

R E V U E C A N A D I E N N E

# VIH/SIDA ET DROIT

VOLUME 8, NUMÉRO 1, AVRIL 2003

## **La Déclaration d'engagement de l'UNGASS sur le VIH/sida : examen législatif de six pays du Sud de l'Afrique**

Cet article passe en revue la législation de six pays du Sud de l'Afrique afin de déterminer quels progrès ont été faits à la suite de la Déclaration d'engagement adoptée à l'UNGASS sur le VIH/sida – en particulier en ce qui a trait au paragraphe 58 sur les droits de la personne et au paragraphe 69 sur les droits en milieu de travail.

L'auteure souligne les complexités introduites par la coexistence de lois du droit coutumier et du droit codifié. Elle décrit les dispositions de lois codifiées et de lois coutumières. Elle conclut que, possiblement à l'exception de l'Afrique du Sud, les pays examinés dans son étude n'ont pas relevé les défis que l'épidémie du VIH/sida impose à leur système légal. Ils ont eu recours en première instance au droit criminel et ils ont toléré la continuation de pratiques et de lois coutumières qui sont discriminatoires et qui catalysent l'épidémie.

*voir page 15*



CANADIAN | RÉSEAU  
HIV/AIDS | JURIDIQUE  
L E G A L | CANADIEN  
NETWORK | VIH/SIDA

Publié par le Réseau juridique canadien VIH/sida.  
Un projet financé en partie par Santé Canada dans le  
cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida.



La Stratégie  
canadienne  
sur le VIH/sida

# La Déclaration d'engagement de l'UNGASS sur le VIH/sida : examen législatif de six pays du Sud de l'Afrique

de la page 1

En juin 2001, les 189 États membres réunis à la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies (UNGASS) consacrée au VIH/sida ont adopté sans réserve la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida. Cette déclaration exprime l'engagement des chefs de gouvernements et des États à réagir au VIH/sida par des actions dans plusieurs domaines, notamment le leadership, la prévention, les soins, le soutien et les traitements, de même que les droits de la personne.<sup>1</sup> (Pour un sommaire de l'UNGASS et de la Déclaration, voir l'article à la une, « La Déclaration d'engagement sur le VIH/sida : après une année ».)

Le présent article se concentre sur les paragraphes 58 et 69 de la Déclaration, qui renferment des dispositions visant la mise en œuvre de lois pour éradiquer la discrimination liée au VIH/sida et pour veiller à l'exercice des droits de la personne et des libertés fondamentales des personnes vivant avec le VIH/sida et d'autres groupes vulnérables. L'auteure porte un regard sur six pays du Sud de l'Afrique – le Botswana, le Lesotho, le Mozambique, l'Afrique du Sud, le Swaziland et le Zimbabwe (ci-après « le groupe observé ») – afin de voir s'ils ont progressé dans la modification ou l'adoption de lois conformément à ces dispositions. L'article est basé sur un rapport préparé par

l'AIDS Law Project au Human Sciences Research Council (HSRC) de l'Afrique du Sud, en décembre 2002.<sup>2</sup>

Les pays du groupe observé sont aux prises avec certains des taux de prévalence du VIH les plus élevés du monde. Le Botswana, le Zimbabwe, le Swaziland et le Lesotho (dans cet ordre) sont les pays où la prévalence du VIH est la plus élevée au monde; ils ont des taux de prévalence du VIH de plus de 30% parmi les adultes.<sup>3</sup> L'Afrique du Sud est au sixième rang mondial et le Mozambique, au onzième, pour la prévalence du VIH.<sup>4</sup> Il est donc raisonnable de s'attendre à ce que les gouvernements des pays du groupe observé s'activent à réagir à l'épidémie du VIH/sida avec sérieux et détermination, et qu'ils portent une attention particulière à la discrimination et au stigmatisation liés au VIH/sida, dans leurs pays.

## La Déclaration de l'UNGASS

Un moyen de réduire le degré de discrimination liée au sida, dans une société, consiste à adopter des lois qui protègent expressément les droits des personnes vivant avec le VIH/sida et des individus de groupes vulnérables à l'épidémie, et à imposer des peines aux coupables de discrimination.<sup>5</sup> La relation entre la protection des droits de la personne et la vulnérabilité (et

Les pays du groupe observé sont aux prises avec certains des taux de prévalence du VIH les plus élevés du monde.

par ce biais, le taux de discrimination liée au VIH/sida) a été expressément reconnue dans le chapitre de la Déclaration qui porte sur le VIH/sida et les droits de la personne. Le préambule va comme suit :

La réalisation universelle des droits de la personne et des libertés fondamentales est indispensable si l'on veut réduire la vulnérabilité face au VIH/sida. Le respect des droits des personnes atteintes du VIH/sida entraîne l'adoption de mesures efficaces.<sup>6</sup>

Le paragraphe 58, dans le chapitre sur les droits de la personne, requiert ceci des chefs d'États et des gouvernements :

D'ici à 2003, promulguer, renforcer ou appliquer, selon qu'il conviendra, des lois, règlements et autres mesures afin d'éliminer toute forme de discrimination contre les personnes atteintes du VIH/sida et les membres des groupes vulnérables, et de veiller à ce qu'ils jouissent pleinement de tous leurs droits et libertés fondamentaux,

notamment pour leur assurer l'accès à l'éducation, à l'héritage, à l'emploi, aux soins de santé, aux services sociaux et sanitaires, à la prévention, au soutien et au traitement, à l'information et à la protection juridique, tout en respectant leur intimité et leur confidentialité; et élaborer des stratégies pour lutter contre la stigmatisation et l'exclusion sociale liée à l'épidémie.

La Déclaration va plus loin et identifie le milieu de travail comme un domaine de préoccupation. Le paragraphe 69, au chapitre sur la réduction de l'impact social et économique, engage les chefs d'États et les gouvernements à :

D'ici à 2003, mettre en place à l'échelle nationale un cadre juridique et directif assurant la protection, sur le lieu du travail, des droits et de la dignité des personnes infectées et affectées par le VIH/sida et de celles qui sont le plus exposées au risque d'infection, en consultation avec les représentants des employeurs et des travailleurs, en tenant compte des directives internationales relatives au VIH/sida

Les chefs des gouvernements des pays appartenant au groupe observé se sont donc engagés à prendre les devants pour transformer et renforcer la réaction de leurs systèmes légaux, devant l'épidémie.

### **Le droit coutumier et le VIH/sida**

Il est important de noter que la présence de systèmes légaux doubles, comme décrits ci-dessous, dans des pays de groupe observé :

En conséquence du régime colonial, en Afrique, les États africains reconnaissent divers systèmes légaux. Parmi ces systèmes, les lois coutumières et religieuses d'un côté, et les lois reçues, fondées sur le droit des

anciens pays colonisateurs, de l'autre côté, ont coexisté dans certains domaines, notamment dans le droit familial et le droit successoral.<sup>7</sup>

Le droit coutumier a été défini comme :

un système établi de règles immémoriales qui ont évolué à partir du mode de vie et des désirs naturels du peuple, dont le contexte relevait de la connaissance commune, le tout doublé de précédents s'appliquant à des cas spécifiques, qui étaient gardés en mémoire par le chef et ses conseillers, leurs fils et les fils de leurs fils, jusqu'à ce qu'ils soient oubliés ou intégrés à des règles immémoriales. [trad.]<sup>8</sup>

Le droit national dans les six pays est généralement divisé comme suit : d'une part le droit coutumier traditionnel et les pratiques qui ne sont généralement pas écrites, et, d'autre part, les types plus formels du droit occidental, basé sur le droit commun anglais et le droit roman-néerlandais. Afin de maintenir l'ordre et de faire régner la justice, les pays ont pu essayer de trouver un équilibre, complexe, entre ces formes différentes de droit.

Les deux formes, le droit codifié et les coutumes non écrites ou les lois coutumières, jouent un rôle important dans l'atténuation ou l'aggravation de l'épidémie du VIH/sida. Dans son article sur le droit coutumier et le VIH/sida, Pieterse a établi plusieurs exemples de croyances et de pratiques coutumières africaines qui peuvent contribuer à la propagation du VIH.<sup>9</sup> Il a illustré comment les coutumes et les institutions culturelles, comme la polygynie, les coutumes entourant la procréation, la circoncision rituelle et les pratiques de perçage de la peau, de même que les croyances et attitudes culturelles s'y rattachant, dans lesquelles le patriarcat joue un rôle dominant, peuvent accroître la vulnérabilité au VIH.

L'ONUSIDA ajoute d'autres exemples du lien entre la vulnérabilité au VIH/sida et les pratiques culturelles :

- la pratique du transfert obligatoire de l'épouse d'un homme décédé au frère de ce dernier, en héritage;
- la « purification » des vierges, à l'aube de la puberté, par des rapports sexuels forcés avec un homme en déguisement;
- le statut minoritaire des femmes, en vertu des lois coutumières, et les chances inégales d'éducation pour les filles.<sup>10</sup>

Plusieurs lois et pratiques coutumières rendent les femmes particulièrement vulnérables aux violations des droits de la personne, donc aussi à l'infection à VIH. Dans plusieurs pays du groupe observé, les femmes sont considérées comme des personnes mineures : les femmes mariées sont sous la garde de leur mari, alors que les femmes non mariées sont sous celle de leur père.

Cela signifie, par exemple, que les femmes ne peuvent enregistrer de propriété immobilière à leur nom (p. ex. au Lesotho), signer de contrat sans le consentement du mari (Botswana) ou avoir accès ou droit à la propriété terrienne sans un mari ou un membre de la famille de sexe masculin (Swaziland et Zimbabwe). D'autres exemples sont :

- la non-reconnaissance du viol conjugal;
- le traitement de l'adultère comme un crime uniquement féminin, par les cours tribales; et/ou les peines plus lourdes aux femmes, pour l'adultère;
- la pratique du transfert obligatoire de l'épouse d'un homme décédé au frère de ce dernier, en héritage.

Il est clair que ces lois et pratiques confèrent à la femme un statut social

Plusieurs lois et pratiques coutumières rendent les femmes particulièrement vulnérables aux violations des droits de la personne, donc aussi à l'infection à VIH.

inférieur, ce qui la rend dépendante de l'homme sur les plans économique, physique et social, limitant gravement sa capacité et son pouvoir de négocier par exemple des pratiques sexuelles sécuritaires. Ces traditions et lois discriminatoires accroissent par conséquent la vulnérabilité de la femme devant l'infection à VIH et elles servent de puissants catalyseurs à l'épidémie.

Bien que plusieurs cas de lois et de pratiques coutumières soient inéquitables, discriminatoires ou contraires aux principes des droits de la personne, la valeur et le poids du droit coutumier pour les communautés africaines a été mis en relief.<sup>11</sup> Des recherches sur le terrain, effectuées par l'auteure dans les pays du groupe observé, ont clairement montré que les lois et pratiques coutumières exercent une grande influence dans les vies des citoyens et citoyennes du groupe observé, et auraient un impact important sur la propagation de l'épidémie.<sup>12</sup> Il s'ensuit que les leaders politiques et communautaires devraient identifier les aspects du droit coutumier applicable dans leurs pays respectifs et qui sont susceptibles d'intensifier la propagation du VIH/sida – et qu'ils devraient exercer une influence positive et transformer ces aspects pour tenir compte des nouveaux défis qui découlent de l'épidémie du VIH/sida et de la mondialisation.

## La législation et le VIH/sida

Le tableau 1 présente un sommaire de la législation des pays du groupe observé qui renferme des dispositions spécifiques au VIH/sida. Peu de lois faisant référence au VIH/sida ont été promulguées depuis l'entrée en vigueur de la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida, en juin 2001. Nous décrivons ensuite brièvement les lois notées dans le tableau, ainsi que d'autres lois qui pourraient avoir une incidence sur la propagation de l'épidémie sans pour autant faire mention expresse du VIH. La législation ou le droit coutumier qui marginalise déjà les groupes vulnérables (comme les gais et lesbiennes, les femmes et les travailleuses du sexe) et qui les rend plus susceptibles de contracter le VIH, est également mentionné.

### Botswana

Le Règlement (d'amendement) sur le Conseil médical (déontologie) prévoit, en vertu de la notion de « confidentialité partagée », que le médecin peut divulguer la séropositivité d'un patient aux soignants ou aux membres de la famille du patient sans le consentement de ce dernier et sans s'assurer que ces tierces parties ne divulgueront pas l'information à autrui.<sup>13</sup>

La loi amendant le Code criminel prévoit pour les agresseurs sexuels séropositifs des peines différentes de celles imposées aux agresseurs sexuels qui obtiennent un test séronégatif au VIH. Une personne déclarée coupable de viol ne sera soumise au test du VIH qu'après le verdict de culpabilité. À la réception du résultat du test du VIH, la peine pourra aller comme suit :

- *en présence d'un test négatif au VIH : peine minimum de 10 ans; peut être plus lourde si le viol a été accompagné de violence*

*grave;*

- en présence d'un test positif au VIH mais sans connaissance et diagnostic préalable de la séropositivité : si l'agresseur ne savait pas qu'il était séropositif au moment du viol, la peine minimum est de 15 ans;
- *en présence d'un test positif VIH avec connaissance et diagnostic antérieur* : si l'agresseur savait qu'il était séropositif au moment du viol, la peine minimum est de 20 ans.<sup>14</sup>

Le Code criminel du Botswana renferme une disposition qui criminalise toute personne qui commet un acte considéré « contre l'ordre naturel ».<sup>15</sup> Un juge a interprété que cette expression signifie tout acte lié aux rapports sexuels anaux ou oraux.<sup>16</sup> Cette disposition marginalise de toute évidence les gais et les lesbiennes; de plus, elle limite gravement l'accès à l'information sur le sécurisexe et sur les risques de transmission du VIH par les rapports sexuels oraux et anaux. Le Code criminel interdit également le travail sexuel.<sup>17</sup> Il y a clairement absence de législation sur la violence au foyer,<sup>18</sup> et le droit ne renferme pas de dispositions sur le viol conjugal.

### Lesotho

Le Lesotho n'a pas de loi faisant mention expresse du VIH/sida. Une loi sur les délits sexuels sera probablement promulguée sous peu, avec ces dispositions :

- définition étendue du viol, pour y inclure une interprétation du viol conjugal;
- peines qui tiendront compte de l'état sérologique au VIH chez l'agresseur (une personne qui commet un viol en se sachant séropositive, ou en ayant un soupçon raisonnable de sa séropositi-

**Tableau I :** Législation mentionnant expressément le VIH/sida

Pays	Loi	Promulgation
Botswana	Règlement (d'amendement) sur le Conseil médical (déontologie)	1999
	Code criminel (Loi amendant le)	1998
Lesotho	nil	
Mozambique	Loi sur le travail (Loi no 5 de 2002)	2002
Afrique du Sud	Loi sur la promotion de l'égalité et prohibition de la discrimination injuste	2000
	Loi sur l'égalité dans l'emploi	1998
	Loi sur les plans médicaux	1998
	Loi amendant le Code criminel	1997
	Deuxième loi amendant la procédure pénale	1997
	Loi sur la politique nationale d'éducation	1996
	Loi sur la politique nationale de santé	1990
Swaziland	Nil	
Zimbabwe	Loi sur les délits sexuels	2001
	Règlement sur les relations de travail (VIH et sida)	1998

tivité, pourrait être condamnée à mort);

- soins médicaux gratuits aux personnes agressées sexuellement.

Un autre projet de loi, intitulé « Projet de loi sur l'égalité des personnes mariées », tentera de rectifier l'inégalité entre l'époux et l'épouse. À l'heure actuelle, le droit coutumier considère la femme comme une personne mineure. La femme mariée est sous la garde de son mari et la femme célibataire est sous la garde de son père.<sup>19</sup>

### Mozambique

Une loi sans titre, la « Loi n° 5 de 2002 » renferme un certain nombre de dispositions qui abordent le VIH/sida en milieu de travail. La loi interdit le test du VIH avant l'embauche et elle

garantit le droit à la confidentialité relativement à la séropositivité, en milieu de travail. En cas d'exposition professionnelle au VIH, « une aide médicale garantie ainsi que des médicaments adéquats » [trad.] sont assurés et doivent être payés par l'employeur. La loi oblige les employeurs à fournir de l'éducation et de l'information sur le VIH/sida ainsi que des services conseils, à leurs employés. Le congédiement pour le motif du VIH/sida est « considéré comme un congédiement sans raison valable » [trad.].

Aucune loi du Mozambique n'aborde les besoins spécialisés des personnes qui sont victimes de violence domestique. En vertu de l'article 1674 du Code civil, le mari est

considéré comme le chef du foyer, ce qui lui subordonne effectivement son épouse. La propriété de l'épouse est donnée au mari et elle ne peut faire de transaction commerciale qu'avec l'autorisation de ce dernier.

### Afrique du Sud

La Loi sur l'égalité dans l'emploi interdit les tests du VIH non autorisés dans le domaine de l'emploi.<sup>20</sup> La loi stipule qu'aucune personne ne peut exercer de discrimination injuste à l'encontre d'un employé ou d'un candidat à un emploi, dans aucune politique sur l'emploi et aucune pratique, sur la base des 20 motifs énumérés, à moins qu'il s'agisse d'une exigence inhérente à l'emploi concerné. La « séropositivité au VIH » est l'un des

motifs énumérés pour lesquels il est interdit d'exercer de la discrimination contre un employé.<sup>21</sup>

La Loi amendant le Code criminel<sup>22</sup> prévoit une peine minimale plus lourde en l'absence de circonstances importantes et convaincantes, dans le cas d'un premier viol perpétré par un agresseur qui sait qu'il est séropositif au VIH, en comparaison avec l'auteur d'un premier viol qui est séronégatif. La Deuxième loi amendant la procédure pénale<sup>23</sup> renferme des dispositions plus strictes en matière de liberté sous caution. La liberté sous caution sera refusée à un accusé de viol qui savait qu'il était séropositif, à moins de circonstances exceptionnelles.

La Loi sur les régimes médicaux<sup>24</sup> interdit d'exclure un individu s'il est capable de payer ses contributions au régime (ce qui inclut les personnes vivant avec le VIH/sida). Les maladies associées à l'infection à VIH sont maintenant une catégorie incluse dans les « Prestations minimum prescrites » qui stipule la couverture obligatoire de la gestion médicale et chirurgicale des infections opportunistes et des malignités localisées.

La Loi sur la promotion de l'égalité et la prohibition de la discrimination injuste<sup>25</sup> vise à mettre en œuvre et à donner une plus grande force d'application à la clause d'égalité de la Constitution de l'Afrique du Sud. L'article 6 de cette loi interdit la discrimination injuste au motif du handicap (ce qui peut inclure une interprétation du VIH et du sida, mais n'est pas expressément définie de la sorte dans le texte de loi). L'article 34(1) de la loi renferme des principes directeurs en matière de VIH/sida, et l'article 32 prévoit la création d'un Comité d'examen de l'égalité mandaté de se réunir dans l'année suivant la promulgation de la

loi afin de faire des recommandations au ministre de la Justice, quant à la question d'inclure la « séropositivité au VIH » et le « sida » parmi les motifs de discrimination injuste énumérés dans la loi.<sup>26</sup>

La Loi sur la politique nationale de santé<sup>27</sup> et la Loi sur la politique nationale d'éducation<sup>28</sup> renferment des dispositions pour l'élaboration de politiques sur le VIH/sida. Dans la lignée de ces directives, la « Politique nationale sur le test du VIH » a été publiée en août 2000, et le ministre de l'Éducation a lancé la « Politique nationale sur le VIH/sida pour les étudiants et les éducateurs » en 1999.

### Swaziland

Aucune loi ne mentionne encore expressément le VIH/sida, mais certains changements sont proposés aux lois actuelles du Swaziland. Une procédure d'élaboration d'une Loi sur l'emploi est en cours. Il est probable que cette loi intégrera la plupart des aspects des diverses conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT) dont le Swaziland est signataire, ainsi que des instruments régionaux tels le « SADC code on HIV/AIDS and Employment ». On envisage par ailleurs une Loi sur la santé publique qui intégrera des questions liées au VIH/sida, alors que les lois criminelles et sur les services correctionnels sont supposées être amendées pour relever les nouveaux défis que pose le VIH/sida. Des fonds ont été alloués pour assister le ministère des Services correctionnels dans une revue législative afin de rendre le milieu correctionnel mieux adapté aux besoins des détenus vivant avec le VIH/sida.

Le droit commun et le droit coutumier, au Swaziland, déterminent que le statut de la femme est celui de per-

sonnes considérées comme mineures au regard de la loi. Les femmes doivent avoir la permission de leur mari ou gardien pour toute question légale ou transaction importante. Les lois du pays en matière de succession interdisent à la femme d'hériter personnellement de quoi que ce soit de l'avoir de son mari décédé. Les femmes en région rurale ne peuvent avoir accès à la propriété terrienne que par le biais de leur mari, si elles sont mariées, ou par un homme de leur famille, si elles sont célibataires.

### Zimbabwe

La Loi sur les délits sexuels prévoit des peines plus lourdes pour le viol si l'agresseur est séropositif au VIH.<sup>29</sup> L'article 15 de la même loi criminalise le fait de transmettre sciemment le VIH à autrui. Les articles 9 et 11 de la Loi sur les délits sexuels criminalisent le travail sexuel.

Le Règlement sur les relations de travail (VIH et sida) de 1998 prévoit la disponibilité d'éducation et d'information sur le VIH/sida en milieu de travail, tout en interdisant le test pré-embauche et le congédiement injuste au motif du VIH/sida.

En vertu du droit coutumier, les femmes n'ont pas d'accès indépendant ou de droits à la propriété : elles ne peuvent avoir accès à la propriété terrienne que par leur mari ou des hommes de leur famille.

### Conclusion

À l'exception possible de l'Afrique du Sud, les pays du groupe observé n'ont pas répondu adéquatement aux défis que l'épidémie du VIH/sida impose à leur système légal. La réaction première de plusieurs de ces pays, devant l'épidémie du sida, est l'adoption de lois pénales. Cette approche n'a pas pour seule conséquence d'entraver les appro-

ches efficaces et souples qui sont nécessaires pour le contrôle de l'épidémie,<sup>30</sup> elle nuit souvent aussi à l'adoption de lois qui pourraient s'attaquer à la discrimination fondée sur le VIH/sida, qui pourraient accorder une protection spéciale aux personnes touchées par le VIH/sida et renforcer le statut des groupes vulnérables, comme les femmes, les gays,

**Il est crucial que les gouvernements de ces pays amorcent un processus de réforme du droit. Les stratégies pour modifier les lois et pratiques coutumières discriminatoires revêtent une importance particulière.**

les lesbiennes et les travailleuses et travailleurs du sexe. Il est manifeste que les lois et pratiques coutumières discriminatoires exercent une grande influence, dans les pays observés, et qu'elles catalysent l'épidémie.

Il est louable que trois des six pays – le Mozambique, l'Afrique du Sud et le Zimbabwe – aient adopté des lois progressives en matière d'emploi, qui respectent le contenu du paragraphe 69 de la Déclaration d'engagement. Toutefois, il n'y a pas de motifs incitant à croire que le Botswana, le Lesotho, le Mozambique, le Swaziland ou le Zimbabwe parviendront à respecter les directives énoncées dans le paragraphe 58 avant la fin de 2003. En ce qui a trait aux objectifs d'éliminer la discrimination liée au VIH/sida, d'assurer le plein exercice des droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida et

des personnes associées à d'autres groupes vulnérables à l'épidémie, et de réduire la stigmatisation et l'exclusion sociale liées au VIH/sida, les progrès sont minces, voire nuls.

Il est donc impératif que les gouvernements de ces pays amorcent un processus de réforme du droit pour remédier à ces problèmes; entre autres, les stratégies pour modifier les lois et pratiques coutumières discriminatoires revêtent une importance particulière. On ne pourra considérer que les chefs de gouvernements ont fait des progrès vers le respect de leurs engagements, en matière de VIH/sida et de droits de la personne, qu'après l'application de ces stratégies.

– *Marlise Richter*

Marlise Richter est chercheuse à l'AIDS Law Project, Centre for Applied Legal Studies, University of Witwatersrand, Afrique du Sud. Son courriel est richterm@law.wits.ac.za.

<sup>1</sup> Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies consacrée au VIH/sida, Déclaration d'engagement sur le VIH/sida, résolution A/Res/S-26/2, 27 juin 2001 ([www.unaids.org/UNGASS/docs/AIDSDeclaration\\_fr.pdf](http://www.unaids.org/UNGASS/docs/AIDSDeclaration_fr.pdf)).

<sup>2</sup> Le rapport de l'étude, « Review of HIV/AIDS Legislation in Six Southern African Countries », est accessible via [www.walpo.org.za](http://www.walpo.org.za). Le HSRC a commandé d'autres études à propos des politiques sur le VIH/sida, le financement et la mise en œuvre de programmes en matière de VIH/sida, dans les pays du groupe observé. Ces conclusions ainsi que la recherche sur les lois en matière de VIH/sida seront publiées dans un rapport final en 2003.

<sup>3</sup> Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida et Organisation mondiale de la santé, *Le point sur l'épidémie de sida – Décembre 2002*, Genève, ONUSIDA et OMS, 2002, p. 16 ([www.unaids.org/worldaidsday/2002/press/update/epiupdate\\_fr.pdf](http://www.unaids.org/worldaidsday/2002/press/update/epiupdate_fr.pdf)).

<sup>4</sup> Voir Nations Unies, Département des affaires économiques et sociales – Division de la population, *Years of life lost to AIDS: twenty countries with the highest HIV prevalence, 2000 – 2005* ([www.un.org/esa/population/publications/aidswallchart/chart2.jpg](http://www.un.org/esa/population/publications/aidswallchart/chart2.jpg)).

<sup>5</sup> P. Aggleton, R. Parker, *Cadre conceptuel et base d'action : stigmatisation et discrimination associées au VIH/sida*, Collection Meilleures pratiques de l'ONUSIDA, Genève, Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, 2002 ([www.unaids.org/publications/documents/human/JC891-WAC%20framework\\_fr.pdf](http://www.unaids.org/publications/documents/human/JC891-WAC%20framework_fr.pdf)).

<sup>6</sup> *Supra*, note 3, par. 58.

<sup>7</sup> A. Armstrong et coll., *Uncovering Reality: Excavating Women's Rights in African Family Law*, Women and Law in Southern Africa Research Trust, Working Paper No. 7, 1993, p. 9-10.

<sup>8</sup> J.C. Bekker (éd.), *Seymour's Customary Law in Southern Africa*, 5<sup>e</sup> édition, Cape Town, Juta, 1989, p. 11.

<sup>9</sup> M. Pieterse, « Beyond the reach of law? HIV, African culture and customary law », *Tydskrif van die Suid-Afrikaanse Reg*, 2000, 3 : 428-441.

<sup>10</sup> M. Heywood, *A Human Rights Approach to AIDS Prevention at Work: The Southern African Development Community's Code on HIV/AIDS and Employment*, Collection Meilleures pratiques de l'ONUSIDA, Genève, Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, 2000, p. 11 ([www.unaids.org/publications/documents/human/law/Brochure\\_SADC.pdf](http://www.unaids.org/publications/documents/human/law/Brochure_SADC.pdf)).

<sup>11</sup> Par exemple, les participants à un atelier (intitulé « Les droits humains et le VIH/sida : l'accès aux traitements modifie-t-il le contexte? ») ont souligné l'importance des lois coutumières et ils se sont opposés aux propos qui omettaient ou sous-estimaient leur rôle. L'atelier a été tenu à Windhoek les 25-26 octobre 2002 et il a regroupé des délégués des pays du groupe observé ainsi que de la Zambie, de l'Angola, de la Namibie et du Malawi.

<sup>12</sup> L'auteure a voyagé au Lesotho, au Botswana, au Zimbabwe et au Mozambique pour réaliser des entrevues avec des organismes de lutte contre le sida, des organismes non gouvernementaux et des regroupements communautaires impliqués dans les problématiques de la sexospécificité, des droits de la personne, du droit, de la santé publique, en rapport avec le VIH/sida; ainsi qu'avec des instances nationales de conseil sur le sida et des gouvernements. Elle a par ailleurs eu une correspondance avec des contacts au Swaziland.

<sup>13</sup> Voir l'art. 2 (b) des *Botswana Medical Council (Professional Conduct) (Amendment) Regulations of 1999*. Le terme "communicable disease" [maladie transmissible] est utilisé dans les dispositions et il a été interprété comme incluant spécifiquement le VIH/sida.

<sup>14</sup> Voir l'art. 3 du *Penal Code (Amendment) Act* (Act No. 5 of 1998).

<sup>15</sup> Art. 164 du *Penal Code* (chapitre 08:01).

<sup>16</sup> Affaire n° CRAF 94 of 95.

<sup>17</sup> Art. 156 du *Penal Code*.

<sup>18</sup> Le travail est amorcé sur un projet de loi relatif à la violence domestique, intitulé *The Protection from Domestic Violence Bill*.

<sup>19</sup> P. Lettuka et coll., *Maintenance in Lesotho*, 2<sup>nd</sup> ed. Women and Law in Southern Africa Research Trust, 1997, p. 4-5.

<sup>20</sup> Art. 7(2) de *Act No. 55 of 1998*. Nul employeur ne peut demander à un candidat à l'emploi ou à un employé de subir un test du VIH, en aucun temps, sauf si l'employeur a déposé une demande à la Cour du travail pour en obtenir la permission et que cette dernière lui a été accordée.

<sup>21</sup> Art. 6(1).

<sup>22</sup> *Act 105 of 1997*.

<sup>23</sup> *Act 85 of 1997*.

<sup>24</sup> *Act 131 of 1998*.

<sup>25</sup> *Act 4 of 2000*.

<sup>26</sup> Au moment de mettre sous presse, le Equality Review Committee n'avait pas encore publié son rapport.

<sup>27</sup> Act 116 of 1990.

<sup>28</sup> Act 27 of 1996.

<sup>29</sup> Art. 16 du *Sexual Offence Act (Act 8 of 2001)*.

<sup>30</sup> Richard Elliott soutient que le recours au droit criminel, devant le VIH/sida, peut soulever les problèmes suivants. Les personnes vivant avec le VIH/sida sont considérées comme des « criminels potentiels ». L'approche du droit criminel risque d'inciter les gens à ne pas chercher à savoir s'ils sont séropositifs. La loi peut compromettre la relation confidentielle qui devrait exister dans le counselling pré-test et post-test, entre le conseiller et son client. L'approche risque en outre de créer un faux sentiment de sécurité, parmi les personnes qui croient qu'elles sont séronégatives. Voir R. Elliott, *Droit pénal, santé publique et transmission du VIH – Étude des politiques possibles*, Collection Meilleures pratiques de l'ONUSIDA, Genève, Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, juin 2002 ([www.unaids.org/publications/documents/human/JC734-CriminalLaw-F.pdf](http://www.unaids.org/publications/documents/human/JC734-CriminalLaw-F.pdf)).