



L'affaire EL c. République⁴³

Contexte de l'affaire

L'affaire EL concernait une femme vivant avec le VIH et suivant un traitement antirétroviral (TAR) qui a été trouvée coupable d'un crime en vertu de l'article 192 du Code pénal pour avoir allaité l'enfant d'une autre personne. L'enfant n'a pas contracté le VIH et la preuve indiquait que l'allaitement était accidentel et non intentionnel.

L'article 192 du Code pénal crée une infraction pour tout acte illégal, négligent ou insouciant susceptible de propager une maladie dangereuse pour la vie. L'accusée, EL, n'était pas représentée par un avocat lors de son procès. La Cour du magistrat a enregistré un plaidoyer de culpabilité et l'a condamnée à une peine d'emprisonnement de neuf mois avec travaux forcés.

EL a fait appel de sa condamnation et de sa peine devant la Haute Cour, en invoquant les motifs suivants :

- Un plaidoyer de culpabilité a été incorrectement enregistré contre elle par la Cour du magistrat.
- L'article 192 exige que l'acte dont la personne est accusée soit « susceptible » de propager une maladie dangereuse pour la vie – dans le cas en l'espèce, l'infection à VIH. La poursuite n'a déposé aucune preuve selon laquelle l'exposition à une seule occasion d'un enfant au lait maternel d'une femme vivant avec le VIH et suivant un TAR serait « susceptible » de transmettre le VIH. EL a présenté des preuves d'experts démontrant, au contraire, que le risque de transmission du VIH dans ces circonstances est « infiniment faible ». De plus, les lignes directrices du Malawi sur les soins de santé recommandent l'allaitement aux femmes vivant avec le VIH qui suivent un TAR.
- La poursuite n'a pas démontré qu'EL avait allaité l'enfant de manière intentionnelle ou négligente.
- Les faits ne démontraient pas qu'elle « savait » que l'allaitement était susceptible de transmettre le VIH.

⁴³ EL c. République (Criminal Case No. 36 of 2016) High Court of Malawi, Zomba District Registry, 19 janvier 2017, Ntaba J.

- L'article 192 du Code pénal est, de toute manière, vague et excessivement large, et par conséquent inconstitutionnel, ce qui porte atteinte aux droits de l'accusée, y compris son droit à un procès équitable.
- Sa peine est de toute manière excessive et ne tient pas compte des facteurs atténuants, y compris l'intérêt de ses enfants.

La poursuite a convenu que la condamnation et la peine d'EL devraient être annulés. Elle a démontré que l'acte d'accusation était défaillant et qu'en conséquence, la déclaration d'EL n'aurait pas dû être enregistrée comme un aveu de culpabilité, car les éléments de l'infraction n'y étaient pas divulgués.

La Haute Cour a annulé la déclaration de culpabilité et la peine d'EL. Dans sa décision, elle a fait état de conclusions importantes, que nous exposons en détail ci-dessous.

L'arrêt de la Haute Cour met en garde les cours et la police de s'assurer que les droits humains des personnes vivant avec le VIH sont protégés dans le système de justice pénale.

« Fondamentalement, en cette ère des droits de la personne, le droit devrait respecter les droits de la personne accusée à la vie privée, à la dignité et à l'application régulière de la loi. » [trad.]⁴⁴

Ordonnance d'anonymat

Les personnes vivant avec le VIH rencontrent encore de la stigmatisation et de la discrimination dans toutes les sphères de leurs vies. Cette affaire a soulevé des enjeux délicats en lien avec la dignité et la vie privée de l'appelante et des enfants concernés.

Afin de protéger toutes les parties contre le dévoilement non consensuel ultérieur de leur statut VIH et de leur état de santé et contre l'attention stigmatisante du public, la Haute Cour a ordonné que les noms et les renseignements personnels d'EL, de la personne plaignante et des enfants concernés soient anonymisés :

- Le greffier a reçu l'ordre de s'assurer que tous les documents de la cour accessibles au public désignent les parties uniquement par leurs initiales.
- Les journalistes ont reçu l'ordre de ne publier aucune information susceptible de permettre l'identification des parties.
- Les audiences se sont déroulées à huis clos.

Le droit à un procès équitable

L'arrêt rendu par la Haute Cour illustre comment les préjugés à l'égard des personnes vivant avec le VIH peuvent nuire à leur droit à un procès équitable. Concluant à l'irrégularité de la procédure du tribunal de première instance, la Haute Cour a signalé que les délibérations et le raisonnement de celui-ci témoignaient d'un « parti pris flagrant » contre EL.⁴⁵

La Haute Cour a renversé la condamnation d'EL parce que l'acte d'accusation était ambigu et manquait de clarté.⁴⁶ Le plaidoyer d'EL a été nuancé parce que son admission des faits qui lui ont été lus lors du procès était incompatible avec l'énoncé de précaution et n'établissait pas les éléments de l'infraction en

⁴⁴ EL c. République [4.20].

⁴⁵ EL c. République [5.1].

⁴⁶ EL c. République [4.12].

vertu de l'article 192 du Code pénal.⁴⁷ Les conclusions de la Cour démontrent clairement qu'EL n'avait pas l'intention d'allaiter l'enfant et qu'elle n'aurait pas pu avoir prévu de lui transmettre le VIH.⁴⁸

Protéger la dignité et la vie privée lors de la collecte et de l'admission des éléments de preuve

La Cour s'est dite inquiète que les droits à la dignité et à la vie privée d'EL en vertu des articles 19 et 21 de la Constitution aient été violés, dans le contexte où des renseignements sur son état de santé, son statut VIH et son TAR ont été obtenus par la police et admis en preuve par le tribunal de première instance.⁴⁹ Elle a appelé les cours à être particulièrement « soucieuses et prudentes » relativement à l'admission d'informations personnelles sur l'état de santé à titre de preuve, en raison de la menace que cela représente pour les droits des individus à la vie privée et à la dignité. De plus, l'admission de telles preuves pourrait ne pas être conforme au Code de procédure pénale et de la preuve.⁵⁰

L'approche appropriée aux infractions criminelles pour transmission du VIH et exposition à celui-ci

La décision de la Haute Cour concerne l'enjeu complexe de l'application du droit criminel dans des cas d'exposition au VIH, de transmission de celui-ci et de non-divulgation. Elle fournit d'importantes lignes directrices sur les limites de l'application du droit criminel à ces cas, dans le contexte des droits de la personne.

L'importance des données scientifiques

Dans son raisonnement, la Cour a illustré l'importance de baser les décisions judiciaires sur les données scientifiques.

Par exemple, dans le contexte de l'article 192 du Code pénal, la poursuite devrait démontrer entre autres que l'acte de l'accusé était objectivement « susceptible » de propager une maladie dangereuse pour la vie, pour justifier une condamnation.⁵¹ La Cour a reconnu que la poursuite n'avait déposé aucune preuve démontrant que l'allaitement par une femme suivant un TAR était susceptible de transmettre le VIH.⁵²

Au contraire, la Cour a conclu que les chances qu'une mère suivant un TAR transmette le VIH à un nourrisson par l'allaitement sont très faibles.⁵³ Cette observation se fonde sur les preuves médicales d'experts citées par EL, sur la Politique de lutte contre le VIH et le sida du Malawi⁵⁴ et ses lignes directrices concernant les services en VIH et les soins de santé maternels,⁵⁵ de même que sur les directives « Updates on HIV and Infant Feeding » de l'Organisation mondiale de la Santé.⁵⁶

⁴⁷ EL c. République [4.13].

⁴⁸ EL c. République [4.15].

⁴⁹ EL c. République [4.14].

⁵⁰ EL c. République

⁵¹ EL c. République [2.11].

⁵² EL c. République [4.13].

⁵³ EL c. République [4.15].

⁵⁴ Republic of Malawi (2013) National HIV and AIDS Policy, accessible à : http://www.dnha.gov.mw/documents/National%20HIV%20and%20AIDS%20Policy_2012-2017.pdf.

⁵⁵ Voir, par exemple, Ministry of Health, Malawi (2011) Clinical Management of HIV in Children and Adults, accessible à : http://www.dnha.gov.mw/documents/National%20HIV%20and%20AIDS%20Policy_2012-2017.pdf.

⁵⁶ (2016). Accessible à : https://www.who.int/maternal_child_adolescent/documents/hiv-infant-feeding-2016/en/.

Limitier l'application excessivement large du droit criminel

La Cour a examiné la position du Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida (ONUSIDA) et les preuves d'experts présentées par EL. Elle a noté que le recours excessivement large au droit criminel dans les affaires d'exposition au VIH, de transmission de celui-ci et de non-divulgence soulève d'importantes préoccupations pour les droits de la personne.⁵⁷

La Cour s'est penchée sur l'argument voulant que le droit criminel et les lois sur la santé publique ne devraient pas créer d'infractions spécifiques au VIH, puisque des infractions criminelles générales, comme celles de voies de fait, pourraient s'appliquer aux rares cas de transmission intentionnelle et malveillante du VIH. Elle a établi que :

« Le droit criminel ne devrait pas s'appliquer en l'absence d'un risque important de transmission ou dans les cas où la personne ne savait pas qu'elle est séropositive au VIH, ne comprenait pas comment le VIH se transmet ou n'a pas divulgué son statut VIH par crainte de violence ou d'autres conséquences négatives sérieuses. Les systèmes judiciaires devraient s'assurer que leur application des lois pénales générales dans le contexte de la transmission du VIH respecte leurs obligations internationales en matière de droits de la personne. » [trad.]⁵⁸

La Cour a toutefois souligné que la transmission négligente de toute maladie par l'allaitement « ne devrait pas être placée dans la même catégorie que l'infection intentionnelle » :

« Le droit se doit d'être sensible à divers enjeux, notamment au manque de connaissance des modes de transmission du VIH. Mais surtout, les circonstances de la personne accusée doivent être prises en compte. Il est indéniable que le droit... devrait continuer d'assurer que la norme habituelle en matière de preuve s'applique et doive être établie par les procureurs. » [trad.]⁵⁹

Détermination de la peine de femmes contrevenantes

L'arrêt de la Haute Cour fournit des orientations utiles sur les principes de détermination de la peine pour les femmes qui ont des enfants. En concluant que la peine imposée à l'appelante était excessive, la Cour a déclaré que :

« L'appelante avait également un jeune enfant qu'elle allaitait... Le tribunal aurait dû se souvenir que les cours malawiennes ont toujours privilégié l'intérêt de l'enfant.⁶⁰ ... [L']incarcération d'une femme avec son enfant devrait être une mesure de dernier recours pour tout tribunal, en particulier lorsque l'infraction est un délit mineur. » [trad.]⁶¹

⁵⁷ EL c. République [4.16].

⁵⁸ EL c. République [4.17].

⁵⁹ EL c. République [4.20].

⁶⁰ EL c. République [4.24].

⁶¹ EL c. République [4.26].

La Haute Cour a indiqué que les cours malawiennes devraient prendre en considération les lignes directrices établies par les Règles de 2010 des Nations Unies concernant le traitement des femmes détenues et les mesures non privatives de liberté pour les femmes délinquantes (aussi appelées « Règles de Bangkok »).⁶²

Conclusion

L'affaire EL met en relief la nécessité que les procureurs, la police et les cours respectent les droits des personnes vivant avec le VIH à la vie privée, à la dignité et à un procès équitable.

Le jugement démontre comment des lois criminelles **spécifiques au VIH** peuvent menacer la protection des droits de la personne.

L'application d'infractions criminelles **génériques** aux cas de transmission du VIH, d'exposition à celui-ci et de non-divulgation ne doit jamais porter atteinte aux droits des personnes accusées à la vie privée, à la dignité et à un procès équitable. Les cours doivent tenir compte des circonstances de la personne accusée, de ses connaissances, de ses vulnérabilités et de la présence ou non d'un « risque significatif de transmission du VIH ». De plus, elles doivent s'assurer que les poursuites criminelles sont basées sur des preuves scientifiques crédibles et des faits objectifs, et non sur des partis pris.

⁶² Accessible à https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/BKKrules/UNODC_Bangkok_Rules_FRE_web.pdf; EL c. République [4.26].