreurs de droit, et beaucoup plus rarement, des erreurs dans la qualification juridique des faits. En effet, de la vingtaine d'affaires tranchées par le Conseil d'État, la plupart l'ont été sur le fondement d'une erreur de droit, lorsque la CNDA s'est fondée sur un motif qui relève d'une interprétation erronée du droit. Seule une décision de la CNDA a été annulée pour insuffisance de motivation[110], et une autre pour dénaturation des pièces du dossier. Juge de cassation, la Haute juridiction considère en effet que la qualification juridique des faits est, en principe, soumise à l'appréciation souveraine des juges du fond. Ce n'est que par exception que le Conseil d'État contrôle cette appréciation en cassation, au fil d'une jurisprudence dont il est difficile de dégager des critères invariables. La dénaturation des

[109] Gohin O., *Contentieux administratif*, 8ème édition, LexisNexis, Paris, 2015, p. 138.

[110] CE, 22 juillet 2015, n° 375630, *Mme B.*

pièces du dossier correspond alors à l'erreur flagrante commise par les juges du fond dans l'application d'une qualification à une situation concrète. Ainsi, le Conseil d'État, dans une décision du 17 juin 2016, a fait droit aux prétentions du requérant en estimant que, *« contrairement aux appréciations de la Cour qui les avait jugées peu convaincantes »*, les pièces du dossier, corroborées par *« toutes les déclarations, claires et cohérentes, du requérant faites devant l'OFPRA comme devant la cour »*[111], font ressortir que l'orientation sexuelle de M. B. expliquait son comportement à l'égard de sa femme et de son ami de jeunesse. Le juge suprême estime également que la dissimulation de son homosexualité *« découlait des pressions familiales qu'il avait subies et du regard très réprobateur posé par la société nigériane sur l'homosexualité »*. Le Conseil d'État en conclut que, *« eu égard à la cohérence des déclarations suffisamment circonstanciées du requérant, en rapport avec les risques allégués, la Cour en jugeant que les motifs de persécution qu'il invoquait n'étaient pas constants, a entaché sa décision de dénaturation des pièces du dossier »* et annule la décision attaquée. Nous voyons donc comment le juge de cassation contrôle le raisonnement du juge de la CNDA en fonction de la manière dont le premier tient ou ne tient pas compte de la cohérence du récit du demandeur.

B/ Le profil sociologique des demandeurs

1. Les données de l'OFPRA

À la lecture des rapports annuels de l'OFPRA, la plupart des demandeurs d'asile qui évoquent leur orientation sexuelle comme motif de protection face aux risques de persécutions étatiques et non étatiques proviennent du continent africain. Le Sénégal, la Gambie, le Cameroun, le Nigéria, l'Ouganda, la Tanzanie, le Kenya et les pays du Maghreb (surtout l'Algérie) sont les pays où l'orientation sexuelle est régulièrement invoquée comme motif de persécutions. D'une manière moins fréquente, ce motif demeure allégué également par des ressortissants de Mauritanie, du Mali, de Guinée, de Côte d'Ivoire, du Burkina Faso, du Congo, du Niger, du Tchad et dans une moindre mesure du Gabon et du Soudan. Le rapport d'activité de l'OFPRA en 2018 souligne que *« sur le continent asiatique, les demandeurs d'asile pakistanais l'invoquent le plus souvent, suivis par les ressortissants du Bangladesh et de l'Iran et, marginalement, par les demandeurs sri-lankais, mongols, et*

[111] CE, 17 juin 2016, n° 391534, *M. B.*

afghans. Ce motif est en outre présent dans la demande d'asile géorgienne et progresse dans la demande d'asile d'Albanie et du Kosovo…. »[112]. Selon l'OFPRA, il existe une corrélation significative entre persécution de l'homosexualité et demande d'asile pour motif d'orientation sexuelle dans quatre pays africains : le Cameroun, le Nigéria, l'Ouganda et la Gambie. Les principales nationalités accompagnées par les associations sont la Côte d'Ivoire, le Sénégal, le Bangladesh, le Nigéria, la Guinée et le Mali[113].

Il s'agit plutôt de demandeurs hommes, sauf pour la Mongolie, le Nigéria, la République Démocratique du Congo, la Tanzanie, le Kenya et Djibouti où les femmes sont davantage représentées. L'identité de genre et l'intersexualisme demeurent très minoritaires par rapport à la catégorie orientation sexuelle.

La grande majorité des dossiers analysés montre qu'il s'agit de personnes de religion musulmane. Comme le note l'OFPRA : *« En règle générale, les personnes LGBTI font valoir en premier lieu des craintes à l'égard d'agents persécuteurs inscrits dans leur proximité, leur famille, leur voisinage ou leur communauté, principaux vecteurs d'une culture du rejet à leur endroit, puis en second lieu, évoquent l'impossibilité de se prévaloir utilement de la protection des autorités. Les craintes peuvent aussi être exprimées à l'égard des autorités civiles ou religieuses, locales ou nationales, notamment là où l'homosexualité est pénalisée (par exemple au Maghreb, en Mauritanie ou dans d'autres pays du continent africain). Quant aux demandeurs d'asile du Pakistan et du Bangladesh, ils attribuent souvent la responsabilité de leurs persécutions tant à leur environnement familial qu'aux autorités religieuses »*[114].

2. Les données de l'ARDHIS

Une autre source importante d'information concernant le profil sociologique des demandeurs d'asile en raison de l'orientation sexuelle ce sont les associations. Depuis 2005, l'ARDHIS accompagne les exilés, hommes et femmes, demandeurs d'asile. À ce jour, elle a assisté 3570 personnes venues de 93 pays différents. En 2018, elle a pris en charge 816 demandeurs d'asile en raison de l'orientation sexuelle et l'identité de genre. La grande

[112] OFPRA, *Rapport d'activité 2018*, page 45.

[113] ARDHIS, *Rapport d'activité 2018*, page 7.

[114] OFPRA, *op. cit*. page 46.

majorité de ces personnes proviennent d'Afrique 84 % dont la majorité d'Afrique subsaharienne (78 %). L'Angola, le Bénin, le Burkina Faso, le Burundi, le Cameroun, le Centrafrique, la République du Congo, la Côte d'Ivoire, le Djibouti, l'Éthiopie, le Gabon, la Gambie, la Guinée-Conakry, la Guinée équatoriale, le Kenya, le Libéria, le Mali, la Mauritanie, le Niger, le Nigéria, l'Ouganda, la RDC, le Sénégal, le Sierra Leone, le Soudan, le Tchad, le Togo et la Zambie constituent les principaux pays d'origine dont leurs ressortissants sont suivis par l'ARDHIS. La plus haute variation est celle des personnes provenant du Moyen-Orient (Irak, Iran, Koweït, Liban, Palestine, Syrie et Yémen) qui a connu une progression de 50 % par rapport à l'année 2017. Ils ne représentent toutefois que 5 % des demandeurs suivis par l'ARDHIS. En Asie, seul le Bangladesh, avec plus de 8 % de personnes accompagnées par l'association, est comparable aux taux africains. Dix pour cent des demandeurs proviennent de l'Asie.

L'âge moyen évolue peu et reste stable autour de 30 ans pour les demandeurs accompagnés par l'association : il est de 29 ans pour les hommes et de 32 ans pour les femmes. Les femmes sont minoritaires. Elles représentent 16,15 % du nombre total des personnes assistées par l'ARDHIS. Mais il faut souligner qu'il existe d'autres associations spécifiques pour les lesbiennes, telles que *CQFD Lesbiennes féministes ou le* Collectif *"Les lesbiennes dépassent les frontières"*. Il s'agit très rarement de militants engagés et le niveau d'éducation des requérants est très faible (parfois il s'agit même des personnes analphabètes) tout comme leur situation économique dans le pays d'origine.

Enfin, souligons que les demandes d'asile des personnes persécutées en raison de leur orientation sexuelle ne cesse d'augmenter ce qui pose d'une manière acrue la question de la preuve de l'intime et du rôle que celle-ci joue dans l'intime conviction des opérateurs du droit d'asile.

PARTIE II.- LA PREUVE DE L'ORIENTATION SEXUELLE COMME MOTIF DE PERSÉCUTION

D'une manière générale, la preuve est le moyen de démontrer un fait. Sa dimension juridictionnelle, contrairement à la preuve scientifique, n'a pas pour finalité la vérité matérielle, elle se contente simplement d'emporter la conviction de l'instructeur[115]. Henri Lévy-Bruhl affirmait qu'en *« matière judiciaire la preuve a essentiellement pour objet de persuader le juge. Elle est moins la recherche de la vérité que le moyen de créer une conviction »*[116]. Il s'agit d'une démonstration permettant l'établissement des faits qui rend vraisemblable la prétention du demandeur. La preuve participe avant tout d'une activité intellectuelle, d'un raisonnement tendant à une démonstration susceptible de convaincre le juge sinon de la vérité tout au moins de la vraisemblance des faits invoqués par le requérant. Elle peut ainsi être définie comme *« un mécanisme destiné à établir une conviction sur un point incertain »*[117].

Selon l'adage latin *idem est non esse et non probari*, s'il n'y a pas de preuve, il n'y pas de droit. Contrairement au droit civil ou pénal, en l'absence de règle légale de la preuve en droit administratif, c'est la jurisprudence qui en a dégagé le régime. Dans la procédure contentieuse administrative, aucun texte de portée générale ne fixe la charge de la preuve, ne détermine les modes de preuves admissibles et ne crée entre eux une hiérarchie qui s'imposerait au juge. En règle générale, les parties sont libres dans le choix des preuves qu'elles doivent apporter à l'appui de leurs thèses, comme le juge est libre pour apprécier la valeur de celles qui lui sont présentées, pour décider des mesures d'instruction et de vérification, et pour imputer la charge de la preuve. Dans l'arrêt *Barel*, le Conseil d'État a estimé que le juge administratif peut exiger de l'administration *« la production de tous documents susceptibles d'établir la conviction du juge et de permettre la vérification des allégations du requérant »*[118]. Comme le note un auditeur au Conseil d'État, « *étudier la*

[115] Alland D. et Rials S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, p. 1195.

[116] Lévy-Bruhl H., « Réflexions sur la preuve judiciaire », *Journal de psychologie normale et pathologique*, 1952, vol. XLV, p. 182.

[117] Lévy-Bruhl H., *La preuve judiciaire. Étude de sociologie juridique*, Paris, Rivière, 1964.

[118] CE, Ass., 24 mai 1954, n° 28238, 28493, 28524, 30237, 30256, *Barel.*

preuve devant les juridictions administratives françaises, c'est analyser les conditions dans lesquelles le juge, utilisant la liberté qui lui est laissée et les pouvoirs d'investigation qui lui sont donnés, dose ses exigences à l'égard des parties et fixe les principes de son intervention. Le premier fondement de l'action du juge dans le sens d'une libéralisation du régime de la preuve est tiré de l'inégalité entre les parties qui caractérise l'instance contentieuse administrative. Par ailleurs cette inégalité entre les parties est aggravée par leur inégalité au regard des possibilités de rassembler les preuves, de recueillir les documents nécessaires ou utiles à leur démonstration »[119]. La jurisprudence reconnaît ainsi au juge administratif la responsabilité de la *« conduite de procédure inquisitoire »*[120] qui lui permet d'utiliser ses *« pouvoirs généraux de direction de la procédure »*[121] et de ses *« pouvoirs généraux d'instruction des requêtes »*[122]. Le contentieux de l'asile, comme tout contentieux administratif, et encore davantage, est dominé par le principe de l'intime conviction.

En matière d'asile, la preuve est appréciée à la fois au niveau de l'administration (OFPRA) et au niveau juridictionnel (CNDA). Cette dernière est juge de plein contentieux c'est-à-dire qu'elle dispose des pouvoirs les plus étendus. L'article L.733-5 du CESEDA prévoit en effet que *« la Cour nationale du droit d'asile statue, en qualité de juge de plein contentieux, sur le droit du requérant à une protection au titre de l'asile au vu des circonstances de fait dont elle a connaissance au moment où elle se prononce »*. Les textes restent toutefois très lacunaires sur l'administration de la preuve en matière d'asile. C'est donc à partir de la pratique de l'administration et des juges et en fonction des principes généraux du droit de la preuve que nous avons essayé de systématiser ces pratiques et aussi de les analyser en fonction des standards internationaux.

Nous reviendrons donc dans un premier temps sur la constitution du doccier probatoire (titre 1), avant de nous attarder, dans un second temps, à son appréciation (titre 2).

---

[119] Léger M.D., *La preuve devant le juge administratif français*, 1972, p. 36, disponible sur : http://www.aca-europe.eu/colloquia/1972/france-1.pdf

[120] CE, Ass., 30 octobre 2009, n° 298348, *Mme Perreux.*

[121] CE, Ass., 6 novembre 2002, n° 194295, *Moon Sun Myung.*

[122] CE, SSR, 26 novembre 2012, n° 354108, *Mme Cordière.*

TITRE I.- LA CONSTITUTION DU DOSSIER PROBATOIRE DANS L'ASILE GAY ET LESBIEN

Aux termes de l'article 4 de la directive *Qualification,* repris à l'article L. 723-4 du CESEDA, *« il appartient à l'État membre d'évaluer, en coopération avec le demandeur, les éléments pertinents de la demande »*. Ce principe de coopération, induit une charge de la preuve partagée en matière d'asile. Ce principe est défendu de longue date par le HCR, lequel affirme que :

> *« Dans la plupart des cas, une personne qui fuit la persécution arrive dans le plus grand dénuement et très souvent elle n'a même pas de papiers personnels. Aussi, bien que la charge de la preuve incombe en principe au demandeur, la tâche d'établir et d'évaluer tous les faits pertinents sera-t-elle menée conjointement par le demandeur et l'examinateur. Dans certains cas, il appartiendra même à l'examinateur d'utiliser tous les moyens dont il dispose pour réunir les preuves nécessaires à l'appui de la demande »*[123].

Le dossier probatoire d'une demande de protection internationale est donc constitué par le demandeur lui-même, ainsi que les autorités en charge de l'examen de celle-ci. Ces dernières ont une double responsabilité.

D'une part, elles doivent s'assurer que le demandeur est en mesure d'étayer sa propre demande, et ce de manière pertinente[124]. Cela a d'ailleurs été souligné par un rapporteur de la CNDA qui a affirmé lors d'un entretien qu'*« il y a de requérants qui se conditionnent à réciter. Ils apprennent leur récit, on les voit réviser dans la salle d'attente. Pendant l'audience ils ont leurs papiers en mains. Certains juges, les plus sympas, les rassurent pour qu'ils redeviennent spontanés. L'important est de conduire l'audience de telle sorte que les juges soient vecteurs de sérénité »*. Il advient ainsi aux autorités de fournir des informations et des orientations au demandeur relatives à l'obligation d'étayer la demande et relatives à la manière de s'acquitter de son obligation, d'orienter le demandeur via l'emploi d'une technique de questionnement appropriée lors de l'entretien, et de donner au demandeur la possibilité de s'expliquer en cas de conclusions défavorables en matière de crédibilité.

---

[123] HCR, *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/1P/4/FRE/REV.1, 1979, réédité en 2011, Genève, § 196.

[124] CJUE, 22 novembre 2012, *M.M. c/ Minister for Justice, Equality and Law Reform*, C-277/11, § 66.

D'autre part, l'examinateur doit utiliser tous les moyens dont il dispose pour produire à son tour les éléments nécessaires permettant d'étayer la demande. Comme le souligne le HCR, *« l'autorité responsable de l'instruction doit s'assurer de collecter tout élément disponible qui pourrait corroborer (et pas uniquement contester) les faits ou la crédibilité des déclarations du demandeur »*[125]. C'est ici la situation de vulnérabilité des demandeurs d'asile qui oblige les autorités à jouer un rôle proactif dans la collecte des éléments probatoires, indépendamment de ce qui a été produit par le demandeur. Le juge est donc libre de diligenter toutes les mesures qu'il considère nécessaires. Sur ce point, le CE rappelle que *« le juge peut prendre toutes mesures propres à lui procurer, par les voies de droit, les éléments de nature à lui permettre de former sa conviction sur les points en litige »*[126]. Notons que même s'ils sont accessibles au public, les éléments d'information récoltés par le juge doivent être versés au débat contradictoire, dès lors qu'ils fondent son appréciation de la situation de fait des parties[127]. Comme le souligne Camille Broyelle, *« le contradictoire a vocation à ouvrir aussi bien des données matérielles comme des éléments d'information sur lesquels le juge est susceptible de fonder son appréciation »*[128].

L'objectif commun de cette collaboration entre le demandeur et les autorités est de réunir un maximum d'éléments pertinents d'appui à la demande, afin de disposer d'un fondement aussi solide que possible pour ensuite évaluer la crédibilité des faits pertinents présentés et pour déterminer la nécessité d'une protection internationale. Notons toutefois que, pendant l'instruction à l'OFPRA, ses agents se refusent d'utiliser le terme de *« preuve »* préférant celui de *« faisceau d'indices »*. Selon la responsable d'un groupe référent LGBT à l'OFPRA : *« ces indices sont nourris d'éléments d'explication et font apparaître des éléments de cohérence, de vraisemblance, de crédibilité : la relation entre ces concepts fait l'objet d'un travail préalable »*.

Nous reviendrons donc successivement sur les éléments de preuve susceptibles d'être apportés par le demandeur (chapitre I) et les autorités en charge de l'instruction (chapitre II) dans le cadre d'une demande d'asile gay ou lesbien.

---

[125] HCR, *Au-delà de la preuve. Évaluation de la crédibilité dans les systèmes d'asile européens*, mai 2013, p. 25.

[126] CE, Ass., 6 novembre 2002, n° 194295, *Moon Sun Myung*.

[127] CE, SSR, 22 octobre 2012, n° 328265, *Savarbek B.*

[128] Broyelle C., *Contentieux administratif*, 2e édition, LGDJ, Issy les Moulineaux, 2013, p. 149.

Chapitre I : Le commencement de preuve du requérant

L'adage *actori incumbit probatio*, doit être interprété de manière souple à cause du déséquilibre inhérent à la relation avec l'administration et au procès administratif. Comme le souligne E. Piwnica, *« il n'est pas exigé du requérant qu'il apporte une preuve complète. Ce qui lui incombe est d'apporter un commencement de preuve…. Davantage que la charge de la preuve, le demandeur supporte la charge de l'allégation »*[129]. Depuis l'arrêt *Mme Cordière*, le CE considère en effet qu'*« il appartient au juge (...) de former sa conviction sur les points de litige au vu des éléments versés au dossier par les parties (...) s'il peut écarter des allégations qu'il jugerait insuffisamment étayées, il ne saurait exiger de l'auteur du recours que ce dernier apporte la preuve des faits qu'il avance »*[130]. Dans le contentieux administratif général, il incombe donc au demandeur la charge d'un commencement de preuve. Ce principe trouve aussi à s'appliquer en matière d'asile. En ce sens, l'article 4 (1) de la directive *Qualification* établit que *« les États membres peuvent considérer qu'il appartient au demandeur de présenter, aussi rapidement que possible, tous les éléments nécessaires pour étayer sa demande de protection internationale »*. Notons toutefois que le droit de l'UE ne mentionne pas le terme de preuve en la matière. Le principe de la liberté des preuves dans la procédure de l'asile implique que le requérant peut établir le fait allégué par tout moyen. Contrairement au système de la preuve légal, dans celui de la liberté des preuves, les modes admissibles sont étendus et le juge apprécie librement l'efficacité probatoire des moyens utilisés par le requérant. En principe, toutes les preuves sont admissibles, sans restriction ni hiérarchie[131]. L'article L. 723-4 du CESEDA précise ainsi que :

> *« Il appartient au demandeur de présenter, aussi rapidement que possible, tous les éléments nécessaires pour étayer sa demande d'asile. Ces éléments correspondent à ses déclarations et à tous les documents dont il dispose concernant son âge, son histoire personnelle, y compris celle de sa famille, son identité, sa ou ses nationalités, ses titres de voyage, les pays ainsi que les lieux où il a résidé auparavant, ses demandes d'asile antérieures, son itinéraire ainsi que les raisons justifiant sa demande ».*

[129] Piwnica E., « La charge de la preuve devant le juge administratif » (conf. Coll. Pouvoir et devoir d'instruction du juge administratif, 25 sept. 2015).

[130] CE, 26 novembre 2012, n° 354108, *Mme Cordière.*

[131] La limite est établie par l'interprétation des normes européennes relatives aux moyens de preuves contraires à la vie privée et la dignité humaine du requérant (voir *supra*).

Les demandeurs sont donc susceptibles de produire plusieurs éléments de preuve à l'appui de leur demande d'asile : leur récit de vie (A), et des éléments matériels à l'appui de ce dernier (B).

A/ Le récit de vie

1. La place primordiale du récit

Le récit de vie intervient à différentes étapes de la procédure de demande d'asile. Un premier récit écrit en français est joint au dossier déposé à l'OFPRA. Il convient de préciser qu'il n'y a pas de trace du récit qui serait, le cas échéant, produit aux frontières et dont les insuffisances peuvent néanmoins entraîner un refoulement. Ce premier récit adressé à l'OFPRA peut être complété ou corrigé ultérieurement avant l'entretien. Un second récit écrit peut être présenté devant la CNDA en cas de recours, lui-même susceptible d'être complété par le jeu des mémoires complémentaires. Par ces récits, l'OFPRA et la CNDA déterminent si l'histoire du demandeur d'asile justifie de le faire bénéficier du statut de réfugié, ou à défaut de la protection subsidiaire. Le récit de vie doit comporter l'identification de la personne, sa nationalité, sa provenance et les raisons qui l'empêchent de retourner dans son pays d'origine. Le récit de vie du demandeur devient donc la démonstration de l'exposition personnelle à un risque de persécution ou d'atteinte grave en cas de retour dans son pays d'origine.

Le récit de vie est l'un des éléments de preuve les plus importants de la demande d'asile. En effet, comme le note la Commission nationale consultative des droits de l'homme dans un rapport publié en 2006, *« même si, selon un principe général du droit administratif, la charge de la preuve incombe généralement au demandeur, il arrive souvent que celui-ci ne soit pas en mesure de fournir d'éléments documentaires à l'appui de toutes ses déclarations, ceci étant bien plus souvent l'exception que la règle »*[132]. En d'autres termes, le récit de vie est souvent le seul élément de preuve apporté par le requérant à l'appui de sa demande d'asile (cela est d'autant plus vrai lorsque la demande d'asile se fonde sur des persécutions liées à l'orientation sexuelle, pour lesquelles la production de preuves matérielles est particulièrement difficile, voire impossible). Le récit de vie devient alors la pièce maîtresse de la preuve : *« le récit raconté et retranscrit doit faire entrer l'individu dans un espace narratif*

[132] CNCDH, *Les conditions d'exercice du droit d'asile en France*, rapport public de novembre 2006, p. 91.

où son identité sera désormais associée à un soi menacé »[133]. Mais la force des déclarations du demandeur est diversement appréciée, suivant que l'on se place en droit international et en droit de l'Union européenne.

En droit international, elles peuvent en effet suffire, à elles seules, à étayer la demande. C'est ce qu'a affirmé le HCR dans ses recommandations : *« lorsque la ou le requérant·e n'est pas en mesure de fournir de preuve de son orientation sexuelle, et/ou qu'il n'y a pas d'informations suffisamment spécifiques sur le pays d'origine, les décisionnaires doivent s'appuyer uniquement sur le témoignage de cette personne »*[134]. Autrement dit, la responsabilité du demandeur d'étayer sa demande n'implique pas que des pièces documentaires ou autres soient fournies à l'appui de chaque fait présenté dans le récit. Par conséquent, les déclarations du demandeur peuvent être le seul élément d'appui à la demande qu'il soit en mesure d'apporter. Cette interprétation tend à instaurer ce que l'on peut appeler des *« présomptions »*. Selon l'article 1349 du Code civil, les présomptions sont *« les conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu »*. Une partie de la doctrine décrit la présomption comme *« un rapport entre deux faits, dont l'un est établi avec certitude alors que l'autre reste inconnu. Elle permet de remonter du premier jusqu'au second »*[135]. Cependant, force est de constater que ce mécanisme est rarement utilisé par les autorités françaises de l'asile. En tout cas, nous n'en avons pas trouvé de trace dans notre terrain et nos enquêtes. Pourtant, celui-ci nous semble constituer un outil puissant permettant, dans un cas concret, d'apporter un élément dans la construction des éléments de preuve.

En droit de l'Union européenne, le récit de vie peut lui aussi fonder, à lui seul, une reconnaissance de protection internationale, mais dans des conditions plus restrictives. En ce sens, la directive *Qualification* dispose que :

> *« Lorsque les États membres appliquent le principe selon lequel il appartient au demandeur d'étayer sa demande, et lorsque certains aspects des déclarations du demandeur ne sont pas étayés par des preuves documentaires ou autres, ces aspects ne nécessitent pas confirmation lorsque les conditions suivantes sont remplies :*
>
> *a) Le demandeur s'est réellement efforcé d'étayer sa demande ;*

---

[133] Franguiadakis S., Jaillardon E., Belkis D., Bernigaud S., *L'aide aux demandeurs d'asile – La part du Mouvement associatif dans l'accès à l'asile*, Rapport final de recherche GIP Mission de recherche Droit et Justice « Accès au(x) droits/accès à la justice », CRESAL, 2002, p. 241.

[134] HCR, *Note d'orientation du HCR sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*, novembre 2008, Genève, § 35.

[135] Decottignies R., *Les présomptions en droit privé*, LGDJ, Paris, 1950.

b) Tous les éléments pertinents à la disposition du demandeur ont été présentés et une explication satisfaisante a été fournie quant à l'absence d'autres éléments probants ;

c) Les déclarations du demandeur sont jugées cohérentes et plausibles et elles ne sont pas contredites par les informations générales et particulières connues et pertinentes pour sa demande ;

d) Le demandeur a présenté sa demande de protection internationale dès que possible, à moins qu'il puisse avancer de bonnes raisons pour ne pas l'avoir fait ; et

e) La crédibilité générale du demandeur a pu être établie »[136].

Un agent responsable de la décision ne peut donc pas mettre en doute le récit d'un demandeur au seul motif qu'il n'a pas apporté de pièce documentaire pour confirmer ou étayer tout ou partie son témoignage, mais le récit ne fait à lui seul foi que dans des conditions très encadrées.

Notons par ailleurs que le récit de vie doit restituer « *la singularité tragique du parcours* » du demandeur d'asile pour ouvrir droit à une protection internationale. De nombreux rejets de fondent en effet sur la présentation d'un « *récit stéréotypé* », l'« *absence de personnalisation* » ou sa « *désincarnation* ». Une juge nous explique que dans le récit de vie, il s'agit *« de prouver qu'on s'est posé des questions pendant l'adolescence qu'on a un ressenti... les juges sont très conscients que la situation des homos est très difficile, donc il faut décrire les précautions prises, les lieux où on va, comment on ferme les portes, comment on prétend avoir une petite amie pour faire semblant, la conscience des arrestations et de conséquences pénales.... pas droit à l'insouciance »*. Sur ce point, nous souhaitons d'ailleurs rendre compte d'un problème récurrent dans certaines communautés, celui du *« marché des récits »*. Face à l'ampleur des récits identiques, les juges arrivent souvent à la même conclusion : *« beaucoup de migrants déballent de fausses histoires, écrites et vendues par des escrocs peu scrupuleux, pour tenter d'obtenir l'asile »*[137]. À ce sujet, une présidente de chambre de la CNDA affirme que :

« Quand on questionne les demandeurs d'asile, on veut savoir quelle est leur véritable histoire. On va parfois demander au requérant s'il n'a pas une autre histoire à nous raconter [comprendre : sa véritable histoire], quand on voit que son histoire ne tient pas. Les vendeurs d'histoires c'est une pratique vieille comme le monde. On n'est pas complètement naïf, on connaît le pouvoir de la communauté sur un requérant. J'ai un collègue qui dit souvent que "la communauté est le pire

[136] Article 4, paragraphe 5, de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte), *JOUE* n° L 337 du 20 décembre 2011, p. 9.

[137] Belsoeur C., « Vendeurs de vies : le business qui prolifère sur le dos des migrants », *Slate.fr*, 11 mai 2016.

ennemi du migrant". On tombe souvent sur des récits standardisés. Les gens autour d'un migrant vont lui dire de dire ça ou ça »[138].

En effet, certains requérants se présentent avec des récits achetés aux compatriotes, il ne s'agit pas nécessairement d'une histoire fausse, mais d'une variation très imprécise de ce que le demandeur raconte dans l'entretien avec le bénévole de l'association. *« Nous sommes confrontés à ce problème »*, nous confie un bénévole, *« nous essayons de comprendre s'il s'agit d'une histoire fausse ou s'il y a un fond de vérité (...) je ne suis pas là pour faire la police, je vais justement aider les personnes qui viennent me voir pour que leur histoire soit audible auprès de l'administration »*. Les tiers conseils jouent d'ailleurs un rôle déterminant dans la construction du récit.

2. Le rôle des tiers conseils dans la construction du récit

Dans la constitution du dossier probatoire, c'est-à-dire les opérations consistant à collecter les preuves et à les trier pour ne retenir que celles qui sont pertinentes, les tiers conseils jouent un rôle capital. En effet, très rarement le requérant est en mesure de produire un récit de vie écrit tout seul. Pour ce faire, il va s'orienter vers d'autres acteurs professionnels.

Les premières personnes confrontées aux récits de vie des demandeurs sont souvent les membres des SPADA (structures des premiers accueils des demandeurs d'asile) au travers d'une ligne téléphonique permettant d'obtenir un rendez-vous. Les SPADA sont des associations humanitaires qui travaillent pour le compte de l'État français. Aussi, les Centres d'Accueil de Demandeurs d'Asile (CADA) offrent aux demandeurs d'asile un lieu d'accueil pour toute la durée de l'étude de leur dossier de demande de statut de réfugié. Cet accueil prévoit leur hébergement, ainsi qu'un suivi administratif (accompagnement de la procédure de demande d'asile), un suivi social (accès aux soins, scolarisation des enfants, etc.) et une aide financière alimentaire. Les CADA sont en général gérés par des associations ou des entreprises. Selon leurs cahiers des charges, les CADA ont, entre autres, une mission d'accompagnement (aide à l'élaboration du récit, appui à la traduction, orientation pour aide juridictionnelle, aide au renouvellement de l'attestation de demande d'asile, mise en relation avec les professionnels de santé mentale et acteurs spécialisés sur la santé des enfants). Il faut également souligner que les demandeurs d'asile en raison de l'orientation sexuelle sont très

[138] *Ibidem.*

souvent orientés vers les associations spécifiques qui jouent un rôle de conseil, d'accompagnement et de suivi dans les procédures administratives. Dans les brochures de présentation, certaines associations mettent en avant l'aide à l'écriture du récit de vie[139]. Dans les entretiens, les bénévoles des associations ont souvent expliqué leur action comme une aide à libérer la parole des personnes qui ont caché leur homosexualité toute leur vie. Ainsi, un bénévole d'une grande ONG nous explique que son rôle constitue *« une aide pour aider le demandeur à comprendre et à verbaliser le vécu, ce qui est important pour se reconstruire et s'exprimer dans la procédure…. »*. Les compatriotes, les avocats… sont eux aussi également susceptibles d'intervenir dans la mise en forme du récit.

Bien que le récit apparaisse de prime abord comme un acte éminemment subjectif, il est en réalité le fruit d'un travail collectif. En ce sens, Khadija Noura note que :

> *« Un des premiers constats de cette recherche a été de comprendre comment la centralité de la crédibilité était construite par l'ensemble des acteurs intervenant dans le champ du droit d'asile. C'est ainsi que l'administration, les associations de soutien aux exilés, les professionnels du droit, les exilés eux-mêmes participent à une définition de la preuve pour peu à peu la délaisser car elle est très difficile à fournir, et donc se recentrer vers une approche plus facilement mobilisable, celle de la crédibilité. Il s'agit de prôner la force des discours, car le demandeur d'asile démuni de documents, d'attestations, ne peut démontrer du bien-fondé de sa requête que par le biais de ses paroles, qu'elles soient retranscrites à l'écrit ou simplement retransmises à l'oral via un interprète. Aussi, pour les acteurs de l'accompagnement, il s'agit de travailler à un processus de légitimation des discours de l'exilé, d'organiser les propos de celui-ci de façon à les objectiver. Le travail de mise en ordre décrit dans cette thèse démontre de l'opération de rationalisation des discours incités par les exigences institutionnelles. Il s'agit à la fois de mettre de l'ordre dans les propos afin de permettre une lisibilité des discours et ainsi faciliter l'instruction »*[140].

En effet, le récit final n'est jamais l'œuvre de l'exilé seul, mais bien le résultat d'un travail d'équipe où plusieurs acteurs s'associent pour produire un discours tel qu'il est attendu par l'institution. La mise en forme du récit s'apparente à une opération d'optimisation des discours, qui permet à l'exilé d'apporter son histoire, de la présenter, mais ce sont les acteurs qui vont véritablement la mettre en forme, la développer et lui attribuer un caractère argumentaire. Cette opération de transformation interroge quant à la place du requérant dans la mise en récit de sa propre expérience d'exil.

---

[139] Voir par exemple le site de l'association d'aide et de défense homosexuelle pour l'égalité des orientations sexuelles (ADHEOS) : http://www.adheos.org/fichierUploader/Depliant_ADHEOS_refugies_source2015-V3.pdf.

[140] Noura K., *La requête d'asile et la construction de sa crédibilité. Entre rationalisation et subjectivation des discours de l'exil*, thèse de doctorat soutenue à l'Université de Lorraine, 2013, p.330, disponible sur : https://hal.univ-lorraine.fr/tel-01750896/document.

De fait, l'activité de conseil et d'accompagnement dans le cadre de la demande d'asile, suscite une interrogation : celle-là constitue-t-elle un simple appui pour l'exilé, restreint par la barrière linguistique, ou bien relève-t-elle de la transfiguration des discours, bien au-delà de la transposition des discours en langue française ? Dans un rapport de 2002, un groupe de chercheurs soulignait déjà que *« le travail d'aide s'organise de manière à exclure tout ce qui peut paraître contradictoire et suspect, de façon à ce que le demandeur d'asile décrive des faits cohérents faisant de son récit un ensemble recevable et vraisemblable, c'est-à-dire au plus près de ce qui s'est passé. L'enjeu est de consolider positivement l'évaluation que ce qui est raconté là a bien eu lieu »*[141]. Toute la difficulté des tiers conseils est alors de dépasser le simple processus de rationalisation des discours pour intégrer la subjectivité de l'exilé dans le récit d'exil. Comment gèrent-ils donc cette double approche afin de répondre à la demande de normalisation des discours tout en conservant un effort de singularisation du récit ?

Notons également que s'il est certain que les associations tendent à rendre crédible le récit du demandeur, elles jouent également une fonction de mise en confiance. Nous avons constaté que souvent le demandeur LGBT se sent plus libre de parler aux militants d'une association qu'aux assistantes sociales des CADA, lesquelles sont fréquemment associées à l'administration. Le problème c'est que parfois, les requérants arrivent tard aux associations. Lors de nos entretiens, certains bénévoles nous ont fait part de leur difficulté à *« rectifier le tir »* lorsque le demandeur arrive déjà avec un récit de vie acheté ou rédigé par des compatriotes. Une militante d'une association lesbienne nous explique que *« certaines arrivent avec des récits bidon qu'elles ont achetés. C'est difficile de rattraper, mais c'est possible… »*. Plus tôt le demandeur fait appel aux associations, plus il a de chance de présenter un récit de vie crédible, celles-ci donnant un cadre plus apte à permettre l'expression de l'orientation sexuelle du demandeur. Selon une bénévole, *« le plus important c'est la manière dont le collectif permet d'aider à dépasser la honte »*. En effet, l'incohérence d'un récit est souvent l'expression d'une difficulté à pouvoir dire son homosexualité dans un contexte de persécution sociale et de répression religieuse :

> *« Le problème principal c'est la honte. Pour beaucoup de lesbiennes, c'est la honte qui les empêche de se dire lesbiennes, de raconter des épisodes de leur récit. Récemment, j'ai eu le cas d'une lesbienne dont elle n'arrivait pas à comprendre la réaction. Celle-ci (sénégalaise) est allée déposer une plainte après que son frère l'a ébouillanté. C'est seulement après des heures qu'elle a compris : sa fille l'a vue nue et agressée par le frère et c'est la honte qui l'a poussé à déposer cette plainte sans perspective, pour prouver à sa fille qu'elle n'était pas fautive. Pour les lesbiennes qui sont dans un grand isolement, c'est très difficile. Elles ont besoin d'une*

[141] Franguiadakis S., Jaillardon É., Belkis D., Bernigaud S., *op.cit.*, p. 152.

communauté lesbienne pour pouvoir raconter leur récit. Il faut d'abord pouvoir le raconter à soi-même. Pour ça, notre association fait souvent recours à des psychologues qui accompagnent les lesbiennes dans le processus. La honte est l'élément principal qui atteint à l'instruction des demandes d'asile lesbiennes. Une personne qui ne raconte pas certains éléments ou qui ne s'assume pas n'est pas crédible ».

Un véritable travail psychologique est souvent engagé par les associations *: « ma stratégie,* dit un bénévole, *c'est d'abord d'écouter la personne parler puis progressivement, avec la confiance qui s'installe, je me permets de bousculer la personne, lui poser des questions difficiles, même plus difficile qu'à l'OFPRA (il y en a qui me disent que je les ai traumatisés, mais après elles arrivent à l'OFPRA et elles sont prêtes. Mais je ne fais ça pas avec les personnes fragiles). Une fois que j'ai tout entendu, je retrace les grandes lignes d'un récit très individualisé et je travaille ce récit avec la personne ».* Un autre bénévole souligne que par rapport à *« quelqu'un qui s'exprime de manière pas très articulée, on va écrire son récit avec des phrases très simples, mais précises ».* Les demandeurs peuvent accompagner leur récit d'éléments matériels de preuve.

B/ Les éléments matériels

1. Les documents officiels

Il se peut que le demandeur d'asile ait subi des violences dans le pays d'origine, comme un viol correctif utilisé contre les lesbiennes par exemple. Dans ce cas, le demandeur peut solliciter un certificat médical[142] contraignant les autorités à en tenir compte cet les mentionner dans leurs décisions[143]. Dans cette hypothèse, il doit être communiqué à l'OFPRA dans les meilleurs délais à compter de l'introduction de la demande d'asile. Comme le rappelle l'EASO, *« les rapports établis par des professionnels de la santé qualifiés des États membres ou du demandeur ou de son représentant, qui corroborent une déclaration selon laquelle le demandeur a été torturé ou a subi des atteintes graves, doivent se voir attribuer une valeur adéquate dans la décision et il n'appartient pas à l'agent responsable de poser un jugement clinique sur les preuves médicales ou sur des questions médicales en général »*[144]. C'est la raison pour laquelle les certificats médicaux peuvent devenir des éléments de preuve

[142] Ce certificat n'est pas régi par les modalités prévues dans l'arrêté INTV1721843A du 23 août 2017 pris en application de l'article L. 723-5 du CESEDA lequel concerne uniquement les mineurs.

[143] CE, 17 octobre 2016, n° 393852.

[144] EASO, *Guide pratique de l'EASO : Évaluation des éléments de preuve*, mars 2015, p. 8.

déterminants dans la demande d'asile, à la condition toutefois qu'ils attestent de symptômes qui accréditent les propos du requérant, tels que l'existence de séquelles de torture ou d'une pathologie en lien avec un traumatisme. Il est d'ailleurs de plus en plus souvent réclamé par l'avocat ou par les associations qui accompagnent le demandeur d'asile tant il est vrai que la parole médicale dispose en la circonstance d'un poids, d'une légitimité dont ne dispose pas nécessairement la parole du requérant. Il faut toutefois manier avec prudence ce type de preuve. En effet, dans une décision de 2018, la CNDA a refusé les allégations de violences soulignant que celles-ci *« sont insuffisamment corroborées par les certificats médicaux qu'il verse au débat et qui constatent seulement la présence de cicatrices sur sa cuisse sans établir le lien de compatibilité certain avec les faits allégués »*[145]. Toutefois, le simple fait de disposer d'une attestation médicale ou psychologique d'un professionnel français indiquant que la personne se trouve sous son traitement peut servir comme un élément de preuve supplémentaire. Comme le note un OP lors de notre entretien : *« Les certificats médicaux, psychologiques, etc. sont pris en compte, mais ne sont pas un prérequis, seulement pour le cas des mutilations sexuelles féminines où nous sommes obligés par la loi à tenir compte desdits certificats »*.

Par ailleurs, dans les pays où l'homosexualité constitue une infraction, on peut imaginer que la production d'un document judiciaire (procès-verbal, convocation policière ou condamnation mentionnant expressément l'homosexualité) pourrait constituer un moyen de preuve important pour établir à la fois l'appartenance à un certain groupe social et le risque de persécution en cas de retour. Cependant, ce type de preuve est rarement exploité. En effet, selon le président d'une association, *« les documents provenant du pays d'origine sont souvent considérés faux »*. Une avocate nous a également confié lors d'un entretien : *« je ne suis pas fan des documents qui viennent du pays d'origine car les juges sont super méfiants de ces documents et ils peuvent se fixer là-dessus et oublier tout le reste. L'authenticité des documents est toujours questionnée »*. Il y a donc une certaine réticence à exploiter ce type de preuve. Et d'ailleurs, une présidente de chambre de la CNDA nous a expliqué qu'elle *« n'a pratiquement jamais vu, par exemple, une condamnation sur laquelle il est indiqué que la personne a été poursuivie à cause de son homosexualité »*.

[145] CNDA, 14 décembre 2018, n° 18032382, *M.M.*

Enfin, nous pouvons également invoquer le rôle des médias dans la preuve de l'asile gay et lesbien. En ce sens, la CNDA a déjà considéré qu'un article de la presse locale produit par un demandeur et rapportant l'arrestation de personnes LGBTI dans sa ville d'origine constituait un élément supplémentaire de preuve utile à sa demande (n° 17013908). Il en va de même pour la presse écrite française : pour un requérant sénégalais, un article de journal sur la *gay pride* à Paris dans lequel apparaissait son image a été déterminant pour que la CNDA lui reconnaisse le statut de réfugié (n° 18003812). Les réseaux sociaux, à l'image de Facebook, et les photos dans des évènements LGBTI, sont autant d'éléments matériels pris en compte dans le cadre de l'examen des demandes de protection internationale.

2. Les documents testimoniaux

Le témoignage ou preuve testimoniale résulte de la déclaration des personnes qui relatent ce qu'elles ont vu ou entendu. En tant que mode de preuve imparfait, le témoignage est soumis à la libre appréciation du juge ou de l'officier de protection. En principe, le demandeur pourrait désigner un ou plusieurs témoins et le juge peut décider d'entendre toute personne dont le témoignage lui paraît utile à la manifestation de la vérité. L'attestation est la forme écrite du témoignage, elle est définie juridiquement par comme la déclaration d'un tiers. Selon la loi, elle doit relater les *« faits auxquels son auteur a assisté ou qu'il a personnellement constatés »*. L'attestation a la même force probante que celle du témoignage oral, et il n'existe pas de hiérarchie entre elles. Les documents testimoniaux apparaissent dans certains cas déterminants pour la reconnaissance d'une protection internationale même si beaucoup d'attestations sont souvent jugées comme étant rédigées par complaissance. En tout cas comme l'affirme un juge de la CNDA interrogé sur la question : *« Si le requérant accompagne sa demande du témoignage du compagnon français, le dossier est clos, je pose systématiquement la question si la personne à un partenaire français »*. Il convient de souligner ici que toute personne peut témoigner dans le cadre de la demande d'asile, y compris des membres de la famille car il ne s'agit pas d'un procès pénal.

Certains demandeurs produisent une attestation d'une association LGBTI habilitée par l'OFPRA, comme l'ARDHIS[146]. Les témoignages des associations LGBTI sont eux aussi des

[146] L'association explique clairement la différence entre présenter une attestation de l'association et une simple carte d'adhérent. En effet, n'importe quelle personne qui paye la cotisation peut disposer d'une carte d'adhérent, alors qu'une attestation constitue un document prouvant l'engagement du requérant dans les activités de

indices importants. L'investissement des demandeurs dans ces associations peut compléter utilement un récit de vie, et faire emporter l'intime conviction du juge. Les avocats interviewés sont en tout cas unanimes quant à l'importance de telles attestations. Une juge de la CNDA que nous avons rencontrée aussi. Elle affirme ainsi qu'*« une lettre détaillée d'une association est un indice fort. Il est difficile d'aller au-delà. En plus s'il y a des photos : manifestations, gay pride, association sportive gay… Pour moi ces éléments constituent des éléments de preuve forte et tangible »*. Cependant, les responsables du groupe référent LGBTI de l'OFPRA affirment ne pas en tenir compte car autrement l'OP agirait de manière discriminatoire vis-à-vis du demandeur qui ne dispose pas d'un tel témoignage. À ce propos, un militant de province nous confie : *« le poids de notre lettre dans un dossier, je ne sais pas... je ne pense pas qu'il y ait beaucoup d'impact... »*. Il est néanmoins certain que les attestations d'associations de soutien aux demandeurs d'asile LGBTI peuvent compléter les indices probatoires. La CNDA y fait d'ailleurs référence dans ses arrêts. C'est ainsi que dans une décision de 2017, elle constate que les déclarations du requérant de nationalité camerounaise ont été corroborées par une attestation du directeur de l'association LGBTI de Bordeaux « le Girofard » (n°17013908). De même, dans une décision de 2018, elle souligne *que « les déclarations précises, nuancées et personnalisées de Madame faites à huis clos devant la Cour, utilement étayées par l'attestation du Réseau ALDA*[147] *daté du 3 mai 2018, ont permis d'établir son homosexualité et les évènements l'ayant conduite à quitter le Kosovo par crainte d'y être persécutée »* (n°18003812). Il en va de même pour un contrat d'accompagnement de l'association *Le Refuge* et deux attestations de cette même association, qui furent décisives pour la reconnaissance de la qualité de réfugié à un ressortissant guinéen en 2015 (CNDA n° 15012181). En tout état de cause, comme nous le confie un OP : *« si la personne est accompagnée par une association c'est un élément d'éclairage, mais ce n'est pas une preuve »*. Sur ce point, nous avons constaté que les attestations de l'ARDHIS ne sont pas toutes de la même tenue. Parfois, il s'agit simplement d'indiquer que le requérant participe à la vie de l'association, parfois il est question de souligner non seulement la participation, mais également l'assistance aux cours de français, l'organisation des *Gay Games*, la participation aux marches des fiertés LGBTI et aux soirées dans les locaux gays… Nous pouvons enfin souligner que lorsque ce type d'attestation est accompagné d'un certificat

---

l'association et parfois indirectement de l'orientation sexuelle lorsque par exemple l'on fait référence au compagnon de même sexe.

[147] ALDA est une association toulousaine de soutien aux lesbiennes en demande d'asile.

d'une association LGBTI du pays d'origine, les chances de prouver l'appartenance à un certain groupe social s'accroissent.

Figure 3: Preuves admissibles à l'appui d'une demande d'asile (source: EASO).

Types de preuves admises		
Prueves orales	- déclarations du demandeur - déclarations de membres de la famille - déclarations de témoins - déclarations d'experts	
Documents	- carte d'identité/passeport - acte de naissance - rapports médicaux - rapports médico-légaux - rapports juridiques - décisions de justice ou jugements - rapports de témoins - rapports sur le pays d'origine	- rapports sur l'évaluation de l'âge - rapports sur l'évaluation de la langue - courriers électroniques imprimés - lettres - titres de voyage - mandats d'arrêt - rapports (officiels) de la police - articles de presse
Preuves visuelles	- réseaux sociaux - photographies - vidéos - dessins	
Preuves sonores	- enregistrements sonores	
Pièces	- objets physiques - empreintes digitales - cicatrices corporelles	

Chapitre II : L'instruction menée par les autorités

Comme nous l'avons signalé plus haut, l'instruction commence à l'OFPRA dans une phase administrative dans le cadre du statut de réfugié et si celui-ci ne peut pas être accordé, la demande est examinée pour une protection subsidiaire. La procédure judiciaire devant la CNDA est inquisitoriale. Selon la formule du CE, *« le juge dirige seul l'instruction »*, c'est-à-dire qu'il peut demander aux parties des éclaircissements sur des points particuliers ou la

production de pièces complémentaires. L'inquisitorialité est une obligation tendant à rééquilibrer la situation contentieuse en faveur de la partie la plus faible, à savoir le requérant. Les parties (requérant et OFPRA) ne sont jamais directement en relation entre elles, toute la phase d'instruction passe par l'intermédiaire de la juridiction administrative. Comme le souligne Olivier Gohin, *« il revient à la juridiction de veiller au bon déroulement du procès administratif et de prendre, si nécessaire, toute initiative à la demande d'une partie ou même d'office, pour assurer le développement de la discussion contradictoire dans l'instance »*[148]. Le pouvoir du juge est donc très étendu. Le Conseil d'État lui impose, dès lors qu'il fait face à des allégations sérieuses de la part du requérant, de *« mettre en œuvre ses pouvoirs généraux d'instruction et de requêtes et prendre toutes les mesures propres à lui procurer (...) les éléments de nature à lui permettre de former sa conviction »*[149]. Il dispose à la fois de pouvoirs de direction de la procédure et d'instruction des requêtes. S'il lui est loisible de demander la communication de documents nécessaires pour vérifier les allégations des requérants et établir sa conviction tant aux parties que, le cas échéant, à des tiers, en particulier aux administrations compétentes, il ne peut le faire qu'en suivant des modalités qui assurent pleinement la nécessaire confidentialité des éléments d'information relatifs aux personnes qui sollicitent l'asile. Mais par manque de temps et de moyens, le juge utilise très rarement ses pouvoirs pour, par exemple, faire appel à une expertise, consulter un tiers pour éclairer un élément factuel, organiser une visite des lieux ou simplement contacter les autorités consulaires, voire vérifier la véracité d'une attestation produite dans le pays d'origine (inscription des faux). Dans notre enquête, nous avons pris connaissance d'un seul cas dans lequel le juge a demandé aux autorités consulaires françaises dans le pays d'origine de vérifier la véracité d'une photocopie d'un journal dans laquelle apparaissait le nom du requérant. Sa mauvaise qualité faisait craindre à la Cour que le document était faux. Finalement, contre toute attente, la réponse du Consulat fut positive et le requérant a pu obtenir le statut de réfugié. Il n'en reste pas moins que l'injonction d'instruction, en tant que pouvoir d'obtenir des documents nécessaires à la résolution du litige en matière d'asile, n'existe pratiquement pas. Lorsque celle-ci fut évoquée devant un juge interviewé, il a répondu *« tout cela est très beau en théorie mais en pratique nous n'avons pas le moyen de le mettre en œuvre »*. L'instruction des demandes d'asile se limite donc essentiellement à des recherches documentaires (A) et à l'audition des demandeurs (B).

---

[148] Gohin O., *Contentieux administratif*, 8ème édition, LexisNexis, Paris, 2015, p. 293.

[149] CE, SSR, 26 novembre 2012, n° 354108, *Mme Cordière.*

A/ L'information géopolitique

1. La collecte des informations

À l'OFPRA et à la CNDA, les OP et les juges en charge de l'instruction peuvent s'appuyer en interne sur des services destinés à collecter des informations sur les pays d'origine. Il s'agit respectivement de la Division de l'information, de la documentation et des recherches (DIDR) et du Centre de recherche et de documentation (CEREDOC). Seul ce dernier a accepté de nous transmettre certains résultats de leurs travaux.

À l'OFPRA, les OP sont en charge de l'instruction des demandes d'asile. D'un point de vue pratique, il faut souligner que l'OFPRA s'est engagé à atteindre certains objectifs de productivité clairement quantifiés. Les instructeurs français sont censés produire deux décisions par jour, une décision comprenant la réalisation d'un entretien avec le demandeur, l'instruction et la rédaction de la décision. Comme le souligne Johanna Probst, en supposant une moyenne de vingt et un jours de travail mensuel, les instructeurs français doivent donc, pour « faire leur chiffre », produire quarante-deux décisions (entretien *et* instruction) par mois[150]. La responsable du groupe référant LGBT de l'OFPRA considère que la situation a changé depuis, car l'OFPRA a une politique de recrutement assez généreuse. Néanmoins, dans un tel contexte, les OP s'appuient largement sur les travaux de la DIDR, en charge du recueil et du traitement de l'information sur les pays de provenance des demandeurs d'asile. Les chargés de recherche de la DIDR mettent à la disposition de leurs collègues des études documentaires afin de les aider dans la prise de décision. En ce sens, ils fournissent des « Notes d'appui à l'instruction », confidentielles. En outre, ces chargés de recherche peuvent également être saisis sur des questions précises par les OP qui ont parfois besoin de leur aide afin de vérifier la véracité des déclarations d'un demandeur d'asile. Pour cela, les chargés de recherche s'appuient sur leur propre expertise sur une zone géographique, sur un réseau de contacts étoffé (universitaires, journalistes, ONG locales ou internationales, réseaux d'experts européens) et sur leur accès à de nombreuses bases de données. La rédaction de leurs produits documentaires doit répondre aux critères déontologiques énoncés dans les lignes directrices communes de l'Union européenne.

---

[150] Probst J., *Instruire la demande d'asile : étude comparative du processus décisionnel au sein de l'administration allemande et française*, thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2012, p. 265, disponible sur : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00985215/document

Il convient également de souligner que depuis 2013, l'OFPRA a mis en place cinq groupes thématiques parmi lesquels un est consacré à l'orientation sexuelle et l'identité de genre. Le groupé référent LGBT a comme mission d'aider à l'instruction des dossiers afférents. Ce groupe élabore et met à la disposition des OP les *Lignes directrices pour l'instruction de la demande d'asile fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre*, document qui synthétise les outils d'appui élaborés sur cette thématique. Malheureusement, l'accès audit document nous a été interdit. En revanche, nous avons pu nous entretenir longuement avec la responsable du groupe référent et sa directrice. Elle nous a expliqué que la vingtaine de personnes qui font partie du groupe référent LGBT ont été choisis par volontariat et selon leur expertise. Le groupe intervient à la demande des OP en donnant des avis consultatifs à l'instruction. Le groupe référent se charge de la formation continue des OP et de l'actualisation, avec le service de la documentation, des informations relatives aux pays d'origine souvent avec l'aide d'associations locales.

À la CNDA, ce sont les juges qui dirigent l'instruction des dossiers, mais elle est concrètement réalisée par les rapporteurs à l'instruction. Les rapporteurs sont chacun affectés dans l'une des treize chambres qui composent les quatre sections de la Cour. Ils sont chargés de l'instruction des affaires inscrites au rôle d'une audience et, comme pour les OP, les rapporteurs sont également soumis à des objectifs mensuels. L'instruction du rapporteur, en amont de l'audience, amène un travail d'examen approfondi. En effet, l'étude des dossiers implique de qualifier juridiquement les faits, mais aussi de mener des recherches d'information géopolitique. Le rapport d'instruction, envoyé aux juges et lu en audience, constitue une base indispensable dans la construction de l'intime conviction du juge de l'asile. Anicet Le Pors relève ainsi que :

> *« Le travail du rapporteur de la juridiction est essentiel puisque c'est lui qui connaît le mieux le dossier pour l'instruire à la fois au regard de la jurisprudence pertinente et de la situation des pays d'origine. C'est lui aussi qui se prononcera publiquement sur la cohérence du récit, l'authenticité des documents fournis – alors qu'il n'en a pas véritablement les moyens – l'identification des questions de fait et de droit que pose l'affaire »*[151].

Les rapporteurs de la CNDA peuvent, eux, s'appuyer sur les travaux du CEREDOC. Ce dernier est composé de quinze agents et est organisé en deux pôles : les agents chargés des questions géopolitiques et les agents chargés des questions juridiques. Ceux du pôle géopolitique sont responsables de la rédaction de fiches d'informations sur les pays d'origine.

[151] Le Porc A., « La formation de l'intime conviction du juge de l'asile », blog personnel, 9 mars 2012, disponible sur : https://anicetlepors.blog/2012/03/09/lintime-conviction-du-juge-de-lasile/

Ils gèrent des cartables électroniques. Il s'agit d'une bibliothèque de liens organisée par pays et pointant vers des sites web accessibles au public et des documents électroniques émanant tant d'organisations internationales, gouvernementales, non gouvernementales ou locales que de centres de recherches et de sites d'actualité. Les agents du CEREDOC sont également susceptibles de répondre à des questions plus précises des rapporteurs sur des affaires données, lorsque la complexité du dossier le justifie. Il n'existe toutefois pas de groupe ou service dédié spécifiquement aux questions relatives à l'orientation ou à l'identité sexuelle.

2. Les sources d'information

Afin d'établir le risque de persécution dans les pays d'origine, les autorités françaises de l'asile s'informent auprès de la législation locale (Code pénal, Constitution…), de la presse du pays d'origine (articles de journaux, magazines…), d'observateurs internationaux (Organisation mondiale contre la torture, l*'International Commission of Jurists*, *l'Institute for War and Peace Reporting…),* de travaux effectués par certaines organisations internationales (le HCR, le Conseil pour les droits de l'Homme des Nations Unies…), régionales (le Conseil de l'Europe, le Parlement européen, le réseau des défenseurs des droits humains d'Afrique centrale…), non gouvernementales (la Fédération internationale pour les droits de l'homme, *Amnesty International*, *Human Rights Watch*, *l'International Lesbian and Gay Association*,…) ou encore nationales (la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada, le Département d'État des États unis…). Cette liste ne prétend pas à l'exhaustivité. Le site *Refword* de l'UNHCR constitue l'une des sources d'informations les plus importantes concernant à la fois la situation dans les pays d'origine et l'évolution du droit international dans la matière.

Figure 4: Types d'information pertinente dans le cadre de l'examen d'une demande d'asile (source: EASO).

Types d'information
1) Cartes, encyclopédies, annuaires…
2) Rapports émanant d'organismes internationaux (HCR et autres organismes rattachés à l'ONU, Union européenne, Conseil de l'Europe, EASO)
3) Rapports émanant d'ONG internationales (*Amnesty International*, *Human Rights Watch*, *International Crisis Group*, etc.)
4) Rapports émanant d'organismes nationaux, de *think tanks*, de réseaux d'analyse, d'experts pays (politique) et d'ONG locales
5) Publications académiques, revues/articles de presse, comptes rendus parus dans les médias
6) Documents juridiques (lois et règlements, jurisprudence)
7) Réponses à des demandes formulées sur des cas précis par des unités spécialisées des autorités responsables de la détermination ou par des institutions compétentes en matière d'asile [y compris, par exemple, Lifos (centre d'information et d'analyse sur les pays d'origine) de l'Agence suédoise des migrations, le *Refugee Documentation Centre* irlandais, Landinfo (le centre d'information sur les pays d'origine norvégien) des autorités norvégiennes compétentes en matière d'immigration, la Commission canadienne de l'immigration et du statut de réfugié, etc.]
8) Rapports spécifiques établis à la suite de missions d'information conjointes dans les pays d'origine
9) Sources provenant des réseaux sociaux

En ce qui concerne les demandes d'asile gay ou lesbien, les autorités font très souvent référence à des sources provenant des ONG. Ainsi, pour infirmer une décision de l'OFPRA concernant une femme lesbienne provenant du Sénégal, la CNDA invoque le rapport de *Human Right Watch* de novembre 2010 intitulé *« Craindre pour sa vie. Violences contre les hommes gays et perçus comme tels au Sénégal »*[152]. De même, dans une décision de 2017, la CNDA évoque, outre l'article 338 du Code pénal algérien punissant l'homosexualité, un rapport irlandais *« Algeria : Traitement of Homosexuals by both State and Society in general »* publié le 10 juin 2009 par le *Refugee Documentation Centre* ou encore le rapport annuel de *Freedom Hause* dans lesquels il est indiqué que les personnes LGBT sont victimes d'intimidations, de brimades, d'ostracisme, de discriminations, voire de violences, tant de la part de leur environnement social que des autorités algériennes (n° 1700614).

[152] CNDA, 16 avril 2014, n° 13008208, *M.A.*

Les informations provenant des États constituent aussi un élément déterminant au moment d'apprécier la situation dans le pays d'origine. Ainsi, *La Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada* (CISR) dispose d'une information actualisée sous la forme de « cartables nationaux de documentation » organisés par pays et dans lesquels il possible de trouver des informations fiables concernant la situation du pays. Les notes de la CISR sont souvent invoquées par les agents de l'asile pour confronter les allégations des requérants. Les rapports de *l'US Departement of State Country Report on Human Rights Practices* sur différents pays africains tout comme ceux provenant de l*'Ireland Refugee Centre* sont les plus souvent invoqués par la CNDA.

Nous pouvons néanmoins regretter un trop faible recours à la presse ou à la littérature locale, qui peuvent pourtant se révéler d'une très grande utilité pour comprendre les contextes dans lesquels vivent les minorités sexuelles dans les pays d'origine[153].

Par ailleurs, il convient de souligner que les organes français de l'asile effectuent eux-mêmes des recherches de terrain. En effet, deux fois par an environ, l'OFPRA organise une mission de recueil d'informations générales dans un des pays de provenance des demandeurs d'asile, en y envoyant des agents de la DIDR. Ces missions se déroulent en partenariat avec la CNDA et, souvent, avec un homologue européen. L'objectif est de réunir des informations sur la situation de ces pays et de nouer des contacts notamment au sein de la société civile (associations, ONG, etc.). À l'issue de ces missions, des rapports sont communiqués aux agents de l'OFPRA et à ceux de la CNDA et sont parallèlement rendus publics sur le site internet de l'Office. En 2018, l'OFPRA a effectué deux missions de recueil d'information en Géorgie et en Arménie dans lesquelles, l'organisme a pu se renseigner sur la situation des personnes LGBTI[154]. D'une manière générale, les informations objectives concernant la situation des gays et des lesbiennes dans les pays d'origine permettent d'établir une *« présomption de persécution »*. Il faut toutefois souligner que ces informations demeurent lacunaires et sont souvent peu actualisées en raison du peu de moyens à la disposition de la DIDR et du CEREDOC. Une rapporteure nous confie ainsi que : *« j'ai souvent du mal à obtenir des données récentes et je suis obligée de rédiger le rapport en fonction d'informations datant parfois de cinq ans »*. Nous constatons en effet que les informations

[153] Voir par exemple : Gning N., « Les motifs de l'illégitimité sociale de l'homosexualité au Sénégal », *Africultures*, 2013/6, n° 96, p. 22 ; Mbougar Sarr M., *De purs hommes*, Philippe Rey, Paris, 2018.

[154] OFPRA, *Rapport d'activité* 2018, p. 11.

permettant de déterminer la situation du requérant concernant le risque de persécution ou la persécution effective, ne sont pas toujours actualisées. Selon les responsables desdits centres, l'information provenant des différentes sources (officines gouvernementales étrangères, ONG, presse, rapports internationaux, mission *ad hoc*….) est actualisée tous les deux ans, ce qui, compte tenu des changements politiques dans ces pays, nous semble trop long pour une juste évaluation des déclarations des demandeurs lorsqu'ils se présentent devant les autorités françaises.

B/ Les auditions du demandeur

1. L'entretien et l'audience

La première audition du requérant est réalisée par l'OFPRA. À l'exception des entretiens par visioconférence à la frontière, à l'antenne de Cayenne ou en missions foraines, ces entretiens se déroulent au siège, en région parisienne. Depuis 2015, tout demandeur d'asile a la faculté d'être accompagné par un avocat ou par un représentant d'association habilitée à l'entretien mené par l'OFPRA[155]. Pratiquement, comme l'a observé J. Probost, l'entretien se déroule de ma manière suivante :

> *« Le jour de la convocation, l'instructeur ou l'interprète va chercher le demandeur dans la salle d'attente. À l'OFPRA, les demandeurs sont très nombreux à patienter dans une grande salle vidéo surveillée au rez-de-chaussée de l'office. L'instructeur descend de l'étage supérieur où se trouve son bureau et choisit un 'box' d'entretien. Les box sont des petites pièces (environ 6 m2) entourées de cloisons à moitié vitrées et équipées d'un bureau, d'un ordinateur et de trois chaises. Durant l'entretien, l'instructeur se trouve derrière le bureau, face à l'écran et au demandeur qui se place de l'autre côté du bureau. L'interprète prend place en bout de table, plus proche du demandeur et le regard orienté vers l'instructeur »*[156].

Malgré nos nombreuses demandes écrites et orales, les autorités de l'OFPRA nous ont refusé l'accès aux entretiens des officiers de protection. Nous n'avons donc eu accès qu'à la retranscription de certains entretiens, grâce aux dossiers d'avocats dans les cas d'appel devant la CNDA. Nous pouvons cependant souligner que des bénévoles d'associations nous ont fait part d'un sentiment de frustration vis-à-vis des entretiens à l'OFPRA : *« tout se passe très rapidement, la personne n'a même pas le temps de s'installer dans le box qu'elle est assaillie de questions, on a l'impression que le demandeur est en train de passer un examen et que la moindre faute peut compromettre sa demande d'asile »*. Dans les entretiens avec l'OP, il est

[155] Article L. 723-6 du CESEDA.

[156] Probst J., *op.cit*., p. 261.

souvent demandé : *« Est-ce que vous définissez vous-même comme homosexuel ? » ; « Quand avez-vous pris conscience de votre homosexualité ? » ; « Vous vous déclarez vous comme homosexuel dans votre récit ? » ; « À quel âge environ avez-vous commencé à vous demander si vous n'étiez pas homosexuel ? » ; « Comment ressentez-vous le fait d'être homosexuel » ; « Vous avez noué des relations avec des garçons dans votre pays ? » ; « Quand vous vous êtes rendu compte que vous tombiez amoureuse d'une femme ? » ; « Quand est-ce vous vous êtes aperçu de votre attirance pour les hommes ? » ; « Que ressentiez-vous exactement ? ».* Parfois un petit ajout dans la question permet de mettre plus à l'aise le requérant, comme lorsqu'un OP demande : *« Pouvez-vous me dire avec vos mots ce qu'est l'homosexualité ? ».* Si le requérant s'autodéfinit comme homosexuel, certaines questions sont posées, notamment : *« Est-il difficile d'être gay et catholique ? » ; « Comment conciliez-vous votre pratique de la religion musulmane avec votre relation avec une personne de votre sexe ? » ; « Combien d'amis avez-vous eus ces dernières années ? » ; « Êtes-vous en couple ? » ; « Vous connaissiez des personnes homosexuelles avant de découvrir que vous étiez vous-même attiré par les hommes ? » ou encore « Connaissez-vous le statut légal de l'homosexualité dans votre pays ? ».* Nous ne disposons pas d'information concernant une éventuelle différence de traitement entre les requérants accompagnés par un avocat ou par une association et ceux qui se présentent à l'entretien tous seuls.

En cas de rejet de la demande par l'OFPRA, une seconde audition du demandeur intervient à la CNDA, elle aussi située en région parisienne. Bien que la procédure soit par principe écrite à la Cour, l'audience orale est déterminante dans l'issue d'un recours. Depuis 2018, des vidéoaudiences sont organisées depuis Cayenne, Mamoudzou, Point-à-Pitre et Fort-de-France[157]. Le requérant est assisté d'un interprète mis à disposition gratuitement par la Cour. L'audience est par principe publique, de telle sorte que les associations LGBTI peuvent apporter leur soutien aux demandeurs par leur simple présence dans la salle. En effet, comme une juge assesseur nous l'a confié, être accompagné par une association facilite le passage devant la CNDA : *« il y a des cas faciles, par exemple ceux qui sont accompagnés par l'ARDHIS, quand il y a des attestations personnalisées des membres de cette association et encore plus, quand il y a des gens de l'ARDHIS dans la salle ».* Toutefois, tous ne sont pas du même avis. Un autre juge affirme ainsi que : *« la présence des membres de l'association à*

[157] La salle d'audience de la CNDA est reliée, en direct depuis Montreuil, par un moyen de communication audiovisuelle qui garantit la confidentialité de la transmission, avec la salle d'audience d'une juridiction locale spécialement aménagée à cet effet et ouverte au public.

l'audience crée parfois des difficultés. Certaines formations de jugement demandent le huis clos. Certains juges n'aiment pas qu'il se passe quelque chose dans la salle qui influence leur jugement, la pression que crée une salle remplie de militants ». Force est de constater que, dans les affaires concernant l'orientation sexuelle, le huit clos est souvent sollicité, soit par les parties soit par le juge. Après l'intervention du rapporteur suivie des réponses orales du requérant, l'audience publique s'achève[158]. Le président peut, dans le cas où un complément d'instruction semble nécessaire, solliciter une nouvelle audience. Il faut toutefois signaler que tout au long de notre recherche, nous n'avons pris connaissance d'aucune demande de nouvelle audience. Les questions posées aux requérants devant la CNDA apparaissent similaires à celles posées de l'OFPRA, bien que les juges s'attachent essentiellement aux éléments non établis en fait par l'OFPRA.

2. Les difficultés de l'expression

Il émerge des entretiens et des audiences que le plus important, c'est de savoir s'exprimer. C'est pourquoi les associations travaillent particulièrement sur le récit de vie à la fois écrit et aussi lors du passage à l'oral devant l'OFPRA ou la CNDA : parler directement et sincèrement. L'ARDHIS organise régulièrement des séances de préparation collective à l'entretien. Une brochure *« Comment se préparer à l'OFPRA »* est même disponible au sein de l'association. La difficulté du requérant à parler de son homosexualité est parfois considérée par l'OP comme suspecte, et il n'hésite pas à brusquer son interlocuteur. À la lecture des entretiens, nous avons parfois constaté un certain agacement de la part de l'OP dès lors qu'il a l'impression d'une répétition mécanique du récit écrit. Les associations préparent souvent les requérants pour ne pas tomber dans ce piège. Un bénévole nous raconte : *« je n'arrête pas de le dire : soyez vous-même, sans oublier ce qui est dit dans le récit écrit, n'essayez surtout pas de répéter comme un perroquet ».* Nous avons constaté que l'existence de ces deux étapes, récit écrit et récit oral, produit une tension dans la mise en parole de la situation des requérants. Souvent, ils pensent que ce qui a été établi à l'écrit doit être reproduit à l'identique à l'oral sous peine de voir sa requête rejetée. Cette situation donne l'impression que le requérant se trouve face à un examen qui doit réussir à tout prix. Dans les pays où le

[158] La durée d'examen d'une affaire à l'audience est très brève, en moyenne entre quarante-cinq minutes et une heure.

récit écrit n'existe pas comme au Portugal, il semble que la parole est plus fluide et permet aux requérants de se trouver dans une situation plus détendue.

La question de l'expression devient encore plus sensible dans un contexte de traduction. Sur ce point, l'EASO souligne que :

> *« Les agents responsables de la décision et les membres de juridictions doivent toujours garder à l'esprit la possibilité que des déclarations de demandeurs apparemment incohérentes ou des incohérences dans les documents traduits puissent être le fait d'une interprétation ou d'une traduction erronée. Cette situation soulève une autre difficulté : les agents responsables de la décision et les membres de juridictions peuvent avoir des difficultés à évaluer la qualité de l'interprétation. Il est donc important que la compétence de l'interprète ait fait l'objet d'une évaluation professionnelle. Il peut parfois arriver également que des interprètes tentent d'outrepasser les limites de leurs compétences professionnelles en soumettant leur propre opinion ou leurs propres preuves. De même, les membres de juridictions devraient être conscients de la possibilité que la qualité de l'interprétation soit contestée de manière injustifiée »*[159].

Par exemple, une mauvaise interprétation en langue pendjabi a porté préjudice à un requérant pakistanais lorsqu'au lieu de traduire qu'il avait eu des rapports sexuels avec d'autres garçons de la classe, il a traduit *« je rencontré des garçons qui travaillaient avec du sexe »* laissant croire à l'OP qu'il s'agissait d'une situation de prostitution.

Ces difficultés de traduction trouvent particulièrement à s'appliquer dans le cadre des demandes d'asile liées à l'orientation sexuelle, en raison de la gêne que peuvent éprouver certains interprètes à l'égard du sujet. En ce sens, la responsable du groupe référent LGBT à l'OFPRA souligne justement que de telles difficultés ont été soulevées lors des formations qu'ils organisent à destination des interprètes : *« Durant ces formations les interprètes ont dit, par exemple, qu'ils ne se sentaient pas à l'aise avec la traduction de tel mot, mais justement pour l'OFPRA c'est important de faire souligner cela et que même s'ils ne sont pas à l'aise il faut faire la meilleure des traductions afin que les propos des demandeurs d'asile soient entendus et compris »*. Une enquête de l'association AIDES souligne quant à elle que l'enjeu de la traduction est encore plus saillant lorsqu'il recoupe celui des identités :

> *« La terminologie occidentale des identités sexuelles et de genre, telles qu'homosexuel-le, bisexuel-le, trans n'est pas forcément celle des subjectivités multiples des demandeurs-ses d'asile et n'est pas connue de tous-tes. Il arrive qu'un-e demandeur-se d'asile ne connaisse pas le sens du terme « hétérosexuel-le » et se voyant demander s'il ou elle est hétérosexuel-le, réponde par l'affirmative, n'osant pas avouer son incompréhension. Il peut aussi s'agir de catégories auxquelles les personnes demandant l'asile ne s'identifient pas. Enfin, les termes utilisés dans les pays d'origine peuvent renvoyer à des réalités qui ne recoupent pas exactement celles des termes utilisés en France. Il en va ainsi pour le terme wolof góor-jigéen souvent utilisé pour traduire homosexuel-le, alors qu'il signifie littéralement « homme-femme » et renvoie initialement à une catégorisation de genre et non d'orientation sexuelle. Passer du terme homosexuel à celui de*

[159] EASO, *Analyse juridique : Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun*, 2018, p. 34.

> *góor-jigéen comme équivalent présente le risque d'introduire un décalage entre les questions posées, les réponses données et celles attendues, au détriment du bon déroulement de l'entretien »*[160].

La formation des interprètes apparaît donc comme un élément essentiel pour un juste traitement des demandes d'asile fondées sur une orientation sexuelle, de même que celle des décideurs d'ailleurs.

[160] AIDES, *Demande d'asile LGBTI+ : un droit entravé*, 2018, p. 40, disponible sur : https://www.aides.org/sites/default/files/Aides/bloc_telechargement/AIDES_RAPPORT%20DISCRIMINATIONS_2018_chapitre%203.pdf

TITRE 2 : L'APPRECIATION DE LA PREUVE DE L'INTIME

Selon l'EASO, *« on peut définir l'évaluation des éléments de preuve comme la principale méthode d'établissement des faits d'un dossier particulier par l'examen et la comparaison des éléments de preuve disponible »*[161]. Deux grandes tendances s'opposent quant au régime de la preuve. Le système dit de la preuve légale confie au législateur le soin d'apprécier la valeur respective des procédés de preuve. Ce système consacre une hiérarchie entre les preuves, limite, selon les cas, l'admissibilité de certains procédés et commande au juge de tenir pour vrais les faits établis par certains moyens de preuve, sans faire entrer en ligne de compte son intime conviction. Par la preuve légale, le législateur, voire les parties contractantes, exprime leur supériorité sur le juge a l'opposé, le système de la liberté de la preuve ou, selon une formule consacrée, de la preuve morale, laisse aux parties la liberté de choisir entre les procédés de preuve, dès l'instant qu'elles les obtiennent et les produisent loyalement en justice ; aucune hiérarchie n'existe alors entre les modes de preuve et le juge a pleine latitude pour former sa conviction. Cette liberté profite tout autant au juge qu'aux parties, au détriment du législateur qui est écarté.

En matière d'asile en France, et contrairement aux pays anglo-saxons, il n'existe pas de preuve légale, nous sommes face à un système de liberté des preuves. Le modèle de la liberté de la preuve est propre au système administratif, et relié au caractère inquisitoire de la procédure. Dès lors que le juge a tout pouvoir pour établir la preuve, il ne peut pas être contraint par un régime de preuves préétabli. La liberté d'appréciation des preuves plonge les juges et les officiers de protection dans les faits où les règles préétablies n'existent pas. Le CE affirme ainsi que :

> *« Il appartient à la Cour nationale du droit d'asile de former sa conviction sur les points en litige au vu des éléments versés au dossier par les parties et, tout spécialement, du récit personnel du demandeur d'asile. Elle ne peut exiger de ce dernier qu'il apporte la preuve des faits qu'il avance et, en particulier, de son orientation sexuelle, mais elle peut écarter des allégations qu'elle jugerait insuffisamment étayées et rejeter, pour ce motif, le recours dont elle est saisie »*[162].

Elle reflète *« le pouvoir souverain du juge d'apprécier les faits pour dire le droit »*[163].

---

[161] EASO, *Guide pratique de l'EASO : Évaluation des éléments de preuve*, mars 2015, p. 1.

[162] CE, SSR, 27 juillet 2012, n° 349824, *Mbwene.*

[163] Halpérin J.-L., « La preuve judiciaire et la liberté du juge », *Communications*, 2009/1, n° 84, p. 21.

Mais la liberté de la preuve n'est cependant pas conçue comme une arène pour l'arbitraire du juge. Le droit de l'UE précise ainsi que *« les États membres veillent à ce que les demandes soient examinées et les décisions soient prises individuellement, objectivement et impartialement »*[164]. Pour ce faire, l'appréciation des preuves dans le cadre de l'examen des demandes d'asile apparaît à la fois limitée (chapitre I) et encadrée (chapitre II), deux points qu'il convient d'étudier successivement.

Chapitre I : Les limites du raisonnement probatoire

Le principe de la liberté de la preuve qui gouverne la procédure de l'asile ne signifie pas qu'il n'existe pas un périmètre déterminant la licéité des moyens de preuve susceptibles d'être pris en compte dans le cadre de l'examen d'une demande d'asile. En principe, le requérant peut étayer sa demande par tous les éléments qu'il considère susceptibles d'apporter à la fois la preuve du risque de persécution et de son motif. Toutefois la CJUE en tant qu'interprète du droit de l'Union européenne a décidé que certaines preuves sont exclues dans la procédure de l'asile. La formation des décideurs (A) et le respect de la vie privée des demandeurs (B) constituent des enjeux considérables ici.

A/ Le défi de la formation des acteurs

1. L'interdiction des stéréotypes

C'est à Walter Lippmann que l'on doit la notion de stéréotype dans son acception psychologique[165]. Ce terme de "stéréotype" existe depuis 1798 et désigne un coulage de plomb dans une empreinte destiné à la création d'un "cliché" typographique. Les stéréotypes sont des images que nous nous construisons pour nous représenter certains groupes sociaux et qui nous permettent de simplifier la complexité de toute perception. Le droit européen proscrit

[164] Article 10, paragraphe 3, a) de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 60.

[165] Lippmann W., *Public opinion*, 1922, réédité en 1965, Free Press, New York. Voir également, Cook R., et Cusak, S., *Gender stereotyping : transnational legal perspectives*, University Press of Pennsylvannia, Philadephie, 2010

désormais les stéréotypes ethniques[166] ou les stéréotypes de genre[167], au motif qu'ils portent atteinte à l'égalité.

Le HCR dénonce la mise en œuvre de stéréotypes de genre dans le cadre du contentieux de l'asile depuis 2008. Il affirme en ce sens que :

> *« Dans l'évaluation des demandes LGBT, l'image stéréotypée des personnes doit être évitée, tel que le fait de s'attendre à un comportement 'exubérant' ou efféminé chez les gays, ou une apparence 'camionneuse' ou masculine chez les lesbiennes. De la même manière, une personne ne devrait pas être automatiquement considérée comme étant hétérosexuelle uniquement parce qu'elle a été mariée et a des enfants, ou s'habille conformément aux codes sociaux dominants ''*[168].

Il poursuit :

> *« Il est important que les demandeurs LGBT soient interrogés par des personnes formées et bien informées sur les problèmes spécifiques rencontrés par les personnes LGBT. Il en va de même pour les interprètes présents lors de l'entretien. Des manières pertinentes de sensibiliser les acteurs participant à la politique d'asile est de leur fournir des formations courtes et ciblées, de diffuser les questions liées à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre à l'arrivée de nouveaux membres du personnel, de leur donner accès à des sites internet possédant une expertise sur les questions LGBT ainsi que de mettre au point des lignes directrices concernant les méthodes d'enquête et d'interrogation appropriées à utiliser à différents stades de la procédure d'asile »*[169].

Il faut cependant attendre le 2 décembre 2014 pour que la CJUE interdise au juge national de se fonder, uniquement, sur une conception stéréotypée de l'homosexualité pour décider de la crédibilité du récit[170]. En effet, l'évaluation des demandes d'asile sur la seule base de notions stéréotypées associées aux homosexuels ne permet pas aux autorités de tenir compte de la situation individuelle et personnelle du demandeur concerné. À l'occasion de cette affaire, l'avocat général note que :

> *« Toutes les parties ayant présenté des observations à la Cour admettent que l'orientation sexuelle est un problème complexe. Pour cette raison, les autorités nationales, en procédant à l'évaluation de la crédibilité, ne devraient pas appliquer de notions stéréotypées aux prétentions des demandeurs. La détermination ne devrait pas reposer sur l'idée qu'il y a des réponses «correctes» et «incorrectes» aux questions d'un examinateur – par exemple, la conclusion qu'un demandeur n'est pas crédible parce qu'il n'a pas éprouvé d'anxiété lorsqu'il a réalisé qu'il était homosexuel plutôt qu'hétérosexuel, ou qu'il ne paraît pas avoir connaissance de questions politiques ou d'activités particulières qui concernent les homosexuels. De telles pratiques sont contraires à l'article 4, paragraphe 3, sous c), de la directive relative aux conditions, qui requiert des autorités compétentes qu'elles tiennent compte de la situation individuelle et personnelle du demandeur concerné »*[171].

---

[166] CEDH, 15 mars 2012, *Aksu c. Turquie*, n° 4149/04.

[167] CEDH, 22 mars 2012, *Konstantin Markin c. Russie*, n° 30078/06.

[168] HCR, *Note d'orientation du HCR sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*, novembre 2008, Genève, § 36.

[169] *Ibidem*, § 36.

[170] CJUE, GC, 2 décembre 2014, *A., B., et C.*, C-148/13 à C-150/13, points 59-62. Voir également : CJUE, 25 janvier 2018, *F.*, C-473/16.

[171] Conclusions de l'avocat général sur : CJUE, GC, 2 décembre 2014, *A., B., et C.*, C-148/13 à C-150/13.

Comme le note Marion Tissier-Raffin, cette exhortation *« s'appuie sur l'idée selon laquelle les capacités des personnes d'exposer des éléments intimes de leur identité peuvent être affectées selon les sentiments intériorisés de honte ou d'homophobie intériorisée, les traumatismes vécus, la difficulté de discerner toute l'ampleur des persécutions subies, l'âge, des facteurs culturels ou religieux propres à chacun »*[172].

Cette interdiction n'empêche toutefois pas la mobilisation de stéréotypes de genre dans le cadre de l'examen des demandes d'asile relatives à l'orientation sexuelle en France. Le président d'une importante association d'aide aux demandeurs d'asile souligne ainsi que :

> *« Il y a beaucoup de stéréotype et de représentations dans les décisions. Les officiers et les juges ne connaissent rien à l'homosexualité et au vécu des homosexuels et encore moins dans le contexte africain. Ils s'appuient sur des représentations générales ou des récits antérieurs qu'ils reconnaissent comme crédibles pour se construire un modèle de ce qui est crédible et de ce qui ne l'est pas. Les recommandations ou les guides qui leur sont donnés par les groupes homosexuels reprennent les modèles homonormatifs occidentaux, et ne sont absolument adaptés au public gay africain* ».

De nombreux exemples en attestent. Ainsi, une juge assesseur nous confie : *« Ça serait un mensonge de dire que ça ne joue pas, surtout pour les hommes l'homosexualité des hommes efféminés est établie plus facilement »*. Selon un rapporteur interrogé sur la question, certains juges continuent à *« poser des questions sur les icônes gays… »*. Un autre rapporteur confesse avoir entendu un juge dire que le requérant *« n'avait pas l'air homo, il n'avait pas le look ni la gestuelle, tout en faisant des mouvements efféminés avec la main »* et un autre le juge qui a considéré qu'un homme n'était pas homo *« parce que les relations sexuelles qu'il avait avec des hommes étaient rémunérées »*. En effet, un ressortissant nigérien s'est vu refuser le statut de réfugié du fait d'avoir accepté une relation avec un homme pour l'argent même si le requérant en question était soutenu vivement par l'ARDHIS. Un autre juge assesseur plus âgé note qu'*« un homme marié de 40 ans avec trois enfants ne peut pas être homosexuel »*.

Selon le témoignage des associations, le fait de demander aux requérants s'ils se perçoivent comme différents ou s'ils aiment participer aux évènements LGBTI constitue des formes stéréotypées de concevoir l'homosexualité. De même, selon un rapporteur de la CNDA, *« il y des juges qui posent des questions qui n'ont aucun sens, comme demander à une lesbienne si elle sortait dans le quartier gay de Dakar »*. Un autre rapporteur souligne : *« il y a des juges qui posent des questions abruptes…. Comme la fameuse question*

[172] Tissier-Raffin M., « L'orientation sexuelle comme motif de persécution doit être appréciée dans la dignité », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 15 janvier 2015, disponible sur : http://journals.openedition.org/revdh/1048

concernant le rôle actif ou passif du requérant mais aussi d'autres stéréotypes comme la capacité de se prononcer sur la sexualité, on attend à ce que les personnes LGBT puissent parler très librement du sujet… ». Selon un juge magistrat, *« les questions sur la trajectoire homosexuelle 'tout ce gâteau à la crème' sont inappropriées. Ce sont des questions qu'on ne poserait jamais à un hétérosexuel : comment avez-vous pris conscience de votre hétérosexualité. Il s'agit de questions hétérocentrées, il faut arrêter avec ça, mais je ne suis pas sûr que mon avis soit majoritaire »*. La question type *« Quand et comment vous êtes-vous rendu compte que vous étiez homosexuel-le ? »* – qui nécessite de forger un « début » à cette biographie idéale – est systématisée lors des entretiens. L'OFPRA manifeste depuis un certain temps la volonté de changer cette approche, mais cela est loin d'être pleinement réalisé. Il arrive également que les officiers de protection s'attendent à une vie amoureuse et/ou sexuelle simple, détachée de tout contexte répressif. On demande si *« avec lui, c'était du sérieux ? »*, ou *« quels étaient les bons souvenirs ? »* et si *« la personne l'aimait ? »*, y compris dans le cadre d'une relation vraisemblablement non consentie et/ou accompagnée de transaction financière directe ou indirecte. Ces questions suggèrent une conception normative du genre et de la sexualité, qui semble primer dans les critères d'acceptation de la demande d'asile[173]. Toutefois, la responsable du groupe référent LGBT de l'OFPRA nuance la situation en soulignant que *« la question de la prise de conscience de l'orientation sexuelle n'est pas utilisée comme critère déterminant mais comme une occasion, une possibilité d'exprimer et de faire apparaître l'histoire spécifique »*.

Nous pouvons d'ailleurs souligner que le groupe référent LGBT de l'OFPRA se charge de la formation continue des OP et anime des ateliers au sein desquels les OP ont l'occasion de soulever des questions, réfléchir aux *a priori*. *« C'est un moment pour libérer la parole »*, souligne la responsable du groupe. C'est le groupe référent qui donne également les consignes de comment formuler les questions lors de l'entretien. *« On ne demande pas aux OP de dire si un demandeur d'asile est homo ou pas, mais si c'est crédible, s'il existe suffisamment des éléments afin de confirmer si le récit est crédible ou pas »* poursuit la responsable du groupe référent. Néanmoins, après notre entretien, nous avions eu l'impression que ce groupe référent fonctionne davantage comme un groupe de parole que comme un véritable vivier d'expertise. Nous ne savons pas qui sont les intervenants extérieurs qui

[173] AIDES, *Demande d'asile LGBTI+ : un droit entravé*, 2018, p. 42, disponible sur : https://www.aides.org/sites/default/files/Aides/bloc_telechargement/AIDES_RAPPORT%20DISCRIMINATIONS_2018_chapitre%203.pdf

participent aux formations ni l'expertise effective des membres du groupe en matière interculturelle sur une question aussi sensible que l'orientation sexuelle.

Précisons également qu'à l'inverse, certains juges pensent que ce sont les requérants eux-mêmes qui jouent des stéréotypes. Si ceux-ci arrivent à l'audience *« avec un langage corporel très efféminé, par exemple, on va se poser la question s'il est vraiment efféminé ou s'il joue l'efféminé »*. Sur ce point, une juge de la CNDA évoque le cas *« d'un Guinéen qui en a fait trop : il est arrivé tout habillé en rose, on voyait qu'il jouait la comédie... ».* À plusieurs reprises, des bénévoles des associations spécialisées nous ont expliqué que les requérants sont très attentifs, compte tenu de leur situation de vulnérabilité, à ce que nous attendons d'eux, à vouloir coller à la représentation qu'ils imaginent que se font les opérateurs de l'asile de l'homosexualité. Cela ne veut pas dire qu'ils mentent mais qu'ils souhaitent être perçus clairement comme homosexuels. Le problème c'est qu'en négociant ainsi leur identité, les requérants risquent eux même de tomber dans une vision stéréotypée de l'orientation sexuelle. D'ailleurs, un bénévole d'une association LGBTI constate que *« les gays efféminés passent plus facilement. Cependant, il ne faut pas que ça donne l'impression que la personne s'est déguisée »*. Une avocate avoue elle aussi qu'elle conseille à ses clients : *« habillez-vous comme si vous sortez draguer en soirée ! »*. Sur ce point, un juge interviewé note : *« il est évident que les requérants en rajoutent pour augmenter leurs chances, cela ne signifie pas pour autant que leur demande n'est pas globalement crédible »*.

2. Le décalage culturel

Le juge doit procéder à un raisonnement logique à partir de l'addition d'indices concordants. L'observation d'un fait n'est pas un acte objectif. Chacun perçoit les choses sous le prisme de sa conception subjective et le juge n'échappe pas à ce conditionnement humain. Les sciences cognitives font référence au *« biais de l'observation »*. Le terme *biais* fait référence à une déviation systématique de la pensée logique et rationnelle par rapport à la réalité. Le juge doit d'abord être conscient de son *« biais cognitif »* concernant une question sensible comme l'homosexualité. Sur ce point, Johanna Probst souligne que :

> *« L'estimation de probabilité d'un fait de persécution est induite par l'ancrage involontaire du raisonnement dans l'univers culturel européen. Il s'agit en effet d'un raisonnement de type ethnocentrique qui tend à considérer des faits ayant lieu dans une autre partie du monde au prisme d'une normalité européenne. Quand les instructeurs affirment que 'ce n'est pas possible que ça se soit passé comme ça', cela veut très fréquemment dire que 'ça ne se serait jamais passé comme ça en Europe'. Le problème du raisonnement prenant comme référence les standards*

européens est soulevé depuis longtemps par les associations de soutien des réfugiés et les avocats. C'est peut-être suite à ces critiques que les instructeurs témoignent aujourd'hui d'une nette conscience de ce problème. Dans leur travail d'instruction, ils essayent avec plus ou moins de succès de se défaire des 'lunettes européennes' et de prendre en compte les écarts socioculturels séparant les pays sur lesquels ils travaillent des pays européens. Dans les cas les plus extrêmes, l'écart culturel induit non seulement l'incrédulité de l'instructeur mais aussi une incompatibilité totale du récit avec la 'vision du monde occidental' et, par conséquent, avec le droit d'asile. C'est dans des cas comme celui-ci que ressurgit avec force la question du champ des possibles et de la perception variable de la réalité »[174].

C'est la raison pour laquelle le HCR affirme que *« la nécessité de procéder en toute objectivité et impartialité requiert de la part des agents une prise de conscience de l'influence de leurs propres processus de pensée, de leur condition émotionnelle et physique, de leur contexte personnel, de leurs valeurs et de leurs croyances ainsi que leur vécu sur la manière dont ils ou elles prennent leurs décisions »*[175].

La lecture des entretiens et des décisions de l'OFPRA, nous a permis de soulever un certain nombre de problèmes sur ce point. Tout d'abord, la subjectivité de l'OP apparaît comme un élément central au moment de décider du sort du requérant. Face à des dossiers semblables, les décisions peuvent être complètement différentes. Certains agents semblent plus à même de dépasser les obstacles culturels pour prendre en considération les expériences des requérants. Souvent l'incapacité à restituer un évènement est considérée comme un manque de crédibilité tout comme l'incapacité à présenter le récit de manière chronologique. Le besoin de dissimuler son orientation sexuelle et la culpabilité que celle-ci peut provoquer chez le requérant n'est pas toujours pris en compte. La stigmatisation, la honte, la peur du rejet par la famille et la communauté peuvent nuire à la cohérence des informations. Un juge de la CNDA nous a d'ailleurs confié : *« comment se faire une idée de l'homosexualité des pays lointains lorsque nous connaissons à peine la situation chez nous ? »*. Face à une telle situation, les opérateurs de l'asile se doivent d'être très prudents lorsqu'ils apprécient des pratiques (comme l'homosexualité ou la bisexualité) issues des cultures différentes. Une auteure canadienne va jusqu'à parler d'un devoir de compréhension intersubjective afin de garantir une évaluation juste de la preuve apportée par le requérant étranger[176].

---

[174] Probst J., *Instruire la demande d'asile : étude comparative du processus décisionnel au sein de l'administration allemande et française*, thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2012, p. 340, disponible sur : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00985215/document

[175] HCR, *Au-delà de la preuve. Évaluation de la crédibilité dans les systèmes d'asile européens*, mai 2013, p. 13.

[176] Houle F., « Le fonctionnement du régime de preuve libre dans un système non expert : le traitement symptomatique des preuves par la Section de la protection des réfugiés », *Revue juridique Thémis*, 2004, 38-2, p. 263.

Or, comme l'expliquent justement Éric Fassin et Manuela Salcedo, l'appréhension de l'homosexualité varie suivant les cultures :

> *« Il existe deux modèles théoriques bien différents en sciences sociales, (...) Le premier insiste sur les différences culturelles. C'est une perspective ethnologique, cohérente avec la prémisse théorique de la 'construction sociale'. Dans ce modèle, il n'existe pas de signification universelle de l'homosexualité, transcendant l'histoire et le contexte. Les définitions varient selon la manière dont on comprend la sexualité, mais aussi le genre. Chez les hommes en particulier, les études des pratiques et désirs homosexuels hors de l'Occident, mais aussi en Occident avant la 'libération homosexuelle', dessinent un modèle basé sur l'opposition entre les rôles passif et actif, donc en termes de genre, plutôt que sur le choix de l'objet de même sexe. C'est un modèle qu'on retrouve au Mexique (et plus globalement en Amérique latine) tout comme au Maroc (et dans tout le Maghreb. On parle alors 'd'hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes', ce qui est un moyen d'éviter l'imposition des catégories étrangères à l'expérience des sujets d'autres cultures. Le second modèle théorique insiste au contraire sur la mondialisation du sexe et donc des identités sexuelles. En effet, les homosexuels sont en première ligne de ce mouvement : d'une part, le tourisme est depuis longtemps une partie intégrante de la culture homosexuelle, et ce depuis bien avant la 'libération homosexuelle', mais en outre, internet offre aujourd'hui un espace d'expression anonyme à celles et ceux qu'exclut l'espace public ».*

Notons que plusieurs études soulignent le risque d'imposer des concepts occidentaux aux réalités des pays non occidentaux[177]. Pourtant, rarement, voire jamais, les autorités de l'asile, ne se posent la question de savoir si la différence homo/hétéro et la corrélative identité gay universelle correspond vraiment à la situation des pays d'origine. Ce décalage est susceptible de générer des malentendus dans la compréhension des déclarations des demandeurs par les décideurs de l'asile. Pour éviter ce risque et dépasser ce binarisme, les sociologues proposent de déplacer la question de ce que sont les demandeurs d'asile [identité] à ce qu'ils font : *« Analyser des pratiques, plutôt que des cultures, n'ouvre-t-il pas la possibilité de changer de modèle, en passant de la logique des 'identités' à celle des 'identifications' ? […] Le contexte spécifique de la migration sexuelle révèle une autre logique qui s'applique plus généralement : les sujets sont ce qu'ils font. Leur 'vérité' est définie non pas par une essence identitaire, mais par leurs pratiques d'identification »*[178].

S'il semble difficile d'intégrer cette analyse sociologique dans la procédure d'asile, il n'en reste pas moins que seule la formation des agents est en mesure de pallier ces risques de décalage culturel entre demandeurs d'asile et décideurs. D'ailleurs, en vertu de l'article 15, paragraphe 3, a) de la directive Procédure, les États membres doivent veiller « *à ce que la personne chargée de mener l'entretien soit compétente pour tenir compte de la situation*

[177] Awondo P., Geschiere P., Reid G., Jaunait A., Le Renard A., Marteu E., « Une Afrique homophobe ? Sur quelques trajectoires de politisation de l'homosexualité : Cameroun, Ouganda, Sénégal et Afrique du Sud », *Raisons politiques*, 2013, n° 49, p. 95.

[178] Fassin E. et Salcedo M., « Devenir homosexuel ? Politiques migratoires et vérité de l'identité sexuelle », *Genre, sexualité & société*, printemps 2019, n° 21, disponible sur : http://journals.openedition.org/gss/5543

personnelle ou générale dans laquelle s'inscrit la demande, notamment l'origine culturelle, le genre ou l'orientation sexuelle, l'identité de genre ou la vulnérabilité du demandeur »[179]. À ce titre, il nous semble regrettable que le juge de la CNDA ne bénéficie pas, contrairement aux autres juges, d'une formation concernant l'orientation sexuelle et l'identité de genre proposée chaque année par l'ENM dans le cadre de la formation continue. Nous regrettons également que les différents documents produits par l'OFPRA et la CNDA sur la situation des personnes LGBTI dans les pays d'origine se limitent essentiellement à faire état des violences subies par les minorités sexuelles, sans proposer de cadre d'analyse concernant leurs ressorts.

Notamment, les fiches fournies aux officiers de protection et aux juges ne font pas référence à la notion de *cultural anger* (colère culturelle)[180], développée par le sociologue américain Gilbert Herdt. Cette dernière permet de mieux comprendre le mécanisme de stigmatisation et de persécution des minorités sexuelles. Selon l'auteur, une panique engendre une autre provoquant une colère commune en désignant un bouc émissaire : les homosexuels. La relation étroite entre les réactions homophobes de la population (principalement en Afrique subsaharienne) et le ressentiment à l'égard de l'impérialisme occidental n'est pas non plus mentionnée dans la documentation mise à leur disposition[181]. Pourtant, certains auteurs ont démontré que l'homophobie est accrue en Afrique ces dernières années justement à cause de l'utilisation faite par les leaders politiques et religieux qui exploitent le ressentiment à l'égard du colonialisme (et ses vices tels l'homosexualité) dans le but de mobiliser l'opinion publique contre les valeurs libérales imposées par l'Occident[182]. De même, il n'est jamais mentionné dans les fiches institutionnelles le rapport entre homosexualité et sociétés secrètes. L'anthropologue Aristide M. Menguele Menyengue explique ce rapport en analysant la dimension homoérotique des rites traditionnels camerounais (*mevungu*) en posant la question suivante : *« Si les pratiques homosexuelles étaient anciennement intégrées dans les rites*

---

[179] Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 60.

[180] Herdt G., « Moral Panics, Sexual Rights and Cultural Anger », dans : Herdt G. (dir.) *Moral Panic, Sex Panic*, New York University Press, New York, 2009.

[181] Awondo P., Geschiere P., Reid G., Jaunait A., Le Renard A., Marteu E., *op.cit*.

[182] Lire en ce sens : Gning N., *Une réalité complexe : sexualités entre hommes et prévention du sida au Sénégal*, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2013, p. 146, disponible sur : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00957662/document

initiatiques des sociétés secrètes, que cache leur banalisation contemporaine ? »[183]. Ainsi, on comprend les assimilations fantasmatiques entre homosexualité et vampirisme[184] ou entre homosexualité et franc-maçonnerie, institution qui provoque au Cameroun un rejet irrationnel. Cet imaginaire homophobe renvoie à la sorcellerie et au satanisme. Les homosexuels, comme les juifs, sont alors associés au pouvoir et à la corruption. L'homophobie est instrumentalisée par la populace, selon Ludovic Lado[185], pour nommer la corruption des élites africaines associées à la modernité occidentale. Les églises évangéliques exploitent à fond ce fantasme, cela leur permet de condamner à la fois les rites traditionnels et les pratiques *« contre nature »*. Comme le souligne l'anthropologue, *« être homophobe apparaît donc comme l'expression d'un acte de foi, la manifestation d'une dévotion sui generis, la preuve du respect scrupuleux des Saintes Écritures… »*. Cela explique également le recours à des séances d'exorcisme et des cures de conversion promues par les sectes évangéliques. Paradoxalement ce sont les pasteurs évangéliques américains qui ont instrumentalisé le plus l'idée selon laquelle l'homosexualité serait un produit d'importation occidental. Le paradoxe est double à la fois parce que c'est l'Empire britannique qui a introduit la législation répressive contre l'homosexualité en Afrique et parce que ce sont aujourd'hui les pasteurs américains qui prétendent protéger la tradition africaine. Par exemple, concernant l'Ouganda, ce sont ces groupes qui ont le plus influencé les politiques et les lois de persécution des homosexuels. Même si la peine de mort et l'obligation de dénoncer toute personne soupçonnée d'homosexualité ont été abolies, les gens continuent à aller voir la police pour dénoncer les homosexuels, car ils pensent qu'ils encourent encore un risque de prison. Voici un certain nombre d'exemples parmi tant d'autres qui permettent de montrer la complexité de la question LGBTI en Afrique laquelle n'est pas toujours suffisamment prise en compte dans l'instruction de l'asile en France.

---

[183] Menguele Menyengue A.M., « Discours religieux et homosexualité au Cameroun », *Journal des anthropologues*, 2016, n° 146-147, p. 67.

[184] Abéga S., *Contes d'initiation sexuelle*, Éditions CLE, Yaoudé, 1995.

[185] Lado L., « L'homophobie populaire au Cameroun », *Cahiers d'études africaines*, 2011, n° 204, p. 921.

B/ Le défi du respect de la vie privée

1. Le respect de l'intimité

Si les autorités nationales sont fondées à procéder, à des interrogatoires destinés à apprécier les faits et les circonstances concernant la prétendue orientation sexuelle d'un demandeur d'asile, les interrogatoires concernant les détails des pratiques sexuelles du demandeur sont contraires aux droits fondamentaux garantis par la Charte et, notamment, au droit au respect de la vie privée et familiale. Tel est ce qui résulte de la jurisprudence de la CJUE. Cette interdiction semble s'appliquer aux seuls interrogatoires menés par les autorités, et non aux déclarations volontaires et spontanés du demandeur. Un rapporteur public affirme en ce sens que *« l'objectif de l'entretien est d'inviter le demandeur à exposer son récit »*, et déduit que *« si, ce faisant, il souhaite volontairement, par exemple, expliciter une information sexuelle le concernant, il s'agit d'une situation différente de celle où ce seraient les autorités compétentes qui lui poseraient la question »*[186].

Si l'intervention de la CJUE a permis de garantir une absence d'intrusion dans la vie privée des requérants, elle a également énormément limité le champ d'admissibilité des preuves en matière d'homosexualité. Certes, celle-ci ne peut pas être réduite à la sexualité mais la sexualité est une partie importante de l'orientation sexuelle des gays et des lesbiennes. Par peur de se voir contester le dossier probatoire, les autorités de l'asile n'osent plus poser des questions liées aux pratiques sexuelles des requérants ce qui peut, *in fine*, porter atteinte au principe de la liberté des preuves. Un juge assesseur nous racontait qu'il était très mal à l'aise avec les questions dans les audiences relatives à l'orientation sexuelle : *« tout est fait par euphémismes, ce n'est que d'une manière très indirecte que l'on arrive à se faire une idée de l'orientation sexuelle du demandeur surtout lorsque celui-ci n'a pas une vie de couple et sa trajectoire est constituée par une addition d'expériences sexuelles ponctuelles avec des personnes du même sexe »*. Une autre juge interviewée a affirmé que : *« dans le cas des demandes homosexuelles, on marche sur des œufs : les questions posées concernent notamment la prise de conscience, le vécu, les relations, le contexte familial, comment le requérant a caché son orientation, les précautions, son cheminement… »*. Un président de

[186] Conclusions de l'avocat général sur : CJUE, GC, 2 décembre 2014, *A., B., et C.*, C-148/13 à C-150/13.

section nous confiait, lui, qu'il est très difficile dans ces circonstances d'établir l'orientation sexuelle des demandeurs :

> *« Les cas d'orientation sexuelle, ce sont parmi les dossiers les plus difficiles sur l'appréciation. D'abord, en ce qui concerne la crédibilité du récit, la jurisprudence limite les questions qu'on a le droit de poser. Tandis que dans les affaires politiques on peut poser directement des questions sur l'affiliation politique, sur les formations politiques etc., dans les cas d'homosexualité on se méfie de poser des questions trop précises sur les partenaires ou des questions qui renvoient à l'intime. En ce qui concerne les preuves objectives il y a aussi des problèmes : pas de pièces jointes qui peuvent constituer une preuve objective de l'orientation sexuelle et les informations sur les pays d'origine sont relativement fiables mais il peut y avoir des lacunes ».*

Dans ce contexte, un autre juge de la CNDA a affirmé regretter que l'établissement de l'orientation sexuelle ne relève pas du ressort d'un auxiliaire de justice compétent en la matière : *« s'il y avait un tiers de confiance qui attestait de l'orientation sexuelle du requérant et qu'il nous resterait le travail de prouver la persécution, ça aurait été une solution mais ce n'est pas le travail des associations de faire l'auxiliaire de justice »*. En tout cas, de l'ensemble des dossiers analysés, à aucun moment nous n'avons détecté de la part des instructeurs des questions relatives à l'intimité de la vie sexuelle des requérants.

Notons par ailleurs que la CJUE affirme que l'accomplissement d'actes homosexuels, ou la production de preuves telles que des enregistrements vidéo de leurs actes intimes n'ont pas de valeur nécessairement probante et seraient de nature à porter atteinte à la dignité humaine dont le respect est garanti par la Charte. Ils sont donc proscrits et ne peuvent venir appuyer une demande de protection internationale. Comme le note Marion Tissier-Raffin, *« la Cour vise ici les pratiques croissantes consistant pour les demandeurs d'asile à déposer volontairement des photos ou des vidéos de leurs relations sexuelles comme modes de preuves. Dans la mesure où ces éléments de preuve mettent en scène l'intimité sexuelle de la personne, ils doivent être considérés comme dégradants. L'Avocate générale avait alors précisé dans ses Conclusions que ces pratiques devaient rester interdites même en cas de consentement du demandeur »*[187]. Le HCR a raison d'affirmer que si de telles preuves étaient acceptées, refuser de se soumettre à de telles pratiques risquerait d'être interprété négativement par les autorités nationales, c'est-à-dire comme le signe d'une faible crédibilité[188]. Tout au long de notre recherche, nous avons pu remarquer que, dès lors que les

[187] Tissier-Raffin M., « L'orientation sexuelle comme motif de persécution doit être appréciée dans la dignité », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 15 janvier 2015, disponible sur : http://journals.openedition.org/revdh/1048

[188] HCR, *Written Observations of the United Nations High Commissioner for Refugees in the cases of A and Others (C-148/13, 149/13 and 150/13)*, 21 août 2013, disponible sur : https://www.refworld.org/docid/5215e58b4.html

requérants proposent d'apporter au dossier des photos ou vidéos intimes, les agents de l'asile refusent systématiquement ce type de preuve. Mais la limite peut parfois être difficile à établir. En règle générale, des images romantiques sont acceptées. En revanche, la nudité est toujours un motif de refus, l'instructeur dit *« ça ne me regarde pas »*. Le retour d'un juge de la CNDA pose toutefois question. Il nous a en effet fait part de son expérience concernant la présentation d'une photo. Il s'agissait d'un cas *« où le requérant avait rajouté une photo d'un acte sexuel, ce cas n'a pas apporté la conviction. Beaucoup de questions ont été posées sur les conditions de la prise de cette photo. Le requérant prétendait que la photo avait été prise à travers une porte entrouverte, mais ce n'était pas possible. Les contenus sexuels n'ont pas été soulevés, uniquement les conditions de la prise de la photo et finalement il n'a pas obtenu l'asile »*. Quoi qu'il en soit, ladite photo a été vue par la formation de jugement, et le demandeur questionnée à son propos, ce qui interroge sur la portée de l'interdiction posée par la CJUE.

2. L'interdiction des tests de personnalité

Au cours des dernières années, certains États ont eu recourt à des moyens de preuve qui ont choqué l'opinion publique, il s'agissait de tests phallométriques. Ceux-ci ont été inventés en 1950 par le sexologue Kurt Freund. Ayant notamment travaillé sur la pédophilie, il avait conçu ces tests pour démasquer dans un premier temps les délinquants sexuels. Il s'agit d'une technique mécanique pour mesurer l'excitation sexuelle en fonction du débit sanguin génital en réponse à des stimuli visuels et audio sexuellement explicites à l'aide d'électrodes fixées aux organes génitaux. Chez les hommes, les méthodes les plus courantes impliquent la mesure de la circonférence du pénis avec un anneau en mercure ou le volume du pénis avec un cylindre hermétique, et un brassard gonflable à la base du pénis. Concrètement cela conduisait à mettre le demandeur d'asile face à des films pornographiques, en l'espèce des vidéos pornographiques hétérosexuelles pour vérifier qu'ils n'aient pas d'érection. La recherche scientifique a prouvé que la phallométrie est un examen intrusif qui interfère avec la dignité de la personne, son intimité, son intégrité physique et psychologique, pouvant amener à la honte, la souffrance, l'anxiété et le stress, malgré l'absence de souffrance physique infligée. C'est la raison pour laquelle le HCR a considéré que l'usage de la

phallométrie par les autorités d'asile tchèques pour déterminer la crédibilité de l'homosexualité des demandeurs d'asile était une pratique intrusive et disproportionnée[189].

La CJUE a, quant à elle, invalidé le recours à des expertises psychologiques fondées sur des tests projectifs de personnalité par les autorités d'asile hongroises pour déterminer l'orientation sexuelle des demandeurs. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 25 janvier 2018, qui vient préciser la jurisprudence du 2 décembre 2014 sur la notion de test psychologique.

En l'espèce, en avril 2015 un ressortissant nigérien a introduit auprès des autorités hongroises une demande d'asile en faisant valoir qu'il craignait d'être persécuté dans son pays d'origine en raison de son homosexualité. L'Office hongrois de l'immigration et de l'asile a examiné la crédibilité du requérant au moyen de plusieurs entretiens. Ils ont rejeté sa demande au motif que l'expertise psychologique qu'ils avaient ordonnée afin d'explorer la personnalité du demandeur n'avait pas confirmé l'orientation sexuelle alléguée par ce dernier. Selon l'Office, les déclarations du ressortissant nigérien ne présentaient pas de contradictions fondamentales mais a pourtant conclu à l'absence de crédibilité de celles-ci. Cette expertise menée par un psychologue comportait un examen exploratoire, un examen de la personnalité avec notamment le test réalisé à partir du « dessin d'une personne sous la pluie » ainsi que les tests de Rorschach et de Szondi[190]. Avec cela il a été conclu qu'il n'était pas possible de confirmer l'affirmation du requérant, relative à son orientation sexuelle. Par la suite, le requérant a donc formé un recours devant le tribunal des affaires administratives et du travail de Szeged en soutenant que les tests psychologiques de l'expertise en cause portaient atteinte à ses droits fondamentaux sans permettre d'apprécier la vraisemblance de son orientation sexuelle. Le tribunal administratif et du travail de Szeged en Hongrie estimait que les tests en cause n'étaient pas des tests de caractère médical, parce que la psychologie relève des sciences humaines et que ce n'était pas comparable avec les faits de l'affaire *A, B et C* de la CJUE de 2013. Alors le tribunal hongrois a posé deux questions préjudicielles à la Cour de

[189] HCR, *UNHCR's Comments on the Practice of Phallometry in the Czech Republic to Determine the Credibility of Asylum Claims based on Persecution due to Sexual Orientation*, avril 2011, disponible sur : https://www.refworld.org/docid/4daeb07b2.html

[190] Pour comprendre de quoi l'on parle, le test de Rorschach est un outil de l'évaluation psychologique de type projectif élaboré par le psychanalyste Hermann Rorschach en 1921. Ce test comprend une série de planches graphiques présentant des tâches symétriques *a priori* non figuratives qui sont proposées à la libre interprétation de la personne évaluée. Pour ce qui est de l'autre test, le test de Szondi est un test projectif de personnalité créé par Léopold Szondi médecin hongrois et fondateur de la psychologie du destin, qui consiste à analyser dans une série de photos les deux plus sympathiques, les deux plus antipathiques…

justice de l'Union européenne : il lui a demandé s'il était possible pour les autorités hongroises d'apprécier les déclarations d'un demandeur d'asile relatives à son orientation sexuelle en se fondant sur une expertise psychologique et a également demandé quel type de méthodes d'expertise les autorités nationales peuvent utiliser pour examiner la crédibilité des allégations présentées dans le cadre d'une demande d'asile fondée sur un risque de persécution en raison de l'orientation sexuelle.

La Cour a d'abord commencé par examiner la seconde question préjudicielle. Elle estime que dans le cas d'une demande de protection basée sur l'orientation sexuelle, certaines formes d'expertise peuvent être utiles et réalisées sans porter atteinte aux droits et libertés du requérant à condition qu'elles soient conformes au respect de la vie privée et familiale du requérant, qu'elle ne constitue la seule base d'appréciation de l'instruction et que cette expertise ne soit contraignante. La Cour souligne également que même si la réalisation de tels tests psychologiques est subordonnée au consentement de la personne concernée, ce consentement n'est pas libre puisqu'il est imposé sous la pression des circonstances dans lesquelles se trouve un demandeur d'asile. Cela constitue donc une ingérence dans le droit de cette personne au respect de sa vie privée, garanti par l'article 7 de la Charte. Enfin, la Cour constate que l'incidence sur la vie privée de cette expertise est disproportionnée par rapport à l'objectif d'apprécier la demande, elle rappelle par ailleurs que la réalisation d'une expertise psychologique n'est pas indispensable pour évaluer la crédibilité de l'orientation sexuelle de l'intéressé. Elle estime que face à la situation où l'orientation sexuelle du demandeur n'est pas étayée par des preuves documentaires, les autorités nationales, qui doivent disposer d'un personnel compétent, peuvent se fonder sur la cohérence et la plausibilité des déclarations de la personne concernée. Elle confirme également que cette expertise n'a au mieux qu'une fiabilité limitée. Dans ces circonstances la Cour conclut que le recours à une expertise psychologique en vue d'apprécier la réalité de l'orientation sexuelle d'un demandeur d'asile n'est pas conforme à la directive lue à la lumière de la charte.

Ségolène Barbou des Places résume le raisonnement déployé par la CJUE dans les termes suivants :

> *« [La CJUE] juge que l'expertise, même réalisée avec le consentement du demandeur d'asile, constitue une ingérence dans le droit au respect de sa vie privée. Le test est en effet destiné à établir un élément essentiel de l'identité de cette personne qui a trait à sa sphère personnelle en tant qu'il se rapporte à des aspects intimes de la vie de cette personne. Or cette ingérence est démesurée par rapport au but visé : nul ne peut être forcé de subir une quelconque forme de test psychologique en raison de son orientation sexuelle. La gravité de l'ingérence dépasse donc ce qu'implique l'évaluation des déclarations du demandeur. Le recours au test psychologique ne*

passe pas le test de nécessité : l'expertise n'est pas indispensable pour confirmer les déclarations du demandeur car un entretien personnel pourrait mieux contribuer à l'évaluation de ces déclarations. Par ailleurs, la Cour ne cache pas ses doutes sur la valeur des tests : à supposer qu'elles puissent contribuer à déterminer avec une certaine fiabilité l'orientation sexuelle, les conclusions de l'expertise seraient seulement susceptibles de donner une image de cette orientation sexuelle. Il en résulte que l'article 4 de la directive, lu à la lumière de la Charte des droits fondamentaux, s'oppose à la réalisation et l'utilisation d'une expertise psychologique qui a pour objet de fournir une image de l'orientation sexuelle du demandeur d'asile »[191].

Notons d'ailleurs que l'avocat général Sharpston a souligné à l'occasion de cette affaire que, « *étant donné que l'homosexualité n'est pas un trouble médical, un prétendu test médical visant à déterminer l'orientation sexuelle d'un demandeur ne saurait être considéré […] comme conforme à l'article 3 de la Charte [droit à l'intégrité de la personne]* » (point 61 des conclusions). La pratique des tests médicaux ou autres est éminemment intrusive. Une telle méthode est également contraire au principe n° 18 des principes de Yogjakarta qui précise que « *nul ne peut être forcé de subir une quelconque forme de traitement, de protocole ou de test médical ou psychologique […] en raison de son orientation sexuelle ou de son identité de genre »*[192]. Par conséquent, si la preuve expertale n'est pas exclue dans les procédures d'asile, celle relative aux tests d'évaluation de l'orientation sexuelle d'un demandeur d'asile constitue une ingérence disproportionnée du droit à la vie privée de ce dernier, et n'est donc pas conforme à la directive 2011/95/UE lue à la lumière de l'article 7 de la Charte.

Dans l'ensemble des dossiers analysés et tout au long de notre recherche, nous n'avons trouvé à aucun moment un recours aux tests psychologiques de personnalité de la part des autorités françaises de l'asile.

[191] Barbou Des Places S., « Comment vérifier la crédibilité des déclarations d'un demandeur d'asile qui invoque son orientation sexuelle comme motif de crainte de persécution ? », *Revue trimestrielle de droit européen*, Dalloz, 2019, p. 182.

[192] Principes sur l'application de la législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre, rédigés par la Commission Internationale de Juristes à Yogyakarta du 6 au 9 novembre 2006.

Figure 5: Modalités d'évaluation non admissibles (source : EASO).

Modalités d'évaluation rejetées par la CJUE	
1)	L'évaluation des demandes sur la seule base de notions stéréotypées ou d'interrogatoires portant sur des notions stéréotypées serait contraire aux exigences de l'article 4, paragraphe 3, point c), de la Directive Qualification (refonte), qui oblige les autorités à tenir compte de la situation individuelle et personnelle du demandeur. L'incapacité d'un demandeur à répondre à de telles questions ne saurait constituer, à elle seule, un motif suffisant en vue de conclure au défaut de crédibilité du demandeur (264).
2)	Les interrogatoires concernant les détails des pratiques sexuelles du demandeur seraient contraires au droit au respect de la vie privée et familiale, tel que consacré à l'article 7 de la charte de l'UE (265).
3)	La possibilité d'accepter l'accomplissement d'actes sexuels, la soumission des demandeurs à d'éventuels « tests » en vue d'établir leur homosexualité ou encore la production par les demandeurs de preuves telles que des enregistrements vidéo de leurs actes intimes porterait atteinte à la dignité humaine, dont le respect est garanti par l'article 1er de la charte de l'UE.
4)	Le fait de conclure au défaut de crédibilité du seul fait qu'un demandeur n'ait pas déclaré son orientation sexuelle à la première occasion qui lui a été donnée en vue d'exposer les motifs de sa demande reviendrait à méconnaître le statut individuel et la situation personnelle de chaque demandeur et serait contraire à l'article 4, paragraphe 3, de la Directive Qualification (refonte) (267).

Chapitre II : L'encadrement du raisonnement probatoire

Le critère qui emporte la conviction du juge est celui de la vraisemblance. Pour le spécialiste de droit administratif, *« faute de preuve absolue, la vérité reconnue par le juge sera une vérité relevant davantage de sa conviction, ce qui ne veut certes pas dire qu'elle soit fragile, mais qu'elle ne peut être tirée que d'un faisceau d'indices voire d'un tri entre les diverses informations et indications dont on dispose »*[193]. Compte tenu des contraintes du procès, il est difficile au juge d'atteindre la vérité matérielle des faits, il doit très souvent se contenter des vraisemblances et des probabilités. Comme le note J. Probst, *« dans l'instruction de la demande d'asile, il faut savoir renoncer à la vérité et se contenter d'une conviction ou croyance. Entre conviction et connaissance de la vérité vient s'intercaler l'imagination. À défaut de pouvoir savoir, vérifier, observer avec ses propres yeux ou être*

[193] Pacteau B., *Répertoire Contentieux Administratif*, Dalloz V° Preuve, n° 172.

témoin, les instructeurs opèrent des reconstructions mentales, essayent de revivre de manière empathique, d'imaginer le déroulement des évènements. Dans ce processus de (re) construction imaginaire, ils abandonnent la question de la vérité au profit de celle de la possibilité ou de la probabilité »[194]. Spontanément, nous avons une tendance à penser que le récit linéaire, clair et bien construit est vrai alors que la pratique démontre que dans la plupart des cas le demandeur se trouve brisé par des traumatismes, sa mémoire est fluctuante, ses souvenirs sont flous et il lui est difficile de rationaliser une situation éminemment émotionnelle. Comment faire donc lors de l'évaluation de la crédibilité pour intégrer ces éléments, pour apprécier justement l'anxiété, le manque de confiance, l'intimidation, la honte, la peur du rejet… La question va bien au-delà du droit et demande une approche pluridisciplinaire afin de mieux comprendre le récit. Nous reviendrons ici sur les principes (A) et les critères (B) juridiques gouvernant le raisonnement probatoire en matière d'asile.

A/ Les principes

1. L'intime conviction

Le raisonnement probatoire mène à l'intime conviction. Le principe de l'intime conviction n'est pas établi dans un texte précis, il apparaît indirectement dans plusieurs codes de procédure. Historiquement, il découle de la Révolution française et plus particulièrement du jury populaire[195]. Le critère qui emporte la conviction du juge est celui de la vraisemblance. Selon Jean-Marie Fayol-Noireterre, *« l'intime conviction est une méthode de jugement permettant de prendre en compte l'acte à juger et la personne dans leur réalité et dans leur subjectivité, en ouvrant aux juges l'accès à tout moyen de preuve : par la parole, par la science, par les éléments psychologiques »*[196].

Le principe de la libre appréciation des preuves par le juge (et par l'OFPRA en tant qu'instruction) s'impose dans le domaine de l'asile. La liberté d'appréciation trouve sa limite lorsque le juge (ou l'administration) est confronté à un mode de preuve dont la force probante est définie par la loi (par exemple, les certificats médicaux). Autrement, le juge fonde sa

[194] Probst J., *op.cit.*, p. 334.

[195] Tournier C., *L'intime conviction du juge*, PUAM, Aix-en-Provence, 2003, p. 37.

[196] Fayol-Noireterre J.-M., « L'intime conviction, fondement de l'acte de juger », Informations sociales, 2005/7, n° 127, p. 46.

conviction sur la base de plusieurs indices ou peut décider qu'un seul indice est de nature à établir la preuve nécessaire (témoignages, lettres, photos, expertises….). Pour Bernard Pacteau, *« faute de preuve absolue, la vérité reconnue par le juge sera une vérité relevant davantage de sa conviction, ce qui ne veut certes pas dire qu'elle soit fragile, mais qu'elle ne peut être tirée que d'un faisceau d'indices, voire d'un tri entre les diverses informations et indications dont on dispose »*[197].

De par les principes généraux du procès, il est interdit au juge de fonder sa décision sur des motifs dubitatifs ou hypothétiques. Selon la doctrine, le critère qui emporte la conviction du juge est celui de la vraisemblance. Johanna Probst souligne ainsi que :

> *« La conviction de l'instructeur est basée sur sa croyance. Celle-ci dépend, quant à elle, de son appréciation subjective des faits invoqués, de son attitude généralement plutôt confiante ou méfiante, de sa plus ou moins grande disposition à prêter foi. Le processus décisionnel apparaît dès lors comme largement régi par la question dû croire. Afin de l'objectiver au maximum, l'attribution de la croyance est soumise à des conditions, à des tests et procédures de vérification. Au regard des caractéristiques inhérentes à la procédure de demande d'asile, l'objectivation de l'instruction apparaît comme un objectif inatteignable ou bien comme le vœu pieux d'une institution cherchant à légitimer son action »*[198].

L'intime conviction se manifeste, dans le cas de refus, par des expressions récurrentes telles que : *« les propos tenus par l'intéressé lors de son entretien n'ont pas permis d'établir la réalité des faits allégués », « les allégations se sont montrées peu crédibles et peu développées »* ou *« les déclarations de l'intéressé ont été convenus et peu concluantes »*. Concernant le récit, il est souvent considéré comme *« peu spontané », « peu étayé », « lacunaire »* ou *« peu convaincant »*, à la fois sur le risque de persécution que sur l'orientation sexuelle, soit parce que le requérant *« décrit de manière sommaire les conditions de sa séquestration »*, soit parce que *« ses propos sont imprécis quant aux circonstances de la découverte de son homosexualité »*. Un juge assesseur nous a confié que *« quand un requérant dit qu'il est un opposant politique mais ne connaît pas le nom du parti cela est facile mais dans les cas des personnes homosexuelles il n'y a pas de questions rédhibitoires »*. Il apparaît néanmoins que les simples éléments déclaratifs et généraux ne suffisent pas à emporter l'intime conviction. Selon un rapporteur de la CNDA, *« on peut reconnaître un récit spontané et un récit appris par cœur cela joue beaucoup au moment de se faire une intime conviction »*.

---

[197] Pacteau B., *op.cit.*

[198] Probst J., *op.cit*., p. 332.

Souvent, la difficulté à parler du sentiment homosexuel, les contradictions internes et la confusion que cela provoque ne sont pas perçues comme une question culturelle mais comme un mensonge. Ainsi, un requérant ivoirien s'est vu refuser le statut de réfugié parce qu'*« il a évoqué la prise de conscience de son homosexualité de façon convenue et il n'a donné aucun détail sur son ressenti personnel »*, les explications d'un jeune albanais *« sont apparues vagues et peu personnalisées lors de l'évocation de son homosexualité »*. Une femme sénégalaise a été également déboutée pour *« avoir livré très peu de détails sur les circonstances de la découverte de son homosexualité »* ou encore un jeune nigérien pour un *« exposé peu convaincant et non empreint de vécu »*. Et lorsqu'un natif du Bangladesh se *« montre confus sur la découverte de son identité sexuelle »*, la CNDA rejette le recours. Ces appréciations ne concernent pas seulement la « découverte » de l'homosexualié, mais son vécu. Ainsi, l'absence de *« détails sur le ressenti personnel »* ou des déclarations sommaires sur *« une première relation homosexuelle »* ont constitué un obstacle à la fois au niveau de l'OFPRA qu'à la CNDA pour déterminer l'appartenance d'un requérant ivoirien au groupe social des homosexuels de son pays. De même, une ressortissante kényane s'est vue refuser le statut de réfugiée par l'OFPRA, entre autres du fait de la manière détachée et peu personnalisée de relater l'assassinat de sa compagne de même sexe. L'audience en appel devant la CNDA lui a permis de mieux étayer les circonstances du crime et de convaincre les juges des sentiments pour son amie défunte. Comme si avoir une conscience claire et nette de son identité sexuelle était quelque chose d'évident, en particulier dans une société où le mépris pour les homosexuels est monnaie courante on se demande comment ne pas être confus par rapport à une orientation sexuelle dissidente.

Le « décalage culturel » entre le décideur et le demandeur peut également porter préjudice à ce dernier, en affectant la conviction que les OP ou les juges peuvent se forge sur leur histoire. Ainsi, un militant associatif a observé que souvent lors de l'entretien, l'OP pose des questions aux requérants sur le sentiment d'être perçu comme différent. Cette question implique à la fois la différence (question propre aux sociétés occidentales) et celle de la perception de la différence, qui nécessite un degré d'abstraction qui n'existe pas nécessairement dans les pays d'origine. De même, des notions telles que *« prise de conscience »*, *« parcours personnel »*, *« cheminement individuel »*, *« acceptation de son homosexualité »* ne correspondent pas à la manière de se subjectiver dans certains pays africains ou du Moyen-Orient. De même, *« l'absence de connaissance des lieux de rencontre de la communauté homosexuelle ou des persécutions auxquelles ses membres s'exposent »* a

été considérée par l'OP comme un élément déterminant pour qualifier l'absence de crédibilité du récit d'une femme béninoise. Des contradictions flagrantes sur la chronologie des faits entre l'écrit et l'oral jettent aussi le discrédit, alors que tout simplement dans certaines régions d'Afrique subsaharienne la perception du temps n'est tout simplement pas chronologique comme en Occident. Dans le même sens, un début de vie sexuelle homosexuelle tardive peut être considéré comme suspect par le juge, comme le cas d'un ressortissant albanais qui n'a pas pu constituer son appartenance à un certain groupe social du fait d'avoir déclaré n'avoir eu des relations sexuelles jusqu'à vingt-sept ans. Les juges ne comprennent pas toujours la pression sociale et familiale, ni la honte qu'elle peut engendrer. En ce sens, la présidente d'une ONG nous raconte que *« la honte est l'élément principal qui atteint à l'instruction des demandes d'asile des lesbiennes (…) c'est cette honte qui les empêchent de se dire lesbiennes et quelqu'un qui ne s'assume pas n'est pas crédible… »*.

En revanche, un récit emportera l'intime conviction lorsqu'il est considéré comme précis à la fois sur les risques encourus et sur l'appartenance au groupe social. Aussi, l'émotion joue un rôle capital dans l'évaluation de la crédibilité. Un récit *« empreint de sincérité »* et le fait d'évoquer *« en des termes personnalisés l'ostracisme et les discriminations liées à son homosexualité »* tout comme des déclarations *« spontanées et personnalisées »* permettent plus facilement d'emporter l'intime conviction de l'instruction. Donner des détails sur ses partenaires sexuels et affectifs, parler de manière précise des persécutions subies aide à forger l'intime conviction des juges. Comme le note un rapporteur de la CNDA, *« l'intime conviction ne dépend pas d'un récit très précis mais d'un moment spontané, personnalisé, un moment où on sent que c'est ça… »*. Dans le même sens, la prise de précautions par le demandeur porte le juge à considérer que, la personne étant consciente du risque qu'encourt, elle appartient sûrement au groupe social. Selon un juge interrogé sur cette question, *« il est toujours gênant lorsque les demandeurs expliquent que la persécution a commencé lorsqu'ils ont été surpris en pleins ébats. Ces récits posent un problème de crédibilité, notamment puisqu'ils apparaissent chez des requérants provenant des pays où la sexualité est extrêmement codée et se passe en toute discrétion. Comment expliquer alors le manque de précaution quand les homosexuels devraient être encore plus discrets que les autres ? »*. À la demande qu'est-ce que pour vous l'intime conviction dans ce type d'affaires, un juge assesseur nous a répondu : *« c'est en fonction de l'impression que le requérant nous donne. Une fois que la crainte de persécution est considérée comme raisonnable, l'appartenance au groupe social des homosexuels tient à l'impression que le requérant nous*

donne, sa manière de parler de la découverte de son homosexualité, l'émotion avec laquelle il évoque ses premiers émois, ses stratégies pour empêcher d'être surpris par sa famille et son entourage… ».

Comme l'intime conviction demeure, malgré tout, une question éminemment subjective, il est important d'éviter les formations à juge unique. La collégialité permet de dépasser les propres *« préjugés »* et arriver à une décision plus objective. Au-delà du récit, la question de l'intime conviction en matière d'asile signifie également que le juge n'est pas tenu par les preuves apportées par le demandeur ou l'absence de preuves. Il faut que le juge soit persuadé que si la personne retourne dans son pays d'origine, elle sera soumise à des persécutions en raison de son orientation sexuelle.

2. Le bénéfice du doute

Le bénéfice du doute n'est pas reconnu par les autorités nationales comme un principe juridique de l'asile. Dans une décision du 12 septembre 2016, la CNDA affirme que :

> *« Si le requérant soutient que l'article L. 723-16 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile méconnaît le principe du bénéfice du doute, force est de constater qu'aucune stipulation de droit international, en particulier aucune stipulation de la Convention de Genève ne consacre juridiquement ledit principe »*[199].

D'ailleurs, nous n'avons pas trouvé d'application effective de ce principe dans la jurisprudence. En tout cas, il n'est jamais explicité, peut-être tout simplement parce que la directive *Qualification* ne mentionne pas expressément le principe du bénéfice du doute.

Cela n'empêche toutefois pas le HCR de recommander la mise en place du principe du bénéfice du doute lors de l'évaluation des déclarations du demandeur[200]. De même, la CEDH a jugé qu'il est souvent nécessaire d'accorder le bénéfice du doute à un demandeur. Dans *J. K. et autres c. Suède,* par exemple, la Cour a estimé qu' : *« eu égard à la situation particulière dans laquelle se trouvent souvent les demandeurs d'asile, il est fréquemment nécessaire de leur accorder le bénéfice du doute lorsque l'on apprécie la crédibilité de leurs déclarations et des documents qui les appuient. Toutefois, lorsque des informations sont soumises qui donnent de bonnes raisons de douter de la véracité des déclarations du demandeur d'asile, il incombe à celui-ci de fournir une explication satisfaisante pour les inexactitudes contenues*

[199] CNDA, 19 septembre 2016, n° 16014945, *M.B.*

[200] HCR, *Au-delà de la preuve. Évaluation de la crédibilité dans les systèmes d'asile européens*, mai 2013, p. 42.

dans ces déclarations. […] La Cour a estimé que même lorsque certains détails dans le récit d'un requérant apparaissent quelque peu invraisemblables, cela n'est pas forcément de nature à nuire à la crédibilité générale des allégations de l'intéressé »[201]. Dans le même sens, le rapport *Fleeing Homophobia* recommande aux preneurs de décisions et aux autorités judiciaires des pays d'accueil de « garder à l'esprit que la violence homophobe peut être sous documentée » et que « le bénéfice du doute est d'une importance cruciale dans tels cas »[202].

Dans la pratique, un certain nombre de décideurs français de l'asile se prévalent de ce principe. Comme le souligne Johanna Probst, tel est cas pour de nombreux OP :

> *« Les instructeurs français se réclament souvent du principe du bénéfice du doute. Tout en indiquant que ce principe est censé (selon le discours officiel) être appliqué à l'OFPRA, les instructeurs déplorent que l'inverse soit souvent le cas. Eux-mêmes très favorables à son respect, ils constatent que leurs chefs de section tendraient à préconiser le rejet des dossiers sur lesquels existent des doutes. Une des convictions les plus fondamentales de beaucoup d'instructeurs français est qu'il faut laisser au demandeur le bénéfice du doute. Le principe du bénéfice du doute est comparable à celui communément appelé 'in dubio pro reo' : le fait de ne pas sanctionner un coupable est préférable au fait de sanctionner un innocent. Traduit dans les termes de la demande d'asile, cela veut dire que l'octroi du statut à un demandeur non ayant droit est préférable au rejet d'un demandeur nécessitant une protection. S'il s'agit bien d'une erreur administrative dans les deux cas, les conséquences de l'une sont estimées moins graves que celles de l'autre. Selon les agents, c'est donc l'enjeu important de la demande d'asile qui rend nécessaire l'application du principe du bénéfice du doute. (…). La plupart des instructeurs semblent au contraire considérer que la décision de rejet serait la conséquence logique de l'incapacité du demandeur à éliminer le doute de l'instructeur sur ses déclarations »*[203].

Une juge assesseur nous a également confié que lors d'une audience, une femme voulant parler de sa partenaire employait l'expression *« mon mari »*, elle parlait de sa conjointe au masculin : *« on lui a quand même donné l'asile, par bénéfice du doute, mais on n'était pas très convaincu »*.

La propension à vouloir appliquer le principe du *« bénéfice du doute »* est intimement liée à la *« peur de se tromper »*. Il s'agit là aussi d'une expression émanant du terrain français. La peur de se tromper évoquée par un très grand nombre d'instructeurs signifie évidemment celle de rejeter à tort un demandeur et non d'accorder à tort une protection. Selon le rapport *Au-delà de la preuve*, *« le principe du bénéfice du doute traduit la reconnaissance des difficultés considérables auxquelles les demandeurs sont confrontés pour obtenir et fournir des éléments susceptibles d'étayer leur demande. Ce principe reconnaît que, malgré les*

---

[201] CEDH, GC, 23 août 2016, *J. K. et autres c. Suède*, n° 59166/12, § 93.

[202] Jansen S. et Spijkerboer T., *Fleeing homophobia. Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe*, VU University Amsterdam, 2011, p. 89

[203] Probst J., *op.cit*., p. 354.

efforts fournis par le demandeur, mais également par l'autorité responsable de la détermination pour réunir des éléments supplémentaires relatifs aux faits pertinents présentés par le demandeur, des doutes peuvent subsister quant à tout ou partie des déclarations du demandeur. En outre, la nécessité de ce principe est renforcée par la reconnaissance du fait que la vie et/ou l'intégrité d'un demandeur peuvent être sérieusement mises en danger si sa demande de protection internationale est rejetée par erreur. L'application du principe du bénéfice du doute permet à l'agent responsable de la décision de parvenir à une conclusion claire quant à la crédibilité d'un fait pertinent présenté, là où subsiste un élément de doute »[204].

Le HCR souligne toutefois que les agents de l'asile se trouvent confrontés à un stress psychologique qui peut altérer le raisonnement probatoire. Il s'agit du *« traumatisme vicariant »* produisant une sorte de fatigue de la compassion menant à des stratégies cognitives de protection, comme la méfiance, susceptibles de compromettre involontairement leur impartialité et l'application du principe du bénéfice du doute[205]. Un juge assesseur affirme ainsi sur un ton ironique : *« qu'est-ce qu'il y a comme homosexuel fils d'Imam »*. Si le détachement affectif constitue une garantie d'objectivité du raisonnement probatoire, il ne faut tomber dans l'absence d'écoute et d'ouverture nécessaire pour mieux comprendre l'épaisseur du récit de vie.

B/ Les critères

1. Les éléments déterminant la crédibilité

Il ne s'agit pas seulement de se forger une intime conviction, encore faut-il la justifier. La manière sommaire dont sont élaborées les décisions de l'OFPRA et celles de la CNDA ne permettent pas de comprendre la démarche intellectuelle ou la rationalité des agents de l'asile au moment de rejeter une demande. L'accès aux entretiens avec les OP nous a été refusé, c'est pourquoi nous ne disposons que des retranscriptions desdits entretiens versées dans les dossiers des avocats ayant fait un recours devant la CNDA. Les audiences de la CNDA sont, elles, par principe publiques, de telle sorte que nous avons pu assister à certaines d'entre elles.

[204] HCR, *Au-delà de la preuve (...), op.cit.*

[205] Legault Faucher M., « Traumatisme vicariant : Quand la compassion use… », *Prévention au travail*, été 2007, vol. 20, n° 3, p. 7.

Néanmoins, le délibéré reste secret. Nous avons sollicité d'y participer pour notre recherche mais cela nous a été refusé.

L'élément qui apparaît central dans la prise de décision par les instructeurs de l'asile est la crédibilité. Selon le HCR, *« la crédibilité est établie lorsque le demandeur présente une demande cohérente et plausible, n'entrant pas en contradiction avec des informations générales connues, et qui peut donc, tout bien considéré, être crue »*[206]. Nous pouvons trouver des lignes directrices sur l'appréciation de la crédibilité, issues de l'expérience dans différents États, dans un rapport qu'il a commandé :

> *« Une évaluation individuelle*
> *L'évaluation de la crédibilité doit impérativement être menée de manière individuelle et prendre en compte les circonstances individuelles et contextuelles du demandeur. Il faut surtout tenir compte de la vulnérabilité du demandeur et de sa capacité à comprendre les questions et à pouvoir participer à la procédure (…)*
>
> *Une évaluation fondée sur les faits*
> *Les conclusions en matière de crédibilité doivent être fondées sur les éléments de la demande. Les conclusions défavorables en matière de crédibilité ne doivent pas se fonder sur des hypothèses infondées, des extrapolations, des stéréotypes, des intuitions ou des pressentiments (…)*
>
> *Une évaluation fondée sur les faits pertinents*
> *L'évaluation de la crédibilité doit privilégier les faits présentés par le demandeur qui ont été jugés pertinents au regard de l'éligibilité à la protection internationale. Les conclusions défavorables en matière de crédibilité doivent être convaincantes et ne pas se fonder uniquement sur des éléments mineurs ou secondaires (…)*
>
> *La possibilité accordée au demandeur de commenter les conclusions défavorables en matière de crédibilité pouvant s'avérer pertinentes*
> *Le demandeur doit pouvoir apporter des éclaircissements ou des explications complémentaires concernant les points ayant motivé les éventuelles conclusions défavorables en matière de crédibilité. Ceci découle du droit d'être entendu et du droit de la défense (…)*
>
> *Une évaluation de la crédibilité fondée sur l'ensemble des éléments de la demande*
> *L'évaluation de la crédibilité doit reposer sur l'intégralité des éléments pertinents disponibles – tels qu'ils ont été présentés par le demandeur et collectés par l'autorité responsable de la détermination, par les propres moyens de cette dernière – y compris les explications supplémentaires du demandeur et les pièces documentaires ou autres présentés par ce dernier (…)*
>
> *Un examen attentif et rigoureux du dossier*
> *L'évaluation de la crédibilité des faits pertinents présentés doit être mise en œuvre de manière attentive et rigoureuse, et prendre dûment en compte les remarques formulées par le demandeur. Les agents responsables de la décision sont tenus de dissiper les doutes éventuels (…)*
>
> *Des conclusions de crédibilité claires et non équivoques et une approche structurée L'agent responsable de la décision doit présenter des conclusions claires et non équivoques sur la crédibilité des faits pertinents identifiés et mentionner explicitement la crédibilité ou l'absence de crédibilité de chaque fait pertinent. L'application d'une approche structurée lors de l'évaluation de la crédibilité permet d'assurer une mise en œuvre adaptée des critères précédemment mentionnés »*[207].

---

[206] HCR, *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 16 décembre 1998, disponible sur : https://www.refworld.org/docid/3ae6b3338.html

[207] HCR, *Au-delà de la preuve (…), op.cit.*, p. 10.

Ces éléments à prendre en compte dans l'étude d'une demande d'asile ont été partiellement transposés en droit français, à l'article L. 723-4 du CESEDA. En effet, son cinquième alinéa prévoit que *« [l'OFPRA] statue sur la demande en tenant compte de la situation prévalant dans le pays d'origine à la date de sa décision, de la situation personnelle et des déclarations du demandeur, des éléments de preuve et d'information qu'il a présentés ainsi que, le cas échéant ? des activités qu'il a exercées depuis le départ de son pays d'origine et qui seraient susceptibles de l'exposer dans ce pays à des persécutions ou à des atteintes graves »*. Ces quatre critères qui doivent être pris en compte pour l'examen de la demande seront étudiés successivement : la cohésion interne du récit, sa cohésion externe et la plausibilité et l'attitude du demandeur.

La cohésion interne du récit, c'est-à-dire l'absence de divergences, de contradictions et de variations dans les faits pertinents présentés par le demandeur, constitue un premier élément permettant de déterminer la crédibilité du récit. Selon l'EASO, la cohérence concerne les déclarations orales ou écrites fournies par le demandeur en général, les différentes déclarations sur le même sujet faites à des moments différents de la procédure, et des informations différentes sur le même sujet provenant d'autres éléments de preuve produits par le demandeur[208]. D'après nos échanges avec la responsable du groupe référent LGBT lorsqu'il existe une contradiction entre le récit écrit et l'entretien avec l'OP, c'est ce dernier qui prévaut. Cependant, à la lecture des dossiers, nous avons pu constater que souvent une contradiction entre l'écrit et l'oral joue systématiquement contre la crédibilité du récit. C'est pourquoi nous hésitons quant à la nécessité d'un récit écrit. Au Portugal, le requérant n'a pas à écrire son récit, il s'agit uniquement d'exposer sa situation face à l'OP et cela semble poser moins de problèmes que dans la procédure française. Selon un juge interviewé, la crédibilité ressemble à un *« château de cartes »* : dès qu'il y a un élément qui ne tient pas, le dossier s'effondre.

Un autre élément déterminant pour caractériser la crédibilité du récit consiste à évaluer celui-ci à la lumière des informations connues relatives à la situation des personnes LGBT dans le pays d'origine, ces informations peuvent servir à corroborer le récit des faits pertinents présenté par le requérant, ainsi qu'à constituer les preuves pour l'évaluation des risques en cas de retour. Il s'agit ainsi de déterminer la cohésion externe du récit. Cet élément d'évaluation

[208] EASO, *Guide pratique de l'EASO : Évaluation des éléments de preuve*, mars 2015, p 10.

permet d'objectiver un peu la dimension subjective de la plausibilité du récit. Il s'agit de mesurer la corrélation entre le récit et les informations générales connues par l'instruction (témoignages, documents médicaux, etc.) tel qu'il est indiqué par la directive qualification dans son article 4§ 5 c) selon lequel *« les déclarations du demandeur (...) ne sont pas contredites par les informations générales et particulières connues…. ».*

La plausibilité constitue également un autre élément permettant d'évaluer la crédibilité du récit. Dans l'arrêt *Shepherd,* la CJUE fait référence à la nécessité d'établir les faits *« avec une plausibilité suffisante »* sans pour autant la définir, pour ce faire il faut se référer au rapport du HCR dans lequel il est indiqué que *« la plausibilité correspond à un élément qui apparaît raisonnable, vraisemblable ou probable »*[209]. Tout au long de nos entretiens, nous nous sommes rendus compte que l'absence d'information du requérant sur la situation des gays et des lesbiennes du pays d'origine ou la perte de contact avec un partenaire de même sexe déclaré rester au pays d'origine constituent autant d'entraves à la plausibilité du récit de vie.

L'attitude du demandeur est enfin un autre élément permettant de mesurer la crédibilité du récit. L'absence d'émotion, un récit impersonnel, l'absence d'empathie vis-à-vis d'un partenaire qui est resté dans le pays d'origine peuvent constituer une entrave à la crédibilité. En revanche, comme l'affirme un avocat expérimenté : *« avoir expliqué avec émotion comment on a été placé en internat en raison de son homosexualité »* fut déterminant pour l'obtention du statut de réfugié. Ainsi, le fait de ne pas prendre des précautions suffisantes sachant que l'on risque une persécution peut entacher la cohésion interne du récit tout comme ne rien faire concrètement pour la personne du même sexe que l'on dit aimer.

2. Les difficultés.

De notre étude, il ressort deux difficultés essentielles qui entachent la crédibilité des risques de persécutions fondées sur une orientation sexuelle allégués par les demandeurs. Il s'agit de la déclaration tardive de l'orientation sexuelle dans la procédure, et du défaut d'autodétermination, deux points sur lesquels il convient de revenir.

[209] HCR, *Au-delà de preuve, op.cit*., p. 60.

Premièrement, il ressort des entretiens menés lors de notre recherche qu'une déclaration tardive d'homosexualité ou de bisexualité tend à affecter de manière négative la crédibilité des demandeurs. Or, s'il appartient au requérant de présenter *« aussi rapidement que possible »* l'ensemble d'éléments susceptibles d'étayer sa demande, la CJUE a toutefois affirmé que le seul fait que le demandeur d'asile n'ait pas d'emblée déclaré son homosexualité ne peut pas entraîner la conclusion que sa requête n'est pas crédible[210]. Conformément à l'article 4 de la directive *Qualification*, les agents de l'asile doivent donner la possibilité au requérant de s'expliquer pour toute soumission tardive d'une demande d'asile. L'obligation de célérité doit tenir compte des circonstances individuelles du demandeur. Comme le souligne Joanna Pétin :

> *« Les demandeurs homosexuels peuvent en effet éprouver des difficultés à révéler leur orientation sexuelle lors d'un premier contact avec les autorités compétentes de l'État d'accueil. Un climat de confiance et du temps sont d'autant plus nécessaires dans ce contexte spécifique. Le HCR fait d'ailleurs remarquer en ce sens que les personnes LGBT gardent très souvent leur vie ou une partie de leur vie secrète, s'empêchant de vivre librement leur relation, ce qui peut être un frein à la révélation de leur orientation sexuelle lors des premiers contacts (Lignes directrices du HCR, op.cit., point 30). Par conséquent, la Cour rappelle que 'compte tenu du caractère sensible des questions ayant trait à la sphère personnelle d'une personne, et notamment, à sa sexualité, il ne saurait être conclu au défaut de crédibilité de celle-ci du seul fait que, en raison de sa réticence à révéler des aspects intimes de sa vie, cette personne n'ait pas d'emblée déclaré son homosexualité' (point 69). Les révélations tardives tenant à l'orientation sexuelle d'un demandeur ne peuvent ainsi entamer de manière irrémédiable sa crédibilité »*[211].

L'association AIDES de lutte contre le sida a d'ailleurs déjà fait état de la difficulté de libérer la parole dans le cadre d'une demande d'asile :

> *« Une grande partie des exilés-es LGBTI+ a grandi et vécu avec la honte d'être soi-même, sentiment qu'un simple franchissement de frontière ne saurait faire disparaître. Cette perception de soi a des implications directes sur la façon dont une demande d'asile est menée. Cette honte peut en effet conduire certains-es migrants-es à ne pas évoquer devant l'administration de l'asile les réelles raisons de la fuite de leur pays. Elles ou ils pourront alors insister sur d'autres aspects de leur vie ou même relater une histoire qui n'est pas la leur, considérant qu'elle aura plus de légitimité. Pour celles et ceux qui n'entrent pas assez tôt en contact avec une association ou ne parviennent pas à libérer leur parole même en étant suivis-es par des associations, les chances d'obtenir une protection internationale diminuent. L'asile LGBTI+ peut en ce sens être distingué d'autres motifs, comme l'asile politique par exemple, un sujet que les personnes concernées pourraient avoir moins de mal à évoquer. La crainte d'être publiquement reconnue en tant que personne LGBTI+ constitue une autre raison d'autocensure. Beaucoup de demandeurs-ses d'asile LGBTI+ craignent d'être dévoilés-es auprès de leurs compatriotes par peur de leur réaction et des conséquences possibles tant dans leur pays d'origine qu'en France. Il s'agit alors de mener une « double vie » : dissimuler la raison de sa venue en France pour pouvoir profiter des ressources que le réseau d'entraide communautaire peut fournir. La participation à certaines activités ou évènements (permanence de l'ARDHIS, Marche des fiertés), la fréquentation de certains lieux (Centre LGBT, établissements commerciaux LGBT) ou encore la possession de papiers évoquant explicitement ou implicitement les thématiques LGBTI+ (papiers à en-tête de l'ARDHIS, le récit*

[210] CJUE., 2 décembre 2014, A, B et C, aff. jointes C-148/13 à C-150/13, EU:C:2014:2406.

[211] Pétin J., « L'examen de la crédibilité d'une demande de protection fondée sur l'orientation sexuelle : vers une reconnaissance de la vulnérabilité des demandeurs homosexuels par la CJUE ? », *GDR-ELSJ*, 2014, disponible sur : http://www.gdr-elsj.eu/2014/12/14/asile/lexamen-de-la-credibilite-dune-demande-de-protection-fondee-sur-lorientation-sexuelle-vers-une-reconnaissance-de-la-vulnerabilite-des-demandeurs-homosexuels-par-la-cj/

de vie présenté à l'Ofpra) deviennent alors source de stress et exigent davantage de précautions »[212].

Nous n'avons toutefois pas été confrontés à une soumission tardive de la demande d'asile au cours de notre recherche.

Deuxièmement, il ressort également de notre recherche que si le demandeur n'est pas effectivement homosexuel ou bisexuel, il peine le plus souvent à se voir reconnaître la qualité de réfugié sur ce fondement. Disons-le tout de suite, il n'est pas nécessaire d'être homosexuel pour obtenir le statut de réfugié sur ce fondement. En effet, une personne peut ne pas se considérer homosexuelle ou bisexuelle, ni avoir eu de pratiques afférentes. Il suffit théoriquement du regard extérieur. À ce titre, l'article L711-2 alinéa 4 du CESEDA dispose que *« lorsque l'autorité compétente évalue si un demandeur craint avec raison d'être persécuté, il est indifférent que celui-ci possède effectivement les caractéristiques liées au motif de persécution ou que ces caractéristiques lui soient seulement attribuées par l'auteur des persécutions »*. Théoriquement, le demandeur doit donc être persécuté en raison de son orientation sexuelle, peu importe que celle-ci soit réelle ou seulement imputée par ses persécuteurs. Nous soulignons théoriquement puisque, de la centaine des dossiers analysés, seulement à deux reprises nous avons constaté que le statut de réfugié a été reconnu sans qu'il ait autodétermination.

L'autodétermination peut être définie comme la capacité à définir son identité. Selon le HCR : *« l'auto-identification en tant que personne LGBT devrait être considérée comme une indication de l'orientation sexuelle d'un individu. Même si certains demandeurs seraient en mesure de fournir des preuves de leur statut LGBT, par exemple à l'aide de déclarations de la part de témoins, de photos ou d'autres preuves documentaires, ils n'ont pas l'obligation de fournir des preuves de leurs activités dans leur pays d'origine indiquant leur différence en matière d'orientation sexuelle ou d'identité de genre. Lorsque le demandeur n'est pas en mesure de fournir des preuves de son orientation sexuelle et/ou qu'il y a un manque d'informations suffisamment précises sur le pays d'origine, le preneur de décision doit s'appuyer uniquement sur le témoignage de cette personne. Si le récit du demandeur semble crédible, et en l'absence de bonnes raisons du contraire, (...) il faut lui accorder le bénéfice*

[212] AIDES, *Demande d'asile LGBTI+ : un droit entravé*, 2018, p. 39-40, disponible sur : https://www.aides.org/sites/default/files/Aides/bloc_telechargement/AIDES_RAPPORT%20DISCRIMINATIONS_2018_chapitre%203.pdf

du doute »[213]. La CJUE rejette, elle, l'autodétermination comme seul et unique critère[214]. Comme le souligne l'Avocat Général M. Nils Whals dans ses conclusions, *« même lorsqu'un demandeur d'asile invoque la crainte de persécution pour des motifs liés à son orientation sexuelle, il n'est pas toujours nécessaire d'établir sa véritable orientation sexuelle »*.

Pourtant, lors des auditions auxquelles nous avons pu assister, la question de la véracité de l'orientation sexuelle est apparue comme celle concentrant la plupart des questions de la part des juges. Les OP de l'OFPRA posent d'ailleurs systématiquement la question suivante : *est-ce que vous vous définissez vous-même comme homosexuel ?*

[213] HCR, *Note d'orientation du HCR sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre,* novembre 2008, § 35.

[214] CJUE, 3ème ch, 25 janvier 2018, *F c./ Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal*, C-473/16.

PROPOSITIONS

À partir des résultats de notre recherche, des échanges avec les opérateurs de l'asile et avec les ONG, nous proposons de :

- Garantir une formation adéquate sur les questions LGBT et sur la méthode interculturelle pour tous les agents de l'asile en particulier les Officier de protection de l'OFPRA et les juges de la CNDA mais aussi les agents préfectoraux et le personnel des centres de rétention administrative.

- Renforcer l'obligation de coopération pendant l'instruction aussi bien au niveau de l'OFPRA que de la CNDA permettant d'assurer la collecte de tout élément disponible pouvant corroborer la situation du requérant et pas uniquement la constatation des faits ou la crédibilité du récit.

- Favoriser d'autres mesures d'instruction dans le procès administratif telles que l'expertise (comme par exemple l'avis d'un spécialiste sur les questions interculturelles), la consultation des tiers à l'instance (comme par exemple, une autorité administrative indépendante ou une ONG), l'audition des témoins, la visite des lieux ou encore l'inscription des faux.

- Ouvrir l'*amicus curiae* devant la CNDA.

- Garantir une durée d'entretien nécessaire à une bonne instruction (minimum une heure et demie, temps de traduction non compris) ;

- Appliquer le principe du bénéfice du doute lorsqu'il s'agit de décider sur l'appartenance du requérant (qui s'autodéfinit comme homosexuel) à un certain groupe social ;

- Mettre en place une plus grande coopération de l'instruction au moment de l'établissement des faits surtout afin de relativiser la capacité des requérants à restituer des souvenirs traumatiques. L'obligation d'étayer la demande est un devoir partagé.

- Se méfier de l'effet « halo » c'est-à-dire la disposition susceptible d'amener l'agent de l'instruction soit à croire à tout, soit à ne croire à rien.

- Conscientiser les agents au phénomène du traumatisme vicariant lequel affecte la perception et l'analyse des récits dramatiques.

- Relativiser la place du récit écrit en faveur d'une plus grande attention aux entretiens avec l'OP.

- Utiliser d'avantage tout au long de l'instruction l'approche intersectionnelle et les effets de convergence avec les autres catégories : religion, race, classe sociale… afin de prendre mieux en considération la complexité des expériences des requérants ;

- Concernant la situation des pays d'origine, appliquer d'une manière plus rigoureuse l'article 4 (3) de la directive qualification quant aux informations précises et actualisées sur la situation des personnes LGBT en particulier la capacité des autorités à assurer une protection efficace contre les violences homophobes.

- Procéder à une actualisation plus serrée concernant les informations sur la situation juridique et sociale des pays d'origine (actuellement celles-ci sont actualisées par les centres de documentation officiels tous les deux ou trois ans).

- Faire un contrôle plus stricte de la qualité des traductions et de l'interprétariat tout au long de la procédure d'asile ;

- Faire un plus grand usage des pouvoirs de direction des requêtes en matière de preuve comme l'établit dispose livre VI du Code de justice administrative en matière d'expertise, visite des lieux, enquêtes…

- Réduire au maximum, voire supprimer, les formations à juge unique pour les affaires LGBTI.

- Éviter de traiter par ordonnance les questions liées à l'orientation sexuelle.

- Assurer l'enregistrement sonore ou vidéo des auditions devant la CNDA.

- Rendre accessible aux chercheurs et aux ONG agréées les notes d'appui à l'instruction de l'OFPRA ainsi que les lignes directrices pour l'instruction de la demande d'asile LGBTI tel que le fait le *Home Office* britannique.

- Considérer par analogie l'orientation sexuelle comme une opinion politique dans les pays où il n'existe pas une séparation entre l'église et l'État.

- Elargir la protection aux personnes qui s'engagent en faveur des droits LGBT dans les pays d'origine.

Bibliographie

Ouvrages généraux

D. ALLAND et C. TEITGEN-COLLY, *Traité de droit d'asile*, PUF, Paris, 2002.

D. ALLAND (dir.), *Droit d'asile et des réfugiés,* Colloque de Caen de la Société française pour le droit international, Pédone, Paris, 1997.

S. APRILE, *Le siècle des exilés bannis et proscrits, de 1789 à la Commune*, CNRS Éditions, Paris, 2010.

S.G. ATTALI, *L'application de la Convention de Genève par la Commission des recours des réfugiés : l'appréciation de la crédibilité de la demande d'asile*, thèse de doctorat, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 1999.

J.-M. BELORGEY, *Le Droit d'asile*, L.G.D.J., Paris, 2016.

J.-Y. CARLIER, « Droit d'asile et des réfugiés : de la protection aux droits », RCADI, 2007, Vol. 332.

J.-Y. CARLIER, D. VANHEULE, K. HULLMANN *et al, Qu'est-ce qu'un réfugié ? : Étude de jurisprudence comparée*, Bruylant, Bruxelles, 1998.

C.-A. CHASSIN, *Le droit de l'asile en France*, thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas, 2000.

V. CHETAIL, J.-F. FLAUSS (dir.), *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après : bilan et perspectives*, Bruylant, Bruxelles, 2001.

R. CHOLEWINSKI (dir.), *International Migration Law : Developing Paradigms and Key Challenges*, T.M.C Asser Press, La Haye, 2007.

A. CLAPHAM, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, Oxford, 2006.

G. CLAYTON, *Textbook on Immigration and Asylum Law*, 4ème éd., Oxford University Press, Oxford, 2010.

F. CRÉPEAU, *Droit d'asile : de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruylant, Bruxelles, 1995.

M. DJEGHAM, *Au cœur de l'ofpra. Demandeurs d'asile et réfugiés en France*, La Documentation française, Paris, 2011.

O. FORCADE, P. NIVET (dir) *Les réfugiés en Europe du XVIe au XXe siècle*, Nouveau monde éditions, Paris, 2008.

M. FOSTER et J. HATHAWAY, *The Law of refugee status*, 2ème édition, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.

E. d'HALLUIN-MABILLOT, *Les épreuves de l'asile. Associations et réfugiés face aux politiques du soupçon*, EHESS, coll. « En temps & lieux », Paris, 2012.

L. HENNEBEL et H. TIGROUDJA, *Traité de droit international des droits de l'Homme*, Pédone, Paris, 2016.

I. C. JACKSON, *The Refugee Concept in Group Situation*, Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1999.

D. KEVONIAN, *Réfugiés et diplomatie humanitaire : les acteurs européens et la scène proche-orientale pendant l'entre-deux-guerres*, Publications de la Sorbonne, Paris, 2004.

G. NOIRIEL, *La Tyranie du national, le droit d'asile en Europe 1793-1993*, Calman Levy, Paris, 1991.

J. PROBST, *Instruire la demande d'asile : étude comparative du processus décisionnel au sein de l'administration allemande et française*, thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2012, disponible sur : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00985215/document

F. TIBERGHIEN, *La protection des réfugiés en France*, Economica, Paris, 1988.

<u>Ouvrages spécifiques LGBTIQ</u>

D. BORRILLO, *Le droit des sexualités*, PUF, Paris, 2009

D. BORRILLO, *L'homophobie*, « Que sais-je ? », PUF, Paris, 2001.

R. COOK et S. CUSAK, *Gender stereotyping : transnational legal perspectives*, University Press of Pennsylvannia, Philadephie, 2010.

H. CRAWLEY, *Refugees and gender. Law and process*, Jordan, Bristol, 2001.

C. GIAMETTA, *The Sexual Politics of Asylum. Sexual Orientation and Gender Identity in the UK Asylum System*. London Routledge, Londres, 2017.

A. GÜLER, M. SHEVTSOVA, D. VENTURI (eds.), *LGBTI Asylum Seekers and Refugees from a Legal and Political Perspective*, Springer International Publishing, New-York, 2019.

A. KORSAKOFF, *Vers une définition genrée du réfugié. Étude de droit français*, thèse de doctorat, Université de Caen Normandie, 2018.

T. RABOIN, *Discourses on LGBT Asylum in the UK: Constructing a Queer Haven*, Manchester University Press, Manchester, 2017.

T. SPIJKERBOER Thomas, *Gender and refugee status*, Ashgate, Burlington, 2000.

Articles

C.H. ARAB, M. GOUYON et N. MOUJOUD, « Migrations et enjeux migratoires au prisme des sexualités et du genre », *Migrations Société*, 2018/3, n° 173, p. 15.

C. BENNET et F. THOMAS, « Seeking asylum in the UK : Lesbian perspectives », *Forced Migration Review*, 2013, n° 42, p. 26.

J.-M. BELORGEY, « L'asile et l'intime conviction du juge », *Plein droit*, 2004/1, n° 59-60, p. 59.

J.-M. BELORGEY, « Quand l'asile s'interprète mal », *Plein droit*, 2013/3, n° 98, p. 24.

C. BOHMER et A. SHUMAN, « Gender and cultural silences in the political asylum process », *Sexualities*, 2014, disponible sur : http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.925.9691&rep=rep1&type=pdf

A. BONGIOVANNI, « Demande d'asile au motif de l'orientation sexuelle : la CJUE fait un tout petit pas… mais dans la bonne direction », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 6 juillet 2018, disponible sur : http://journals.openedition.org/revdh/4450

D. BORRILLO, « Droit d'asile des minorités sexuelles : gare à l'ethnocentrisme », *Le Monde*, 4 mars 2018.

J. CASTILLO, « Coup d'arrêt aux dérives de la preuve dans l'évaluation de la crédibilité de l'orientation sexuelle alléguée à l'appui d'une demande d'asile… à suivre », *Revue JADE*, 2 février 2015, disponible sur : https://revue-jade.eu/article/view/591

J. CHAI YUN LIEW, « Les revendications du statut de réfugié fondé sur le sexe : constats et orientations nouvelles », *Canadian Journal of Women & the Law*, 2017, Vol. 29, n° 2, p. 290.

A. CHAOUITE, T. LEHARTEL et N. BESSARD, « L'accompagnement juridique des personnes homosexuelles en demande d'asile », *Rhizome*, 2016/2, n° 60, p. 7.

K. CRENSHAW, « Demarginalizing the intersection of race and sexe : a black feminist critique of anti-discrimination doctrine, feminist theories and antiracist policies », *University of Chicago Legal forum*, 1989, vol. 1, p. 139.

E. FASSIN, « National Identities and Transnational Intimacies: Sexual Democracy and the Politics of Immigration in Europe », *Public Culture*, 2010/22, n° 3, p. 507.

E. FASSIN et M. SALCEDO, « Devenir homosexuel ? Politiques migratoires et vérité de l'identité sexuelle », *Genre, sexualité & société*, printemps 2019, n° 21, disponible sur : https://journals.openedition.org/gss/5543?lang=en

C. FLEURIOT, « Comment évaluer la crédibilité de l'orientation sexuelle d'un demandeur d'asile ? », *Dalloz actualité*, 11 décembre 2014.

M. FOSTER, « The 'Ground with the Least Clarity': A Comparative Study of Jurisprudential Developments relating to Membership of a Particular Social Group », *UNHCR Legal and Protection Policy Research series*, août 2012, disponible sur : http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f7d94722.html

M. FOSTER, « Causation in context : interpreting the nexus clause in the refugee convention », *Michigan Journal of International Law*, 2002, Vol. 23, p. 265.

M. FOSTER et J. HATHAWAY, « The causal connection ("nexus") to a convention ground. Discussion paper No. 3 : Advanced Refugee Law Workshop, International Association of Refugee Law Judges. Auckland, New Zealand, October 2002 », *International Journal of Refugee Law*, 2003, Vol. 15, n° 3, p. 461.

V. FRAISSINIER-AMIOT, « Les homosexuels et le droit d'asile en France : un octroi en demi-teinte », *RFDA*, 2011, p. 291.

J. FREEDMAN, « Peur, honte, humiliation ? Les émotions complexes des demandeurs d'asile et des réfugiés en Europe », *Migrations Société*, 2017/2, n° 168, p. 23.

M. GOUYON M, « Circuler pour aimer, aimer pour circuler. Le 'travail émotionnel' de l'amour entre hommes comme ressource migratoire vers la France et Dubaï », *Migrations Société*, 2018/3, n° 173, p. 65.

F. HOULE., « Le fonctionnement du régime de preuve libre dans un système non expert : le traitement symptomatique des preuves par la Section de la protection des réfugiés », *Revue juridique Thémis*, 2004, 38-2, p. 263.

S.M. KNIGHT, « Seeking Asylum from Gender Persecution: Progress and Uncertainty », *Interpreter Releases*, 2002, vol. 79, n° 20, p. 689.

C. KOBELINSKI, « L'asile gay : jurisprudence de l'intime à la Cour nationale du droit d'asile », *Droit et société*, 3/2012, n° 82, p. 583.

C. KOBELINSKY, « Juger l'homosexualité, attribuer l'asile », *La Vie des idées*, 17 décembre 2015.

C. LANTERO et M.-L. BASILIEN-GAINCHE, « Statut de réfugié et appartenance à un groupe social (Directive 2004/83/CE) : Une victoire à la Pyrrhus pour les personnes homosexuelles », *Revue des droits de l'Homme*, Actualité Droits-Libertés, 13 novembre 2013.

L. MELLINI, « Entre normalisation et hétéronormativité : la construction de l'identité sexuelle », *Déviance et Société*, 33/2009, p. 3.

A. MENETRIER, « Déchiffrer les stéréotypes de genre aux guichets de l'asile », *Hermès La Revue*, 2019, vol. 83, n° 1, p. 177.

D.A. MORGAN, « Not Gay Enough for the Government: Racial and Sexual Stereotypes in Sexual Orientation Asylum Cases », *Law & Sexuality : Rev. Lesbian, Gay, Bisexual & Transgender Legal Issues*, 2006, n° 14, p. 135.

J. PÉTIN, « La cour de justice et les persécutions fondées sur l'orientation sexuelle ; un tournant de la protection internationale ? », *GDR-ELSJ*, 2013, disponible sur : http://www.gdr-elsj.eu/2013/11/15/asile/la-cour-de-justice-et-les-persecutions-fondees-sur-lorientation-sexuelle-un-tournant-de-la-protection-internationale-cjue-7-novembre-2013-x/

J. PÉTIN, « L'examen de la crédibilité d'une demande de protection fondée sur l'orientation sexuelle : vers une reconnaissance de la vulnérabilité des demandeurs homosexuels par la CJUE ? », *GDR-ELSJ*, 2014, disponible sur : http://www.gdr-elsj.eu/2014/12/14/asile/lexamen-de-la-credibilite-dune-demande-de-protection-fondee-sur-lorientation-sexuelle-vers-une-reconnaissance-de-la-vulnerabilite-des-demandeurs-homosexuels-par-la-cj/

F. STICHELBAUT, « L'application de la Convention sur les réfugiés aux demandeuses d'asile lesbiennes : De quel genre parlons-nous ? », *Nouvelles questions féministes*, 2009/2, vol. 28, p. 66.

M. TISSIER-RAFFIN, « L'orientation sexuelle comme motif de persécution doit être appréciée dans la dignité. Droit d'asile (Directive 2004/83/CE & Directive 2005/85/CE) », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 15 janvier 2015, disponible sur : disponible sur : http://journals.openedition.org/revdh/1048

A. de TONNAC, « Les stéréotypes saisis par le juge européen en matière d'asile », *RDLF*, 2015, chronique n° 28.

Textes internationaux

Convention relative au statut des réfugiés signée à Genève le 28 juillet 1951, *RTNU* vol. 189, p. 137 [loi n° 54-290 du 17 mars 1954 autorisant sa ratification, *JORF* du 18 mars 1954, p. 2571 ; décret n° 54-1055 du 14 octobre 1954 publiant la Convention, *JORF* du 29 octobre 1954, p. 10225].

Protocole relatif au statut des réfugiés signé à New York le 31 janvier 1967, *RTNU* vol. 606, p. 267 [loi n° 70-1076 du 25 novembre 1970 autorisant son adhésion, *JORF* du 26 novembre 1970, p. 10851 ; décret n° 71-289 du 9 avril 1971 publiant le Protocole, *JORF* du 18 avril 1971, p. 3752].

Textes Européens

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, *STE* n° 5, 1950 [loi n° 73-1227 du 31 décembre 1973 autorisant sa ratification, *JORF* du 3 janvier 1974, p. 67 ; décret n° 74-360 du 3 mai 1974 la publiant, *JORF* du 4 mai 1974, p. 4750].

Traité modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne, signé à Lisbonne le 13 décembre 2007, *JOUE* n ° C 306 du 17 décembre 2007, p. 1 [loi n° 2008-125 du 13 février 2008 autorisant sa ratification, *JORF* du 14 février 2008, p. 2712 ; décret n° 2009-1466 du 1er décembre 2009 le publiant, *JORF* du 2 décembre 2009, p. 20706].

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, *JOUE* n ° C 202 du 7 juin 2016, p. 389.

Les directives « Qualification » :

Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts, *JOUE* n° L 304 du 30 septembre 2004, p. 12.

Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte), *JOUE* n° L 337 du 20 décembre 2011, p. 9.

Les directives « Procédure » :

Directive 2005/85/CE du Conseil du 1er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, *JOUE* n° L 326 du 13 décembre 2005, p. 13.

Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 60.

Les directives « Accueil » :

Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, *JOUE* n° L 31 du 6 février 2003, p. 18.

Directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 96.

Les règlements « Dublin » :

Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, *JOUE* n° L 50 du 25 février 2003, p. 1.

Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 31.

Le système EURODAC « Empreintes » :

Règlement (CE) 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la Convention de Dublin, *JOUE* n° L 316 du 15 décembre 2000, p. 1.

Règlement (CE) 407/2002 du Conseil du 28 février 2002 fixant certaines modalités d'application du règlement (CE) n° 2725/2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la Convention de Dublin, *JOUE* n° L 62 du 5 mars 2002, p. 1.

Règlement (UE) 603/2013 du Parlement européen et Conseil du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des États membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n° 1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (refonte), *JOUE* n° L 180 du 29 juin 2013, p. 1.

La protection temporaire :

Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, *JOUE* n° L 212 du 7 août 2001, p. 12.

La directive « Retour » :

Directive 2008/115/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, *JOUE* n° L 348 du 24 décembre 2008, p. 98.

Le règlement relatif au bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) :

Règlement (UE) 439/2010 du Parlement européen et Conseil du 19 mai 2010 portant création du Bureau européen d'appui en matière d'asile, *JOUE* n° L 132/11 du 29 mai 2010, p. 11.

Textes nationaux

Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Livre VII)

Rapports et notes

AIDES, *Demande d'asile LGBTI+ : un droit entravé*, 2018.

AMNESTY INTERNATIONAL, *Quand aimer devient un crime. La criminalisation des relations des personnes de même sexe en Afrique subsaharienne*, 2013

COMMISSARIAT EUROPEEN AUX DROITS DE L'HOMME, *Discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in Europe*, Éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2011.

EASO, *Guide pratique de l'EASO : Évaluation des éléments de preuve*, mars 2015.

EASO, *Analyse juridique : Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun*, 2018.

FRA, *Homophobie, transphobie et discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre*, 2010.

HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 1 : La persécution liée au genre dans le cadre de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés*, HCR/GIP/02/01/Rev.1, Genève, 2002 (réédité en 2008).

HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 2 : « L'appartenance à un certain groupe social » dans le cadre de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou son Protocole de 1967 relatifs au Statut des réfugiés*, HCR/GIP/02/02/Rev.1, Genève, 2002 (réédité en 2008).

HCR, *Note d'orientation sur les demandes de reconnaissance du statut de réfugié relatives à l'orientation sexuelle et à l'identité de genre*, Genève, 2008.

HCR, *Principes directeurs sur la protection internationale n° 9 : Demandes de statut de réfugié fondées sur l'orientation sexuelle et/ou l'identité de genre dans le contexte de l'article 1A (2) de la Convention de 1951 et/ou de son Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/GIP/12/09, Genève, 2012.

HCR, *Au-delà de la preuve. Évaluation de la crédibilité dans les systèmes d'asile européens*, mai 2013.

HCR *Comments on the practice of Phallometry in the Czech Republic to determine the credibility of Asylum claims based on persecution due to sexual orientation*, 2011.

HCR, *Written Observations of the United Nations High Commissioner for Refugees in the cases of A and Others (C-148/13, 149/13 and 150/13)*, 2013.

S. JANSEN ET T. SPIJKERBOER, *Fleeing homophobia. Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe*, VU University Amsterdam, 2011.

Annexes

Annexe 1 : Convention d'études et de recherche Défenseur des droit et CNRS

Annexe 2 : Questionnaire du groupe référent LGBT OFPRA (déc. 2018)

Vous êtes environ une vingtaine de personnes dans le groupe référent LGBT, comment choisissez-vous vos membres ?

Depuis 2013, les OP participent à des sessions de formation ? Pourriez-vous nous parler des caractéristiques de ces sessions de formation en matière d'orientation sexuelle ?

Existe-t-il une session de formation de ce type pour les interprètes ?

Dans un entretien au magazine *Têtu*, M. Pascal Brice a déclaré : « Je le répète : il faut pouvoir établir la crédibilité de l'orientation sexuelle et non pas la prouver » : quelle est, selon vous, la différence entre établir la crédibilité de l'orientation sexuelle et la prouver ?

Comment s'effectue le travail collectif des OP qui traitent les demandes des personnes LGBT ? Comment arrive-t-on à ce que M. Brice appelle la suggestivité, autrement dit, l'intime conviction, selon la terminologie de la CNDA ?

Le directeur de l'OFPRA fait référence à un accompagnement global, mais aussi individualisé des OP, comment se manifeste-t-il en matière de protection des personnes LGBT ?

Vous nous avez parlé d'un document d'une quarantaine de pages sur les lignes directrices adressées aux OP concernant les questions d'orientation sexuelle et d'identité de genre. Pourriez-vous nous dire qui le rédige et comment est-il construit ? La question de la preuve est-elle traitée dans ce document ?

D'où viennent majoritairement les demandeurs d'asile LGBT ?

Comment vous procuriez-vous les informations pertinentes concernant les pays d'origine ?

La pénalisation effective de l'homosexualité est-elle une condition *sine qua non* pour la constitution du groupe social « orientation sexuelle » ?

Les personnes appartenant à un certain groupe social et, particulièrement celles supposées LGBT (ou perçues comme telles), sont-elles considérées systématiquement comme vulnérables ?

Outre le récit de vie, quelle est la place des preuves suivantes : certificats médicaux et psychologiques, témoignages, photos, vidéos, articles dans les médias, attestation des associations LGBT françaises, accompagnement du requérant par une association habilitée par l'OFPRA…

Comment faire pour éviter les stéréotypes et les préjugés concernant l'homosexualité lors de l'entretien ?

Si la charge de la preuve revient au demandeur, la loi dispose qu'elle doit être instruite en coopération avec l'OP, comment se manifeste-t-elle cette obligation de coopération ?

Existe-t-il le bénéfice du doute ?

La présence d'un avocat ou d'une association habilitée pendant l'entretien permet-elle de mieux structurer le récit de vie ?

Est-il pour vous matériellement possible d'obtenir des informations supplémentaires du demandeur, des membres de leur famille ou des amis, l'avis d'experts… afin de clarifier la crédibilité du récit ?

Lorsqu'il existe une contradiction entre l'entretien oral et le témoignage écrit, que faites-vous prévaloir ?

Certains demandeurs éprouvent des difficultés à parler librement de leur homosexualité, ils peuvent avoir peur que d'autres personnes, des membres de leur famille ou de leur communauté d'exilés en France découvrent leur homosexualité. Comment faites-vous pour aborder la question en tenant compte des différences culturelles du pays d'origine ?

Comment faire pour vérifier la compréhension entre l'interprète et le demandeur ?

Est-il donné au demandeur la possibilité d'expliquer ou de clarifier les incohérences ou les contradictions dans son récit ?

Annexe 3 : Grille d'entretien pour avocats

Date :

Nom :

Depuis quand exerce le métier ?

Depuis quand prend des cas d'asile LGBT ?

Combien de demandeurs-ses d'asile LGBT a suivi ?

Plutôt des hommes ? des femmes ? des trans ?

Quelle place prennent aujourd'hui les demandeurs-ses d'asile LGBT dans sa pratique ?

Comment ces cas arrivent vers elle-lui ?

Coopération avec des associations ?

Comment évalue le travail des assoc ? Quels problèmes ? Est-ce que les DA accompagnés par des assoc ont plus de chances d'avoir l'asile ? Pourquoi ?

Les travailleurs-ses sociales-aux ?

Quand il y a des erreurs, qu'est-ce qui est difficilement rattrapable ?

Combien de rencontres / d'heures de travail par DA ?

L'asile LGBT demande plus/ moins que d'autres cas ?

Quelles particularités pour l'asile LGBT ?

Qu'est-ce qu'il faut « prouver » dans la plupart des cas ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de ressortissants de pays où il fallait prouver l'existence d'un groupe social ? Comment ça s'est passé ?

Quels sont les éléments qui aident à « prouver » l'orientation sexuelle ?

Des documents spécifiques ?

Qu'est-ce qui est l'élément déterminant lors de l'audience ?

Est-ce que pour certains-es DA la construction de la crédibilité est plus facile /difficile ?

Des rejets qui l'ont marqué ?

Des attributions de statut surprenantes ?

Est-ce qu'il-elle se pose des questions sur la crédibilité de l'orientation sexuelle des DA ?

Comment il-elle détermine ? Selon quoi ?

Est-ce que cela modifie l'accompagnement ? Comment ?

Est-ce que pour lui-elle l'instruction est basée sur des stéréotypes ? Lesquels ?

Est-ce qu'il-elle avait des cas qui ne correspondaient pas à ces stéréotypes ? Lesquels ? Comment a-t-il-elle procédé ?

Est-ce que ça lui arrive de donner des conseils sur la manière de s'habiller pour l'audience ?

Des cas de personnes bisexuelles ?

Des personnes avec trop / trop peu de partenaires ? Du travail sexuel rémunéré ?

Des personnes qui tombent dans plusieurs catégories à la fois ?

Est-ce qu'il-elle remarque des différences dans le traitement des hommes gay et des lesbiennes ?

A-t-il-elle accompagné des personnes trans ? En quoi les enjeux étaient différents ?

Annexe 4 : Grille d'entretien pour juges de la CNDA

Date :

Nom :

Depuis quand exerce le métier ?

Quel statut ?

Quelles sont les conditions de travail ?

Quel est son rôle dans le cas de dossiers traités par ordonnance ?

Quelle différence entre procédure à juge unique et collégiale ?

Comment prépare l'instruction ?

Est-ce qu'elle-il a vu beaucoup de requérant dont les motifs étaient liés à l'orientation sexuelle et l'identité de genre (OSIG) ?

Les motifs OSIG sont plus/ moins compliqués que d'autres dossiers ?

Quelles particularités pour les cas OSIG ? Au niveau de la construction de la preuve ?

Comment elle-il trouve globalement le traitement de ces cas OSIG par l'OFPRA ? Des problèmes ?

Est-ce que ce sont plutôt des dossiers bien préparés et fournis ?

Est-ce que selon elle le rôle des associations est important ? En quoi ?

Est-ce qu'elle-il peut prévoir la décision ?

Est-ce que en collégiale les décisions sont plutôt consensuelles ou souvent il y a des désaccords ?

Est-ce qu'il y a une différence en fonction des juges ?

Est-ce que cela arrive qu'il y a un grand décalage entre l'entretien OFPRA et l'audience ? Comment elle-il explique/ comprend ?

Qu'est-ce qui doit être « prouvé » dans les cas des demandes d'asile OSIG ? (OS / groupe social / persécutions)

Quel est l'élément déterminant lors de l'audience ?

Est-ce qu'il y a des pièces qui aident à établir ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de ressortissants de pays où le groupe social LGBT n'est pas établi ?

Comment est faite la recherche sur le pays d'origine ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de rejet parce que pas de groupe social ?

Comment se passe le lien avec la recherche CEREDOC ?

En fonction de quoi est-ce que l'orientation sexuelle est établie ?

Des personnes qu'il-elle a trouvé très peu convaincants ?

Est-ce que le style vestimentaire des requérants ou leur performance de masculinité / féminité jouent un rôle ?

Quelles sont les questions posées pour établir l'orientation sexuelle de quelqu'un ?

Est-ce qu'elle-il a traité des dossiers de personnes qui revendiquent une orientation bisexuelles ?

Des personnes dont le récit du parcours en lien avec l'OS était très peu classique ou qui revendiquent une identité qui est peu classique ?

Est-ce qu'il-elle remarque des différences dans le traitement des hommes gay et des lesbiennes ?

A-t-il-elle a eu des dossiers de requérants trans ? En quoi les enjeux étaient différents ?

Des cas qui l'ont marqués ?

Des rejets / attributions de statut surprenants ?

Le retour des infos vers l'OFPRA ?

Autres question ?

Annexe 5 : Grille d'entretien pour rapporteurs de la CNDA

Date :

Nom :

Depuis quand exerce le métier ?

Quel statut ?

Quelles sont les conditions de travail ?

Quel est son rôle dans le cas de dossiers traités par ordonnance ?

Quelle différence entre procédure à juge unique et collégiale ?

Comment prépare l'instruction ?

Est-ce qu'elle-il a vu beaucoup de requérant dont les motifs étaient liés à l'orientation sexuelle et l'identité de genre (OSIG) ?

Les motifs OSIG sont plus/ moins compliqués que d'autres dossiers ?

Quelles particularités pour les cas OSIG ? Au niveau de la construction de la preuve ?

Comment elle-il trouve globalement le traitement de ces cas OSIG par l'OFPRA ? Des problèmes ?

Est-ce que ce sont plutôt des dossiers bien préparés et fournis ?

Est-ce que selon elle le rôle des associations est important ? En quoi ?

Est-ce qu'elle-il peut prévoir la décision ?

Est-ce que en collégiale les décisions sont plutôt consensuelles ou souvent il y a des désaccords ?

Est-ce qu'il y a une différence en fonction des juges ?

Est-ce que cela arrive qu'il y a un grand décalage entre l'entretien OFPRA et l'audience ? Comment elle-il explique/ comprend ?

Qu'est-ce qui doit être « prouvé » dans les cas des demandes d'asile OSIG ? (OS / groupe social / persécutions)

Quel est l'élément déterminant lors de l'audience ?

Est-ce qu'il y a des pièces qui aident à établir ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de ressortissants de pays où le groupe social LGBT n'est pas établi ?

Comment est faite la recherche sur le pays d'origine ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de rejet parce que pas de groupe social ?

Comment se passe le lien avec la recherche CEREDOC ?

En fonction de quoi est-ce que l'orientation sexuelle est établie ?

Des personnes qu'il-elle a trouvé très peu convaincants ?

Est-ce que le style vestimentaire des requérants ou leur performance de masculinité / féminité jouent un rôle ?

Quelles sont les questions posées pour établir l'orientation sexuelle de quelqu'un ?

Est-ce qu'elle-il a traité des dossiers de personnes qui revendiquent une orientation bisexuelles ?

Des personnes dont le récit du parcours en lien avec l'OS était très peu classique ou qui revendiquent une identité qui est peu classique ?

Est-ce qu'il-elle remarque des différences dans le traitement des hommes gay et des lesbiennes ?

A-t-il-elle a eu des dossiers de requérants trans ? En quoi les enjeux étaient différents ?

Des cas qui l'ont marqué ?

Des rejets / attributions de statut surprenants ?

Le retour des infos vers l'OFPRA ?

Autres question ?

Annexe 6 : Grille entretien pour militants ou bénévoles associatifs

Date :

Nom :

Depuis quand militant / bénévole ?

Combien de réfugiés-es accompagné-es ?

Plutôt des hommes / des femmes / des trans ?

Quel type d'accompagnement ? Rédaction du récit () ; préparation du dossier () ; préparation à l'entretien OFPRA () ; préparation à l'entretien CNDA ()

Combien de rencontres plus ou moins par demandeurs-ses d'asile ? Combien d'heures ?

Est-ce que tous les demandeurs-ses accueillis par l'assoc reçoivent le même traitement ? Est-ce que tous les bénévoles/ militants travaillent de la même manière ?

Quelle différence entre les personnes arrivées en début de procédure / plus tard ? Qu'est-ce qui est difficilement rattrapable ?

Les personnes accompagnées par des travailleurs-ses sociaux – comment se passe la coopération ? Est-ce que les TS font généralement un bon travail ? Quels problèmes ?

Que donne l'accompagnement par son assoc ? Est-ce qu'il augmente les chances d'avoir l'asile ? Pourquoi ?

Qu'est-ce qu'il fallait « prouver » dans les cas qu'il-elle a accompagné ?

Est-ce qu'elle-il a eu des cas de ressortissants de pays où il fallait prouver l'existence d'un groupe social ? Comment ça s'est passé ?

Quels documents aidaient à construire cette « preuve » ?

Quel est l'élément le plus important lors de l'entretien / l'audience ?

Est-ce que pour certains-es DA la construction de la crédibilité est plus facile /difficile ?

Des rejets qui l'ont marqué ?

Des attributions de statut surprenantes ?

Est-ce qu'il-elle se pose des questions sur la crédibilité des DA ?

Comment il-elle détermine ? Selon quoi ?

Est-ce que cela modifie l'accompagnement ? Comment ?

Est-ce que pour lui-elle l'instruction est basée sur des stéréotypes ? Lesquels ?

Est-ce qu'il-elle avait des cas qui ne correspondaient pas à ces stéréotypes ? Lesquels ? Comment a-t-il-elle procédé ?

Est-ce que ça lui arrive de donner des conseils sur la manière de s'habiller pour l'audience ?

Des cas de personnes bisexuelles ?

Des personnes avec trop / trop peu de partenaires ? Du travail sexuel rémunéré ?

Des personnes qui tombent dans trop de catégories à la fois ?

Est-ce qu'il-elle remarque des différences dans le traitement des hommes gay et des lesbiennes ?

A-t-il-elle accompagné des personnes trans ? En quoi les enjeux étaient différents ?

Annexe 7 : Fiche analytique, rapport d'audience à la CNDA

Date :

Pays d'origine :

Avocat/e plaidant/e :

Durée de l'audience :

Formation collégiale () juge unique ()

Le demandeur s'identifie comme : Gay (), lesbienne (), bisexuel/le (), transsexuel/le ()

Est-il /elle accompagné/é par une association si oui laquelle :

Le risque : persécutions par les autorités () persécutions sociales () absence de protection ()

Résumé du cas :

L'audience :

Est-ce que la persécution de la minorité sexuelle à laquelle appartient le/la requérant/e est établie ?

Si la persécution n'est pas établie : est-ce que L'agent vous semble-t-il connaitre suffisamment la situation du pays d'origine ?

Quels sont les thèmes principaux de demande de clarification (1 principal – 3 marginal) :

- la trajectoire LGBT
- la persécution subie
- les craintes en cas de retour
- autre :

Quels types de preuves présentés par le demandeur sont évoqués (et soulignés) lors de l'audience ?

Certificats médicaux produits en France attestant de traumatismes physiques () / psychologiques () ; certificats médicaux produits dans le pays de départ () attestations de la part d'associations LGBTI en France : carte d'adhésion () / lettre personnalisée () témoignage

() ; attestations de la part d'associations LGBTI dans le pays d'origine () ; articles de journaux () ; autres :

Les agents ont-t-ils posé des questions portant sur les détails de la vie sexuelle des requérants ? (), Ont-t-ils évoqué des preuves se basant sur des tests médicaux, des vidéo ou des photographies ? () Ont-t-ils souligné un défaut de crédibilité lié à la déclaration tardive de l'orientation sexuelle ? ()

Est-ce que le / la demandeur/se avait l'air de comprendre les enjeux derrières les questions qui lui ont été posées et à répondre de manière précise ? oui () plutôt () pas toujours () non ()

Est-ce que l'avocat/e avait l'air de bien connaître le cas ?
oui () oui mais () non ()

L'attitude face au récit : bienveillance () méfiance () scepticisme () impatience () rien à signaler () autre :

Les juges étaient-t-ils attentionnés et concentrés ? oui () non () attention flottante ()

La prégnance des stéréotypes et autres idées préconçues : apparence () comportement () familiarité avec symboles / culture LGBT () familiarité avec événements / organisations / lieux LGBT () connaissance avec les lois () trajectoire de la construction de soi, prise de conscience () ; difficultés liées à la trajectoire LGBT () niveau et modalités d'engagement dans les relations sexuello-romantiques ()

Comment avez-vous trouvez l'interprète ?

Quels ont été les thèmes principaux : (1 central – 3 marginal)

- la persécution subie par les autorités étatiques

- la persécution subie par des acteurs non étatiques

- la preuve du danger individuel en cas de retour

- la crédibilité de l'orientation sexuelle du / de la requérant/e

- la trajectoire LGBT : révélation de l'orientation sexuelle () relations vécues () la vie cachée et les précautions () tensions et rupture familiale () intégration dans la communauté LGBT au pays d'origine ()

- « incohérences » dans la trajectoire LGBT : relations hétérosexuelles () enfants () manque de précaution () relations sexuello-romantiques pas assez entretenues () relations avec la famille () méconnaissance de la communauté LGBT locale ()

- la vie LGBT du/de la requérant/e en France : vie amoureuse / sexuelle () intégration et familiarité avec l'univers gay-lesbien ()

- autres :

Y avait-t-il des questions non-pertinente / dérangeante ?

Des moments qui expriment une insensibilité ?

Au contraire, des moments de bienveillance et de démonstration de respect ?

Annexe 8 : Tableau des entretiens réalisés

Type d'acteur	institution	nom	position	date	autres
Associations	ARDHIS	Sébastiano Césaro	Accompagnant (très expérimenté)	*30*/5	*Entretien de préparation*
	ARDHIS	Xavier Dubois	Accompagnant (peu expérimenté)	4/7	classé
	ARDHIS	Franck	Accompagnant (très expérimenté)	20/02/19	classé
	Lesbiennes dépassent les frontières	Faïna Grossmann	coordinatrice-fondatrice	20/5	classé
	LOCS	Sabrine Al'Rassace	Coordinatrice	12/7	classé
	AIDS	Mathias Thibaud	Direction Plaidoyer	17/5	Entretien informel, notes
	Fierté Montpellier Pride	Olivier Vaillé	Vice-Président	14/12	classé
	Centre LGBT Angers	Bruno Moreau		11/12 16/12	Entretien informel par téléphone
	ADHEOS	Frédéric		11/12	Entretien par téléphone + mail fiche classée
	J'En Suis, J'Y Reste - Centre LGBTQIF de Lille Hauts-de-France	Bruno Brive		15/02/19	classé
	Pas d'association, il travail seul	Vincent Guillot	Militant intersexe	14/02/19	classé
	Laurent	Lors d'une audience cnda	Accompagnant ARDHIS		Envoyé plusieurs attestations de l'ardhis. Pas d'entretien.
	ADHEOS – La Rochelle	Federic	Accompagnant	16/12/19	Fiche classée
	AssoMSG-Lyon	Laurent	Accompagnant	26/03/19	classé

	ARDHIS	Jo	accompagnant	10/01 18/01	Pendant un entretien avec une DA pour sa deuxième audition à l'OFPRA. La première audition avait duré 34 minutes, avocat et Ardhis ont fait appel.
Avocats		Marjolaine Vignola	Était bénévole à l'ARDHIS avant	13/6 20/7	classé
		Édouard Bera		20/9	classé
		Erika Kœnig		4/7 24/7	classé
		Gilles Piquois	Entretien avec Daniel Borillo	11/7	Entretien collectif, pas de fiche
		Marion Dupourqué		28/03/19	classé
		Jessica Lescs		09/04/19	classé
		Françoise Gardes		05/04/19	classé
OFPRA	Groupe de référents	Adrienne Rodriguez Cruz et Coralie Capdeboscq	chef de file du groupe de référents thématiques sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre Chargée de mission Vulnérabilités et Chef de file des groupes « Traite des êtres humains » et « Torture »	13/04/18 12/12/18	classé
	Archives	Aline Angoustures	archives ofpra	10/10	Officieux, pas de fiche
	Officiers de protection	V	OP	6/11	Officieux, pas de fiche

		J	OP, entretien informel	13/9	Entretien officieux, pas de fiche
CNDA	CEREDOC	Laurent Dufour	responsable CEREDOC	21/5 18/7 3/10 28/03/19	Notes d'entretien
		Mme Toué	Chargée de mission- Géopolitique- questions genre et violences sexuelles	15/04/19	Notes d'entretien
	Rapporteur	Agnès Vreto	rapporteur	12/7	classé
		Ysé El Bouhali Bouchet		18/7	classé
		Jean-Baptiste Baudot	Rapporteur	13/9	classé
		Clotilde Reiss	Ancienne OP	5/10	classé
		Sébastien Brisard	Rapporteur (2007) représentant syndical	6/11	classé
	assesseure	Bérangère Taxil	Assesseure HCR et professeure à Angers	16/7	classé
		Perseil Sonny	Assesseur HCR Professeur CNAM	3/10	classé
	juges	Florence Malvasio	Présidente de section à la CNDA	18/7	classé
		Joseph Krulic	Président de section, président de l'association des juges de l'asile	27/9	classé
		Frédéric Beaufays	Vice-président de la CNDA	4/10	classé
Chercheurs/ euses	Carolina Kobelinsky	CNRS Anthropologie		2/05 et 23/5	Elle nous a envoyé des documents
	Florent Chossiere	géographie	Thèse en préparation : Demander l'asile, habiter l'espace d'accueil	29/5	Conversations informelles

	Calogero Giametta	ERC SEXHUM	The Sexual Politics of Asylum, UK	Plusieurs dates	Plusieurs réunions de travail informelles
	Sébastiano Césaro	Doctorant en sociologie	Thèse en préparation : Migrations sexuelles et parcours militants	15/5	Entretien de préparation + conversations informelles
CHUM (centre d'hébergement d'urgence)		A.A	Ancien responsable	27/05/19	Notes d'entretien

Annexe 9 : Audiences à la CNDA en 2018

3 mai	Kœnig	Accompagné par Ardhis	Mali	Classé
5 mai	Gardès	Accompagné par Ardhis	Mauritanie	Classé
24 mai	Vignola	Accompagné par Ardhis	Côte d'Ivoire	Classé
28 mai	Hind Saharne	Accompagné par Ardhis	Mali	Classé
28 mai	Vignola	Accompagné par Ardhis	Sierra Léonne	Classé
29 mai	El-Amin	Accompagné par Lesbienne dépasse les frontières	Sénégal	20 personnes dans le public Classé
28 septembre	Pas noté le nom	Pas accompagné	Mali	Huit-clos Autorisation de rester

Annexe 9 : Audiences à la CNDA en 2019

25 janvier	Me SEILLER	Acompagné par Ardhis	DA Nationalité Congo, Homme	Huit clos demandé par le juge
8 février	Me KATI	Acompagné par Lesbiennes Dépassent les Frontières	DA Nationalité, Mali, Femme	Huit clos demandé par l'avocat : L'avocat nous appel (le petit comité de benevoles + amies) nous laisse entrer dans la salle. Elle dit, voilà M. le juge, des amies et benévoles, afin qu'il puisse nous voir, et après elle demande le huit clos.
21 février	Cabinet Berra/Gardes	Pas accompagnée	DA Nationalité Cote d'Ivoire	Classé
22 février	Gardes	ardhis	DA Congo	Classé
26 février	J'ai pas noté son nom... mais je ne la connaissais pas	Non accompagné	DA Venezuela il paraît qu'ils étaient en couple mais je l'ai su lors de la 2èm audience	Classé
26 février	idem	Non accompagné	DA Venezuela	Classé
14 mars	Me. Robin	Une association de Nimes + sa cousine	DA Sénégal	Classé
29 mars 14h salle 17		ardhis	Sénégalais	Rapportée grève CNDA avocats
28 mars salle 6 10h30		ardhis	E.L	Rapportée grève
26 mars 10h30		ardhis	T. salle 1	Rapportée grève
1 avril		ardhis	K. salle 3 à 9h Sénégal	Huit clos demandé par l'avocate Me Watson
16 avril à 15h30		ardhis	AK salle 5	Huit clos
17 avril à 12h45	Me Gardes (cabinet E. Bera)	Seule avec sa sœur	J. Albanaise femme salle 5	Elle demande au juge nous laisser assister/classé

Annexe 10 : Situation dans les pays d'origine selon les rapports de l'OFPRA et de la CNDA

AFRIQUE

Pays	*Source*	*Situation légale*	*Pratique légale / protection*	*Situation sociale*	*Visibilité*
Comores	DIDR, Note, Union des Comores : Situation des minorités sexuelles Ofpra, 23.05.2016	Pénalisation des « actes impudiques ou contre nature avec un individu de son sexe », peine de prison (5 ans)	Justice relativement tolérante : Selon la délégation comorienne, l'homosexualité est condamnée seulement en cas de plainte pour viol ou quand des mineurs sont impliqués Peu d'affaires amenées devant les tribunaux. En 2012 : 2 affaires, une concernant relation entre adulte et mineur et l'autre deux mineurs.	Discriminations et exclusion Le rapport souligne le fait qu'il s'agit d'une société musulmane. Des personnes homosexuelles peuvent être bannies de leur famille, quartier, groupe social, village. Dans la presse : bizarre, péché, fléau, déchéance, pratique malsaine	Pas de visibilité police des mœurs depuis 2011 Aucune association ni lieu de rencontre Les personnes LGBTI ne discutent pas ouvertement de leur orientation sexuelle
Côte d'Ivoire	OFPRA-CNDA, Rapport de mission en République de Côte d'Ivoire du 26 novembre au 7 décembre 2012	Pénalisation des « actes contre nature » avec un individu du même sexe : peine de prison (8 ans).	Les violations des droits peuvent émaner de la population ainsi que des forces de l'ordre. Celles-ci ne réagissent pas forcément en cas d'agression. Pratique de racket par les policiers.	Violences familiales. Difficulté d'accès aux soins. Articles homophobes dans la presse. Violations et agression surtout dans les quartiers populaires.	2 bars gays. Surtout des lieux privés. Les homosexuels ne s'affichent pas. Dissimulent leur orientation à leur famille. Présence de plusieurs associations.
Guinée	OFPRA-CNDA, "Rapport de mission en Guinée du 7 au 28 novembre 2017", Ofpra, 02/2018	Pénalisation des « actes impudiques ou contre nature commis avec un individu de son sexe » : peine de prison (3 ans)	Les lois sont peu appliquées. Violence, chantage, extorsions de la part des forces de l'ordre. Plusieurs décentes et arrestations dans des lieux	Réprobation sociale au sein du cercle familial. Rejet et persécutions de la part des proches. Ostracisme généralisé. Véritable tabou. Hostilité ouverte de la	Bars fermés et tenanciers arrêtés. Stratégies de dissimulation, y inclus par le mariage. Communauté fermée dont les membres se connaissent. internet et

			publics.	part des médias. Autorités religieuses (catholiques et musulmanes) condamnent l'homosexualité. Lesbiennes moins exposées.	applications dédiées. Une seule association, notamment prévention VIH-Sida
Mauritanie	Ofpra-CNDA-BAMF, Rapport de mission en République islamique de Mauritanie du 1er au 8 mars 2014	Pénalisation à travers la Charia. Peine capitale. Pénalisation de « outrage public à la pudeur et aux mœurs islamiques » : peine de prison de 2 ans.	Aucune condamnation à mort prononcée. Pratique de détention, arrestation, racket. Les arrestations : sous dénonciations. Détention courte sauf en cas de « flagrant délit ». le motif de l'arrestation est rarement explicité. Population particulièrement visée : les homosexuels sénégalais	Réactions de la famille souvent très négatives. Mariage forcé, engagement dans l'armée, parfois violence et menaces. Le plus souvent : maintien du secret, certaine défense malgré le rejet de l'homosexualité. Le sujet plutôt de l'ordre de l'intime. Pas de campagne médiatique. Pas d'attention de la presse. Tolérance envers les gordiguen : profession, préparation des fêtes	Pas de lieux spécifiques. Réseau cellulaire et internet. Communauté plutôt centralisée à Nouakchott. Le lesbianisme : tabou, caché, peu parlé. Pas de structures.
Nigéria	Ofpra-CNDA, Rapport de mission au Nigéria du 9 au 21 septembre 2016	Pénalisation de la « personne qui : a des relations charnelles contre nature avec une autre personne ». Peine de prison (14 ans). Dans 12 Etats du Nord du Nigéria : la Charia punit par condamnation à mort par lapidation les hommes, 50 coups de fouets les femmes lesbiennes.	Pas de condamnation à mort dans les États du Nord. Souvent châtiment corporel. La peine de 14 ans de prison n'est pas prononcée. Arrestations arbitraires et détention. Aucune protection. Non-assistance en cas de lynchage, sinon arrestation.	Stéréotypes et préjugés, véhiculés par leaders religieux, par médias. Réactions familiales souvent très hostiles, parfois agents persécuteurs, surtout dans milieux populaires. Viole thérapeutique des lesbiennes. Persécution par voisinage et/ou	Dissimulation. Sociabilité à travers les réseaux sociaux, malgré risques. Pas de lieux de rencontre. Présence d'ONG

				propriétaire du logement. Lynchages par milices de quartiers. Population de travestis Dan Daudu au nord du pays, traditionnellement tolérés.	
Congo RDC	OFPRA-CNDA, Rapport de mission en RDC du 30 juin au 7 juillet 2013 À noter : un avertissement au sein du rapport concernant son caractère non exhaustif	Pénalisation des « outrages publics aux bons mœurs » (jusqu'à 3 ans) Projet de loi évoqué en 2010	Pas de condamnation d'homosexuels. Pratique de racket.	Perçue comme pratique immorale. Mal provenant de l'occident. Pas de violence systématique selon certains, persécutions fréquentes par la famille, exclusion et violence.	Comportement caché, mais certains disent que pas uniquement. Les noms de certains bars/café/disco sont évoqués. Visibilité lors des obsèques. Avis encore tranchés par rapport à l'existence d'associations. Quelques-unes selon certains, aucune selon d'autres.
Sénégal	DIDR, Fiche thématique, Sénégal : la situation actuelle des personnes homosexuelles, Ofpra, 25.09.2014	Pénalisation de « quiconque aura commis un acte impudique ou contre nature avec un individu de son sexe » Peine de prison (5 ans)	Pas de pénalisation de l'orientation selon les autorités, HRW souligne les répressions. Multiplication des cas d'arrestations, condamnations, racket depuis 2008.	Perception générale négative. Recours au terme *gordiguen* comme insulte. Homosexualité et lesbianisme considérés comme hérésie par les autorités religieuses (notamment musulmanes 95 %) et par l'ensemble de la société. Mal apporté de l'occident. Traitement médiatique homophobe. Rejet par certaines familles.	Visibilité impossible. Lieux de rencontre relativement connus. Bars, piscines, cafés, discothèques. Plusieurs associations qui pourtant gardent un profil très bas.

AMÉRIQUE

Pays	Source	Situation légale	Pratique légale / protection	Situation sociale	Visibilité
Cuba	DIDR, Note, *Cuba : La situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 25.09.2015	Pas de pénalisation. En 2008 Cuba a voté à l'assemblée de l'ONU la déclaration contre les violations des droits de l'homme pour cause de l'orientation sexuelle et l'identité de genre. Loi contre les discriminations au travail	Pas de répression institutionnelle. Centre national pour l'éducation sexuelle (CENSEX), dirigé par Mariela Castro, promeut les droits des personnes LGBTI. Pourtant, arrestations arbitraires dans les lieux fréquentés. 3 cas de violence policière relayés entre 2011 et 2015.	Grand progrès au niveau de la tolérance. Personnes transsexuelles acceptées : déléguée trans à l'Assemblé municipale	ONG autres que le CENSEX critiquées pour leur indépendance vis-à-vis de l'État. Membres des associations indépendantes arrêtés. Scène LGBT dynamique mais discrète.
Haïti	OFPRA-CNDA, Rapport de mission en République d'Haïti du 26 mars au 7 avril 2017, Ofpra, 15/09/2017 DIDR, *Haïti : Situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 10.05.2016	Pas de pénalisation Mais pas de loi qui protège des discriminations. Depuis 2017 : interdiction des activités de la communauté sur la place publique. La manifestation de l'homosexualité : outrage et atteintes aux bonnes mœurs. Pas de mariage gay	Aucune loi ne protège les minorités sexuelles des discriminations ni des violences. Les personnes portent rarement plainte contre leurs agresseurs. Pas de délivrance de certificat « bonne vie et mœurs »	Discrimination sociale généralisée, mépris, violence, agressions, discrimination à l'emploi. Stigmatisation. Tabou. Souvent rejet au sein de la famille. Société catholique largement conservatrice. Les églises diffusent des messages haineux. Tolérance dans le secteur artistique et dans certaines religions, comme le Vaudou. Stigmatisation par le corps médical. Marche contre l'homosexualité en 2013, accompagnée d'agressions.	Pas de lieux publics. Soirées privées au sein des homosexuels des classes aisées. Pour les femmes ; : difficulté d'éviter le mariage. Trois associations. Les membres des assoc subissent menaces fréquentes. Menaces et intimidations lors d'organisation d'évènements.
Pérou	DIDR, *Pérou : Situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 27.05.2016	Pas de pénalisation. Pas de loi qui protège les personnes LGBTI des discriminations et des	Aucune loi ne protège les minorités sexuelles des discriminations ni des violences.	Perception négative dans la société. L'homosexualité est un	Une grande partie vie dans le secret.

		violences. Certaines protections au niveau régional. Pas de mariage gay	Très peu de plaintes enregistrées. À Lima- opération sécuritaire pour « éradiquer les homosexuels et la prostitution ». Détentions arbitraires. Surtout des travailleuses du sexe.	tabou. Discriminations régulières : emploi, logement, santé, éducation. Société catholique conservatrice. Centres de « traitement ». Cas d'agressions violentes. Manifestations pour et contre l'union civile : plus grande visibilité et normalisation Conseillère municipale trans en 2015.	Nombreuses associations.

ASIE

Pays	Source	Situation légale	Pratique légale / protection	Situation sociale	Visibilité
Bangladesh	Ofpra-CNDA, Rapport de mission au Bangladesh du 2 au 14 avril 2015	Pénalisation de « Quiconque a volontairement un rapport charnel contre nature avec un homme, une femme ou un animal » Prison à perpétuité, ou 2-10 ans. Pénalisation également des personnes interpellées « dans des conditions suspectes entre le crépuscule et l'aube » et du fait d'avoir « son visage caché ou étant déguisé d'une autre manière ». Pénalisation de la prostitution.	Pas de condamnations, mais la loi permet le chantage des personnes LGBTI. Violences policières pourtant en diminution. Mais harcèlement et extorsion financière, notamment des travailleurs/ses du sexe.	Selon les lieux, dans la capitale la cohabitation de deux personnes du même sexe passe, tant qu'elles restent discrètes. Les autorités religieuses ignorent la question LGBTI. Thérapies de reconversion. Mariages forcés pour les femmes. Discriminations au travail. Violences domestiques. Difficulté d'accéder aux soins médicaux.	Peu de personnes LGB dévoilent leur orientation sexuelle. Doubles vies. Les lesbiennes d'autant plus fragilisées et vulnérables. Les lieux de rencontre : parcs, gares, site de rencontre sur internet. Évènements organisés par les associations. Hijra pride en 2014. Plusieurs

				Reconnaissance du statut des hijras.	associations.
Chine	DIDR, Fiche thématique, *Chine : la situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 02.02.2015	Pas de pénalisation depuis 1997. Transgenres figurent sur la liste des handicapés mentaux. Pourtant depuis 2013 accès à réassignation. Pas de législation protectrice. Pénalisation de la prostitution.	Pas de législation protectrice. Traitements médicaux de reconversion par électrochocs et vomitifs. 5 établissements, notamment à Pékin. Maltraitance policière des groupes organisés. Arrestations pour « obscénité publique » ou « comportement lascif ». Accusation de prostitution. Trans TdS exposée aux arrestations. Descentes policières ciblant lieux de rencontre. Cas de racket reportés. Juridictions peu sollicitées.	Stigmatisation sociale immense. Discrimination à l'emploi, surtout pour les trans. Violences familiales envers les enfants LGBT, surtout envers les filles. Pressions au mariage, viols correctifs. Première marche de fierté en 2009. Mais dans certaines provinces : organisateurs arrêtés.	La vie gay reste globalement cachée, surtout en dehors des grandes villes. Nombreux lieux de rencontre pour les gays (hommes) : disco, bars, saunas dans les grandes villes. Pratique de « mariage de convenance » Des centaines d'organisations.
Kirghizistan	DIDR, *Kirghizistan : Situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 11/04/2017	Pas de pénalisation depuis 1998. Projets de législation contre la propagande LGBT, pour l'instant retirés.	Discrimination dans l'accès aux soins et à l'éducation et dans l'espace public, notamment par acteurs étatiques. Arrestations arbitraires et abus de droit par les forces de l'ordre : agressions physiques, harcèlement, détention, extorsion, violence sexuelle. Descentes dans les lieux de drague. Les victimes ne déposent pas plainte par peur de représailles. Aucune affaire traitée.	Discrimination dans l'accès au travail. Des cas de séquestration par les familles. Pressions familiales pour le mariage. Viols coercitifs et mariages forcés. Déclarations publiques homophobes de certains membres du gouvernement et des autorités religieuses. Fatwa publiée par l'administration spirituelle des musulmans.	L'homosexualité étant un tabou social, nombreux préfèrent dissimuler leur orientation sexuelle. Lieux de rencontre : quelques gays bars dans la capital. Plusieurs associations.
Mongolie	DIDR, Fiche thématique, *Mongolie : la situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra,	Pas de pénalisation. « La satisfaction d'un désir sexuel contre nature, par la violence ou par la menace de	Discriminations dans les milieux publics et privés : police, justice, santé, éducation, logement.	Rejet au sein des familles. Violence par membre de la famille, à l'école, au travail.	Dissimulation de l'homosexualité. Plusieurs lieux, bars, friendly.

	13.01.2015	violence… » (5 ans de prison). Pénalisation de la prostitution.	Trans TdS exposée a Particulièrement aux arrestations et aux violences policières. Peu de dépôts de plaintes qui restent « vaines et rares » de peur des représailles des agresseurs ou des policiers. Harcèlement et violence de la part des forces de l'ordre.	Licenciements. Apparition de nouveaux groupes extrémistes ultranationalistes qui ont conduit des attaques violentes. Exposition ridiculisante notamment de trans dans les médias (suite à laquelle parfois fuite et exile) En 2013 première pride.	Présence de plusieurs associations.
Sri Lanka	DIDR, *Sri Lanka : Les minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 26/09/2016	Le Code pénal criminalise : - « les relations charnelles contre nature » (10 ans de prison). - « les actes privés ou publics de grossière indécence » entre deux personnes (amende ou jusqu'à 2 ans de prison). - le vagabondage, loi permettant d'arrêter et détenir les personnes d'apparence ou d'attitude « indécente » dans l'espace public. - l'usurpation d'identité.	La pénalisation des relations entre personnes du même sexe est peu appliquée. Aucune condamnation. La loi contre le vagabondage est utilisée contre des lesbiennes et surtout des trans'. La loi sur l'usurpation d'identité également, utilisée contre les lesbiennes et les trans'. Si peu de condamnation, néanmoins répression policière, harcèlement, agression, détention. Descente dans les lieux de drague. Peu d'accès aux services de santé, à l'éducation et à la justice. Pas de protection juridique contre les discriminations et les abus. Les personnes LGBTI évitent de faire recours à la police et à la justice par crainte d'être maltraitées. Examens médicaux	Menaces et violences par militants nationalistes bouddhistes. Plus de visibilité mais aussi plus d'homophobie. Différence de traitement selon l'origine socio-économique, culturelle, géographique. L'homophobie surtout dans les milieux modestes. Moins forte dans les milieux urbain, surtout à Colombo. Récurrence des violences domestiques au sein des familles : menaces, isolement, thérapie religieuse ou psychologique « curatrice », violences physiques et sexuelles, mariage forcée. Les violences et le mariage forcés ciblent particulièrement les femmes (cis et trans) Discriminations dans l'accès à l'emploi et au logement	Tendance à la dissimilation dans une société très homophobe. Personnes trans très marginalisées, particulièrement exposées à risque de violence physique et psychologique. Pas de communauté organisée. Identités Nachchis et Pons. Les Nachchis – hommes efféminés qui revendiquent leur virilité biologique. Beaucoup sont TdS. Plusieurs associations LGBTI, des évènements communautaires.

			intrusifs forcés.		

EUROPE

Pays	Source	Situation légale	Pratique légale / protection	Situation sociale	Visibilité
Albanie	Ofpra-CNDA, Rapport de mission en Albanie du 3 au 13 juillet 2013	Décriminalisation depuis 1995. Législation contre les discriminations	Les lois progressives contre les discriminations ne sont pas appliquées. Très peu de plaintes déposées par les victimes de discrimination et de violence, par crainte de violence policière et de révélation des membres de la famille.	Société marquée par stéréotypes machistes et homophobes. Déclarations ouvertement homophobes de dirigeants politiques. La violence- surtout au sein des familles : économique, physique, médicale (traitements forcés). Situation plus critique pour les trans, dont nombreux/ses TdS. Manifestation pour la journée internationale contre l'homophobie en 2012 – violence contre les manifestant. e. s les policiers ont refusé d'enregistrer les plaintes.	Les personnes LGBTI dissimulent leur identité. Trois associations à Tirana. Elles agissent dans la discrétion. Aucun lieu de sociabilité/
Russie	DIDR, Fiche thématique, *Fédération de Russie : Situation des minorités sexuelles et des minorités de genre*, Ofpra, 03.04.2015	Pas de pénalisation. Pas de protection contre les discriminations. Pénalisation de l'homosexualité en Tchétchénie – peines pouvant aller jusqu'à la peine de mort. Lois contre la « propagande homosexuelle » votées dans 11 régions entre 2006 et 2015. Depuis 2013 : criminalisation de la « promotion des relations sexuelles non traditionnelles auprès de mineurs » sous peine	Poursuites civiles et administratives d'associations LGBTI Quelques cas de condamnation de meurtres homophobes. Climat général de harcèlement des militants LGBTI par les autorités et homophobie cautionnée /tolérée par l'État. Les victimes de discrimination et de violence évitent de	Perception très négative de l'homosexualité. L'Église orthodoxe condamne ouvertement l'homosexualité. De même pour les représentants des cultes musulman et juif. Des dizaines d'enseignements ont dû démissionner en 2014-2015 suite à la dénonciation de leur identité sexuelle. Plusieurs cas reportés de violences physiques, agressions et meurtres. Les données et les chiffres ne sont	La grande majorité évite d'afficher son orientation. Lieux de rencontre rares et cachés, difficiles à trouver. Malgré les entraves légales plusieurs associations.

		d'amende et de détention/expulsion pour les étrangers. La transsexualité est considérée comme « désordre mental ». Contrôle des associations financées par instances étrangères.	s'adresser à la police et à la justice puisque « ça ne sert à rien » seulement 3 de 44plaintes ont conduit à des poursuite selon rapport de HRW, dont deux agresseurs déclarés coupables mais peines très légères.	pourtant pas publiés. Certaines des attaques viennent de la part de groupes d'extrême droite ouvertement homophobes comme « Occupy pedophilia ». Gay prides annoncées mais interdites par les autorités.	
Géorgie	DIDR, Fiche thématique, *Géorgie : situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 29.01.2015	Décriminalisation depuis 2000. Lois contre la discrimination au travail et contre la discrimination dans l'accès à la santé. Criminalisation de « relations perverses » exercées dans la contrainte.	L'application de la loi contre la discrimination est relativement faible. Propos homophobes diffusés dans les médias sans être pénalisés. Face à la recrudescence de la violence envers les minorités sexuelles – peu de condamnation des auteurs des violences. Notamment lors des *Gay Prides* en 2012 et 2013 – malgré la présence des forces de l'ordre, les manifestants ont été attaqués et entre 17-30 ont été blessés. Beaucoup évitent de s'adresser à la police et à la justice pour dénoncer violence et discriminations. Mais une amélioration progressive est notée.	Société imprégnée d'une tradition culturelle patriarcale, vision négative de l'homosexualité conçue comme déviance et menace à la cohésion sociale. L'Église orthodoxe géorgienne condamne l'homosexualité. Propos homophobes relatés par des politiciens. Recrudescence de la violence sociétale envers les minorités sexuelles.	Plusieurs associations mais la plupart n'ont pas été reconnues officiellement. Marche de fierté (largement contestées) depuis 2012. Peu de lieux de rencontre, mise à part à Tibilisi où certains bars « friendly » Recours à internet et applications dédiées.
Kosovo	Ofpra-CNDA-BAMF, Rapport de mission en République du Kosovo du 10 au 20 juin 2015	Pas de pénalisation	Si la majorité des personnes préfèrent se tourner vers les associations LGBTI en cas d'agression ou de discrimination, l'image de la police s'est améliorée.	Société traditionnelle. Des personnes LGBT déclarent craindre des violences au sein des familles, des proches et des groupes radicaux nationalistes et islamistes. Les hommes plus soumis aux violences physiques, les femmes plus aux mariages arrangés.	Très peu de personnes assument publiquement leur orientation sexuelle au Kosovo, surtout des militants. Discrétion et dissimulation sont la norme mais certains, surtout les plus jeunes, révèlent leur identité au sein de la communauté LGBTI et participent à des activités

				Cette perception négative de l'homosexualité : dans l'ensemble de la société mis à part les Roms.	communautaires. Pas de bars ni de lieux de sortie dédié. Un bar officiellement « friendly » a été attaqué et a dû fermer. Les bureaux des associations font office de lieux de rencontre. Recours à des applications de rencontre. Lieux de drague informels.
Serbie	DIDR, Fiche thématique, *Serbie : situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 11.05.2015	Déciminalisation depuis 1994. L'orientation sexuelle est mentionnée dans la loi anti-discrimination. Des dispositions pour lutter contre les discriminations apparaissent dans les lois.	Beaucoup de victimes de violence et de discrimination évitent le recours à la police pour crainte de mauvais traitement ou de révélation publique de leur orientation. Protection améliorée par la justice, même si toujours incomplète : plusieurs cas de condamnation dont des auteurs des violences lors de la pride de 2010, des incitations à la heine de groupes d'extrême droite, des propos homophobes de politiciens, de harcèlement au travail etc.	L'opinion publique reste majoritairement défavorable à l'homosexualité, considérée comme « maladie ». Une tolérance à Belgrade envers les LGBT, moins envers les trans'. Pride en 2010 violemment perturbée par supporteur de foot et groupes d'extrême droite. Depuis les autorités interdisent les prides. D'autres évènements se déroulent sans incident grave. Le rapport évoque des cas de violence et d'agression.	Centre de rencontre LGBTI à Belgrade depuis 2013. Plusieurs clubs, bars et fêtes LGBT ou firendly. Plusieurs associations.
Turquie	DIDR, Fiche thématique, *Turquie : la situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 19.05.2015	Pas de criminalisation. À quelques exceptions près, les dispositions législatives nationales ne sont pas discriminatoires. Les exceptions: -code de discipline et	Graves discriminations à l'encontre des minorités sexuelles dans l'interprétation et l'application des lois. L'absence de protection juridique explicite favorise l'approbation tacite des	Hormis certaines catégories sociales progressistes, la société turque est peu tolérante envers les minorités sexuelles et de genre. « crimes d'honneur » commis par des	La plupart des personnes LGBTI dissocient leur vie publique de leur sphère intime. En dehors des centres urbains – recours à internet et

		règlement médical militaires pas de protection juridique explicite ils existent par ailleurs des lois contre les « infractions contre la moralité publique », contre le « comportement sexuel contre nature » et pour la « protection de la famille »	actes de violence et d'ostracisme. Harcèlements policiers récurrents. Ciblant tout particulièrement trans' TdS Les lois évoquées plus haut sont utilisées contre les minorités sexuelles pour justifier leur discrimination et pour entraver la liberté d'association. Deux assoc fermées en 2014. Ilga souligne l'impunité des auteurs des violences. Les personnes LGBTI plutôt réticentes à porter plainte auprès des autorités de crainte que leur orientation soit dévoilée. Conditions de détention particulièrement difficile pour les détenus LGBTI, violence, harcèlement et torture Les personnes LGBTI sont malvenues à l'armée. Dans le code militaire l'homosexualité est considérée « contre nature ». pour être dispensés du service militaire- examen médical dégradant	membres de la famille proche. Discriminations fréquentes sur les lieux de travail. Première pride en 2003, depuis annuellement sans incident grave. La vulnérabilité des personnes trans' particulièrement inquiétante : rejet et ostracisme qui mènent beaucoup aux TdS. Le TdS n'étant pas encadré en Turquie – ciblés à la fois par des gangs et les forces de l'ordre, nombreux homicides. 36 meurtres entre 2008-2013.	applications dédiées, mais l'utilisation du web n'est pas sans risque. Plus d'une quarantaine d'associations.

MOYEN-ORIENT

Pays	Source	Situation légale	Pratique légale / protection	Situation sociale	Visibilité
Arabie Saoudite	DIDR, *Arabie Saoudite : Situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 30/09/2016	La source de droit en Arabie Saoudite est la charia, pas de loi écrite mais « principes non codifiés ». La charia et l'interprétation qui lui est faite en Arabie Saoudite permettent la peine de mort. Les références sont au « crime de sodomie »	Selon le département d'État américain, les relations consensuelles entre personnes du même sexe sont punies par la peine de mort ou le fouet. La peine de mort par lapidation s'applique aux hommes mariés et aux non-musulmans. Pour les hommes non mariés – 100 coups de fouet et bannissement d'un an. Les peines de mort ciblent pourtant souvent des personnes accusées de viol ou d'autres infractions. L'arrestation des personnes présumées LGBT par la police religieuse. En 2011, 260 arrestations pour « déviance ». Recors à des « thérapies réparatrices » Néanmoins, une tolérance tacite. Les restrictions visant d'abord la mixité homme / femme, les relations entre personnes du même sexe sont invisibilisées mais aussi tolérées Les personnes LGBTI ne peuvent pas espérer la protection des autorités.	Société très hostile aux personnes LGBTI. Néanmoins, les normes protégeant l'activité dans le domaine privé limitent l'action des autorités. Plus que les lois contre l'homosexualité, c'est les menaces de chantage et l'opprobre social et familial en cas d'arrestation qui est la source de crainte principale. Changement de sexe possible, mais les personnes trans' sont ciblées comme homosexuelles.	Pas de visibilité. Selon certaines sources – les rencontres sont faciles.
Syrie	DIDR, Fiche thématique, *Syrie : la situation des minorités sexuelles et de genre*, Ofpra, 16.01.2015	Pénalisation des « relations sexuelles contre nature » (sous peine de prison jusqu'à 3 ans)	Il semble que la loi pénalisant les relations sexuelles contre nature est appliquée que quand des mineurs sont impliqués.	Société relativement laïcisée et ouverte mais la mentalité générale reste traditionaliste et patriarcale. Relations homosexuelles	En général les personnes LGBTI dissimulent leur orientation par crainte de

			En 2010 : arrestations de personnes LGBTI accusées d'atteinte aux valeurs sociales, à la consommation de drogue ou à l'organisation de fêtes « obscène ». arrestations arbitraires, chantage, racket. Les victimes d'abus policiers se plaignent rarement par crainte de discrimination. Le rapport évoque séparément l'attitude des forces progouvernementales depuis 2011 (violences et humiliations publiques des LGBT présumés) et celle des groupes insurgés – arrestations arbitraires, tortures et exécutions à Er-Raqqah.	condamnées par la religion et désapprouvées socialement. Homosexualité perçue comme « maladie mentale » ou « perversion ». Les « crimes d'honneurs » existent en Syrie, les peines sont plus légères pour ce type de meurtre. Les réfugiés syriens LGBTI dans les pays du Proche-Orient sont souvent discriminés. De même va pour les réfugiés syriens en Europe, discriminés par leurs compatriotes.	discrimination. Pas d'associations reconnues. Entre 2003 et 2008 existaient des lieux de sortie dans les grandes villes. Depuis ces lieux semblent moins actifs. Recours à internet, magazines en ligne et sites / applications de rencontre.

Table des matières

SOMMAIRE 2
Remerciements 3
Abréviations et acronymes 4
INTRODUCTION 6
A/ Propos liminaires : l'asile gay et lesbien 7
B/ Objectif du rapport 11
C/ Problématique 13
D/ Méthodologie du rapport 14
PARTIE I : 17
L'ASILE DU FAIT DE L'ORIENTATION SEXUELLE 17
Titre I. - La situation des personnes gays et lesbiennes 18
Chapitre I : La situation des personnes gays et lesbiennes dans le pays d'accueil 19
A/ Aux origines : la pénalisation de l'homosexualité en Occident 19
1. L'homosexualité dans la religion 19
2. Le Moyen-Âge et la Renaissance 21
B/ Les atermoiements de la dépénalisation 22
1. La médicalisation de l'inversion sexuelle 22
2. Le retour de la criminalisation 23
C/ Homosexualité et Droits de l'Homme 25
1. La dépénalisation et la démédicalisation de l'homosexualité en Occident 25
2. La pénalisation de l'homophobie en Occident 26
Chapitre II : La situation dans les pays d'origine 28
A/ L'homophobie d'État dans les pays d'origine 29
1. Les condamnations judiciaires 29
2. Les exactions extrajudiciaires 39
B/ L'homophobie sociale dans les pays d'origine 41
1. La stigmatisation sociale 41
2. L'information par les organes onusiens 43
Titre II.- La protection contre les persécutions homophobes 47
Chapitre I : La qualification juridique d'une protection internationale 48
A/ La protection conventionnelle 48

1. Le motif de persécution 48
2. Le risque de persécution 52
3. Le lien causal 54
4. Les craintes 56
B/ La protection non conventionnelle 57
1. L'asile constitutionnel 57
2. La protection subsidiaire 58
Chapitre II : La demande d'asile gay ou lesbien en France 60
A/ Le parcours d'une demande d'asile 60
1. La phase administrative 60
2. La phase juridictionnelle 62
B/ Le profil sociologique des demandeurs 64
1. Les données de l'OFPRA 64
2. Les données de l'ARDHIS 65
PARTIE II.- LA PREUVE DE L'ORIENTATION SEXUELLE COMME MOTIF DE PERSÉCUTION 67
Titre I.- LA CONSTITUTION DU DOSSIER PROBATOIRE DANS L'ASILE GAY ET LESBIEN 69
Chapitre I : Le commencement de preuve du requérant 71
A/ Le récit de vie 72
1. La place primordiale du récit 72
2. Le rôle des tiers conseils dans la construction du récit 75
B/ Les éléments matériels 78
1. Les documents officiels 78
2. Les documents testimoniaux 80
Chapitre II : L'instruction menée par les autorités 82
A/ L'information géopolitique 84
1. La collecte des informations 84
2. Les sources d'information 86
B/ Les auditions du demandeur 89
1. L'entretien et l'audience 89
2. Les difficultés de l'expression 91
Titre 2 : L'appréciation de la preuve de l'intime 94
Chapitre I : Les limites du raisonnement probatoire 95
A/ Le défi de la formation des acteurs 95
1. L'interdiction des stéréotypes 95

2. Le décalage culturel 99
B/ Le défi du respect de la vie privée 104
1. Le respect de l'intimité 104
2. L'interdiction des tests de personnalité 106
Chapitre II : L'encadrement du raisonnement probatoire 110
A/ Les principes 111
1. L'intime conviction 111
2. Le bénéfice du doute 115
B/ Les critères 117
1. Les éléments déterminant la crédibilité 117
2. Les difficultés. 120
PROPOSITIONS 124
Bibliographie 127
Annexes 136
Annexe 1 : Convention d'études et de recherche Défenseur des droit et CNRS 136
Annexe 2 : Questionnaire du groupe référent LGBT OFPRA (déc. 2018) 137
Annexe 3 : Grille d'entretien pour avocats 139
Annexe 4 : Grille d'entretien pour juges de la CNDA 141
Annexe 5 : Grille d'entretien pour rapporteurs de la CNDA 143
Annexe 6 : Grille entretien pour militants ou bénévoles associatifs 145
Annexe 7 : Fiche analytique, rapport d'audience à la CNDA 147
Annexe 8 : Tableau des entretiens réalisés 150
Annexe 9 : Audiences à la CNDA en 2018 154
Annexe 9 : Audiences à la CNDA en 2019 155
Annexe 10 : Situation dans les pays d'origine selon les rapports de l'OFPRA et de la CNDA . 156
Table des matières 169