Canadian AIDS Society | Société canadienne du sida

CANADIAN HIV·AIDS LEGAL NETWORK | RÉSEAU JURIDIQUE CANADIEN VIH·SIDA

NOTE DOCUMENTAIRE À L'INTENTION DES OLS

La divulgation de la séropositivité au VIH et le droit criminel au Canada : répondre aux questions des médias et du public

Objectif

La présente note documentaire vise à fournir aux organismes communautaires de lutte contre le sida l'information qui les aidera à répondre aux questions des médias et à d'autres demandes. On y propose des réponses positives et constructives qui respectent les personnes vivant avec le VIH.

L'information contenue dans cette note documentaire est « brève ». Elle vise à vous offrir des commentaires en courtes bribes, pour vous permettre **de transmettre efficacement votre important message.**

Quelle est l'information contenue dans la présente note documentaire?

Cette note documentaire se divise en trois parties :

1. Pourquoi doit-on donner une réponse?
2. Des suggestions sur la façon de répondre
3. Des faits essentiels sur le droit criminel et la divulgation du VIH

La note documentaire ne fournit pas de réponses concrètes et définitives à tous les enjeux ou à toutes les questions que l'on sera susceptible de vous poser. C'est parce que le droit criminel sur la divulgation du VIH est très complexe et confus.

Pour toute information complémentaire …

Tous ceux et celles qui veulent obtenir plus d'information et développer une connaissance plus approfondie de tous les enjeux en cause peuvent prendre connaissance des documents suivants :

- **Les 8 feuillets d'information sur le droit criminel et le VIH** [Société canadienne du sida et Réseau juridique canadien VIH/sida]. L'état du droit tel que présenté dans ces feuillets a été mis à jour en 1999. Depuis, la Cour suprême a publié son jugement dans l'affaire *R.* c. *Williams*, et de nombreuses autres décisions ont été prononcées par des tribunaux. Les arrêts judiciaires importants sont mentionnés dans la présente note documentaire. Vous pouvez consulter ces feuillets d'information à :

  www.aidslaw.ca/francais/Contenu/feuillets.htm

- ***L'affaire Cuerrier : le droit criminel canadien et la non-divulgation de la séropositivité*** [Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999], disponible via :

  www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/droitcriminel.htm

- ***Commentaire sur la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire R.* c. *Williams (responsabilité criminelle pour l'exposition au VIH)***, 18 septembre 2003 [Réseau juridique canadien VIH/sida], disponible à :

  www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/droitcriminel/williams-commentaire.htm

- ***Transmission du VIH : Guide d'évaluation du risque* (3e édition, 1999)** [Société canadienne du sida]. Une 4e édition de ce document sera publiée au printemps de 2004. Vous pouvez vous procurer un exemplaire de *Transmission du VIH : Guide d'évaluation du risque* auprès du Centre canadien d'information sur le VIH/sida à :

  www.aidssida.cpha.ca

Cette note documentaire a été préparée et distribuée par le Réseau juridique canadien VIH/sida, en partenariat avec la Société canadienne du sida. Si vous avez des questions ou des commentaires à propos de la note documentaire, communiquez avec :

Glenn Betteridge, analyste principal en matière de politiques, Réseau juridique canadien VIH/sida
Tél. : (416) 595-1666
Courriel : gbetteridge@aidslaw.ca

Anna Alexandrova, conseillère en programmes nationaux, Société canadienne du sida
Tél. : (613) 230-3580, poste 114
Courriel : AnnaA@cdnaids.ca

Pourquoi doit-on donner une réponse?

Des membres de la Société canadienne du sida et du Réseau juridique canadien VIH/sida nous ont demandé de leur fournir des outils afin de les aider à répondre aux questions des médias et aux perceptions du public à l'égard de la divulgation du VIH et du droit criminel.

Les médias empreignent souvent de sensationnalisme les histoires qui concernent les personnes vivant avec le VIH/sida qui sont accusées ou trouvées coupables d'infractions au Code criminel reliées à la transmission du VIH. Souvent, ils omettent les circonstances de vie des personnes qui ne sont pas capables ou disposées à divulguer leur séropositivité, ou ils ne tiennent pas compte des réalités des personnes vivant avec le VIH/sida. Ceci affecte la façon dont le public perçoit les personnes vivant avec le VIH/sida et contribue à la création d'un climat de peur, de stigmatisation et de discrimination à leur égard.

Les médias se tournent vers les organismes communautaires de lutte contre le sida afin qu'ils commentent les accusations au Code criminel qui ont été portées. Les organismes communautaires de lutte contre le sida devraient être préparés à riposter aux messages négatifs parfois publiés dans des médias, en fournissant une information juste et exacte à propos de la loi et du contexte de la divulgation de la séropositivité par les personnes vivant avec le VIH/sida. Les organismes communautaires de lutte contre le VIH/sida souhaiteront peut-être utiliser la présente note documentaire comme base afin d'éduquer ou de sensibiliser les personnes dans leurs communautés locales, ou comme **point de départ** pour conseiller des clients.

Des suggestions sur la façon de répondre

Messages clés

Voici quelques messages clés sur la divulgation du VIH et le droit criminel que la Société canadienne du sida et le Réseau juridique canadien VIH/sida jugent importants :

1. **Les études démontrent que la plupart des personnes vivant avec le VIH informent leurs partenaires sexuels de leur séropositivité et prennent des mesures pour prévenir la transmission du VIH (comme l'utilisation de condoms pendant les relations sexuelles).** Les procès au criminel, comme toutes les affaires judiciaires, sont intentés lorsque les choses ont mal tourné. Les affaires telles que *Cuerrier* et *Williams*, ou un autre cas porté à votre attention, sont rares et ne sont certainement pas révélatrices de la façon dont la plupart des personnes vivant avec le VIH/sida se comportent dans leurs relations sexuelles.

2. **Il est injuste de stigmatiser toutes les personnes vivant avec le VIH/sida à cause de la conduite de quelques-unes**. Les personnes vivant avec le VIH doivent déjà affronter la peur, la stigmatisation et la discrimination. Elles ne méritent pas d'être traitées comme des criminels uniquement parce qu'elles sont séropositives.

3. **Tous et toutes, et non seulement les personnes qui savent qu'elles sont séropositives, ont la responsabilité de mettre fin à la transmission du VIH.** Le VIH est une réalité au Canada. On y dénombre quelque 50 000 personnes qui vivent avec le VIH; toutefois, 30 % ne savent pas qu'elles sont séropositives et ne peuvent donc pas en informer leurs partenaires. Alors chaque fois qu'il est possible de le faire, toute personne devrait s'engager personnellement à utiliser un condom lorsqu'elle a une relation sexuelle.

4. **Certaines personnes vivant avec le VIH ne sont peut-être pas capables de divulguer leur séropositivité à leurs partenaires sexuels parce qu'elles craignent pour leur sécurité.** Les personnes séropositives qui sont engagées dans des relations abusives ne sont peut-être pas capables d'utiliser un condom ou d'insister auprès de leur partenaire pour qu'il en porte un. Elles craignent peut-être également les conséquences de la divulgation de leur séropositivité à leur partenaire.

5. **Il peut être contre-productif de trop miser sur le droit criminel pour prévenir la transmission du VIH.** Il est peu probable que la menace de sanctions criminelles arrêtera les gens d'avoir des relations sexuelles à risque ou de partager leur matériel d'injection (aiguilles et seringues).

    · Les sanctions criminelles inciteront plutôt les personnes les plus vulnérables à éviter de subir un test du VIH. Et en ne subissant pas de test de dépistage, elles ne reçoivent pas de counselling sur la façon de changer les comportements qui comportent des risques de transmission du VIH. Elles

n'apprendront pas non plus qu'elles sont séropositives et n'auront pas recours aux traitements médicaux et aux services de soutien.

- La criminalisation des comportements à risque élevé dans les pratiques sexuelles et d'injection de drogue vient stigmatiser davantage les personnes vivant avec le VIH et complique encore plus la prestation efficace de services d'éducation sur la prévention du VIH (particulièrement dans le cas des communautés socialement marginalisées les plus vulnérables).

- Enfin, le fait de menacer de poursuites criminelles les personnes qui exposent autrui au VIH risque de susciter un faux sentiment de sécurité chez les personnes séronégatives.

6. **Les personnes qui vivent avec le VIH ont droit à une vie sexuelle saine, tout comme n'importe quelle autre personne.** Les personnes qui vivent avec le VIH ne sont pas tenues de le dire à tous leurs partenaires sexuels. Selon la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Cuerrier*, toute personne séropositive a l'obligation légale de divulguer sa séropositivité avant de s'adonner à une activité sexuelle qui comporte un risque important de lésions corporelles graves – autrement dit un risque important d'infection à VIH. Les activités sexuelles ne comportent pas toutes un risque important d'infection à VIH [notamment, les baisers et les rapports sexuels oraux]. Et dans l'arrêt *Cuerrier*, la Cour suprême a suggéré que les personnes séropositives ne seraient peut-être pas tenues de dire à leurs partenaires qu'elles sont séropositives si elles utilisent des condoms pendant leurs relations sexuelles. Mais les tribunaux n'ont pas confirmé cette suggestion, ce n'est donc pas la loi.

7. **L'affaire *Williams* va trop loin en suggérant que les personnes qui sont conscientes de la possibilité qu'elles soient séropositives ont l'obligation légale de le dire aux autres.** Ce n'est pas une bonne idée « d'étendre » le droit criminel (et ses sanctions sévères) au-delà des affaires pour lesquelles la personne sait qu'elle est séropositive à la suite d'un test ou diagnostic médical. Un grand nombre de personnes actives sexuellement au Canada ont des relations sexuelles non protégées – une activité qui comporte un risque élevé d'infection à VIH. Il faut se rappeler que 30 % des personnes séropositives au Canada ne savent pas qu'elles le sont. Et il n'est pas possible de déterminer que cette personne est séropositive ou non au simple coup d'œil. Alors, est-ce à dire que toutes ces personnes qui ont eu des relations sexuelles sans condom ont l'obligation légale de dire à leurs partenaires sexuels qu'elles sont peut-être séropositives? Le droit criminel et les enquêtes criminelles ne devraient pas contrôler les détails les plus intimes de la vie sexuelle et des histoires sexuelles des gens en fonction d'un risque que quelqu'un soit peut-être séropositif.

Conseils sur la façon de répondre aux questions

Les questions des journalistes et des reporteurs ne sont peut-être pas toujours basées sur une compréhension juste des questions juridiques et médicales en cause dans la divulgation de la séropositivité et la transmission du VIH. Tous ne sont peut-être pas au fait de la réalité des personnes vivant avec le VIH. Vous avez probablement une meilleure connaissance de ces questions et presque certainement une meilleure compréhension du point de vue des personnes vivant avec le VIH. Voilà en partie la raison pour laquelle les journalistes et les reporteurs s'adressent à vous pour vous demander de l'information, des réponses et des commentaires.

Alors, bien qu'il soit important d'essayer de répondre aux questions des journalistes et reporteurs, il est encore plus important de communiquer votre message. **Considérez chaque question comme une occasion d'exprimer votre point de vue et de faire valoir les droits et intérêts de vos clients et des autres personnes vivant avec le VIH**.

Lorsqu'un journaliste ou reporteur communique avec vous, c'est une bonne idée de lui demander quel type de questions il prévoit vous poser. **C'est aussi parfaitement correct (c'est même une bonne idée) de lui demander de vous rappeler un peu plus tard pour faire l'entrevue**. Cela vous donnera le temps de consulter de nouveau la note documentaire et toute autre information nécessaire. Vous aurez la chance de réfléchir à vos réponses, de les formuler et de vous remémorer les messages clés que vous voulez transmettre au cours de l'entrevue.

Faits essentiels à propos du droit criminel et de la divulgation de la séropositivité

Les personnes vivant avec le VIH ont l'obligation légale de divulguer leur séropositivité…

À la suite de l'arrêt *Cuerrier* par la Cour suprême du Canada, les personnes vivant avec le VIH ont l'obligation légale de révéler leur séropositivité avant de s'adonner à des comportements qui comportent **un risque important de lésions corporelles graves**. La Cour a clairement indiqué que le risque d'infection à VIH constitue un risque important de lésions corporelles graves.

Il n'est pas nécessaire qu'une personne séropositive ait transmis le VIH à une autre, pour faire l'objet de poursuites criminelles. Il suffit d'avoir exposé l'autre personne à un risque important de transmission du VIH.

Les deux situations les plus courantes qui comportent un risque important de transmission du VIH sont : 1) **toute relation sexuelle non protégée avec pénétration** (anale ou vaginale); ou 2) **le partage de matériel d'injection** (aiguilles et seringues) qui contient du sang infecté par le VIH.

Concrètement, cela signifie que les personnes vivant avec le VIH doivent divulguer leur séropositivité avant de s'adonner à une pénétration sexuelle non protégée (vaginale ou anale) et avant de partager du matériel d'injection (aiguilles et seringues) qui contient du sang infecté par le VIH.

Dans l'arrêt *Cuerrier*, la Cour suprême **a suggéré que l'utilisation prudente de condoms peut réduire le risque de transmission du VIH** de sorte qu'il se pourrait que le risque de lésion ne soit pas légalement considéré important. Ainsi, une personne séropositive qui ferait une utilisation adéquate de condoms *n'aurait peut-être pas l'obligation légale de divulguer sa séropositivité* avant de s'adonner à une relation sexuelle. Mais cela n'était **qu'une suggestion** de la Cour suprême et **ce n'est pas la loi**.

Qu'une personne vivant avec le VIH ait ou non l'obligation légale de divulguer sa séropositivité avant une relation sexuelle (ou le partage de matériel d'injection de drogue) **dépendra du risque de transmission du VIH associé** à l'activité sexuelle (ou d'injection).

Les personnes vivant avec le VIH **ne sont pas tenues de dévoiler leur séropositivité** à leurs partenaires sexuels avant de s'adonner à des activités **qui ne posent aucun risque ou ne posent qu'un risque négligeable de transmission du VIH** [baisers, câlins, masturbation mutuelle, rapport digital-anal, fellation ou cunnilingus donné(e) ou reçu(e) avec un condom].

Il **n'a pas encore été déterminé de façon claire** si les personnes vivant avec le VIH ont ou non l'obligation légale de dévoiler leur séropositivité à leurs partenaires sexuels avant de s'adonner à des activités qui comportent **un faible risque de transmission du VIH**

[rapport sexuel oral sans condom; pénétration sexuelle avec condom]. Dans l'affaire *R.* c. *Edwards*, un juge d'un tribunal inférieur a déterminé qu'il n'y avait pas d'obligation légale de dévoiler la séropositivité avant une relation sexuelle orale non protégée car il s'agit d'une activité à faible risque.

Dans l'affaire *Williams*, la Cour suprême du Canada a ouvert la possibilité qu'une personne **consciente de l'existence d'un risque qu'elle ait contracté l'infection à VIH** aurait l'obligation légale de le dire à son partenaire sexuel avant d'avoir une relation sexuelle non protégée. Par conséquent, une personne qui pense être possiblement séropositive, **même si elle n'en est pas certaine**, pourrait avoir l'obligation légale de le dire à ses partenaires sexuels et d'injection avant de s'adonner à un comportement à risque élevé.

La décision de la Cour suprême dans l'affaire *Williams* a également laissé la porte ouverte pour que les personnes vivant avec le VIH **soient tenues criminellement responsables d'avoir pris part à des activités qui exposent une personne séropositive à un risque de ré-infection au VIH**. Selon les éléments médicaux et scientifiques, il peut être possible de prouver que la ré-infection par une souche de VIH différente ou pharmacorésistante peut entraîner des lésions corporelles graves et susceptibles de mettre en danger la vie d'une personne qui était déjà séropositive. Alors même si une personne séropositive sait que son/sa partenaire sexuel ou d'injection est aussi séropositif, elle peut avoir l'obligation légale de lui dévoiler sa séropositivité avant de s'adonner avec lui/elle à une activité qui comporte un risque important de transmission du VIH. Mais aucun tribunal n'a encore statué de façon définitive sur cette question.

À quelles accusations en vertu du Code criminel les personnes vivant avec le VIH s'exposent-elles si elles enfreignent l'obligation légale de dévoiler leur état sérologique?

Les personnes qui sont accusées en vertu du Code criminel d'avoir exposé d'autres personnes au risque d'infection à VIH sont susceptibles d'être accusées de **voies de fait graves ou de nuisance publique ou des deux**.

En vertu du Code criminel, une personne commet **une voie de fait** lorsqu'elle emploie la force de manière intentionnelle contre une autre personne sans son consentement. Par « force », on entend un contact. Le consentement de la personne au contact (ou à la relation sexuelle) n'est pas valide s'il est obtenu par fraude. On entend par « fraude » le mensonge ou l'omission. La peine d'emprisonnement maximale pour voie de fait est de 5 ans.

En vertu du Code criminel, des voies de fait deviennent des **voies de fait graves** lorsqu'une personne commet des voies de fait qui mettent en danger la vie d'autrui. La peine d'emprisonnement maximale pour voies de fait graves est de 14 ans. Dans l'arrêt ***Cuerrier***, la Cour suprême a statué qu'une personne séropositive qui a une relation sexuelle non protégée sans avoir dévoilé sa séropositivité est coupable de voies de fait graves à cause du risque d'infection à VIH qui met la vie de l'autre personne en danger.

Dans la décision ***Williams***, la Cour suprême examinait un cas où une personne séropositive avait eu une relation sexuelle non protégée avec une personne qui était vraisemblablement séropositive. La Cour a décidé que, lorsqu'il subsiste un doute raisonnable quant à la séropositivité ou non de l'autre personne avant la relation sexuelle non protégée, la vie de cette personne n'a peut-être pas été mise en danger. La personne séropositive ne peut, par conséquent, être déclarée coupable de voies de faits graves en vertu du Code criminel. Mais elle pourrait être coupable de **tentative de voies de fait graves**. La peine d'emprisonnement maximale pour tentative de voies de fait graves est de 7 ans.

En vertu du Code criminel, une personne est coupable de **nuisance publique** lorsqu'elle omet de s'acquitter d'une **obligation légale** et, ce faisant, **met la vie, la sécurité ou la santé du public en danger**. Les personnes vivant avec le VIH ont l'obligation légale de dévoiler leur séropositivité avant de s'adonner à toute activité qui comporte un risque important de transmission du VIH. Des personnes vivant avec le VIH ont été déclarées coupables de nuisance publique pour avoir eu des relations sexuelles non protégées sans avoir d'abord informé leur partenaire sexuel de leur séropositivité. La peine d'emprisonnement maximale pour nuisance publique est de 2 ans.

Obligations légales des organismes communautaires de lutte contre le sida

Le personnel et les bénévoles des OLS ont **l'obligation légale de maintenir la confidentialité de l'information transmise par leur client**. Ceci signifie **qu'en règle générale**, les renseignements sur le client ne peuvent être **communiqués ou dévoilés sans son consentement.**

Le personnel et les bénévoles des OLS **peuvent se voir obligés de divulguer à la police de l'information** sur un client aux termes d'un **mandat de perquisition,** ou à un tribunal lorsqu'un juge assigne quelqu'un à comparaître en cour et à y présenter des preuves (ce qu'on appelle une **assignation de témoin** ou **citation à comparaître**).

- Les OLS confrontés à un mandat de perquisition qui vise à saisir de l'information sur un client peuvent « invoquer un privilège ». Pour ce faire, l'OLS doit exiger que les policiers scellent cette information dans une enveloppe et que celle-ci ne soit ouverte qu'au moment où le tribunal a déterminé que la police peut légalement l'utiliser. L'OLS devrait obtenir un avis juridique et aviser son client de faire la même chose le plus rapidement possible.

Le personnel et les bénévoles de l'OLS **n'ont PAS l'obligation légale en vertu du Code criminel de signaler à la police les clients** qui s'adonnent à des activités sexuelles ou d'injection qui comportent des risques de transmission du VIH. Par conséquent, les OLS ne peuvent pas être accusés ou trouvés coupables d'une infraction criminelle pour avoir omis de signaler un client à la police.

Les employés des OLS qui sont membres d'une corporation professionnelle (comme les infirmières et infirmiers diplômés et les travailleurs sociaux) **peuvent avoir un devoir éthique de dévoiler de l'information sur leurs clients** afin de prévenir des lésions

corporelles lorsque le comportement du client expose une personne connue au risque d'infection à VIH.

Les OLS, leur personnel et leurs bénévoles **peuvent être poursuivis au civil par un client** et trouvés civilement responsables s'ils dévoilent de l'information à propos d'un client sans son consentement ou sans avoir été obligés de le faire par un mandat de perquisition ou une ordonnance d'un tribunal.

Les OLS, leur personnel et leurs bénévoles **qui ne prennent pas de mesures pour prévenir des lésions corporelles à une tierce partie pourraient être poursuivis au civil par toute personne qui aurait subi des lésions corporelles en conséquence de l'omission d'avoir pris ces mesures.** Mais puisque aucun tribunal canadien n'a statué sur cette question, nous ne savons pas de façon claire et précise si cette tierce partie pourrait avoir gain de cause ou non dans une telle affaire.