REVUE CANADIENNE

VIH/SIDA ET DROIT

VOLUME 8, NUMÉRO 3, DÉCEMBRE 2003

De Doha à Cancún...via Ottawa : les élans mondiaux pour l'accès aux traitements et le projet de loi canadien C-56

En novembre 2003, le Canada a déposé un projet de loi pour amender sa Loi sur les brevets de manière à ce que des fabricants puissent obtenir des licences pour produire des versions génériques de produits pharmaceutiques à exporter aux pays qui n'ont pas la capacité d'en fabriquer. Le projet de loi C-56 vise à mettre en application une décision intervenue en août 2003 à l'Organisation mondiale du commerce (OMC), qui assouplit les règles relatives aux brevets pharmaceutiques pour autoriser ce genre de mesure. Certes, le projet de loi est une initiative réjouissante, mais il renferme de sérieuses lacunes qui nuiraient à l'atteinte de son but concret et qui rendraient le projet de loi à toutes fins pratiques inutile. Des organismes de la société civile, dont le Réseau juridique canadien VIH/sida, ont incité le gouvernement du Canada à régler ces problèmes du projet de loi C-56 avant de l'adopter. Le présent article donne un aperçu de récents développements mondiaux ayant ouvert la voie à l'initiative du Canada, puis il offre une analyse du projet de loi C-56 proprement dit.

L'accès aux médicaments et l'OMC

La Déclaration de Doha

Le 14 novembre 2001, à la 4è Conférence ministérielle de l'OMC (à Doha, Qatar), les États membres de l'OMC ont adopté à l'unanimité une *Déclaration ministérielle sur l'Accord sur les ADPIC et la santé*

voir page 7

Dans ce numéro

Adoption de la Déclaration de Varsovie sur le VIH/sida et l'injection de drogue 21

Le premier lieu sécuritaire pour l'injection en Amérique s'ouvre à Vancouver 26

Suivi de l'UNGASS : peu de progrès signalés sur le plan des droits humains 37

Alberta – Nouvelle politique sur le traitement d'entretien à la méthadone dans les prisons 49

Un homme qui n'a pas divulgué sa séropositivité est déclaré coupable de tentative de voies de fait graves 55

La Cour d'appel de l'Ontario déclare inconstitutionnel le règlement sur la marijuana médicinale 59

R.-U. – Un tribunal refuse la mise en liberté anticipée à un détenu séropositif 67

CANADIAN HIV·AIDS LEGAL NETWORK | RÉSEAU JURIDIQUE CANADIEN 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

REVUE CANADIENNE VIH/SIDA ET DROIT

La *Revue* offre un sommaire des développements juridiques et des politiques liées au VIH/sida, au Canada et à l'étranger. Ses buts sont l'éducation et l'information sur l'évolution dans ce domaine et la promotion de l'échange de connaissances, d'idées et d'expériences. Elle est publiée à intervalle de quelques mois par le Réseau juridique canadien VIH/sida.

La soumission d'articles est appréciée. Contactez-nous aux coordonnées ci-dessous, pour proposer un texte et recevoir nos consignes typographiques :

Revue canadienne VIH/sida et droit
Réseau juridique canadien VIH/sida
417, rue St-Pierre (bur. 408)
Montréal QC H2Y 2M4 Canada
Tél. : (514) 397-6828 téléc. : (514) 397-8570 courriel : info@aidslaw.ca

Directeur de la rédaction et rédacteur en chef, Nouvelles canadiennes : David Garmaise, dgarmaise@rogers.com
Rédacteur en chef, Nouvelles internationales : David Patterson, dpatterson@aidslaw.ca
Rédacteur en chef, Accès mondial aux traitements : Richard Elliott, relliott@aidslaw.ca
Rédacteur en chef, Le VIH/sida devant les tribunaux : Glenn Betteridge, gbetteridge@aidslaw.ca
Rédacteur en chef, Le VIH/sida en prison : Ralf Jürgens, ralfj@aidslaw.ca

Correspondants réguliers, Nouvelles canadiennes :
Registre géographique
Tarel Quandt, Colombie-Britannique, tarelq@bcpwa.org
Rebecca Scheer, Alberta, rscheer@aidscalgary.org
Roger Procyk, Manitoba et Saskatchewan, rprocyk@ninecircles.ca
Glenn Betteridge, Ontario, gbetteridge@aidslaw.ca
Ruth Carey, Ontario, careyr@lao.on.ca
Matthew Perry, Ontario, perrym@lao.on.ca
Michel Morin, Québec, info@cocqsida.com
Caroline Ploem, Provinces maritimes, cploem@hfx.eastlink.ca
Bill Downer, Terre-Neuve et Labrador, bdowner@acnl.net
Registre thématique
Ian Culbert, dossier santé publique, iculbert@cpha.ca
Thomas Kerr, dossier usage de drogues illégales, tkerr@aidslaw.ca
Derek Thaczuk, dossier marijuana médicinale, derekt@pwatoronto.org

Réviseurs : Garry Bowers et Jean Dussault
Traducteurs : Roger Caron, Jean Dussault, Josée Dussault et Johanne Forget
Mise en page : Graphiques C & G, Montréal

© Réseau juridique canadien VIH/sida 2003. Le Réseau encourage la diffusion de l'information contenue dans sa Revue et accordera la permission de reproduire du matériel pour peu que l'origine et la source en soient mentionnées. La rédaction apprécierait que lui soit fourni un exemplaire des publications dans lesquelles des extraits de la Revue sont utilisés.

Circulation : 2 000
ISSN 1195-5252

La *Revue canadienne VIH/sida et droit* est financée en partie par Santé Canada dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida.

Les conclusions, interprétations et opinions exprimées dans cette publication relèvent uniquement de leurs auteurs et ne reflètent pas nécessairement les politiques ou positions officielles de Santé Canada ou du Réseau juridique canadien VIH/sida.

Réseau juridique canadien VIH/sida
Le Réseau juridique canadien VIH/sida est un organisme de charité engagé dans l'éducation, l'analyse juridique et éthique et le développement des politiques. Il fait la promotion de réactions au VIH/sida qui :

- appliquent les Directives internationales sur le VIH/sida et les droits de la personne;
- respectent les droits des personnes vivant avec le VIH et affectées;
- favorisent les efforts de prévention;
- favorisent les soins, le traitement et le soutien des personnes touchées par le VIH/sida;
- réduisent les conséquences négatives de l'épidémie de VIH/sida sur les individus et les communautés; et
- luttent contre les facteurs économiques et sociaux qui accroissent la vulnérabilité au VIH/sida et aux violations des droits de la personne.

Le Réseau juridique produit une information et une analyse précises et à jour, au sujet des questions juridiques, éthiques et des politiques sur le VIH/sida au Canada et à l'échelle internationale. Il consulte et représente ses membres et une diversité de participants, dans l'identification, l'analyse et la réaction à ces questions et il relie les personnes qui travaillent sur ces questions ou qui s'en préoccupent. Il reconnaît l'impact global de l'épidémie et intègre cette perspective dans son travail. Le Réseau est établi à Montréal et est ouvert aux nouveaux membres. Pour information sur l'adhésion, écrire à info@aidslaw.ca ou consulter notre site Internet à www.aidslaw.ca/francais/lereseau/devenirmembre.htm.

www.aidslaw.ca

SITE WEB DU RÉSEAU JURIDIQUE CANADIEN VIH/SIDA

TABLE DES MATIÈRES

ÉDITORIAL 5

DOSSIERS

De Doha à Cancún…via Ottawa : les élans mondiaux pour l'accès aux traitements et le projet de loi canadien C-56 1

Adoption de la Déclaration de Varsovie sur le VIH/sida et l'injection de drogue 21

Le texte de la Déclaration de Varsovie. 23

NOUVELLES CANADIENNES

Le premier lieu sécuritaire pour l'injection en Amérique s'ouvre à Vancouver 26

Ontario – On peut à présent demander l'imposition du test du VIH à autrui en certaines circonstances 28

Plusieurs personnes de communautés marginalisées n'ont pas de thérapie antirétrovirale, d'après une étude en C.-B. 30

Un détenu activiste lauréat d'un prix humanitaire 31

L'Ontario propose de réglementer les ententes viatiques 32

Un sondage dévoile les connaissances et attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida 34

Une étude nationale dans les écoles révèle des lacunes dans la connaissance du VIH/sida 35

NOUVELLES INTERNATIONALES

Suivi de l'UNGASS : peu de progrès signalés sur le plan des droits humains 37

L'AIDS Law Project honoré pour sa lutte contre le VIH/sida et pour les droits humains 42

Cambodge – Un outil de mesure d'application des Directives internationales est mis à l'essai` 43

Nouvelle politique sur le sida au Nigéria 45

L'approche ABC ne suffit pas. Un rapport en fait foi. 46

Nouveau rapport sur l'accès à des seringues en Californie 47

LE VIH/SIDA EN PRISON

Alberta – Nouvelle politique sur le traitement d'entretien à la méthadone dans les prisons 49

Un essai randomisé démontre l'efficacité du traitement d'entretien à la méthadone en prison 52

Australie – Document de travail sur l'échange de seringues en prison 53

…/4

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX – CANADA

Un homme qui n'a pas divulgué sa séropositivité est déclaré coupable de tentative de voies de fait graves 55

La Cour d'appel de l'Ontario déclare inconstitutionnel le règlement sur la marijuana médicinale 59

La Cour fédérale rejette une nouvelle action liée au sang contaminé 63

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX – INTERNATIONAL

R.-U. – Verdict sur une marque de médicament anti-VIH 64

R.-U. – Le traitement du sida justifie l'appel d'une décision en matière d'immigration 65

R.-U. – Un tribunal rejette l'appel d'une femme qui a piqué un policier avec une aiguille souillée 66

R.-U. – La connaissance d'une co-infection à VIH et VHB « aggrave » le viol 67

R.-U. – Un tribunal refuse la mise en liberté anticipée à un détenu séropositif 67

R.-U. – Un hémophile obtient l'accès au facteur VIII recombinant 68

R.-U. – Un verdict de culpabilité pour voies de fait graves établit un précédent 69

CONCOURS DE DISSERTATION JURIDIQUE

La « nécessité médicale » au Canada et le droit à la santé 70

ÉDITORIAL

Je considère que le VIH/sida est entièrement une question de droits humains.
Rien de cette pandémie n'y est étranger.

– Stephen Lewis[1]

Au moment d'imprimer ce numéro de la *Revue*, s'achève la seconde année de la Campagne mondiale contre le sida consacrée au thème du stigmate et de la discrimination. Mais le travail pour réduire la stigmatisation et la discrimination à l'endroit des personnes vivant avec le VIH/sida et des populations touchées par l'épidémie est loin d'être terminé. Voilà pourquoi le Réseau juridique canadien VIH/sida propose un Plan d'action pour le Canada.[2] Une version provisoire de ce Plan d'action a été disséminée pour commentaire. Après révision, on procédera au lancement de ce plan au début de 2004.

Pourquoi est-il si important de réduire la stigmatisation et la discrimination que rencontrent les personnes vivant avec le VIH/sida et les nombreuses et diverses populations affectées par l'épidémie? Parce que ces phénomènes empêchent des personnes d'avoir recours au test du VIH, au counselling et aux services de suivi. Parce que le stigmate et la discrimination rendent plus difficile, voire impossible, à des gens d'accéder à l'information, aux outils de prévention ainsi qu'aux services sociaux et de santé. Parce que, de plus, le stigmate et la discrimination privent ces personnes de leurs droits et de leur dignité, les isolent et les oppriment, et menacent leur santé et leur bien-être.[3]

Il faut passer à l'action sur plusieurs fronts.

Premièrement, *la participation*. L'implication des personnes stigmatisées et qui se heurtent à de la discrimination est indispensable pour identifier les domaines et les cas où cela se produit, puis pour déterminer ce qui en résulte et comment s'y prendre pour que cela cesse. Nous devons veiller à ce que ces personnes soient impliquées à toutes les étapes de la recherche sur leur vécu, puis à toutes les étapes des interventions qui visent à réduire le stigmate et la discrimination qu'elles rencontrent.

Deuxièmement, *l'éducation du public*. Nous devons accroître la sensibilisation du public au stigmate et à la discrimination que vivent les personnes vivant avec le VIH/sida et les populations affectées par l'épidémie. Il est également important de faire connaître pourquoi ces phénomènes sont néfastes pour les individus, les communautés affectées et l'ensemble de la société canadienne.

Troisièmement, *l'action communautaire*. L'action au palier local est cruciale. Il faut subventionner des organismes communautaires pour qu'ils fassent des interventions individuelles et de pair à pair, pour mieux réduire la crainte et l'évitement.[4] De récentes enquêtes sur les attitudes des Canadiens et Canadiennes, commandées par Santé Canada, ont révélé qu'il reste du chemin à faire à cet égard (voir « Un sondage dévoile les connaissances et attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida » et « Une étude nationale dans les écoles révèle des lacunes dans la connaissance du VIH/sida » dans nos Nouvelles canadiennes). Il faut aussi que des fonds adéquats soient octroyés aux organismes communautaires afin qu'ils fassent valoir les droits et intérêts des personnes qui se heurtent à la stigmatisation, à la discrimination ou à d'autres obstacles à l'accès aux services.

Quatrièmement, *les ressources juridiques*. Lorsque les droits d'une personne tels que définis par les lois canadiennes sont brimés – ce qui inclut la discrimination illégale mais ne s'y limite pas –, il faut qu'elle puisse recevoir plus d'information à propos des avenues qui s'offrent à elle, et plus de soutien dans son recours, si elle choisit cette voie.

Cinquièmement, *de meilleures pratiques en matière de santé, d'éducation, d'emploi, etc*. Des études ont démontré que certaines personnes sont traitées injustement et reçoivent de piètres services en raison d'iniquités plus générales ou d'obstacles systémiques.[5] (Voir, à cet effet, les troublantes conclusions d'une étude sur l'accès aux médicaments antirétroviraux en Colombie-Britannique,[6] rapportées dans l'article « Plusieurs personnes de communautés marginalisées n'ont pas de thérapie antirétrovirale, d'après une étude en C.-B. », dans nos Nouvelles

canadiennes). Nous devons développer et promouvoir, pour les soins de santé, les services sociaux, l'emploi ainsi que l'éducation au primaire et au secondaire, des pratiques qui permettront de régler ces iniquités et de vaincre ces obstacles. Nous devons aussi faire comprendre aux institutions pertinentes à ces secteurs qu'elles ont des obligations légales d'empêcher et de corriger la discrimination directe et indirecte.

Sixièmement, *la collaboration internationale*. Ce que nous faisons au Canada peut contribuer à réduire la stigmatisation et la discrimination dans le monde; et, à l'inverse, ce qui se fait à l'étranger peut avoir des retombées utiles au Canada. Nous devons soutenir les initiatives qui font un lien entre l'action du Canada et l'action ailleurs dans le monde, qu'il s'agisse d'amélioration de l'accès aux traitements, d'accroissement de la capacité d'organismes de défendre les droits humains, ou du maintien de la sensibilisation des Canadiens aux problèmes du monde.

Sur tous ces fronts, il faut mettre les points sur les « i », dire quels types de stigmates et de discrimination vivent diverses personnes vivant avec le VIH/sida ou autres personnes vulnérables au VIH. Le silence, le déni, le rejet et le blâme peuvent être des expériences communes aux gais et bisexuels, aux femmes, aux personnes qui utilisent des drogues, aux ressortissants de pays où le VIH est endémique, aux autochtones et à d'autres membres de populations qui vivent avec le VIH ou sont affectées par l'épidémie. Mais pour éliminer l'homophobie, le sexisme, la « toxico-phobie », le racisme ou d'autres formes de préjugés, les mots à dire et les actions à poser ne seront pas nécessairement les mêmes.

Cela signifie qu'en conséquence, nous devons soutenir les réseaux d'organismes qui sont les mieux placés pour poser des actions qui aideront ces diverses populations – hommes gais et bisexuels, femmes, autochtones, personnes qui utilisent des drogues, personnes de pays où le VIH est endémique – et pour faire valoir leurs intérêts. Cela signifie également que nous devons être sensibles aux interactions entre ces cultures et adapter nos efforts à la complexité des identités des personnes touchées par plusieurs stigmates et motifs de discrimination.

Cela ne peut pas se limiter à une campagne de deux ans. On n'y arrivera pas non plus par des projets de courte durée. Il s'agit de travail qui doit être financé et soutenu pendant plusieurs années. À la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies sur le VIH/sida, tous les États membres des Nations Unies, dont le Canada, s'étaient entendus notamment sur l'objectif suivant pour 2003 :

> concevoir et mettre en œuvre des stratégies nationales multisectorielles et financer des plans de lutte contre le VIH/sida qui s'attaquent directement à l'épidémie; qui combattent l'opprobre, le silence et la dénégation; qui traitent des aspects de la maladie en termes de sexe et d'âge; [et] qui éliminent la discrimination et l'exclusion […][7]

L'une des mesures de l'engagement du Canada à cet égard résidera dans les décisions prochaines quant au financement et aux priorités de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Si la Stratégie canadienne n'inclut pas de plans pour la mise en œuvre et le financement d'actions contre le stigmate et la discrimination d'une manière soutenue pour les cinq prochaines années, le Canada ne remplira pas ses engagements et obligations. Les conséquences se manifesteront par l'infection, l'isolement et l'oppression d'un nombre encore plus grand de personnes.

– Theodore de Bruyn

Theodore de Bruyn est analyste principal des politiques au Réseau juridique canadien VIH/sida. On peut le joindre à tdebruyn@cyberus.ca.

---

[1] Extrait du discours programme de M. Lewis à l'assemblée générale annuelle de 2003 du Réseau juridique canadien VIH/sida, dont la traduction fait partie du document « Agir pour vaincre le stigmate et la discrimination – Exposés présentés à l'occasion de l'Assemblée générale annuelle et des ateliers de perfectionnement du Réseau juridique canadien VIH/sida, Montréal (Québec) 12-14 septembre 2003 » (via www.aidslaw.ca/francais/Contenu/evenements/aga2003.htm).

[2] Voir le discours de T. de Bruyn à la plénière de clôture de l'assemblée générale annuelle de 2003 du Réseau juridique canadien VIH/sida, *idem*.

[3] Voir les références citées dans T. de Bruyn, « Stigmatisation et discrimination liées au VIH/sida : l'épidémie continue », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 7(1) : 9-15.

[4] À propos de l'efficacité de programmes locaux impliquant des interventions individuelles pour la réduction de la distance sociale à l'égard de personnes schizophrènes, voir H. Stuart, « Stigmatisation. Leçons tirées des programmes visant sa diminution », *Santé mentale au Québec*, 2003, 18(1) : 54-72.

[5] Voir, p. ex. S. Kellington et coll., *Listen Up! Women are Talking About.... The social determinants of women's risk for HIV infection and illness in lower mainland British Columbia*, Vancouver, Positive Women's Network, 1999, p. 27-41; S.J. Ship, L. Norton, « HIV/AIDS and Aboriginal women in Canada », dans C. Amaratunga, J. Gahagan (éds), *Striking to the Heart of the Matter: Selected Readings on Gender and HIV*, Halifax, Atlantic Centre for Excellence in Women's Health, 2002, 47-63; B. Ryan et coll., « Accès aux soins de santé : réflexions sur la santé et le bien-être des personnes gaies, lesbiennes, bisexuelles et bispirituelles au Canada », résumé, mai 2000 (accessible à www.hc-sc.gc.ca/hppb/soinsdesante/pubs/circumstance/partie3/).

[6] E. Wood et coll., « Socioeconomic status, access to triple therapy, and survival from HIV-disease since 1996 », *AIDS*, 2002, 16(1) : 2065-2072.

[7] Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies consacrée au VIH/sida, résolution A/Res/S-26/2, 27 juin 2001, par. 37, (accessible via www.unaids.org).

De Doha à Cancún...via Ottawa : les élans mondiaux pour l'accès aux traitements et le projet de loi canadien C-56

de la page 1

publique.[1] La « Déclaration de Doha », comme on l'appelle aujourd'hui, a été adoptée en réaction aux critiques de nombreux pays en développement et organismes de la société civile, à l'effet que les règles de l'OMC en matière de propriété intellectuelle – en particulier celles qui touchent les brevets pharmaceutiques – empêchaient l'accès à des médicaments plus abordables. Il s'agit d'un enjeu d'importance particulière pour les pays en développement qui sont aux prises avec le VIH/sida et d'autres problèmes de santé, dans un contexte de pauvreté répandue et de rareté de ressources pour se procurer des médicaments brevetés et onéreux.

L'*Accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce*[2] (« l'Accord sur les ADPIC ») oblige tous les Membres de l'OMC à adopter certaines normes minimales de protection des droits de propriété intellectuelle privée, notamment en ce qui concerne les inventions pharmaceutiques. Ces règles créent des monopoles temporaires sur les produits pharmaceutiques brevetés – c.-à-d. que la compagnie qui détient le brevet peut demander des prix (plus) élevés.

À l'approche de la Conférence ministérielle et pendant les négociations à Doha, des critiques ont signalé que l'Accord sur les ADPIC était interprété et appliqué de manière à décourager les gouvernements de tenter de se doter de politiques susceptibles de réduire le prix des médicaments. L'hypocrisie de pays développés, à l'OMC, a été brusquement révélée par des événements observés dans la foulée des attaques terroristes du 11 septembre 2001 aux États-Unis (É.-U.). Cinq décès dus à la bactérie du charbon [*anthrax*] disséminée par des envois postaux ont fait craindre d'éventuels actes de bioterrorisme et soulevé des craintes d'insuffisance dans l'approvisionnement en ciprofloxacine, un antibiotique utilisé pour traiter la maladie de la bactérie du charbon. Le Canada et les É.-U. ont alors menacé d'outrepasser les droits de la compagnie Bayer, titulaire du brevet de ce médicament, à moins qu'elle leur en fournisse les quantités désirées à prix réduit. Or des pays en développement, comme l'Afrique du Sud et le Brésil, avaient été réprimandés pour avoir envisagé des politiques semblables dans le but de réagir à leurs épidémies de VIH/sida; on leur avait dit qu'ils portaient atteinte de manière inacceptable aux droits de propriété intellectuelle.[3]

L'incident a mis en lumière le double discours mondial, catalysant les revendications des pays en développement à la veille de la conférence de Doha. La déclaration qui finit par être adoptée est importante sur le plan politique car elle renforce les efforts en vue d'un équilibre entre les droits de brevets privés et l'intérêt public à des soins de santé abordables. La Déclaration de Doha est importante également parce qu'elle doit orienter, en droit international, les interprétations légales futures de l'Accord sur les ADPIC.[4]

Un aspect important de la Déclaration de Doha est que les Membres de l'OMC y ont affirmé : « Nous reconnaissons la gravité des problèmes de santé publique qui touchent de nombreux pays en développement et pays les moins avancés, en particulier ceux qui résultent du VIH/sida, de la tuberculose, du paludisme et d'autres épidémies. »[5] Il importe de noter que les trois maladies nommées et le terme « autres épidémies » sont citées à titre d'exemples particulièrement graves de « problèmes de santé publique ». Contrairement aux affirmations de certains pays et sociétés pharmaceutiques à l'issue de la conférence de Doha, cette Déclaration n'est *pas* limitée à ces trois problèmes.

Dans la Déclaration de Doha, les Membres de l'OMC ont aussi affirmé :

> Nous convenons que l'Accord sur les ADPIC n'empêche pas et ne devrait pas empêcher les Membres de prendre des mesures pour protéger la santé publique. En conséquence, tout en réitérant notre attachement à l'Accord sur les ADPIC, nous affirmons que ledit accord peut et devrait être interprété et mis en œuvre d'une manière qui appuie le droit des Membres de l'OMC de protéger la santé publique et, en particulier, de promouvoir l'accès de tous aux médicaments.
>
> À ce sujet, nous réaffirmons le droit des Membres de l'OMC de recourir pleinement aux dispositions de l'Accord sur les ADPIC, qui ménagent une flexibilité à cet effet.[6]

Les Membres de l'OMC y ont de plus reconnu que cette souplesse inclut le droit de chaque pays « d'accorder des licences obligatoires et la liberté de déterminer les motifs pour lesquels de telles licences sont accordées »[7]. Une licence obligatoire est une autorisation accordée à une autre partie que le titulaire du brevet, sans le consentement de ce dernier, d'utiliser, de fabriquer, de vendre ou d'importer un produit breveté. Sans cette licence, un fabricant pharmaceutique générique qui produit sa propre version d'une invention brevetée pourrait être poursuivi pour violation de brevet. L'Accord sur les ADPIC nécessite que, lorsqu'une licence obligatoire est octroyée, le titulaire du brevet touche une « rémunération adéquate » (à établir selon les lois du pays).[8] Puisqu'une licence obligatoire est un élément qui introduit une concurrence dans un marché, il s'agit d'un instrument utile à faire baisser le prix des médicaments brevetés et d'autres produits pharmaceutiques.

> Introduisant une concurrence de marché, la licence obligatoire sert à faire baisser le prix des médicaments brevetés et d'autres produits pharmaceutiques.

Entraves à l'exportation de produits pharmaceutiques génériques : le problème du paragraphe 6 de Doha

Néanmoins, les Membres de l'OMC ont aussi reconnu, dans la Déclaration de Doha (au paragraphe 6), que « les Membres de l'OMC ayant des capacités de fabrication insuffisantes ou n'en disposant pas dans le secteur pharmaceutique pourraient avoir des difficultés à recourir de manière effective aux licences obligatoires dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC ». Cela s'explique aisément : un pays qui n'a pas de capacité de fabriquer des produits pharmaceutiques n'a pas non plus, concrètement, de fabricants domestiques auxquels donner une licence obligatoire. C'est le cas de la majorité des pays en développement. Des licences obligatoires pourraient toutefois être émises pour autoriser l'importation de produits pharmaceutiques fabriqués ailleurs. Mais, en vertu de l'Accord sur les ADPIC, les pays qui ont la capacité de fabriquer des produits pharmaceutiques génériques – et qui pourraient donc être des exportateurs – sont généralement limités à un recours à des licences obligatoires pour approvisionner « principalement » leur propre marché domestique.[9] Cela limite la possibilité que des fabricants de produits pharmaceutiques génériques, dans un pays, puissent obtenir des licences obligatoires les autorisant à fabriquer des produits moins chers pour l'exportation à d'autres pays qui en ont besoin.

Ayant reconnu ce problème – dorénavant nommé « problème du paragraphe 6 de Doha » – les Membres de l'OMC s'étaient engagés à y « trouver une solution rapide » avant la fin de 2002. Malheureusement, ils ne sont pas arrivés à respecter cette échéance.

De Doha à Cancún : négociations sur le « problème du paragraphe 6 de Doha »

Au cours des négociations qui ont suivi l'adoption de la Déclaration de Doha, quelques pays – dont le Canada, les pays de la Communauté européenne (C.E.), le Japon, l'Australie et la Suisse – se sont alliés aux É.-U. dans la tentative de limiter la portée éventuelle de toute « solution ». Ils ont tenté d'imposer diverses conditions et restrictions qui contredisaient le texte et l'esprit de la Déclaration, par exemple en limitant l'éventail des pays qui auraient le loisir d'y avoir recours, et la gamme des maladies visées, et en voulant imposer des obligations coûteuses à toute tentative d'y avoir recours.[10] Ces efforts ont rencontré la résistance des activistes et des pays en développement; les résultats sont mitigés (comme nous le verrons ci-dessous).

Les pays industrialisés rejettent la solution simple à ce problème

En plus de s'opposer à ces tentatives d'étroitesse d'une éventuelle solution, des organismes non gouvernementaux (ONG) ont critiqué l'approche élémentaire que voulaient privilégier les É.-U., le Canada et d'autres pays industrialisés, et qui impliquerait un remaniement complexe de l'article 31 de l'Accord sur les ADPIC, apportant une complexité injustifiée à toute voie de solution, et risquant ainsi de nuire à son potentiel d'utilité. Les activistes proposaient plutôt que les Membres de l'OMC aient recours à la souplesse qu'offrait déjà un autre article, pour remédier au problème.

L'article 30 de l'Accord sur les ADPIC stipule que les pays peuvent créer, dans leurs propres lois, des « exceptions limitées » aux droits exclusifs de brevets, à condition que ces exceptions « ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers. » Les ONG ont fait valoir que les Membres de l'OMC

devraient convenir d'une interprétation de l'article 30 qui autoriserait, en tant qu'exception permise aux droits de brevet, tout acte associé à la fabrication d'un produit breveté aux fins de répondre aux besoins de santé d'un autre pays lorsque le produit n'y est pas breveté, ou (s'il y est breveté) lorsqu'une licence obligatoire a été octroyée ou que le gouvernement a exploité le brevet conformément à ses lois. Les ONG ont soutenu qu'il s'agirait de la manière la plus simple et la plus facile de permettre un recours rapide et efficace à des licences obligatoires par des pays qui ont besoin d'importer des médicaments moins chers.[11]

L'Organisation mondiale de la santé (OMS) a donné elle aussi son appui à cette approche. Elle a publié un document décrivant les caractéristiques d'une solution « qui serait souhaitable du point de vue de la santé publique », notamment une couverture large en termes de problèmes sanitaires et de gamme de médicaments, des procédures légales simples et rapides dans les pays importateurs et exportateurs, ainsi que l'égalité des chances pour les pays ayant besoin de médicaments.[12] Se fondant sur cette analyse, l'OMS a présenté une déclaration au Conseil des ADPIC de l'OMC, affirmant ceci :

> Le principe de base de la santé publique est donc clair : la population d'un pays qui n'est pas en mesure de fabriquer localement un produit nécessaire ne doit pas être moins protégée par les dispositions relatives aux licences obligatoires (ou par d'autres clauses de sauvegarde de l'Accord sur les ADPIC) que celle de pays qui sont en mesure de fabriquer le produit, ni être confrontée à des obstacles de procédure plus importants.
>
> Parmi les solutions proposées, l'exception limitée en vertu de l'article 30 est celle qui est la plus compatible avec ce principe de santé publique. Cette solution donnera aux États Membres de l'OMC une autorisation rapide, comme le demande la Déclaration de Doha, pour permettre à des tiers de fabriquer, de vendre et d'exporter des médicaments et d'autres technologies sanitaires protégés par les brevets afin de mieux satisfaire leurs besoins en matière de santé.[13]

Toutefois, dans les négociations qui ont suivi, l'approche par l'article 30 a été sommairement rejetée par les É.-U. et d'autres pays industrialisés. Bien que la C.E. ait initialement été attirée par cette approche, elle a aussi opté pour privilégier une solution basée sur l'article 31. L'idée d'avoir recours à l'article 30 pour résoudre le problème a fini par être abandonnée par les Membres de l'OMC et l'attention s'est concentrée sur les détails d'une solution basée sur des modifications à l'article 31.[14]

Les É.-U., la C.E. et d'autres pays industrialisés insistent pour une solution étroite

À mesure que traînaient en longueur les négociations sur le texte d'une solution, jusqu'à la fin de 2002, les pays industrialisés ont continué de proposer diverses restrictions. Par exemple, le Japon s'est opposé à l'inclusion des vaccins dans toute solution. Les É.-U. se sont objectés à une ébauche de texte qui contenait l'affirmation que la mention de « problèmes de santé publique » dans la Déclaration de Doha impliquait davantage que le VIH/sida, la tuberculose, le paludisme et d'autres épidémies. Les É.-U. et les pays de la C.E. ont fait pression en faveur de listes pour limiter le nombre de pays qui pourraient importer des produits pharmaceutiques génériques; ils ont tenté également de limiter le système afin que seulement certains pays en développement puissent être exportateurs de produits pharmaceutiques génériques (de manière à exclure le recours à la capacité de fabrication de médicaments génériques dans le monde industrialisé).

> Les négociations sur le texte d'une solution traînaient en longueur, et les pays industrialisés continuaient de proposer diverses restrictions.

En décembre 2002, tous les Membres de l'OMC à l'exception des É.-U. étaient d'accord sur une ébauche de texte de solution. Les É.-U. refusaient d'approuver ce texte sans l'ajout d'une liste limitée de maladies pour lesquelles des médicaments moins chers pourraient être obtenus par les pays en développement au moyen de licences obligatoires. Comme l'a résumé un critique : « Les États-Unis veulent faire un débat mondial sur la question de la gamme de maladies. [Le président et le représentant au commerce extérieur] veulent dire que les maladies contre lesquelles leurs propres enfants reçoivent des traitements ne sont pas à la portée des enfants pauvres des pays pauvres. Ils ne peuvent avoir gain de cause dans cette bataille. »[15]

À cause de la position des É.-U., les négociations sont tombées à l'eau le 20 décembre 2002 sans qu'une solution ait été atteinte à l'échéance que s'était donnée l'OMC. D'autres propositions ont été avancées en 2003, qui perpétuaient l'attitude de deux

poids deux mesures à l'encontre des pays en développement. En février 2003, par exemple, le président du Conseil des ADPIC a proposé de limiter la possibilité de recours à des licences obligatoires, pour plusieurs pays en développement, aux « situations d'urgence nationale ou [à] d'autres circonstances d'extrême urgence ». Les activistes ont souligné qu'en vertu de l'Accord sur les ADPIC, les pays riches n'étaient pas tenus de décréter l'existence d'une urgence afin d'avoir recours à des licences obligatoires, et qu'en conséquence il serait inacceptable d'exiger cela des pays en développement. De plus, il s'agirait d'une piètre approche de santé publique que d'attendre qu'une situation arrive à un stade « urgent » avant d'avoir la possibilité d'utiliser une licence obligatoire pour importer des médicaments moins chers.

Sans résolution à l'horizon, on a commencé à tourner le regard vers la 5è Conférence ministérielle de l'OMC (en septembre 2003, à Cancún, Mexique).

Résoudre le problème du paragraphe 6 de Doha : la décision du 30 août 2003 à l'OMC

Finalement, à moins de deux semaines de la conférence de Cancún, les É.-U. ont accepté de se rallier au consensus atteint en décembre 2002 par tous les autres Membres de l'OMC. Le 30 août 2003, le Conseil général de l'OMC a adopté à l'unanimité une décision sur la « Mise en œuvre du paragraphe 6 de la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique ».[16]

Cette décision est supposée résoudre les difficultés que rencontrent les Membres de l'OMC qui n'ont pas suffisamment de capacité de fabrication pharmaceutique « [de] recourir de manière effective aux licences obligatoires dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC ». La décision prend la forme d'une « dérogation provisoire » de l'article 31(f) de l'Accord sur les ADPIC, la disposition qui limite le recours à des licences obligatoires pour la fabrication de produits pharmaceutiques pour l'exportation.

La déclaration du président : une tentative de rétrécir la décision du 30 août

Cependant, dans les huit mois suivant l'échec des négociations de décembre 2002, certains des efforts des É.-U. pour réduire la portée de la décision du 30 août ont fonctionné. À l'approche de la rencontre de Cancún, les É.-U. ont orienté leurs tractations vers le but d'obtenir une déclaration du président du Conseil général établissant des « compréhensions communes » des Membres de l'OMC quant à la décision du 30 août. Une déclaration du président a fini par être adoptée en conjonction avec le texte de la décision proprement dite du Conseil.[17] L'importance légale précise d'une telle déclaration reste vague, mais en droit international il est probable qu'elle présente une certaine pertinence pour l'interprétation de l'Accord sur les ADPIC et du texte de la décision du 30 août. Les É.-U. ont cherché à faire inclure dans la déclaration du président certains éléments pour limiter la portée du texte de la décision proprement dite.

Motivation non commerciale

Par exemple, les É.-U. ont fait pression en vain pour qu'il soit affirmé, dans une déclaration, que la décision n'allait pas être utilisée pour des « gains commerciaux » – une tentative évidente de limiter le système à une production pharmaceutique gouvernementale ou publique à des fins de charité, et d'exclure toute possibilité que des licences obligatoires soient accordées à des compagnies génériques du secteur privé. Cette proposition a été rejetée pour la raison qu'elle aurait entravé considérablement l'effet concret du système, puisque aucun fabricant générique ne s'affairerait à une production sans perspective d'un certain gain commercial. À cet effet, la déclaration du président affirme que le système « ne devrait pas être un instrument visant la réalisation d'objectifs de la politique industrielle ou commerciale ». Il reste à voir si les É.-U. utiliseront cette « compréhension » pour entraver les efforts qui visent l'accroissement de la capacité des compagnies génériques à but lucratif de fabriquer des produits pour l'exportation en vertu du nouveau système de l'OMC.

Membres de l'OMC admissibles à faire l'importation

Les É.-U. et les pays de la C.E. ont tenté par ailleurs d'établir des listes de pays autorisés à avoir recours au système pour l'importation de produits pharmaceutiques génériques, à partir de données sur l'importance de leur capacité manufacturière ou leur niveau de revenu. Ces efforts ont été rejetés : la décision est claire, à l'effet que les Membres de l'OMC détermineront eux-mêmes s'ils ont recours au système pour importer des produits pharmaceutiques.

En ce qui concerne les pays « les moins développés », tels que définis par les Nations Unies, la décision pose automatiquement pour hypothèse qu'ils n'ont pas de capacité pharmaceutique suffisante et sont donc autorisés à avoir recours au

mécanisme établi par la décision du 30 août afin d'importer des produits pharmaceutiques génériques. Tout autre État membre de l'OMC qui souhaite le faire doit démontrer que sa capacité est inexistante ou actuellement insuffisante à ses besoins. Toutefois, d'après la déclaration du président, l'État doit aviser le Conseil des ADPIC par écrit, quant à la manière dont il s'y est pris pour arriver à cette conclusion; de plus, tout autre État peut soumettre au Conseil des ADPIC une question relative à l'interprétation ou à la mise en œuvre de la décision, « pour examen rapide, en vue d'une action appropriée ». L'approbation de la décision du pays par l'OMC n'est *pas* en soi une condition nécessaire. Toutefois, cette disposition pourrait être utilisée par des pays comme les É.-U. pour faire pression sur des pays en développement afin qu'ils renoncent à utiliser le système pour importer des produits pharmaceutiques génériques.

Certains pays ont accepté des restrictions additionnelles à leurs droits souverains d'utiliser des licences obligatoires, pour apaiser les brevetés pharmaceutiques et le gouvernement des É.-U.

Bien qu'ils aient échoué à faire adopter une liste de pays admissibles et non admissibles à l'importation, les É.-U. sont parvenus à obtenir de certains Membres de l'OMC des engagements officiels à ne pas avoir recours au système en tant qu'importateurs. D'après la déclaration du président, 11 pays à revenu moyen se sont engagés à n'avoir recours à des licences obligatoires pour l'importation de produits pharmaceutiques « que dans des situations d'urgence nationale ou d'autres circonstances d'extrême urgence ».[18] De plus, dix pays de l'Europe de l'Est se sont eux aussi engagés à ne recourir à des licences obligatoires pour l'importation qu'en situation d'urgence, et à renoncer entièrement à cette importation une fois qu'ils feront partie de l'Union européenne.[19] En outre, 23 pays à revenu élevé « sont convenus de s'abstenir d'utiliser le système en tant qu'importateurs », et ce, même devant une urgence nationale qui dépasserait leur capacité domestique de produire des médicaments génériques.[20] Les gouvernements de ces pays ont ainsi accepté d'aller plus loin dans les restrictions à leurs droits souverains d'utiliser des licences obligatoires – des droits reconnus dans l'Accord sur les ADPIC et affirmés dans la Déclaration de Doha – afin d'apaiser l'industrie pharmaceutique brevetée et le gouvernement des É.-U.

Réaction à la décision du 30 août de l'OMC

La décision du 30 août 2003 et la déclaration d'accompagnement prononcée par le président ont suscité des réactions diverses. L'Organisation mondiale de la santé s'est dite « encouragée » par la décision, tout en soulignant que :

> Cet accord couvre tous les médicaments et il permettra de lutter plus efficacement contre de nombreuses maladies, en particulier le sida, la tuberculose et le paludisme. […] Compte tenu de l'urgence des besoins sanitaires dans les pays les plus démunis, cet accord doit être mis en œuvre le plus rapidement possible. L'efficacité de son application au niveau des pays conditionne la réalisation de tout son impact potentiel. Pour qu'il ait les effets recherchés sur la santé publique, les pays devront passer en revue toute la gamme des médicaments proposés par de multiples fournisseurs, y compris les producteurs de médicaments génériques, avant de prendre leurs décisions d'achat. L'OMS demande toujours à ses États Membres de faire jouer toute la souplesse permise par l'Accord sur les ADPIC pour protéger la santé publique.[21]

Des ONG ont signalé que cette entente qualifiée de cadeau pour les pauvres est en fait un « cadeau emballé dans la paperasse administrative ».

Une coalition d'ONG, incluant les plus impliqués dans les négociations de l'OMC, ont diffusé une déclaration à l'effet que, même si l'entente a été décrite comme un cadeau pour les pauvres, il s'agit d'un « cadeau emballé dans la paperasse administrative ».[22] Ces intervenants non gouvernementaux ont critiqué la complexité inutile du système établi dans le cadre de la décision – notamment l'exigence d'une licence obligatoire à la fois dans le pays importateur et dans le pays exportateur, et le fait de donner à l'OMC elle-même un nouveau pouvoir de regard sur les décisions de pays souverains de donner des licences obligatoires; ils ont aussi critiqué le fait que l'on donne des occasions de plus aux É.-U. et à d'autres pays riches de faire pression sur les pays en

développement pour qu'ils s'abstiennent d'avoir recours à des licences obligatoires. Cependant, à l'instar de l'OMS, ils ont aussi exhorté tous les pays à commencer à avoir recours aux éléments de souplesse de l'Accord sur les ADPIC et de la décision du 30 août afin de rehausser sans délai l'accès à des médicaments abordables.

Application de la décision du 30 août de l'OMC : le projet de loi C-56 du Canada

Depuis l'adoption de la Déclaration de Doha (novembre 2001), des militants canadiens[23] demandaient au gouvernement du Canada d'apporter les changements législatifs nécessaires pour permettre aux fabricants canadiens de produits pharmaceutiques génériques d'approvisionner des pays en développement. Comme d'autres ONG actifs à l'OMC, ils ont soutenu que le Canada devrait miser sur la flexibilité offerte dans l'article 30 de l'Accord sur les ADPIC, pour établir des « exceptions limitées » aux droits de brevets en vue de permettre l'exportation de génériques.

L'annonce de l'intention du Canada d'amender sa Loi sur les brevets pour appliquer la décision de l'OMC a reçu une attention planétaire.

On leur a fait maintes fois la réponse qu'une telle action était improbable avant l'issue des négociations multilatérales à l'OMC à propos du problème du paragraphe 6 de Doha. Comme susmentionné, la possibilité de recours à l'article 30 de l'Accord sur les ADPIC n'était pas abordée dans les négociations à l'OMC, où l'on concentrait plutôt les discussions sur une possibilité de dérogation ou d'amendement à l'alinéa 31(f) de l'Accord sur les ADPIC.

Appels renouvelés à amender la Loi sur les brevets

Avec l'adoption de la décision de l'OMC du 30 août, les militants canadiens ont redoublé d'efforts pour inciter le gouvernement du Canada à agir.

- Le 10 septembre 2003, l'Association canadienne du médicament générique a écrit à l'honorable Pierre Pettigrew, alors ministre du Commerce international, demandant que le gouvernement change sa loi sur les brevets pour permettre la fabrication de versions génériques de médicaments brevetés, pour l'exportation.[24] À Cancún lors de la conférence ministérielle de l'OMC, un représentant d'Oxfam Canada a appuyé cette demande, affirmant qu'il s'agissait d'une « manière concrète » par laquelle le Canada pourrait rendre des médicaments abordables pour les pays qui en ont besoin.[25]
- Le 12 septembre 2003, l'envoyé spécial des Nations Unies pour le VIH/sida en Afrique, Stephen Lewis, a prononcé un discours programme à l'assemblée générale annuelle du Réseau juridique canadien VIH/sida, à Montréal; à cette occasion, il a exhorté le gouvernement canadien à amender immédiatement la Loi sur les brevets, pour commencer à progresser vers la réalisation du droit à la santé des personnes pauvres dans les pays en développement.[26] Il a réitéré cet appel une semaine plus tard, le 20 septembre 2003, à Nairobi lors de la Conférence internationale sur le sida et les MTS en Afrique, et cette fois ses remarques ont été rapportées à plus grande échelle.
- Le 23 septembre 2003, un texte de commentaire du Réseau juridique canadien VIH/sida était publié dans le *Globe and Mail*, le principal quotidien national anglais du Canada, où le Réseau affirmait qu'il « ne reste plus d'excuses » et demandait que le gouvernement amende la Loi sur les brevets.[27] Le même jour, quatre ONG nationaux réitéraient cette demande dans une lettre au ministre de l'Industrie, Alan Rock, ainsi qu'à d'autres ministres fédéraux.[28]

L'annonce du gouvernement et la réaction

Le 25 septembre, le gouvernement canadien a répondu par l'annonce qu'il allait amender la loi canadienne sur les brevets afin d'appliquer la décision de l'OMC.[29] La nouvelle a reçu une attention planétaire. L'UNICEF a réagi à la décision en affirmant qu'elle représentait « la première mesure importante prise par un grand pays industrialisé pour surmonter un obstacle structurel et faire parvenir à ceux qui en ont désespérément besoin des médicaments qui pourront leur sauver la vie ».[30]

À l'inverse, l'International Federation of Pharmaceutical Manufacturers Associations (IFPMA), le groupe international de lobby de l'industrie pharmaceutique brevetée, a déclaré

que Stephen Lewis « nous amène tous sur la voie de la facilité vers un cul-de-sac », ajoutant que l'initiative canadienne « ne résoudra rien » et qu'il s'agirait d'un « œil au beurre noir pour le Canada », qui « affectera certainement le climat des investissements » [trad.].[31] Harvey Bale, directeur général de l'IFPMA, a laissé entendre qu'il serait plus important d'augmenter les contributions financières pour améliorer les infrastructures de soins de santé des pays en développement (une requête que les activistes canadiens ont constamment répétée en conjonction avec leur revendication d'amendement aux lois sur les brevets).

Les organismes de la société civile du Canada ont accueilli favorablement l'annonce du gouvernement.[32] Mais s'inquiétant de remarques de certains ministres dans l'annonce de l'amendement prévu, ils ont exhorté le gouvernement à ne pas restreindre l'amendement à certaines maladies spécifiques ou aux cas d'urgence. Ils ont signalé qu'une telle approche serait un pas à reculons sur le consensus déjà exprimé dans la décision du 30 août de l'OMC, qui n'impose aucune limite de ce genre.[33]

Quelques jours après l'annonce du gouvernement, Médecins Sans Frontières Canada, le Réseau juridique canadien VIH/sida, Oxfam Canada et le Syndicat des travailleurs canadiens de l'automobile (TCA) ont convoqué une conférence de presse, à laquelle Stephen Lewis a participé à leurs côtés, pour réitérer leur appui à l'initiative du gouvernement et l'exhortant à agir rapidement. Ils ont répété que le Canada ne devait pas faire de choix législatifs rétrogrades par rapport à la décision de l'OMC en réintroduisant de manière unilatérale des restrictions touchant par exemple la gamme de problèmes de santé qui seraient couverts.[34] À la conférence de presse, le Réseau juridique a rendu public un document de fond qu'il a par la suite distribué aux membres du Parlement, expliquant les arguments en faveur d'amendements à la Loi sur les brevets qui reflètent la pleine portée de la décision du 30 août à l'OMC.[35]

En parallèle à la conférence de presse de ces importants intervenants de la société civile canadienne, plus de 70 ONG de nombreux pays (notamment de Chine, d'Allemagne, de Colombie, d'Afrique du Sud, du Royaume-Uni, du Canada, du Kenya, de Thaïlande, des États-Unis, du Nigeria et d'Italie) ont signé une déclaration conjointe d'ONG appuyant l'initiative tout en exhortant le gouvernement du Canada à veiller à ne pas faire de compromis et à appliquer dans sa pleine mesure la décision du 30 août de l'OMC.[36] La Treatment Action Campaign et l'AIDS Law Project d'Afrique du Sud ont aussi diffusé une déclaration.[37] Le message des activistes des quatre coins du monde a été relayé en mains propres aux journalistes présents à la conférence de presse de Toronto.

Le même jour, les médias ont rapporté que Paul Martin, appelé à devenir premier ministre du Canada quelques mois plus tard, avait exprimé son appui à l'initiative.[38] Le groupe des Compagnies de recherche pharmaceutique du Canada (R_X&D, l'instance de lobby des compagnies canadiennes productrices de médicaments brevetés) a annoncé par communiqué de presse que « R_X&D continuera à travailler de concert avec le gouvernement fédéral à l'élaboration de toute proposition législative destinée à apporter du secours humanitaire », mais ne pourrait « émettre d'autres commentaires à ce sujet » que lorsque « le gouvernement aura pris sa décision ». Le communiqué de R_X&D avançait aussi que la décision du 30 août de l'OMC « touche à l'approvisionnement de médicaments brevetés visant à traiter le VIH/sida et d'autres maladies graves comme la tuberculose et la malaria »,[39] une affirmation que le Réseau juridique canadien VIH/sida a dénoncée comme étant une qualification trompeuse, trop étroite, de la décision de l'OMC.

Plaidoyer et consultation en cours

Comme suite à l'annonce du gouvernement, une poignée d'organismes de la société civile canadienne se sont impliqués dans des discussions approfondies avec des représentants gouvernementaux de cinq ministères, afin que le gouvernement applique la décision de l'OMC dans sa pleine mesure et avec toute la flexibilité qu'elle permet.

Cependant, à la mi-octobre, des préoccupations grandissaient parmi les ONG : le gouvernement ne s'était pas engagé publiquement à appliquer la pleine portée de la Déclaration de Doha et de la décision de l'OMC du 30 août, dans son amendement à venir, ni à s'abstenir de limiter l'amendement à seulement quelques maladies spécifiques ou aux situations d'urgence. Le 16 octobre 2003, les médias ont rapporté que, de fait, le gouvernement avait l'intention d'imposer de telles limites.[40] Le jour même, cinq organismes se sont unis dans une lettre ouverte aux ministres de l'Industrie et du Commerce international, pour demander au gouvernement d'exposer publiquement sa position sur cinq questions fondamentales, dont les restrictions susmentionnées.[41] La lettre a été disséminée aux médias, à d'autres ONG ainsi qu'à d'importants ministres et députés, en

plus d'être déposée sur Internet aux côtés d'autres importants documents ayant trait à la campagne pour l'amendement à la Loi sur les brevets.

D'autres initiatives ont suivi peu de temps après. Plus de 20 organismes de la société civile du Canada et plus de 100 individus ont signé une déclaration exhortant le gouvernement canadien à amender rapidement la Loi sur les brevets et à ne pas compromettre son initiative en la limitant à des maladies spécifiques ou aux pays aux prises avec des urgences.[42] Peu de temps après, des exhortations semblables étaient signées par plus d'une centaine de médecins, de professionnels de la santé et d'étudiants en médecine, au Canada et à l'étranger.[43]

D'autres reportages ont tenu le dossier dans la mire du public et des textes d'opinion ont maintenu la pression pour que le gouvernement introduise une législation adéquate.

À la Chambre des communes, des députés du Nouveau parti démocratique ont demandé à maintes reprises que le gouvernement agisse rapidement et dépose la législation attendue, sans la limiter à certaines maladies.[44] De nouveaux reportages[45] ont tenu le dossier dans la mire du public et des textes d'opinion[46] ont maintenu la pression pour que le gouvernement introduise une législation adéquate. Des activistes de divers pays ont contacté le gouvernement et ses représentants diplomatiques dans plusieurs pays, pour demander que l'on n'impose pas des restrictions superflues et injustifiées, dans l'amendement.[47]

Les activistes ont aussi demandé que les É.-U. n'invoquent pas les règles sur la propriété intellectuelle dans le cadre de l'Accord de libre échange nord-américain (ALÉNA) pour paralyser l'initiative du Canada – en particulier puisque ces règles, à plusieurs égards importants, sont identiques à celles de l'Accord sur les ADPIC que l'on venait de résoudre par consensus dans la décision de l'OMC du 30 août.[48] Le 7 octobre 2003, à la suite d'une rencontre des ministres du Commerce extérieur des trois pays de l'ALÉNA, à Montréal, le représentant au Commerce étranger des É.-U. et le ministre des Finances du Mexique ont annoncé qu'ils ne s'opposeraient pas à l'initiative.[49] Une certaine dose d'incertitude a persisté quant à la position des É.-U.; et un « haut fonctionnaire canadien » a été cité comme ayant affirmé qu'il « était entendu » que « conformément à l'entente à l'OMC, [les exportations] seraient seulement pour le traitement du sida, de la tuberculose, du paludisme et d'autres urgences de santé publique ».[50] Cependant, les activistes ont décidé d'accueillir la déclaration des É.-U. pour ce qu'elle valait, en tant qu'engagement à ne pas avoir recours aux dispositions de l'ALÉNA pour bloquer la pleine application par le Canada de la décision du 30 août de l'OMC.

Le projet de loi C-56 : la législation est déposée mais défaillante

Après d'autres rencontres avec les compagnies pharmaceutiques brevetées et génériques ainsi que des ONG, le gouvernement a déposé à la Chambre des communes le projet de loi C-56, le 6 novembre 2003.[51] Le projet de loi propose d'amender la Loi sur les brevets pour prévoir l'octroi de licences obligatoires permettant à des compagnies de produits pharmaceutiques génériques de fabriquer des versions génériques de produits brevetés, pour exporter aux pays qui n'ont pas de telle capacité, et qui ont recours au système établi dans la décision du 30 août de l'OMC pour importer des produits pharmaceutiques génériques. (Les dispositions du projet de loi n'affectent pas les monopoles des titulaires de brevets sur le marché canadien.)

Réaction favorable au dépôt du projet de loi

Ce projet de loi a fait du Canada le premier pays à prévoir des mesures pour appliquer la décision du 30 août. Le projet de loi C-56 a été accueilli favorablement par l'OMS, qui a déclaré : « Si cette décision était reprise par d'autres pays exportateurs et si elle s'associait à des efforts accrus pour améliorer les infrastructures sanitaires et la prestation des services, elle deviendrait une étape capitale pour combler le fossé qui empêche des millions de personnes de se procurer, par manque de moyens, les médicaments essentiels dont ils ont besoin. »[52] Le rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit à la santé a aussi accueilli favorablement l'initiative, en faisant remarquer qu'en vertu du droit international sur les droits de la personne, les gouvernements ont la responsabilité de fournir de l'assistance et une coopération internationale pour la réalisation des droits humains. Il a signalé l'importance que tout amendement législatif ou aux politiques reflète dans sa pleine mesure l'esprit et la portée de la Déclaration de Doha, de même que les obligations connexes en vertu des lois sur les droits humains.[53]

Les organismes de la société civile du Canada ont aussi loué l'introduction de la législation. Ils ont constaté favorablement que le projet de loi C-56 ne contenait pas de liste limitée de maladies ou d'affections spécifiques, pour l'octroi de licences obligatoires visant des médicaments; ils se sont réjouis également qu'on n'y restreigne pas le recours aux licences obligatoires uniquement aux cas d'urgence ou extrêmes.

De plus, ils ont accueilli favorablement le fait que le projet de loi C-56 précise un taux modeste de « redevance de deux pour cent de la valeur des produits pharmaceutiques exportés au titre de l'autorisation ».[54] Cela s'harmonise à l'objectif ultime de rendre possible, à des fabricants génériques qui opéreraient vraisemblablement avec de faibles marges de profit dans des contrats avec des pays en développement, de fournir des produits à prix éventuellement très bas pour ces pays.

> Les faiblesses du projet de loi C-56 nuiront à l'objectif d'autoriser des licences obligatoires pour l'exportation de produits pharmaceutiques à plus bas prix aux pays qui en ont besoin.

Les lacunes du projet de loi C-56

Toutefois, diverses inquiétudes sérieuses persistent à propos du projet de loi. Les organismes de la société civile du Canada appuient fortement l'objectif d'autoriser des licences obligatoires pour l'exportation de produits pharmaceutiques à prix inférieur pour les pays qui en ont besoin. Mais les lacunes du projet de loi C-56, dans sa forme proposée, nuiraient à l'atteinte de son objectif. Par conséquent, la législation doit être modifiée sur plusieurs plans importants, avant son adoption; et des organismes de la société civile ont exhorté le gouvernement à « en régler les problèmes ».[55] Quatre faiblesses centrales sont abordées ci-dessous.[56]

(1) Dispositions permettant aux brevetés des actes anti-concurrentiels pour bloquer l'octroi de licences aux génériques

Tel qu'il a été déposé au Parlement, le projet de loi C-56 donne aux titulaires de brevets canadiens une occasion superflue et indésirable de s'adonner à des actions anti-concurrentielles afin d'empêcher les fabricants génériques d'obtenir des licences pour produire et exporter des produits pharmaceutiques. Le projet de loi C-56 établit un processus à l'effet qu'un fabricant générique désireux de fabriquer un produit breveté, pour l'exportation, doit signaler au Commissaire aux brevets son intention de demander une licence obligatoire. L'avis doit préciser le nom du produit, la quantité à produire, le pays vers lequel il serait exporté ainsi que les termes et conditions du contrat entre le fabricant générique et le gouvernement du pays concerné.

L'avis doit inclure une déclaration à l'effet que le produit n'est pas breveté dans le pays de destination ou, s'il y est breveté, une déclaration écrite de l'État à l'effet qu'il a octroyé une licence obligatoire (ou entend le faire) en vertu de l'article 31 de l'Accord sur les ADPIC. Si le pays importateur est membre de l'OMC, le document soumis doit être l'avis écrit que l'État a fourni au Conseil des ADPIC conformément à la décision du 30 août de l'OMC. Il doit ensuite être transmis au titulaire du brevet canadien du produit, qui dispose de 30 jours pour répondre. L'une des options qui s'offrent au titulaire du brevet est d'accorder au fabricant générique une licence volontaire l'autorisant à fabriquer le produit pour exportation tel qu'établi dans l'avis déposé, en échange d'une redevance de 2% conformément aux dispositions du projet de loi.[57]

Cependant, le projet loi C-56 offre au titulaire du brevet un autre choix, qui n'est pas requis par l'Accord sur les ADPIC. Le titulaire du brevet se voit accorder le droit de s'emparer du contrat négocié entre le fabricant générique et le gouvernement du pays en développement en question.[58] Pour ce faire, le titulaire du brevet doit se soumettre aux termes et conditions du contrat négocié entre le fabricant générique et le pays en développement. Dans ce cas, le titulaire du brevet n'a pas seulement l'avantage de dérober le contrat à son éventuel compétiteur : il n'a du même coup aucune obligation de négocier les termes d'une licence volontaire au fabricant générique; et le Commissaire aux brevets n'a pas la possibilité d'octroyer une licence obligatoire à ce dernier. En conséquence, le fabricant générique n'obtient aucune licence, ni volontaire ni obligatoire.

Au départ, dans quelques cas, ce processus pourrait entraîner une baisse du prix d'un médicament particulier, pour un pays en développement qui aurait négocié un contrat avec un fabricant générique. Cependant, les fabricants génériques perdraient rapidement toute incitation à même négocier de tels contrats. Le titulaire du brevet en question aurait la possibilité d'empêcher maintes fois le fabricant générique d'obtenir la

licence nécessaire à remplir le contrat. Bientôt, il n'y aurait plus aucune concurrence potentielle de la part de fabricants génériques – et plus aucune raison pour laquelle les titulaires de brevets seraient encouragés à réduire leurs prix. Comme l'a signalé l'association qui représente l'industrie canadienne des médicaments génériques, « si les fabricants de génériques dépensaient temps et argent pour négocier les termes et conditions d'une entente et que les fabricants de produits d'origine détenant les brevets pour ces produits se substituaient alors à eux, les fabricants de génériques réaliseraient alors très rapidement la futilité de tenter de faire en sorte qu'on atteigne les objectifs visés. ».[59]

De plus, en vertu du projet de loi C-56, un fabricant générique n'obtiendrait la licence que pour une durée maximale de deux ans.[60] Cela sera probablement un facteur peu attirant pour les fabricants génériques, car ils n'auraient pas nécessairement la possibilité de fournir les produits pour une période significative et de réaliser les économies d'échelle nécessaires à garder les prix bas tout en faisant un profit, même petit. De plus, cela signifie que le titulaire du brevet canadien aurait une autre occasion, deux ans plus tard, de s'emparer du contrat du fabricant générique et de l'empêcher d'obtenir une nouvelle licence (une voie qui pourrait être attrayante pour un titulaire de brevet lorsque le contrat initial avec le fabricant générique, et possiblement une augmentation des fonds du pays pour l'achat de médicaments, aurait entraîné une augmentation du potentiel de marché du produit).

Ces dispositions du projet de loi C-56 contrecarreront l'objectif énoncé d'appliquer la décision du 30 août de l'OMC – faire en sorte que les pays qui n'ont pas de capacité pharmaceutique puissent avoir recours de manière efficace à des licences obligatoires pour se procurer des produits pharmaceutiques moins chers. Donner aux titulaires de brevets un moyen supplémentaire d'empêcher les compagnies génériques d'obtenir des licences va directement à l'encontre dudit objectif. De plus, ces dispositions vont au delà des obligations du Canada en vertu de l'Accord sur les ADPIC.

En vertu de l'alinéa 31(b) de l'Accord sur les ADPIC, avant l'octroi d'une licence obligatoire il doit d'abord y avoir un effort de négocier une licence volontaire avec le titulaire du brevet, « suivant des conditions et modalités commerciales raisonnables ».[61] Si ces négociations n'ont pas abouti « dans un délai raisonnable », une licence obligatoire peut être octroyée par l'autorité compétente, qui détermine alors la « rémunération adéquate » à verser au titulaire du brevet. D'une façon ou de l'autre, toutefois, le fabricant générique peut obtenir la licence et le titulaire du brevet touche une compensation.

À l'heure actuelle, le projet de loi C-56 du Canada donnerait un avantage de plus aux titulaires de brevets. En s'emparant d'un contrat négocié par un fabricant générique, le titulaire du brevet peut empêcher le fabricant générique d'obtenir toute licence, volontaire ou obligatoire. Ainsi, le projet de loi va plus loin que les obligations du Canada de protéger les droits de propriété intellectuelle en vertu de l'Accord sur les ADPIC – et cela, au détriment de la réaction aux problèmes de santé publique des pays en développement.

(2) Liste limitée de produits pharmaceutiques

Le projet de loi C-56 introduit par ailleurs une liste limitée de produits pharmaceutiques pour lesquels une licence obligatoire peut être obtenue.[62] Il s'agit (dans la version déposée aux communes) de la liste des produits qui figurent sur la Liste modèle des médicaments essentiels publiée par l'OMS et qui sont brevetés au Canada. Le projet de loi prévoit que le Cabinet du gouvernement canadien puisse autoriser l'ajout (ou la suppression) de tout « produit breveté pouvant être utilisé pour remédier à des problèmes de santé publique » et créer un « comité consultatif » pour le conseiller sur les possibilités d'ajouts (ou retraits) à la liste approuvée.[63]

Une lacune du projet de loi C-56 est cette liste très limitée de produits. Par exemple, huit des médicaments antirétroviraux (ARV) utilisés pour le traitement du VIH/sida et approuvés pour la vente au Canada ne font pas partie de la liste envisagée pour l'octroi d'une licence obligatoire – pas plus que certaines formulations combinées comme le Trizivir et le Combivir, qui contiennent toutes deux de la lamivudine (3TC) – l'un des ARV les plus prescrits à l'heure actuelle, qui n'est toutefois pas inclus dans la liste du projet C-56.

Les formulations de plusieurs médicaments en un seul comprimé, dont le régime d'administration est plus simple, peuvent être particulièrement utiles dans des situations où les systèmes de soutien et les infrastructures des soins de santé sont moins qu'idéales, un facteur à considérer dans l'extension de l'accès aux ARV dans plusieurs parties du monde en développement. Dans le cadre de sa récente initiative « *Three by five* » (pour fournir des traitements ARV à trois millions de personnes séropositives dans des pays en développement d'ici à 2005), l'OMS a ajouté, à la liste des médicaments qui rencontrent ses critères de qualité, d'innocuité et

d'efficacité, trois versions génériques de combinaisons à dosage fixe pour le traitement de première intention.[64] Or deux des médicaments qui font partie de ces combinaisons – la lamivudine et la névirapine – ne sont pas dans la liste prévue au projet de loi C-56.

Les organismes de la société civile doutent de la nécessité d'une liste. Une liste limitée de produits serait un pas à reculons sur l'accord multilatéral que reflète la décision du 30 août 2003, dans laquelle tous les Membres de l'OMC ont appuyé une approche qui ne se limite pas à certains médicaments ou produits énumérés. De plus, le fait de demander l'approbation du cabinet fédéral pour l'ajout d'un produit sur la liste placerait le gouvernement canadien dans une position de contrôleur de l'accès des pays en développement à des produits pharmaceutiques génériques canadiens, en plus d'introduire des délais supplémentaires. Par ailleurs, le fait de confier ce pouvoir à une instance canadienne comme le cabinet fédéral ouvrirait la porte au lobbying éventuel de titulaires de brevets pour empêcher l'ajout à la liste d'un produit dans lequel ils peuvent avoir des intérêts.

> Des organismes de la société civile ont proposé des manières d'améliorer certains aspects du projet de loi.

Par conséquent, les organismes de la société civile ont formulé des propositions pour améliorer cet aspect du projet de loi, afin que la loi canadienne respecte le droit des pays souverains en développement de déterminer eux-mêmes quels besoins justifient le recours à des licences obligatoires pour obtenir des produits pharmaceutiques moins chers.

(3) Bienfaits refusés à certains pays non-membres de l'OMC

En vertu du mécanisme actuellement proposé dans le projet de loi, tous les « pays les moins avancés » pourront bénéficier de l'exportation de produits pharmaceutiques génériques du Canada, sans égard au fait qu'ils soient membres ou non de l'OMC.[65] Cependant, parmi les autres pays en développement, qui ne font pas partie des « moins avancés », le projet de loi C-56 ne couvre que ceux qui sont membres de l'OMC. Ceux qui ne sont pas membres de l'OMC n'auraient pas la possibilité d'importer des produits pharmaceutiques génériques du Canada. Cela inclut des pays aux prises avec maints problèmes de santé publique – notamment de graves épidémies de VIH/sida, dans certains cas –, des ressources limitées, des taux élevés de pauvreté et un piètre accès aux médicaments.[66] Il n'y a pas de motif valable pour refuser les bénéfices de cette loi à ces pays. On ne devrait pas être obligé de faire partie de l'OMC pour pouvoir importer des médicaments à plus bas prix de fournisseurs canadiens.

(4) Absence de disposition pour l'obtention de génériques par des ONG

À l'heure actuelle, le projet de loi C-56 prévoit que le gouvernement, ou un « mandataire » de ce gouvernement, pourrait convenir d'un contrat avec un fabricant canadien pour l'achat de produits pharmaceutiques. Les ONG et d'autres instances du secteur privé qui fournissent des traitements dans des pays en développement, n'étant pas « mandataires » de gouvernements, ne seraient probablement pas couverts par la loi. Nonobstant les assurances de rédacteurs législatifs du gouvernement canadien à ce sujet, l'interprétation de l'expression « mandataire de ce gouvernement » comme incluant les organismes communautaires pourrait s'avérer pour le moins lointaine. Or les ONG sont souvent d'importants fournisseurs de soins de santé dans plusieurs pays en développement et dans la réaction aux crises humanitaires. Il serait malavisé d'exiger que les ONG soient désignés comme mandataires du gouvernement, pour leur accorder des fournitures médicales nécessaires à traiter les patients. Cela imposerait encore des délais et donnerait aux gouvernements – notamment en cas de piètres relations avec les ONG – une autre occasion de faire des jeux politiques qui compromettent la vie et la santé de personnes qui ont besoin de traitements.

Or aucun des termes de l'entente du 30 août 2003 à l'OMC, sur les licences pour l'exportation, ni aucune règle de l'OMC, ne requiert que le recours au mécanisme soit limité aux gouvernements et à leurs mandataires. Cette restriction devrait être abandonnée : le projet de loi devrait autoriser explicitement que les fabricants génériques puissent signer des contrats directement avec des ONG, pour la fourniture de produits pharmaceutiques à moindre prix.

L'avenir du projet de loi C-56 et la décision du 30 août

Le projet de loi C-56 a été introduit à la Chambre des communes le 6 novembre 2003. La journée suivante devait être la dernière avant la

prorogation (i.e. la fin) de la session parlementaire par le premier ministre sortant Jean Chrétien, en vue de l'élection d'un nouveau chef du Parti libéral qui prendrait sa relève comme premier ministre. Le leader en chambre du Parti libéral a obtenu l'accord de tous les partis à faire passer la législation rapidement par les trois étapes nécessaires, avant la prorogation.

Toutefois, s'inquiétant des graves lacunes du projet de loi, des organismes de la société civile se sont mobilisés, les 6 et 7 novembre, et ont communiqué avec le Parti libéral et avec les autres partis politiques aux communes. Ils les ont incités à ne pas adopter le projet de loi dans sa forme actuelle lacunaire, mais plutôt à le déférer à un comité pour discussions plus étoffées et pour un débat sur les manières de l'améliorer.[67] En conséquence, le gouvernement a décidé de ne pas procéder sur-le-champ à la troisième lecture, finale, du projet de loi C-56,[68] une décision appuyée par le Nouveau parti démocratique. Le projet de loi a ainsi franchi les étapes de première et deuxième lectures, puis a été soumis au Comité permanent de la Chambre des communes sur l'Industrie, la Science et la Technologie, pour examen.[69]

Lorsque le premier ministre sortant, Jean Chrétien, a prorogé le Parlement le 12 novembre 2003, le projet de loi C-56 est mort au feuilleton. Deux jours plus tard, des activistes canadiens se sont rassemblés devant l'entrée du Metro Convention Centre, au centre-ville de Toronto, où avait lieu le congrès national du Parti libéral pour confirmer l'élection de Paul Martin comme nouveau chef du parti – et premier ministre du Canada. Affublés de costumes, au milieu de décors improvisés, les activistes ont joué une partie de « hockey de rue pour la santé mondiale », afin de souligner leur demande que M. Martin règle les problèmes du projet de loi C-56 et voie rapidement à son adoption.[70] Ils ont aussi distribué des feuillets arborant ce message, aux délégués du parti, dans le centre des congrès, et donné des entrevues aux journalistes.

Au moment de mettre la dernière main au présent article, il a été rapporté que le nouveau premier ministre, Paul Martin, prévoyait réintroduire le projet de loi au Parlement au début de 2004. Compte tenu de l'appui de tous les partis en Chambre, à l'égard du projet de loi, l'on s'attend à ce qu'il soit réintroduit à l'étape législative à laquelle il était rendu à la session précédente; ainsi, le processus reprendrait à la phase des audiences du Comité permanent. Des reportages ont signalé que M. Martin a reconnu que le projet de loi C-56 contient des « lacunes », dans sa forme actuelle.[71] Les activistes canadiens continuent d'exhorter le premier ministre et le gouvernement à « régler les faiblesses du projet de loi » et à veiller à ce qu'il soit adopté rapidement dans la prochaine session du Parlement.[72]

La promotion des droits et intérêts auprès de l'OMC demeure également cruciale. La décision du 30 août a mandaté le Conseil des ADPIC de commencer, avant la fin de 2003, la préparation d'un amendement plus permanent à l'Accord sur les ADPIC, pour remplacer la dérogation provisoire, en vue d'une adoption de cet amendement vers le milieu de 2004. Une fois l'amendement entériné, et en vigueur dans tout État membre de l'OMC, la décision du 30 août et toute dispense qui en découle prendront fin dans ce pays.[73] Les ONG ont exhorté les Membres de l'OMC « à rédiger un amendement à l'Accord sur les ADPIC qui simplifiera et clarifiera les procédures et éliminera les obstacles à l'exportation de médicaments pour réagir aux problèmes de santé publique ».[74]

Les activistes du Canada devraient aussi veiller à ce que le processus pour parvenir à une solution plus durable, à l'OMC, ne soit pas utilisé pour affaiblir le projet de loi C-56 et, également, qu'aucune caractéristique négative du projet de loi C-56 ne soit utilisée comme un mauvais précédent pour affaiblir la solution permanente à l'OMC.

Conclusion

Outre l'amendement des lois sur les brevets pour favoriser l'accès à des produits pharmaceutiques à moindre coût, plusieurs autres mesures doivent être mises en œuvre pour l'avènement d'une réponse mondiale efficace à la pandémie du VIH/sida et à d'autres défis de santé – notamment une mobilisation des ressources nécessaires à l'achat de produits pharmaceutiques, un renforcement des systèmes de soins de santé dans les endroits où ils sont déficients, et le déploiement d'un leadership politique solide pour surmonter les stigmates et la discrimination qui continuent de nuire aux efforts de prévention du VIH et qui empêchent des personnes de recourir au test du VIH, aux soins, aux traitements et au soutien.

Mais le projet de loi C-56 est une initiative d'importance. Il revêt entre autres une importance symbolique, car un pays développé qui applique la décision de l'OMC du 30 août – s'il le fait de bonne foi et adéquatement – aide à accroître la capacité politique des pays en développement de recourir à leur tour à des options du registre des politiques, comme les licences obligatoires, pour obtenir des produits pharmaceutiques moins chers. Et, si cela conduit éventuellement à ce

que les fabricants génériques canadiens fournissent des produits à des prix considérablement moins élevés que ce que pourraient autrement devoir payer les patients dans les pays en développement, les bénéfices concrets seront très grands. À plus court terme, nous verrons si le Canada tiendra sa promesse.

— Richard Elliott

---

[1] *Déclaration ministérielle sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique*, Conférence ministérielle, quatrième session, Doha, 9-14 novembre 2001, WT/MIN(01)/DEC/2. Pour un sommaire de la Déclaration et un commentaire à son sujet, voir R. Elliott, « Conférence ministérielle de l'OMC : adoption d'un *Accord sur les ADPIC et la santé publique* », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 57-59.

[2] Annexe 1C de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, 14 avril 1994.

[3] Pour un résumé de ces affaires, voir A. Kleinsmidt, « Les sociétés pharmaceutiques abandonnent leur poursuite contre l'Afrique du Sud – Victoire pour les personnes vivant avec le VIH/sida », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2001, 6(1/2) : 85-87; R. Elliott, « Plainte des É.-U. à l'OMC contre le Brésil, quant à l'exigence de 'l'exploitation locale' des brevets », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2000, 5(4) : 31. Plusieurs documents entourant ces affaires sont accessibles sur le site Internet de la Treatment Action Campaign (www.tac.org.za) et celui du Consumer Project on Technology (www.cptech.org).

[4] En vertu de l'article 31(3) de la *Convention de Vienne* (1969) *sur le droit des traités*, toute interprétation de l'Accord sur les ADPIC doit tenir compte de la Déclaration de Doha, soit à titre d'« accord ultérieur » entre les Membres de l'OMC quant à l'interprétation de l'Accord sur les ADPIC ou de l'application de ses dispositions, soit à titre de « pratique ultérieurement suivie » dans l'application de l'Accord sur les ADPIC qui établit une entente entre les Membres de l'OMC quant à son interprétation, ou encore pour les deux raisons. En vertu des lois régissant l'OMC, ces règles pour l'interprétation des traités, établies dans la *Convention de Vienne*, sont reconnues également comme des lois coutumières internationales. Cela signifie que les règles s'appliquent à tous les pays, et non seulement à ceux qui ont ratifié ladite *Convention*.

[5] Déclaration de Doha, par. 1.

[6] Déclaration de Doha, par. 4.

[7] Déclaration de Doha, par. 5(b).

[8] Accord sur les ADPIC, art. 31(h).

[9] Accord sur les ADPIC, art. 31(f). Signalons que cette restriction ne s'applique pas si une licence obligatoire est émise pour pallier à une pratique qu'une cour ou un processus administratif ont déclaré être « anti-concurrentielle » : Accord sur les ADPIC, art. 31(k).

[10] Pour un sommaire des négociations post-Doha, voir R. Elliott, « OMC – Échec des engagements de Doha pour l'accès à des médicaments génériques », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(1) : 43-45; et R. Elliott, M.H. Bonin et C. Devine, *Les brevets, le droit commercial international et l'accès aux médicaments essentiels*, (3è éd.), Réseau juridique canadien VIH/sida et Médecins Sans Frontières Canada, mars 2003. Voir aussi : Médecins Sans Frontières, *Le Déclaration de Doha remise en question : Une analyse de MSF sur les tentatives récentes de restreindre l'utilisation de licences obligatoires par les pays en développement à une liste déterminée de maladies*, mai 2003; et *Doha déraille : Rapport sur les évolutions des accords ADPIC et l'accès aux médicaments – Contribution de MSF en vue de la 5è Conférence ministérielle de l'OMC*, Cancún 2003 (tous deux accessibles via www.msf.org).; et prof. Fred Abbott, *Canada and the Decision on Implementation of Paragraph 6 of the Doha Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health, Slides from presentation on Parliament Hill*, Institut Nord-Sud, 21 octobre 2003 (accessible via www.aidslaw.ca).

[11] *Letter to TRIPS Council on Paragraph 6*, de Consumer Project on Technology, Médecins Sans Frontieres, Oxfam International, Health Gap Coalition, Third World Network et Essential Action, 28 janvier 2002.

[12] *Implications de la Déclaration sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique adoptée à Doha*, série Économie de la santé et médicaments, n° 12, WHO/EDM/PAR/2002.3 (juin 2002) (accessible en français via www.who.int/medicines/library/docseng_from_a_to_z.shtml).

[13] *Déclaration du Représentant de l'Organisation mondiale de la santé*, Conseil des ADPIC de l'OMC, 17 septembre 2002 (accessible en français via www.who.int/medicines/organization/ood/trips_med.shtml).

[14] Il convient toutefois de signaler que, dans le texte de la solution adopté le 31 août, il est affirmé que la décision « est sans préjudice des droits, obligations et flexibilités » qu'ont les Membres en vertu des dispositions de l'Accord sur les ADPIC. Ainsi, il demeure légalement loisible aux membres de l'OMC de mettre à l'essai des mesures en vertu de l'article 30, qui pourraient servir à accroître l'accès à des produits pharmaceutiques abordables, y compris par l'exportation – mais tout État membre de l'OMC qui le ferait serait susceptible d'être la cible d'intenses pressions de l'un ou plusieurs des pays industrialisés les plus puissants de l'OMC.

[15] James Love, Consumer Project on Technology, *CPTech statement on collapse of Doha paragraph 6 negotiations*, 20 décembre 2002.

[16] *Mise en œuvre du paragraphe 6 de la déclaration de Doha sur l'accord sur les ADPIC et la santé publique : Décision du Conseil général du 30 août 2003*, WTO Doc. IP/C/W/405 (accessible via www.wto.org/french/tratop_f/trips_f/public_health_f.htm).

[17] Déclaration du président du Conseil général, 30 août 2003.

[18] Corée, Émirats Arabes Unis, Hong Kong, Chine, Israël, Koweït, Macao, Chine, Mexique, Qatar, Singapour, Taiwan, Penghu, Kinmen, Matsu, Turquie.

[19] Chypre, Estonie, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Malte, Pologne, République slovaque, République tchèque et Slovénie.

[20] Allemagne, Australie, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, Espagne, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Grèce, Irlande, Islande, Italie, Japon, Luxembourg, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni, Suède et Suisse.

[21] *Déclaration de l'Organisation mondiale de la Santé sur la décision prise par l'OMC pour l'accès aux médicaments*, Genève, 1er septembre 2003.

[22] « Joint NGO Statement on TRIPS and Public Health WTO Deal on Medicines: A "Gift" Bound in Red Tape », 10 septembre 2003.

[23] Les organismes qui forment le Groupe pour l'accès mondial aux traitements (GAMT) y ont maintes fois exhorté le gouvernement. Le GMAT est un groupe de travail composé d'organismes membres de la société civile du Canada qui participent à des efforts communs pour l'avènement du droit à la santé dans le monde, avec un accent particulier sur l'accès à une gamme complète de soins, de traitements et de mesures de soutien pour les personnes vivant avec le VIH/sida et avec d'autres besoins de santé dans les pays en développement. D'autres renseignements sur le GAMT sont accessibles via www.aidslaw.ca.

[24] Lettre de l'Association canadienne du médicament générique à l'hon. Pierre Pettigrew, 10 septembre 2003; S. Chaase, « Generic drug makers seek export rights », *The Globe & Mail*, 11 septembre 2003, B1, B6; T. Cohen, « Drug companies ask Canada to change laws », *Associated Press*, 12 septembre 2003.

[25] S. Chase, « Generic drug makers seek export rights », *The Globe & Mail*, 11 septembre 2003, B1, B6.

[26] CBC National News, CBC Radio, 13 septembre 2003.

[27] R. Elliott, « Canada can carry much more », *The Globe & Mail*, 23 septembre 2003, A23.

[28] Lettre du Réseau juridique canadien VIH/sida, de Médecins Sans Frontières Canada, d'Oxfam Canada et de la Coalition interagence sida et développement, à l'hon. Allan Rock, 23 septembre 2003.

[29] H. Scoffield et S. Chase, « Ottawa heeds call on AIDS », *Globe & Mail*, 26 septembre 2003, A1, A9; D. Fagan, H. Scoffield et S. Chase, « Ottawa scrambles to meet AIDS-drug pledge: A key initiative shapes up in public view and the government rushes to keep up », *Globe & Mail*, 4 octobre 2003, A20.

[30] « *L'UNICEF salue le geste du Canada qui facilitera l'accès aux médicaments contre le sida* », communiqué de presse, 29 septembre 2003.

[31] S. Chase et D. Fagan, « Drug companies balk at Ottawa's plan », *The Globe & Mail*, 27 septembre 2003.

[32] P. ex., Syndicat national des employées et employés généraux et du secteur public (NUPGE), « AIDS in Africa: good news at last on generic drugs, NUPGE welcomes announcement but wants to see the legislation », communiqué de presse, 26 septembre 2003.

[33] Réseau juridique canadien VIH/sida, « L'amendement à la Loi sur les brevets doit aider le plus grand nombre possible de gens, soulignent des organismes canadiens », communiqué de presse, 26 septembre 2003; MSF Canada, « MSF appuie la décision fédérale mais affirme qu'il faut faire davantage », communiqué de presse, 26 septembre 2003.

[34] Médecins Sans Frontières Canada et Réseau juridique canadien VIH/sida, « Save Lives Now: Amend Without Delay – Amending Canada's Patent Act to allow exports of generic medicines », 1 octobre 2003; H. Scoffield et P. Knox, « Big drug companies embrace AIDS plan », *Globe & Mail*, 2 octobre 2003, A1, A4; « Canada to be first G-7 country to allow export of generic HIV/AIDS drugs », *BRIDGES Weekly Trade News Digest*, 2003, 7(32) : 1 octobre 2003; A. Silversides. « No turning back on cheap AIDS drugs for poor nations, UN vows », *Journal de l'Association médicale canadienne*, 2003, 169(10) : 1067 (11 novembre 2003).

[35] Réseau juridique canadien VIH/sida, *Protéger la santé mondiale et les droits humains : Pourquoi et comment amender la* Loi sur les brevets *pour permettre l'exportation de médicaments génériques à des pays en développement*, octobre 2003.

[36] « Joint NGO Statement on Canada's Efforts to Amend the Patent Act to Increase Access to Generic Medicines » (octobre 2003).

[37] « South Africa's Treatment Action Campaign (TAC) and AIDS Law Project (ALP) Welcome Canada's Commitment to Ensuring Access to Medicines », 1 octobre 2003.

[38] H. Scoffield, « Martin endorses AIDS plan », *The Globe & Mail*, 1 octobre 2003, A1, A5.

[39] Les compagnies de recherche pharmaceutique du Canada, « Partenariats pour les pays en développement », communiqué de presse, 1 octobre 2003.

[40] S. Chase et H. Scoffield, « Ottawa leans toward limits on cheap-drug distribution », *The Globe & Mail*, 16 octobre 2003, A9.

[41] Réseau juridique canadien VIH/sida, MSF Canada, Oxfam Canada, Congrès canadien du travail et Coalition interagence sida et développement, « Amender la Loi sur les brevets pour permettre l'exportation de médicaments génériques à des pays en développement – Lettre ouverte au Gouvernement du Canada », 16 octobre 2003.

[42] *Medicines for All: Don't compromise health in amending the Patent Act* (octobre 2003).

[43] *Le besoin de médicaments à prix abordables dans le monde en développement : La Loi sur les médicaments et l'exportation de produits pharmaceutiques génériques – Une déclaration de médecins canadiens et étrangers* (octobre 2003).

[44] P. ex., Question de Svend Robinson (Burnaby-Douglas, NPD) au ministre du Commerce international, 23 octobre 2003; question de Bill Blaikie (Winnipeg-Transcona, NPD) au premier ministre, 28 octobre 2003.

[45] P. ex., H. Scoffield, « Lewis urges Ottawa to table legislation on AIDS medicine », *Globe & Mail*, 25 octobre 2003, A5; R. Trichur, « Africa: Can Canada help save it from AIDS? », *Chronicle-Herald* [Halifax], 30 octobre 2003, A10.

[46] Éditorial, « Canada targets AIDS », *Toronto Star*, 4 octobre 2003; David Morley, « We led on AIDS. Why hang back now? », *The Globe & Mail*, 24 octobre 2003, A17; J. Dussault, « Sauver des millions de vies – La *Loi sur les brevets* doit être amendée, Le gouvernement du Canada ne doit surtout pas s'arrêter à mi-chemin », *Le Devoir*, 24 octobre 2003; R. Elliott, « Canada has an opportunity to show real leadership on 'big pharma' », *The Hill Times*, 27 octobre 2003.

[47] Health GAP (Global Access Project) Action Alert, *Progress on access to affordable medicines in jeopardy: Will Canada give in to pharmaceutical industry pressure?*, 20 octobre 2003.

[48] P. ex., R. Weissman, *Essential Information. Briefing Note: NAFTA issues in the context of the Canadian implementation of the paragraph 6 agreement*, 7 octobre 2003. Voir aussi H. Scoffield et S. Chase, « Canada to seek assent on AIDS drug plan », *Globe & Mail*, 7 octobre 2003, A11.

[49] P. White, « US, Mexico support Canada on generic drug aid », *Reuters*, 7 octobre; S. Chase et H. Scoffield, « Mexico, US back export of cheaper AIDS drugs », *Globe & Mail*, 8 octobre 2003, A4.

[50] S. Chase et H. Scoffield, « Mexico, US back export of cheaper AIDS drugs », *Globe & Mail*, 8 octobre 2003, A4.

[51] Ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, « Le gouvernement du Canada dépose des modifications législatives visant à faciliter l'exportation vers les pays en développement de produits pharmaceutiques à des coûts moindres et dont on a grand besoin », communiqué, 7 novembre 2003; A. Dunfield, « PM introduces bill to allow cheaper drugs for poor nations », *Globe & Mail*, 6 novembre 2003; Nouveau parti démocratique du Canada, « Les néo-démocrates déterminés à protéger le travail de Stephen Lewis », communiqué, 6 novembre 2003.

[52] *Déclaration de l'Organisation mondiale de la Santé sur le projet de modification de la législation pharmaceutique canadienne*, Genève, 7 novembre 2003 (www.who.int/mediacentre/statements/2003/statement14/fr/index.html).

[53] « UN rights expert welcomes Canadian initiative on access to low-cost drugs in developing countries », communiqué des Nations Unies, 7 novembre, 2003.

[54] Projet de loi C-56, art. 21.08.

[55] Réseau juridique canadien VIH/sida, « L'amendement canadien à la *Loi sur les brevets* pourrait établir un précédent mondial – mais des faiblesses risquent de compromettre ses bienfaits potentiels », communiqué de presse, 6 novembre 2003; Oxfam Canada et Oxfam Québec, « Médicaments génériques pour les pays pauvres : Oxfam se réjouit de l'amendement sur les brevets mais en souligne les faiblesses », communiqué de presse, 6 novembre 2003; Conseil canadien pour la coopération internationale, « Le Canada aide les plus pauvres et les plus malades de la terre : Les ONG félicitent le gouvernement pour l'engagement en matière d'accès aux médicaments essentiels », communiqué de presse, 6 novembre 2003; MSF Canada, « L'amendement à la Loi sur les brevets. Des médicaments pour tous? Pas encore », communiqué de presse, 6 novembre 2003. Voir aussi R. Elliott, « Flirting with flawed patent law amendment, Canada may undermine welcome 'access to medicines' initiative », *BRIDGES Monthly Review*, novembre 2003, année 7, n° 8, p. 21-22 (www.ictsd.org/monthly/bridges/BRIDGES7-8.pdf).

[56] Voir aussi Réseau juridique canadien VIH/sida, *Amendement à la loi canadienne sur les brevets pour permettre l'exportation de médicaments génériques : Mise à jour – 10 novembre 2003*.

[57] Projet de loi C-56, art. 21.08.

[58] Projet de loi C-56, arts 21.04(6)(a) et 7(a), art. 21.05(5).

[59] ACMG, « L'industrie des génériques accueille favorablement le projet de loi qui faciliterait l'accès aux médicaments génériques. Ce sont les détails de la proposition juridique et réglementaire qui détermineront ses effets pratiques », communiqué de presse, 6 novembre 2003.

[60] Projet de loi C-56, s 21.09.

[61] Signalons que cette exigence de négocier d'abord pour l'obtention d'une licence volontaire peut être omise « dans des situations d'urgence nationale ou d'autres circonstances d'extrême urgence ou en cas d'utilisation publique à des fins non commerciales » : Accord sur les ADPIC, art. 31(b).

[62] Projet de loi C-56, annexe 1.

[63] Projet de loi C-56, art 21.03(1)(a).

[64] Organisation mondiale de la santé, « L'OMS ajoute de nouvelles associations à doses fixes à sa liste de médicaments de qualité destinés au traitement du sida », communiqué, 1 décembre 2003.

[65] Les Nations Unies reconnaissent 49 pays comme étant « les pays les moins développés ». Tous ces pays sont couverts par le texte actuel du projet de loi C-56, à l'exception du Myanmar (un membre de l'OMC), dont l'exclusion a lieu en raison de l'absence de relations diplomatiques entre la dictature militaire de ce pays et le Canada. Cette omission doit être corrigée puisque les patients qui ont besoin de médicaments abordables ne devraient pas être pénalisés davantage pour leur malchance de vivre dans un pays sous l'emprise d'un dictateur.

[66] Certains des pays exclus sont le Viêt-Nam, la Fédération de Russie, la Biélorussie, l'Algérie, la Serbie et le Monténégro, le Kazakhstan, le Timor oriental, l'Ukraine, l'Azerbaïdjan, l'Ouzbékistan et le Tadjikistan, entre autres.

[67] Réseau juridique canadien VIH/sida, « Faiblesses dans le projet de loi C-56 sur les médicaments destinés aux pays en développement : des rectifications s'imposent », communiqué de presse, 7 novembre 2003.

[68] S. Chase, « Poor-nation drug bill: Liberals table it, but admit it's not ready », *Globe & Mail*, 7 novembre 2003, A3; « Committee to work AIDS bill into shape », *Globe & Mail*, 8 novembre 2003, A16.

[69] La transcription des débats et questions portant sur le projet de loi C-56 à la Chambre des communes, ainsi que l'information sur le statut du projet de loi dans le processus législatif, sont accessibles sur le site Internet parlementaire du Canada (www.parl.gc.ca).

[70] MSF, Réseau juridique canadien VIH/sida, World Vision et CAP-AIDS, « Street Hockey for Global Health – Canadian activists dramatize call on new Prime Minister to pass legislation allowing cheaper medicines for developing countries », communiqué de presse, 14 novembre 2003.

[71] S. Rubec, « Money tight, Martin warns », *London Free Press*, 16 novembre 2003, 5; S. Rubec, « Martin set to trim fat, PM-to-be lays out agenda in election-style book », *Toronto Sun*, 16 novembre 2003, 3; S. Rubec, « Paul plans tight ship, Newly crowned Grit leader pleads fiscal poverty », *Winnipeg Sun*, 16 novembre 2003, A8.

[72] P. ex., déclaration du Réseau juridique canadien VIH/sida dans « La lutte contre le VIH/sida doit continuer », communiqué de presse conjoint des sept organismes nationaux du Canada pour la lutte contre le VIH/sida, à l'occasion de la Journée mondiale du sida, 29 novembre 2003.

[73] Décision du Conseil général datée du 30 août 2003, par. 11.

[74] « Joint NGO Statement on TRIPS and Public Health WTO Deal on Medicines: A "Gift" Bound in Red Tape », 10 septembre 2003.

Adoption de la Déclaration de Varsovie sur le VIH/sida et l'injection de drogue

Des épidémies explosives de VIH sévissent parmi les utilisateurs de drogue par injection dans les pays industrialisés et les pays en développement. À l'échelle mondiale, on estime que 10% des cas de VIH sont attribués à l'injection de drogue,[1] mais cette proportion continue de croître et elle est encore plus élevée à plusieurs endroits. Il existe des interventions efficaces pour prévenir la propagation du VIH parmi les utilisateurs de drogue, mais leur mise en œuvre est encore trop lente, voire absente, dans la plupart des pays. Le 14 novembre 2003, la Déclaration de Varsovie : *un cadre pour des actions efficaces touchant le VIH/sida et l'injection de drogue* a été adoptée à l'issue du 2e dialogue international sur les politiques sur le VIH/sida. Son objectif est de fournir - enfin - « un cadre pour la mise sur pied d'une réaction efficace qui ralentira et finira par arrêter l'épidémie de VIH/sida chez les utilisateurs de drogue par injection dans le monde entier ».[2]

Le dialogue sur les politiques a été organisé par le gouvernement de la Pologne et parrainé par l'ONUSIDA, Santé Canada, l'Open Society Institute et l'Agence canadienne de développement international. Les participants invités étaient notamment des responsables du domaine du VIH/sida et de l'injection de drogue dans des pays transitionnels comme la Pologne, le Tadjikistan et l'Ukraine; des pays en développement comme le Brésil, l'Indonésie et la Thaïlande; et des pays industrialisés comme le Canada, la Suisse et le Royaume-Uni; ainsi que des représentants de quatre agences internationales : l'Organisation mondiale de la santé, le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime et le Programme des Nations Unies pour le développement. Quelques organismes non gouvernementaux (le Dutch National Interest Group of Drug Users, le Réseau juridique canadien VIH/sida et le Monar Krakow Drugs Project) y ont aussi participé.

Les documents de fond préparés pour la rencontre présentent une synthèse de l'épidémiologie internationale et du fardeau du VIH/sida et de l'injection de drogue, ainsi que des données à l'appui de l'élaboration de politiques et de programmes pour réduire les risques, les méfaits et les coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue. Ils montrent que l'injection de drogue – qui pose un risque de transmission du VIH par le partage des instruments – est devenue un phénomène mondial. D'après l'Organisation mondiale de la santé, son existence a été signalée dans 134 pays, régions ou territoires, en 1999; et parmi ceux-ci, 114 (84 %) ont rapporté des cas de VIH chez les utilisateurs de drogue par injection. En 1992, 80 pays avaient signalé un phénomène d'injection de drogue et 52 (65 %) d'entre eux avaient recensé des cas de VIH parmi cette population.[3] Autrement dit, les épidémies de VIH sont de plus en plus alimentées par la progression de l'injection de drogue, dans le monde. L'injection de drogue est la principale voie de transmission du VIH en Europe de l'Est et de l'Ouest, en Asie centrale et de l'Est, en Afrique du Nord, au Moyen-Orient, en Amérique du Nord et dans certaines régions de l'Amérique du Sud. Les régions les plus affectées jusqu'à présent sont le Sud et l'Est de l'Europe, l'Asie centrale et de l'Est, l'Amérique du Nord et l'Amérique latine. Des épidémies explosives de VIH ont été observées parmi les utilisateurs de drogue de toutes ces régions.[4]

Les documents indiquent aussi que divers types d'interventions visant à réduire les risques, les méfaits et les coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue sont en place dans diverses régions du monde. Selon des données empiriques existantes, certaines de ces

interventions ont déjà fait leurs preuves, tandis que d'autres sont prometteuses – mais elles sont rarement mises en œuvre assez rapidement ou transposées adéquatement à grande échelle. Par conséquent, des occasions cruciales de ralentir l'épidémie du VIH (et de l'hépatite C) sont perdues et les coûts financiers et humains s'accroissent, partout au monde.

Les participants au dialogue sur les politiques ont conclu que « l'inaction persistante ne peut plus être attribuée à l'absence de politiques, de programmes, d'interventions ou de ressources efficaces » et ils ont revendiqué un engagement politique accru.[5]

La Déclaration de Varsovie, reproduite ci-dessous, devrait être utilisée par les gouvernements du monde entier, comme cadre pour une réaction efficace au VIH/sida et à l'injection de drogue; et par les intervenants communautaires, comme outil supplémentaire pour tenir les gouvernements responsables de leur inaction.

- Ralf Jürgens

Ralf Jürgens est directeur général du Réseau juridique canadien VIH/sida. Il est l'un des trois représentants d'ONG ayant participé au dialogue sur les politiques. Pour plus d'information, on peut le joindre à ralfj@aidslaw.ca.

[1] *Drug Abuse & HIV/AIDS: A Devastating Combination*, Genève, Programme des Nations Unies pour le contrôle international des drogues et Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, 2000.

[2] *Déclaration de Varsovie : un cadre pour des actions efficaces touchant le VIH/sida et l'injection de drogue*, 2e dialogue international sur les politiques sur le VIH/sida, 2003.

[3] Rehm J., Fischer B., Haydon E. (éds), *Reducing the Risks, Harms and Costs of HIV/AIDS and Injection Drug Use: A Synthesis of the Evidence Base for Development of Policies and Programs*, 2e dialogue international sur les politiques sur le VIH/sida, Communication n°4 de la conférence, Ottawa, Santé Canada (Direction des Affaires internationales), 2003, p. 5.

[4] Riley D., *Tour d'horizon mondial des programmes et des politiques axés sur la réduction des méfaits : raison d'être, principales composantes et exemples des meilleures pratiques*, 2e dialogue international sur les politiques sur le VIH/sida, Communication n°3 de la conférence, Ottawa, Santé Canada (Direction des Affaires internationales), 2003, p. 4.

[5] *Supra*, note 2.

Déclaration de Varsovie : un cadre pour des actions efficaces touchant le VIH/sida et l'injection de drogue

Deuxième dialogue international sur les politiques sur le VIH/sida

Varsovie, Pologne

Du 12 au 14 novembre 2003

Le dialogue sur les politiques a été organisé par le gouvernement de la Pologne et parrainé par l'ONUSIDA, Santé Canada, l'Open Society Institute et l'Agence canadienne de développement international.

Préambule

Deux décennies après les premiers constats d'une épidémie de sida, la propagation de l'infection à VIH par l'injection de drogue devient un problème de santé publique de plus en plus sérieux dans divers pays et régions du monde. On trouve de nombreuses données de grande qualité sur des stratégies de réduction des méfaits qui sont efficaces, sans danger et qui présentent un rapport coût/bénéfices avantageux. Toutefois, dans plusieurs pays, la mise en œuvre de telles stratégies se fait encore « trop peu, trop tard ».

L'inaction persistante ne peut plus être attribuée à l'absence de politiques, de programmes, d'interventions ou de ressources efficaces. L'engagement politique et social, y compris l'allocation des ressources nécessaires, est le facteur qui fera la différence entre le succès et l'échec.

Objectif

La présente déclaration a pour objectif de fournir un cadre pour la mise sur pied d'une réaction efficace qui ralentira et finira par arrêter l'épidémie de VIH/sida chez les utilisateurs de drogue par injection dans le monde entier.

Contexte

La pandémie de VIH/sida constitue une crise mondiale sans précédent et le VIH continue de gagner du terrain partout dans le monde. À la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies (UNGASS) sur le VIH/sida, en 2001, tous les États membres des Nations Unies ont adopté une Déclaration d'engagement, qui a établi des buts et des objectifs pour une réaction accrue à l'épidémie. Elle renferme des engagements relatifs à la réduction de la transmission du VIH chez les groupes identifiables les plus vulnérables (comme les utilisateurs de drogue par injection) par une vaste gamme de programmes, y compris l'information, l'éducation et la communication visant à réduire les comportements à risque; à l'amélioration de l'accès aux éléments essentiels comme les préservatifs masculins et féminins et le matériel d'injection stérile; ainsi qu'à des efforts de réduction des méfaits liés à la consommation de drogue.[1] La déclaration demande également aux pays d'adopter, de renforcer et d'appliquer des lois et des règlements qui assurent aux personnes vivant avec le VIH/sida et aux membres de groupes vulnérables une protection contre la discrimination.

La transmission du VIH par l'injection de drogue et le développement subséquent de maladies liées au VIH chez les utilisateurs de drogue par injection contribuent grandement à l'augmentation de la morbidité, des décès prématurés, des coûts des soins de santé, des pertes financières et des perturbations sociales dans les pays industrialisés, les pays en transition et les pays en développement. Dans certains pays, l'injection de drogue compte pour plus de la moitié de toutes les transmissions du VIH. À l'échelle mondiale, on estime que 10 % des cas de VIH sont attribués à l'injection de drogue, et cette proportion augmente progressivement. Outre les coûts et les conséquences négatives pour les utilisateurs de drogue par injection, on craint la possibilité que l'injection de drogue joue un rôle central dans la progression du VIH vers la population générale, dans certaines régions du monde, particulièrement en Europe centrale, en Europe de l'Est, en Asie méridionale et en Asie du Sud-Est.

Divers types d'interventions visant à réduire les risques, les méfaits et les coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue sont en place dans diverses régions du monde. Selon des données empiriques existantes, certaines de ces interventions sont prometteuses, tandis que

d'autres ont déjà fait leurs preuves. Elles devraient toutes faire partie de programmes complets de prévention, de soins et de traitements du VIH/sida visant à s'attaquer au VIH/sida et à l'injection de drogue.

Toutes les stratégies de prévention nécessaires pour réduire l'incidence du VIH chez les utilisateurs de drogue par injection respectent intégralement les traités internationaux sur les drogues.[2, 3] Elles ont été cautionnées par l'Assemblée générale de l'ONU, l'Assemblée mondiale de la santé et plusieurs commissions de haut niveau de l'ONU et font partie des plans opérationnels de l'Organisation mondiale de la santé (OMS) et de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC).

Une action résolue, sur le plan des politiques aux paliers régional et national, est nécessaire pour établir la base d'une réaction efficace au VIH/sida et à l'injection de drogue. Une telle réaction permettra également d'aborder la question de la propagation et des répercussions de l'hépatite C. Les principes directeurs et les objectifs stratégiques suivants pourront servir de fondement à une telle action sur le plan des politiques. Ils s'appuient sur la Déclaration d'engagement de l'UNGASS, le Cadre stratégique mondial sur le VIH/sida de l'ONUSIDA, la Stratégie mondiale du secteur de la santé contre le VIH/sida de l'OMS et les priorités mondiales décrites dans le rapport de l'ONUSIDA lors de la XIV^{e} conférence internationale sur le sida, tenue à Barcelone en 2002. Ils sont également éclairés par des documents commandés spécialement pour examiner les données sur la réduction des risques, des méfaits et des coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue et pour suggérer des orientations stratégiques appropriées.[4]

Principes directeurs

1 **Visée pragmatique**. Pour agir avec l'urgence requise, la portée de l'action sur le plan des politiques doit être clairement définie et porter de façon pragmatique sur les facteurs qui réduisent les risques et les méfaits immédiats du VIH/sida transmis par l'injection de drogue. Le défi de la prévention et du contrôle de la consommation de drogue doit être équilibré par un point de mire fondamental et immédiat sur la réduction de la transmission du VIH par l'injection de drogue. L'harmonisation des politiques et des stratégies sur les drogues avec les politiques en matière de VIH/sida est essentielle à l'atteinte de cet équilibre. Le cadre de la réduction des méfaits fournit un continuum d'approches – des programmes d'échange de seringues à l'abstinence de drogue, en passant par des traitements de substitution.

2 **Action intersectorielle**. Pour être efficace, une action sur le plan des politiques doit faire intervenir divers facteurs, tenir compte des facteurs de la santé, du cadre juridique et des pratiques dans l'application de la loi, ainsi que de l'environnement culturel, social et économique dans lequel surviennent le VIH/sida et l'injection de drogue.

3 **Réaction exhaustive**. Les politiques les plus efficaces comprendront des objectifs et des mesures qui visent l'ensemble des facteurs contribuant aux risques, aux méfaits et aux coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue. Ces mesures visent entre autres à réduire les risques d'infection, la vulnérabilité à l'infection engendrée notamment par la stigmatisation, la discrimination et l'exclusion sociale, pour assurer un accès équitable aux traitements et aux soins relatifs au VIH/sida (notamment la thérapie antirétrovirale), pour réduire les répercussions négatives du VIH sur les personnes qui vivent avec le VIH ou qui sont affectées autrement, de même que sur leurs communautés, et pour évaluer les interventions.

4 **Large participation**. Les commentaires sur les objectifs stratégiques et les actions nécessaires pour les atteindre devraient faire appel à tous les échelons de gouvernement, aux organismes de la société civile des secteurs pertinents au VIH/sida et à l'injection de drogue, y compris les organismes non gouvernementaux et communautaires, les personnes vivant avec le VIH/sida, les personnes qui consomment ou qui ont déjà utilisé des drogues par injection, des chercheurs et les organismes professionnels. À cette fin, les réactions doivent inclure des stratégies précises de participation et de développement communautaire dans la population vulnérable.

5 **Fondement sur des données**. L'élaboration des politiques doit se baser sur des données empiriques sur la réduction des risques, des méfaits et des coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue.

6 **Sensibilisation et défense des droits et intérêts**. Les individus et les groupes informés, notamment les personnes vivant avec le VIH/sida et les utilisateurs de drogue par injection, ont un rôle important à jouer pour catalyser et favoriser des actions résolues, au chapitre des politiques, reconnaissant que les professionnels des domaines de la santé, des services sociaux et de l'application de la loi, les autres groupes d'intérêt et le public ont besoin d'information exacte au sujet des risques, des méfaits et des coûts du VIH/sida et de l'injection de drogue, ainsi que de réactions efficaces devant ces problématiques.

Objectifs pour les politiques

1 Protéger la santé et le bien-être des utilisateurs de drogue par injection, de leurs familles et de l'ensemble de leurs communautés, en contrôlant l'infection à VIH associée à l'injection de drogue.

2 Améliorer la santé et les conditions sociales des utilisateurs de drogue par injection afin de réduire leur vulnérabilité au VIH/sida et d'améliorer leur capacité et le soutien à leur égard pour leur permettre d'adopter des pratiques d'injection plus sécuritaires, de réduire la fréquence des injections ou d'entreprendre des programmes de traitement de la pharmacodépendance.

3 Réduire la transmission du VIH chez les personnes qui s'injectent des drogues, par des stratégies qui diminuent l'usage de seringues contaminées et favorisent l'adoption de pratiques d'injection plus sécuritaires. Ces stratégies sont appliquées au moyen de vastes programmes soutenus d'information, d'éducation et de communication visant à réduire les comportements à risque, à améliorer l'accès au matériel stérile d'injection et à augmenter l'accessibilité à un large éventail de services de traitement de la pharmacodépendance, y compris les traitements de substitution et les programmes de réhabilitation.

4 Réduire, parmi la population d'utilisateurs de drogue, la proportion de ceux qui ont recours à l'injection, en leur fournissant un accès à des services d'éducation appropriés et efficaces, à de l'information pour promouvoir les changements de voie d'administration et à des programmes de prévention et de traitements relatifs au VIH/sida et à la consommation de drogue par injection.

5 Assurer aux utilisateurs de drogue par injection qui se trouvent dans les situations à plus haut risque et les plus marginalisées, y compris ceux qui sont en milieu carcéral et les travailleurs sexuels, l'égalité d'accès aux moyens de réduction des risques, à la prévention, aux soins, aux traitements et aux services de soutien adaptés aux besoins particuliers des personnes vivant avec le VIH/sida et des utilisateurs de drogue par injection.

6 Réduire la transmission du VIH entre les utilisateurs de drogue par injection et leurs partenaires sexuels, en accordant une attention particulière aux utilisateurs de drogue par injection qui sont des travailleurs sexuels ou qui ont des partenaires qui le sont.

7 Réduire la transmission périnatale du VIH parmi les femmes qui sont ou ont été utilisatrices de drogue, qui ont le VIH et qui sont enceintes, de même que chez les femmes qui décident de mener leur grossesse à terme et qui ont des partenaires séropositifs qui consomment des drogues.

8 Fournir l'accès aux traitements et soins complets pour le VIH/sida, y compris le traitement antirétroviral, pour les utilisateurs de drogue par injection qui vivent avec le VIH/sida.

9 Veiller à ce que les lois sur le contrôle de la drogue, de même que leur interprétation et leur application, soient complémentaires aux stratégies relatives au VIH/sida, n'aillent pas à l'encontre des mesures de prévention du VIH/sida chez les utilisateurs de drogue par injection, n'augmentent pas les risques d'infection à VIH pour les utilisateurs de drogue par injection et ne gênent pas l'accès aux soins, aux traitements et au soutien pour ces personnes.

10 Enrichir les données empiriques pour orienter l'élaboration et la mise en œuvre de politiques et d'interventions qui abordent le problème du VIH et de l'injection de drogue, y compris les initiatives pour combler les importantes lacunes du corpus de données, et pour répondre aux différents besoins et priorités des pays en développement, des pays transitionnels et des pays industrialisés.

Note: Les notes suivantes font partie de la Déclaration de Varsovie et leur forme ne correspond pas nécessairement au style typographique du Réseau juridique canadien VIH/sida.

[1] Les principes de la « réduction des méfaits », définis dans les documents publiés par l'Office des Nations Unies contre la drogue et les crimes, l'Organisation mondiale de la santé et le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, réfèrent à des activités visant à réduire les répercussions sur la santé et les conséquences sociales de l'injection de drogue : joindre les utilisateurs de drogue par injection, déconseiller le partage de matériel d'injection contaminé et fournir du matériel stérile et des désinfectants, et offrir une variété de traitements de la pharmacodépendance, notamment des traitements de substitution. Ces principes, qui font partie des principes de prévention de l'infection à VIH chez les personnes qui utilisent des drogues, compilés par l'Organisation mondiale de la santé en collaboration avec l'ONUSIDA et le Conseil de l'Europe en 1998, ne devraient pas être considérés de façon isolée, mais dans l'ensemble de stratégies nationales en matière de drogue ou des programmes nationaux de lutte contre le sida. Cependant, ils sont utiles pour diriger des politiques et des programmes nationaux relatifs au but précis de réduire la transmission du VIH parmi les utilisateurs de drogue par injection.

[2] Ces traités sont les suivants : la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, la Convention de 1971 sur les substances psychotropes et la Convention de 1988 contre le trafic illicite des stupéfiants et des substances psychotropes.

[3] Voir aussi : « Impact and Implications of the International Drug Control Treaties on IDU and HIV/AIDS prevention and Policy », rédigé par Robin Room, dans *Reducing the Risks, Harms and Costs of HIV/AIDS and Injecting drug use: A Synthesis of the Evidence Base for Development of Policies and Programs* (Communication n° 4 de la conférence), Jurgen Rehm, Benedikt Fischer, Emma Haydon, éditeurs.

[4] *Élaboration et mise en œuvre de politiques nationales sur le VIH/sida et l'injection de drogue : Cadre de référence et guide d'action* (Communication n° 2 de la conférence), rédigé par Diane McAmmond. *Tour d'horizon mondial des programmes et des politiques axés sur la réduction des méfaits : raison d'être, principales composantes et exemples des meilleures pratiques*, (Communication n° 3 de la conférence), rédigé par Diane Riley. *Reducing the Risks, Harms and Costs of HIV/AIDS and Injecting drug use: A Synthesis of the Evidence Base for Development of Policies and Programs* (Communication n° 4 de la conférence), Jurgen Rehm, Benedikt Fischer, Emma Haydon, éditeurs.

NOUVELLES CANADIENNES

On trouve sous cette rubrique de brefs comptes rendus de développements dans la législation, les politiques et la défense des droits en lien avec le VIH/sida au Canada. (Les affaires canadiennes confiées à des cours ou à des tribunaux des droits de la personne sont sous la rubrique *Le VIH devant les tribunaux – Canada*.) Les nouvelles rapportées ici sont tirées d'information portée à notre connaissance par des correspondants au Canada ou notée lors de survols des médias. Une liste des correspondants réguliers est reproduite à la page 2; des renseignements sur les correspondants occasionnels sont donnés avec leur article. La correspondance pertinente aux Nouvelles canadiennes doit être adressée à David Garmaise, rédacteur en chef de cette rubrique, à dgarmaise@rogers.com.

Le premier lieu sécuritaire pour l'injection en Amérique s'ouvre à Vancouver

Le nombre d'utilisateurs de drogue par injection qui fréquentent le lieu sécuritaire pour l'injection (LSI) longtemps attendu dans le quartier Downtown Eastside de Vancouver connaît une augmentation constante, depuis son ouverture en septembre 2003. Cependant, les restrictions imposées par Santé Canada et les activités de la Police de Vancouver suscitent des inquiétudes.

Le 15 septembre 2003, la Vancouver Coastal Health Authority a officiellement inauguré le premier lieu sécuritaire pour l'injection (LSI) autorisé en Amérique du Nord. L'ouverture de ce projet attendu depuis longtemps a donné lieu à un événement médiatique élaboré. Les portes ont été officiellement ouvertes aux utilisateurs de drogue par injection (UDI) de Vancouver six jours plus tard. Le LSI est géré en partenariat avec la Portland Hotel Society. Santé Canada a accordé l'autorisation légale par le biais d'une exemption en vertu de l'article 56 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*.[1]

Le LSI de 12 places est ouvert 18 heures par jour (de 10h00 à 04h00), sept jours sur sept; le personnel inclut en tout temps un superviseur, deux infirmiers et un conseiller en matière de pharmacodépendance. Deux membres de la communauté des UDI sont également présents à chaque quart de travail pour recevoir les clients, les diriger vers le site et donner du soutien à leurs pairs. Les clients du site s'inscrivent d'abord à la réception, puis sont conduits à une salle d'injection où ils reçoivent des instruments stériles et sont supervisés pendant tout leur processus d'injection. Après l'injection, le client se rend dans une pièce de détente (*chill-out*) post-injection, où il peut se reposer et avoir d'autres services, notamment des soins de premier recours pour des

plaies ou abcès, du counselling sur la pharmacodépendance et des références à d'autres services sociaux et de santé.

L'on s'attend à ce que le coût du fonctionnement du LSI soit d'environ 2 millions $ par année. Le ministère de la Santé de la province de Colombie-Britannique (C.-B.) a accordé le financement d'opération pour la première année ainsi qu'un montant de 1,2 million $ pour la rénovation initiale des lieux. Les fonds d'opération pour la deuxième année ne sont pas encore confirmés. Santé Canada octroie 1,5 million $ étalé sur trois ans pour l'évaluation scientifique du LSI, qui sera réalisée par le British Columbia Centre for Excellence in HIV/AIDS. Dirigée par le Dr Evan Wood, qui est notamment membre du conseil d'administration du Réseau juridique canadien VIH/sida, et par le Dr Mark Tyndall, l'évaluation touchera le processus, les résultats et le rapport coût/efficacité.

Le premier jour de fonctionnement du LSI, le personnel a supervisé 39 injections. En moins d'une semaine, le nombre d'injections supervisées est passé à 150. Depuis, le nombre de visites à la salle d'injection a connu une augmentation relativement régulière, jusqu'à un sommet de 529, observé le 29 octobre 2003.[2] À plein roulement, un LSI de 12 places en fonction 18 heures par jour devrait pouvoir accommoder au moins 648 injections par jour. Dans un quartier où l'on estime la présence de quelque 4 700 utilisateurs de drogue par injection, un LSI bien conçu pourrait voir rapidement la demande dépasser largement sa capacité.

Bien que le LSI de Vancouver constitue un progrès important des politiques et des pratiques canadiennes en matière de réduction des méfaits, certaines préoccupations persistent quant au modèle utilisé pour celui-ci. Trois jours avant son ouverture, une étude publiée dans le *Journal de l'Association médicale canadienne* a démontré des répercussions néfastes que des restrictions nouvellement établies par Santé Canada ainsi que certaines activités de la Police de Vancouver pourraient entraîner, en ce qui a trait à la décision d'utilisateurs de drogue par injection du secteur d'avoir recours ou non au LSI. Les restrictions imposées par Santé Canada incluent l'inscription obligatoire, l'interdiction d'assistance entre clients pour l'injection, ainsi que l'interdiction de partager des drogues sur les lieux. Alors que 92% des utilisateurs actifs interrogés avaient initialement exprimé une disposition à avoir recours au LSI, cette intention a chuté à 31% lorsque les restrictions de Santé Canada ont été introduites. Lorsque l'on demandait aux participants à l'étude s'ils auraient recours au LSI alors que des agents de police seraient postés non loin, la part de réponses positives chutait à 22%. Des comptes-rendus de Vancouver indiquent que la police, regrettablement, a maintenu une présence à proximité du site et continué de stationner des voitures de patrouille non loin de l'entrée du LSI et d'autres sites de services de santé pour les UDI.

Les inquiétudes soulevées par les restrictions de Santé Canada ont été mentionnées dans des déclarations de Mme Libby Davies, députée de Vancouver-Est au fédéral, qui a exhorté Santé Canada « à adopter les règles les plus minimales possibles pour la sécurité et la santé. Toute tentative d'imposer des règles et procédures rigides compromettrait le but même d'un service à seuil d'accès souple. » [trad.][3]

Activistes, utilisateurs de drogue et nombre d'autres personnes ont mené une bataille ardue et longue, pour l'avènement du LSI de Vancouver. Plusieurs célébreront ce développement, certes, mais d'autres observeront prudemment les progrès du LSI au cours de l'année, pour voir comment le site est accepté par les utilisateurs de drogues locaux, notamment les plus vulnérables à la maladie et au décès. Il n'est pas certain que les bienfaits tant cherchés que le LSI laissait entrevoir se concrétiseront, étant donné les restrictions qu'impose actuellement Santé Canada, d'une part, et les activités que poursuit la Police de Vancouver, d'autre part. Le temps et une évaluation rigoureuse permettront de vérifier si le premier LSI nord-américain autorisé aura permis de réduire les graves méfaits de l'injection de drogue qui rongent le Downtown Eastside depuis des décennies.

— Thomas Kerr

---

[1] Voir T. Kerr, « Injection supervisée : Santé Canada approuve des projets pilotes à Vancouver, mais des préoccupations demeurent », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(2) : 19-21.

[2] Le registre des nombres d'injections supervisées au LSI est accessible sur Internet à www.vch.ca.

[3] Lettre ouverte préparée pour l'ouverture du LSI et datée du 15 septembre 2003 (en filière).

Ontario – On peut à présent demander l'imposition du test du VIH à autrui en certaines circonstances

L'Ontario a finalement rendu public un règlement afférent à sa loi controversée sur les « échantillons de sang » adoptée en 2001. En conséquence, une personne peut, dans certaines circonstances, en Ontario, déposer une requête d'ordonnance pour obliger une autre personne à subir un test du VIH, de l'hépatite B et de l'hépatite C. Certain dispositions du Règlement limitent la capacité de demander une telle ordonnance.

Le 1er septembre 2003, en Ontario, un règlement est entré en vigueur pour l'application de la loi sur les « échantillons de sang ». Certains individus qui croient avoir pu être exposés à un liquide corporel d'une autre personne peuvent demander au médecin hygiéniste local (MH) de délivrer une ordonnance pour contraindre cette dernière à subir un test du VIH et des virus de l'hépatite B (VHB) et de l'hépatite C (VHC).[1]

En 2001, le gouvernement ontarien a amendé sa loi sur la santé publique, la *Loi sur la protection et la promotion de la santé* (LPPS)[2] afin de conférer aux MH un pouvoir d'ordonnance pour imposer le test de certaines infections hématogènes en certaines circonstances.[3] Ces amendements faisaient partie du projet de loi 105, *Loi modifiant la Loi sur la protection et la promotion de la santé pour exiger le prélèvement d'échantillons de sang afin de protéger les victimes d'actes criminels, les travailleurs des services d'urgence, les bons samaritains et d'autres personnes*.[4] Le projet de loi 105 a reçu la sanction royale le 14 décembre 2001, mais le gouvernement a retardé son entrée en vigueur, le temps de tenir des consultations sur le contenu d'un règlement afférent. Le projet de loi 105 a été promulgué le 1er mai 2003 et rendu fonctionnel avec le dépôt du Règlement[5] le 1er septembre 2003.[6]

En vertu du Règlement, une personne qui veut obtenir une ordonnance visant une autre personne doit déposer sa requête au moyen du formulaire à cet effet dans les sept jours suivant son exposition potentielle à un liquide corporel d'une personne qui refuse de se prêter volontairement aux tests.[7] Les seules personnes qui peuvent demander une telle ordonnance sont : (a) les victimes de crime qui ont subi une exposition à un liquide corporel liée au crime; et (b) les personnes exposées à un liquide corporel en fournissant des soins de santé d'urgence ou des premiers soins d'urgence. L'on s'attendait à ce que le Règlement crée d'autres classes de requérants potentiels, notamment pour les agents de police, travailleurs correctionnels et pompiers. Cette attente découlait de l'affirmation, dans le Projet de loi 105, que l'une des classes de requérants possibles serait les personnes exposées à un liquide personnel d'autrui dans l'exercice de certaines professions; et du fait que les professions susmentionnées allaient être prévues dans la réglementation.[8] Cependant le Règlement déposé ne mentionne aucune profession ou fonction telle. Il s'agit d'une omission intéressante, à la lumière du fait que les principaux partisans du Projet de loi 105 étaient des groupes comme l'Association ontarienne des policiers.[9]

Le test réglementaire à satisfaire avant la délivrance d'une ordonnance consiste à ce que le MH local soit d'avis que, d'après des motifs raisonnables et probables, l'ordonnance est nécessaire afin de réduire ou d'éliminer un risque pour la santé du requérant.[10] En vertu du Règlement, le requérant doit soumettre deux formulaires au MH : (a) un formulaire de demande qui contient de l'information sur le requérant, le « répondant » (la personne à viser par l'ordonnance souhaitée) et l'exposition; et (b) un formulaire de rapport de médecin.[11] La requête doit être faite devant un commissaire à l'assermentation.

L'une des dispositions dignes de mention stipule que les médecins auxquels on demande de compléter un rapport médical ne peuvent le faire sans faire administrer une batterie de tests au requérant.[12] Cette exigence d'une batterie de tests à administrer au requérant est

intrigante : elle semble aller à l'encontre de l'article 22.1(3) de la LPPS, qui stipule qu'un médecin qui remplit un rapport de médecin a le pouvoir discrétionnaire (et non l'obligation) de demander au requérant de se soumettre à une telle série de tests. D'après le Règlement, le requérant doit soumettre les résultats de ses tests au MH dans les cinq jours suivant leur réception; le MH peut toutefois prendre une décision quant à la requête d'ordonnance avant même d'avoir reçu lesdits résultats.[13] Si le MH découvre, après avoir délivré une ordonnance, que les tests du requérant indiquent qu'il était déjà séropositif au moment de l'exposition présumée, le MH est tenu de révoquer son ordonnance et le répondant n'a pas à passer les tests.[14]

> Le Règlement contient des exigences procédurales qui accordent au répondant des protections et droits supplémentaires.

Le Règlement contient des exigences procédurales qui accordent au répondant des protections et droits supplémentaires (et qui vont plus loin que ce que prévoit la LPPS). Par exemple, à la réception d'une requête, le MH doit demander à un médecin de communiquer avec le répondant afin d'examiner s'il se prêterait volontairement aux tests (ce qui élimine la voie d'une requête d'ordonnance). Le Règlement requiert que les conversations avec le répondant ne soient pas divulguées au MH qui prendra la décision, de sorte qu'il ne soit d'aucune manière influencé par les propos du répondant rapportés par le médecin.[15] De plus, si le MH décide de tenir une audience sur la requête, le répondant a l'occasion de déposer un rapport visant à démontrer comment une ordonnance de test pourrait, le cas échéant, mettre sa vie en danger; et de fournir d'autres renseignements qu'il croit pertinents.[16] En outre, bien que le requérant dont la demande est refusée par le MH puisse intenter un appel auprès du médecin hygiéniste en chef, il n'a pas de droit ultérieur de demande d'appel ou de révision, ni de droit à une audience orale. (En contrepartie, le répondant, le professionnel de la santé qui prélève l'échantillon de sang et le laboratoire qui procède à son analyse ont un droit d'appel auprès de la Commission d'appel et de révision des services de santé, de même qu'à la Cour divisionnaire.[17])

En septembre 2003, l'Ontario Medical Association (OMA) a transmis aux médecins de la province un feuillet d'information à propos des nouveaux formulaires pour les rapports de médecins.[18] Le feuillet avise les médecins qu'un « seuil élevé de connaissance des faits est nécessaire pour compléter le formulaire » [trad.] et qu'il est possible que le fait de remplir le formulaire entraîne que le médecin soit appelé comme témoin dans les procédures légales. On dit clairement aux médecins qu'ils peuvent refuser de compléter le formulaire de rapport médical. L'une des raisons de la mise en garde de l'OMA découle du fait qu'il est affirmé, dans la LPPS, qu'un médecin qui complète un rapport médical doit être « au courant des questions relatives à l'hygiène du travail et du milieu *et de tous les protocoles et normes d'exercice* concernant les pathogènes transmissibles par le sang ».[19]

Dans un effort pour aider les médecins à se familiariser avec les protocoles et les normes de pratiques relatives aux pathogènes hématogènes, le ministère de la Santé et des Soins de longue durée a affiché sur son site Internet une liste de lectures et de références éducatives. Ces références incluent des documents publiés par le Réseau juridique canadien VIH/sida à propos de l'exposition professionnelle au VIH, au VHC et au VHB,[20] et où il est affirmé que les ordonnances de test obligatoire comme celles permises en vertu du Projet de loi 105 sont injustifiées et contraires à l'éthique.[21] L'une des conclusions à tirer des réactions de l'OMA et du Ministère, devant le Projet de loi 105, est que ni l'une ni l'autre n'est particulièrement emballé à l'idée d'ordonnances de test obligatoire.

– Ruth Carey

---

[1] R.O. 166/03, art. 2.

[2] L.R.O. 1990, ch. H.7, tel qu'amendée.

[3] Voir R. Carey, « L'Ontario adopte une loi sur les 'échantillons de sang' », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 44-45; et T. de Bruyn et R. Elliott, « Le test obligatoire du VIH après une exposition professionnelle », *idem*, aux p. 1, 27-34.

[4] R.O. 2001, ch. 30.

[5] Le Règlement, (qui n'existe pour le moment qu'en anglais), est accessible à www.e-laws.gov.on.ca/DBLaws/Regs/English/030166_e.htm.

[6] *Ontario Gazette* 136-20, 17 mai 2003, p. 577.

[7] *Supra.*, note 4, art. 4(1).

[8] Cette disposition se trouve à présent à l'art. 22.1(2)(a)(iii) de la LPPS.

[9] Voir Bruyn et Elliott, *supra*, note 3, à la p. 25.

[10] L.P.P.S., *supra*, note 2, art. 22.1(2)(f).

[11] Ces formulaires sont accessibles en anglais sur le site Internet du gouvernement ontarien à www.health.gov.on.ca/english/public/forms/form_menus/pubh_fm.html et sur celui de l'Ontario Medical Association à www.oma.org/phealth/hea_main.htm.

[12] R.O. 166/03, art. 5(1). La batterie de tests réfère aux tests initiaux du VIH, du VHC et du VHB qui seraient ordinairement administrés à une personne immédiatement après son exposition à une possible source d'infection. Ces tests sont effectués pour déterminer si la personne potentiellement exposée était déjà atteinte d'une de ces infections au moment de l'exposition concernée. Si le résultat est positif, il n'est alors pas nécessaire de procéder à un test de suivi, le traitement peut être amorcé et l'exposition en question n'est pas considérée comme une source possible de l'infection de la personne.

[13] *Ibid.*, art. 5(3) et 5(2) respectivement.

[14] *Ibid.*, art. 5(6).

[15] *Ibid.*, art. 6.

[16] *Ibid.*, art. 10 et *Form 3 - Respondent Report*. Toutefois, les « audiences » envisagées dans le règlement procèdent par dépôt de documents et les parties ne sont pas autorisées à présenter des témoignages oraux.

[17] *Ibid.*, art. 16 et LPPS, *supra*, note 2, art. 44(1) et 46(1).

[18] Accessible à www.oma.org/phealth/vol8n37.htm.

[19] LPPS, *supra*, note 2, art. 22.1(1) [italiques ajoutés].

[20] Voir le site Internet du ministère à www.health.gov.on.ca/english/providers/project/bill_105/105_phys.html. Nous ne sommes pas arrivés à trouver de version française de cette page (le 2 déc. 2003). Ce site donne accès à des ressources détaillées à propos du Projet de loi 105 et de la gestion médicale de l'exposition au VIH, au VHC et au VHB.

[21] Voir, p. ex., T. de Bruyn, *L'administration de tests aux personnes que l'on croit être la source d'une exposition professionnelle au VHB, au VHC ou au VIH : Étude générale*, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2001, p. 39, accessible à www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/tests/f-compulsorytesting/f-tofc.htm.

Plusieurs personnes de communautés marginalisées n'ont pas de thérapie antirétrovirale, d'après une étude en C.-B.

Une étude effectuée en Colombie-Britannique (C.-B.) a révélé que des taux élevés de décès du sida persistent en raison d'un manque d'accès, ou d'un faible accès, à la thérapie antirétrovirale parmi certaines populations. La solution, d'après les auteurs de l'étude, est de développer des interventions novatrices en matière de soins de santé et d'élargir les programmes de traitement de la dépendance aux drogues illégales.

Une personne sur trois, parmi celles qui sont décédées du sida en C.-B., n'a jamais été traitée au moyen de médicaments antirétroviraux (ARV). Autochtones, femmes, personnes pauvres et résidents du quartier Downtown Eastside sont surreprésentés au sein de ce groupe. Voilà les conclusions d'une étude effectuée par des chercheurs du B.C. Centre for Excellence in HIV/AIDS (le Centre),[1] portant sur 1 239 cas de décès attribués au sida entre janvier 1995 et décembre 2001. Des régimes de combinaison d'ARV étaient disponibles en C.-B. pendant toute la période sur laquelle porte l'étude; dans cette province, ces médicaments sont fournis gratuitement par le Centre.

L'étude a également permis de constater que, parmi les personnes qui ont eu recours à des antirétroviraux, 54% ne les ont pas pris de manière constante. Or la non-régularité dans la prise d'ARV peut en réduire l'efficacité et même stimuler l'avènement d'une résistance virale. Les personnes qui n'ont pas été fidèles au régime de leur traitement étaient plus susceptibles d'être des autochtones, des femmes et des personnes pauvres. Des 81 personnes autochtones à l'étude qui avaient accès à des ARV, 77% ne les avaient pas pris en stricte conformité à leur régime; parmi les 90 femmes à l'étude qui avaient accès à des ARV, le même phénomène a été observé dans 64% des cas. D'après le Dr Julio Montaner, l'un des chercheurs, les obstacles économiques à l'accès aux ARV ont beau avoir été éliminés, il n'en subsiste pas moins des obstacles culturels et pratiques.[2]

Les chercheurs ont conclu qu'il est urgent d'avoir recours à des interventions pour améliorer l'accès aux ARV parmi les personnes vivant avec le VIH qui sont des autochtones, des femmes, des personnes à faible revenu et/ou des personnes qui s'injectent des drogues. Ils ont suggéré que les stratégies pour améliorer l'accès aux ARV et pour rehausser la fidélité au régime de traitement pourraient inclure : des programmes de traitement de la dépendance aux drogues illicites, des programmes de traitement sous obser-

vation directe, l'accès à des services médicaux sans rendez-vous, ainsi que des comptoirs de pharmacie à même les cliniques médicales. Ils ont indiqué que des recherches plus poussées sont nécessaires pour identifier des stratégies appropriées.

Ils ont ajouté que, bien que leur recherche se limitait à la C.-B., il est probable que des problèmes semblables existent dans d'autres parties du Canada et du monde industrialisé.

– David Garmaise

[1] E. Wood et coll., « Prevalence and correlates of untreated human immunodeficiency virus type 1 infection among persons who have died in the era of modern antiretroviral therapy », *Journal of Infectious Diseases*, 2003, 188 : 1164-1170.

[2] A. Picard, « Neediest lack access to drugs for AIDS: study », *The Globe and Mail*, édition Internet, 14 octobre 2003.

Un détenu activiste lauréat d'un prix humanitaire

Laurence Stocking, récipiendaire du 2e Prix canadien de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains, a lutté pour l'accès des détenus à des programmes de prévention et de traitement du VIH et de l'hépatite C (VHC).

Le regretté Laurence Stocking, détenu et activiste, est le récipiendaire du 2e Prix canadien de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains. Le Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch ont officiellement remis le prix à sa mère et à sa fille, lors de l'assemblée générale annuelle du Réseau juridique, à Montréal, en septembre 2003.[1]

Pendant son incarcération au pénitencier de Joyceville, à Kingston (Ontario), Stocking a lutté sans relâche pour le droit des détenus de se protéger contre le VIH et l'hépatite C, qui sont de 10 à 70 fois plus répandus parmi les détenus que dans le reste de la société, au Canada. Stocking a rehaussé la sensibilisation à ces infections et critiqué ouvertement le Service correctionnel du Canada pour son échec à fournir les moyens de prévention nécessaires en prison et à soigner adéquatement les détenus séropositifs.

Ses accomplissements comprennent l'organisation de counselling par les pairs et de séminaires sur les soins de santé à l'intention des détenus, en collaboration avec des organismes externes, ainsi qu'une importante contribution à la production de deux vidéos sur l'hépatite, le tatouage et la réduction des méfaits. Il a aussi joué un rôle crucial dans l'organisation de deux études de prévalence du VIH et de l'hépatite C et des risques liés à leur transmission en prison.

« On sait très clairement que les prisons n'offrent pas grand chose aux détenus, pour se protéger contre les risques d'infection à VIH, déplore la Dre Mary Pearson, qui a travaillé comme médecin auprès de Stocking à Joyceville.[2] Il est exceptionnel, mais aussi dangereux, qu'un détenu s'exprime ouvertement dans un tel système, ajoute-t-elle. À mon avis, cela en dit long sur l'énorme courage et la persévérance de Laurence, et sur sa capacité d'agir malgré le fait que ses gestes risquaient de le mettre en danger ».[3]

Après plusieurs entrevues à des journalistes, auxquels il avait parlé sans retenue de la gravité croissante de la crise du VIH/sida dans les pénitenciers du Canada, Stocking a été transféré contre son gré dans l'établissement à haute sécurité de Millhaven, à Kingston. Quatre mois plus tard, en novembre 1998, il y est décédé. Une enquête du coroner a conclu que son décès avait résulté d'une surdose accidentelle de drogue, mais d'autres ont blâmé la lenteur avec laquelle on aurait répondu aux demandes d'aide médicale urgente.

L'an dernier, le Prix canadien de l'Action contre le VIH/sida et pour les

droits humains a été décerné au Vancouver Area Network of Drug Users. [4]

– David Garmaise

[1] Le Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch présentent annuellement un prix canadien et un prix international à des individus ou organismes, en reconnaissance de contributions exceptionnelles qui réduisent la vulnérabilité au VIH/sida et qui protègent les droits et la dignité des personnes séropositives et autrement affectées par le VIH/sida. Les prix sont coparrainés par l'International Harm Reduction Program, la Hilda Mullen Foundation et Mark Gallop. Pour plus d'information sur les Prix et sur les récipiendaires de 2003 : www.aidslaw.ca/francais/Contenu/prix.htm.

[2] Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch, « Un détenu canadien et l'AIDS Law Project d'Afrique du Sud lauréats de prix humanitaires », communiqué de presse, 12 septembre 2003 (www.aidslaw.ca/francais/medias/communiques/f-comm-12sept03.pdf).

[3] Réseau juridique canadien VIH/sida, « Agir pour vaincre le stigmate et la discrimination – Exposés présentés à l'occasion de l'Assemblée générale annuelle et des ateliers de perfectionnement du Réseau juridique canadien VIH/sida, Montréal (Québec) 12-14 septembre 2003 » (www.aidslaw.ca/francais/Contenu/evenements/aga2003.htm).

[4] Voir T. Kerr et T. Haig, « 1[e] édition des *Prix de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains* », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 7(2-3): 1, 22-25.

L'Ontario propose de réglementer les ententes viatiques

Une nouvelle réglementation proposée, en Ontario, permettrait à toute compagnie de demander une licence pour faire le commerce d'ententes viatiques. À l'heure actuelle, seules les compagnies d'assurances y sont autorisées.

En vertu de la nouvelle proposition de réglementation ontarienne relativement aux ententes viatiques, toute compagnie qui satisfait aux critères pour l'obtention d'une licence pourrait être autorisée à en faire le commerce. À l'heure actuelle, dans cette province, seules les compagnies d'assurances peuvent le faire, et le secteur n'est encadré par aucune réglementation.

La réglementation proposée a été élaborée par la Commission des services financiers de l'Ontario (CSFO), l'instance responsable de réglementer l'industrie de l'assurance dans cette province.[1] L'ébauche de règlements a été déposée pour commentaires des « parties intéressées ». Si elle est adoptée, il s'agira de la première la réglementation au Canada à aborder expressément cette question.

L'entente viatique est une option en matière d'assurance et d'investissement qui a vu le jour principalement en réaction à l'épidémie de sida.[2] L'entente implique généralement une personne en phase terminale d'une maladie mortelle, et dont l'espérance de vie est brève (un « viateur »), qui vend sa police d'assurance vie à une tierce partie qui en recevra éventuellement le capital-décès, à la suite du décès de l'assuré. La somme d'argent que reçoit le viateur, de son vivant, est inférieure à la valeur de la police : la dévaluation dépend de la durée d'espérance de vie du viateur. L'acquéreur de la police d'assurance vie peut la conserver jusqu'au décès du viateur, ou encore la vendre à un ou plusieurs investisseurs. Bien que ce type de transactions viatiques se pratique au Canada, il est beaucoup plus répandu aux États-Unis.

À l'heure actuelle, les compagnies d'assurance sont autorisées au commerce viatique en vertu de la *Loi* [ontarienne] *sur les assurances*.[3] La *Loi de 2000 visant à réduire les formalités administratives*,[4] qui a été adoptée par le gouvernement de l'Ontario mais n'a pas encore été promulguée, accorde à la CSFO le pouvoir d'élargir le commerce viatique à d'autres compagnies et de voir à sa réglementation. La promulgation de cette loi a été reportée pour permettre l'élaboration de règlements.

D'après l'ébauche de réglementation, l'admissibilité d'une transaction à être considérée comme une entente viatique requiert qu'un médecin de l'Ontario certifie que l'assuré est atteint d'une maladie « catastrophique » et a une espérance de vie d'au plus deux ans. Les compagnies désireuses de pratiquer le commerce viatique devraient détenir une licence. Pour l'obtenir, une compagnie devrait détenir un minimum d'actifs afin de régler les réclamations des créanciers. Des conditions spécifiques devraient être respectées quant la divulgation au viateur, notamment :

- la divulgation de tout conflit d'intérêt;
- la description du fonctionnement d'un contrat viatique; et
- l'incitation à demander des avis juridiques et financiers auprès de professionnels indépendants.

La compagnie devrait aussi informer le viateur de l'existence d'autres avenues, comme le versement anticipé des prestations de décès (à l'assureur paie à l'assuré, en phase terminale d'une maladie, une portion de la valeur de son assurance vie). De plus, un viateur pourrait disposer, après la signature du contrat, d'une période de résiliation lui permettant d'annuler la transaction.

Les compagnies demandant une licence pour le commerce viatique devraient soumettre, dans le cadre de leur demande, une description des moyens par lesquels elles tenteraient de prévenir et de combattre la fraude. Les pénalités en cas d'infraction incluraient la restitution ainsi que des amendes pouvant atteindre 100 000 $ pour une première infraction et 200 000 $ pour les suivantes.

La période initialement prévue pour le dépôt de commentaires sur le projet de réglementation devait prendre fin en août 2001. Cependant, la CSFO n'a pas encore complété l'élaboration des règlements.[5] Le développement d'un régime de réglementation des ententes viatiques était cité comme l'un des principaux points dans l'énoncé des priorités de la CSFO pour 2002 et de nouveau de 2003.[6]

Préoccupations liées aux ententes viatiques

Dans le cadre d'une entente viatique, plus tôt décèdera l'assuré, plus grand sera le retour pour l'investisseur; cette réalité est à la base de l'opinion négative de plusieurs personnes vis-à-vis de telles ententes. Le fait de lier une perspective de profit au décès précoce d'un autre être humain est considéré en soi répugnant par plusieurs. Une autre préoccupation fondamentale est le risque que l'assuré en phase terminale de maladie soit en situation de vulnérabilité lorsqu'il transige avec des fournisseurs d'ententes viatiques (FEV). L'intense contrainte émotive et le besoin désespéré d'argent, possibles en telle situation, pourraient favoriser des transactions déraisonnables.

Lier une perspective de profit au décès précoce d'un autre être humain est considéré en soi répugnant par plusieurs.

La prolifération d'ententes viatiques, aux États-Unis, a donné lieu à des cas de fraude, non seulement commise par des FEV et des courtiers, mais aussi par des viateurs en phase terminale.[7] Des fautes professionnelles de divers degrés de gravité ont conduit à des pertes d'investissements, des banqueroutes de FEV ainsi que plusieurs arrestations et condamnations.[8] Par exemple, l'American Benefits et la Financial Federated Title and Trust, deux sociétés affiliées, ont accepté 115 millions $ de quelque 3 000 investisseurs puis utilisé seulement 6 millions $ de ces fonds pour l'acquisition de polices d'assurances vie, empochant le reste.[9] Le fondateur de la Financial Federated a été condamné à 55 années en prison.[10]

Nonobstant le potentiel d'abus, force est de reconnaître que les ententes viatiques offrent aux personnes en phase terminale une avenue qui peut être utile pour affronter les difficultés financières d'une santé défaillante. Appliqués adéquatement et conformément aux règles de l'éthique, il s'agit d'instruments qui peuvent améliorer le bien-être de toutes les parties impliquées, tirant le meilleur parti de circonstances autrement tristes.

– Andy Rich

Andy Rich, gradué de la Faculté de droit de l'Université de Toronto, peut être joint à andyrich@siliconinvestor.com.

Pour une évaluation critique de la réglementation proposée, et plus d'information sur les ententes viatiques, voir A. Rich, « Viatical settlements: the visceral reaction, the existing market, and a framework for regulation » (à paraître dans le *Queens Law Journal*).

---

[1] Pour une description de la réglementation envisagée, voir Commission des services financiers de l'Ontario. *Viatical Settlements in Ontario: Key Elements of a Proposed Regulatory System – Consultation Draft*. 13 juillet 2001 (www.ontarioinsurance.com/FSCO_UW_MainEngine.nsf/0/cd6a9a1e9d4b725085256a8b0054aff/%24FILE/viatical-en.pdf).

[2] Voir p. ex., C.M. Ostrom, « AIDS crisis gives birth to "death futures" industry », *Journal of Commerce*, 7 mars 1994.

[3] L.R.O. 1990, c. I.8, art. 115.

[4] L.O. 2000, c. 26, Annexe G.

[5] Le texte accompagnant l'ébauche de réglementation invitait les intéressés à poster leurs commentaires écrits à : Chief Executive Officer and Superintendent of Financial Services, 5160 Yonge Street, Box 85, North York, Ontario, M29 6L9.

[6] Voir CSFO, *Énoncé des priorités, juin 2003* (p. 8) et *Énoncé des priorités, juin 2002*, tous deux téléchargeables via www.ontarioinsurance.com/FSCO_UW_MainEngine.nsf/DocUniqueID/45846417E137EFCA8525683A004F8695?OpenDocument.

[7] Voir T. Walsh, « 'Death future' swindle charge », *Boston Herald*, 23 octobre 2000, p. O27; et R. Trigaux, « Court closes Clearwater company », *St. Petersburg Times,* 3 mai 1995, 1E.

[8] Voir Associated Press, « Insurance exec sentenced for viatical fraud scheme », *Miami Herald,* 17 juillet 2003, 7B; et D. DuPont, « Future First execs jailed », *Miami Herald*, 3 mai 2003, 3C.

[9] Voir H. Huntley, « Florida viatical dealer indicted », *St. Petersburg Times,* 11 septembre 1999, 1E; et US Securities and Exchange Commission, *Litigation Release No. 16546*, 9 mai 2000, accessible via www.sec.gov/litigation/litreleases/lr16546.htm; et US Securities and Exchange Commission, *Securities Exchange Act of 1934 Release No. 46173,* 9 juillet 2002, accessible via www.sec.gov/litigation/admin/34-46173.htm.

[10] Voir H. Huntley, « Viatical scam prison term: 55 years », *St. Petersburg Times*, 12 décembre 2000, 1E.

Un sondage dévoile les connaissances et attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida

D'après un sondage national, près de deux Canadiens sur trois pensent que le gouvernement fédéral devrait investir davantage dans la lutte contre le VIH/sida. D'autres données révèlent aussi que : (a) bien que la plupart des Canadiens en sachent beaucoup sur le VIH/sida, leurs connaissances sont lacunaires; et (b) même si la plupart des Canadiens croient que le VIH/sida est un problème grave, la vaste majorité ne se considère pas à risque de le contracter. Peu de Canadiens blâment les individus qui ont contracté le VIH par voie sexuelle ou par l'usage de drogue, mais plusieurs demeurent mal à l'aise d'interagir avec des personnes vivant avec le VIH/sida dans certains contextes.

En mars 2003, Santé Canada a commandé un sondage sur les connaissances et attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida.[1] Menée par les Associés de recherche Ekos, l'étude a abordé la transmission du VIH, la perception du risque, l'activité sexuelle, les tests récents du VIH, les sources d'information, les attitudes à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida et l'appui à l'implication du gouvernement dans la lutte contre le VIH/sida.

On a constaté que la plupart des Canadiens estiment que le problème du VIH/sida est au moins aussi grave qu'il y a cinq ou dix ans, sinon plus. Presque les deux tiers des répondants croient que le gouvernement devrait accroître le budget de la lutte contre l'épidémie. Malgré le fait qu'une grande partie des Canadiens perçoivent le VIH/sida comme un problème grave, moins d'un répondant sur dix se considère moyennement ou fortement vulnérable à l[e] contracter.

Le sondage indique que les Canadiens connaissent bien le VIH/sida en général – toutefois, seulement six sur dix comprennent qu'il s'agit d'une maladie mortelle; et près d'un Canadien sur cinq croit à tort que le VIH peut être guéri s'il est traité de façon précoce. (Une étude auprès des jeunes Canadiens a révélé des résultats similaires; voir l'article suivant.) Par ailleurs, alors que la plupart des répondants savent que le VIH peut se transmettre par les rapports sexuels, moins de la moitié savent qu'il peut aussi se transmettre par le partage de seringues. Selon l'étude, un peu plus d'un Canadien sur quatre affirme avoir subi un test du VIH.

Attitudes à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida

Les résultats relatifs aux attitudes des Canadiens à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida sont mixtes. Près de 85% des répondants déclarent qu'ils pourraient être amis avec une personne vivant avec le VIH/sida et seulement un sur dix croit que les personnes qui ont contracté l'infection par voie sexuelle ou par l'usage de drogue ont eu ce qu'elles méritent.[2] Toutefois, lorsqu'on demande aux répondants dans quelle mesure ils seraient à l'aise d'avoir un contact avec une personne vivant avec le VIH/sida, dans divers contextes, le portrait est différent :

- Environ 70% des Canadiens seraient assez ou très à l'aise de travailler avec une personne vivant avec le VIH/sida ou de faire leurs emplettes dans une épicerie dont le propriétaire est séropositif.[3]
- Seulement 55% des Canadiens seraient assez ou très à l'aise que leur enfant fréquente une école où un élève est séropositif.[4]
- Environ 40% des Canadiens seraient assez ou très à l'aise qu'un de leurs amis proches ou parents fréquente une personne vivant avec le VIH/sida.
- Seulement un peu plus de la moitié des Canadiens croient que les personnes vivant avec le VIH/sida devraient avoir le droit de travailler auprès du public, par exemple comme dentiste ou cuisinier.

Ces attitudes varient en fonction de facteurs démographiques. Les

Canadiens de plus de 65 ans et ceux qui sont nés à l'extérieur du Canada sont moins à l'aise avec les divers scénarios évoqués. Dans tous les cas, *à l'exception* du scénario concernant les fréquentations d'un ami proche ou d'un parent avec une personne séropositive, le degré d'aisance des répondants s'accroît avec leur degré d'éducation et leur revenu. Les femmes sont un peu plus enclines que les hommes à déclarer un degré élevé d'aisance (38% contre 31%).

L'étude porte à croire qu'une combinaison de connaissances sur le VIH/sida et de contacts avec des personnes séropositives contribuerait à réduire le stigmate et à rehausser le soutien aux personnes affectées par l'épidémie. Quatre Canadiens sur dix connaissent ou ont connu quelqu'un ayant le VIH/sida. Ces derniers sont plus susceptibles de considérer le VIH/sida comme un problème grave, de manifester une connaissance approfondie du VIH/sida et d'être à l'aise avec le sujet; et ils sont moins susceptibles de se distancer de la problématique. Alors que certains individus sont devenus plus prudents et ont diminué leurs contacts avec une personne dont ils ont appris la séropositivité, environ le même nombre de répondants lui ont donné un soutien accru. Les individus qui déclarent une connaissance approfondie du VIH/sida et ceux qui en savent réellement davantage sur le sujet sont moins susceptibles de réduire le temps passé avec une personne séropositive.

Les efforts pour réduire le stigmate lié à la schizophrénie recèlent d'importantes leçons à ce chapitre. Un récent examen des programmes au Canada, en Australie et au Royaume-Uni a montré que les initiatives locales qui encouragent le contact direct avec des personnes touchées par la schizophrénie sont plus efficaces que de vastes campagnes d'éducation du public, pour réduire la distanciation sociale.[5] Une meilleure compréhension des liens entre les connaissances, les contacts personnels et la distanciation sociale sera nécessaire pour assurer l'efficacité des programmes visant à réduire le stigmate lié au VIH/sida.

– Theodore de Bruyn et David Garmaise

---

[1] Associés de recherche Ekos, *VIH/sida – Sondage sur les attitudes : rapport final*, 24 juin 2003. Un sommaire de l'étude est accessible à www.hc-sc.gc.ca/hppb/vih_sida/pdf/execsum_f.pdf. Pour des exemplaires du rapport final, communiquer avec Shannon Brunton Stephens à Shannon_Brunton_Stephens@hc-sc.gc.ca.

[2] Aux États-Unis, des sondages des années 1990 ont révélé que plus d'un répondant sur quatre blâmaient les personnes qui ont contracté le VIH par voie sexuelle ou par l'usage de drogue. Voir G.M. Herek et coll., « HIV-related stigma and knowledge in the United States: prevalence and trends, 1991-1999 », *American Journal of Public Health*, 2002, 92(3) : 371-377.

[3] Cette proportion est un peu moins élevée qu'aux États-Unis. Voir Herek et coll., *ibid.*, p. 372.

[4] Cette proportion est beaucoup moins élevée qu'aux États-Unis, où près de 70% des gens seraient assez ou très à l'aise dans ce contexte. Voir Herek et coll., *ibid.*, p. 373.

[5] H. Stuart, « Stigmatisation. Leçons tirées des programmes visant sa diminution », *Santé mentale au Québec*, 2003, 18(1) : 54-72.

Une étude nationale dans les écoles révèle des lacunes dans la connaissance du VIH/sida

Une enquête nationale menée en 2002 montre que les connaissances sexuelles des élèves canadiens ont diminué depuis 1989 (année de la dernière étude de ce type). Elle révèle par ailleurs une amélioration des attitudes à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida pendant cette période. Des tendances inquiétantes ont toutefois été observées au chapitre de l'intimidation. Les auteurs de l'étude exhortent à une attention rehaussée à la santé sexuelle des jeunes.

L'enquête menée dans des écoles canadiennes montre de graves lacunes dans la connaissance du VIH/sida chez les jeunes. L'Étude sur les jeunes, la santé sexuelle, le VIH et le sida au Canada a interrogé plus de 11 000 élèves de 7e, 9e et 11e

année durant l'année scolaire 2002. Coordonnée par le Conseil des ministres de l'Éducation (Canada), un organisme créé par des ministres provinciaux et territoriaux de l'Éducation, financée par Santé Canada et réalisée par des chercheurs de l'Université Queen's, l'University of Alberta, l'Université Acadia et l'Université Laval, l'étude a été conçue pour brosser un portrait contemporain des comportements sexuels des adolescents. Il s'agit de la première étude nationale du genre depuis l'Étude sur les jeunes canadiens face au sida, en 1989.

L'étude de 2002 a constaté un niveau de connaissance de la santé sexuelle généralement inférieur à celui mesuré en 1989. De fait, les deux tiers des élèves de 7e année et la moitié de ceux de 9e année ignorent qu'il n'y a pas de remède contre le VIH/sida. Près des deux tiers des élèves de 9e année et la moitié de ceux de 11e année croient à tort qu'il existe un vaccin pour prévenir l'infection à VIH. Seulement 40% des élèves de 9e année et 53% des élèves de 11e année savent que la Vaseline n'est pas un bon lubrifiant.

Même si la plupart des participants à l'étude de 2002 ont affirmé que l'école constitue une source importante d'information sur la sexualité et le VIH/sida, plus de la moitié des élèves de 7e année et environ le tiers de ceux de 9e et de 11e année ont déclaré n'avoir reçu aucune ou seulement qu'une ou deux heures d'éducation sur le VIH/sida depuis deux ans.

Quant aux attitudes à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida, les résultats sont mixtes. Un peu plus d'un répondant sur dix affirme qu'il ne pourrait pas être ami avec une personne séropositive; moins d'un répondant sur dix croit que les personnes vivant avec le VIH/sida ont ce qu'elles méritent – une légère amélioration par rapport aux attitudes de 1989. Par contre, seulement quatre répondants sur dix estiment que les personnes vivant avec le VIH/sida devraient avoir le droit de servir le public. (Il s'agit néanmoins d'une amélioration par rapport à 1989, où seulement un peu plus de trois répondants sur dix approuvaient ce droit.)

Les comportements à risque élevé sont significativement liés aux comportements anti-sociaux. L'étude de 2002 a identifié des tendances inquiétantes au chapitre de l'intimidation, une forme de comportement anti-social. Pour les deux mois précédant l'étude :

- presque la moitié des garçons et environ le tiers des filles ont déclaré avoir harcelé un autre élève;
- entre un quart et un tiers des élèves ont déclaré avoir été l'objet de moqueries au moins une fois en raison de leur apparence ou de leur façon de parler;
- environ le tiers des élèves ont affirmé que des rumeurs ou des méchancetés avaient été dites à leur sujet; et
- près du quart des élèves ont affirmé avoir été la cible de blagues, de remarques ou de gestes à caractère sexuel.

Les chercheurs ont conclu que ces données renforcent la nécessité d'une attention complète à la santé sexuelle des jeunes. Ils précisent que l'on devrait aller au delà de l'exploration de leurs connaissances, attitudes et comportements, pour examiner (a) les circonstances dans lesquelles ils s'adonnent à des activités sexuelles; et (b) les systèmes de croyances qui alimentent leurs comportements positifs et négatifs. Les chercheurs soulignent aussi le besoin continu d'assurer que des services de santé sexuelle soient offerts aux populations qui en ont le plus besoin. Enfin, ils incitent les responsables des politiques gouvernementales, aux paliers local, régional et provincial/territorial, à s'assurer que les adolescents canadiens aient accès à de l'éducation, de l'information, des services et des communautés qui les aideront à devenir des adultes ayant une sexualité saine.

– David Garmaise

---

[1] Conseil des ministres de l'Éducation (Canada), *Étude sur les jeunes, la santé sexuelle, le VIH et le sida au Canada : facteurs influant sur les connaissances, les attitudes et les comportements*, 2003. Accessible via www.cmec.ca/publications/aids/indexf.html.

NOUVELLES INTERNATIONALES

Cette rubrique contient des dépêches sur des développements du droit et des politiques touchant le VIH/sida à l'extérieur du Canada. Nous nous intéressons à toute information sur d'autres développements, pour les numéros ultérieurs de la Revue. Adressez vos communications au directeur de la rédaction, David Garmaise, à dgarmaise@rogers.com.

Suivi de l'UNGASS : peu de progrès signalés sur le plan des droits humains

Les rapports d'étape déposés pour le deuxième débat annuel de l'Assemblée générale des Nations Unies, quant à la mise en œuvre de la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida, portent à croire que peu de progrès ont été accomplis et que plusieurs pays n'auront pas respecté les engagements qui étaient prévus pour 2003. La session d'une journée a été ombragée par la lutte anti-terrorisme. La participation non gouvernementale a été minime.

> Le monde doit voir cette épidémie comme un risque colossal qui menace l'humanité et qui exige une stratégie de sécurité à l'échelle mondiale. C'est l'un des exemples les plus frappants de la nécessité de coordonner nos politiques et d'adopter des mesures concrètes, non de manière unilatérale, mais dans la solidarité. L'ordre du jour de la politique mondiale, tout préoccupé qu'il soit – avec raison – par la lutte contre le terrorisme armé, ne doit pas oublier cette autre source de terreur pour le grand nombre de gens qui, quotidiennement, sont tués ou réduits à vivre dans la misère et la douleur à cause de l'épidémie du VIH/sida. [trad.][1]

L'Assemblée générale de l'ONU

Le 22 septembre 2003, l'Assemblée générale des Nations Unies a amorcé sa 58e session aux quartiers généraux de l'ONU à New York, par une discussion sur la situation de l'épidémie mondiale du sida et de la réponse à cette pandémie. En particulier, la rencontre avait pour but de passer en revue les progrès vers la réalisation des promesses contenues dans la résolution de la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies (UNGASS) consacrée au VIH/sida – la *Déclaration d'engagement sur le VIH/sida*.[2]

Cette rencontre était particulièrement importante puisque la session de 2002 de l'Assemblée générale consacrée au sujet ne l'a pas abordé en profondeur et parce que certains des buts établis dans la Déclaration d'engagement, les premiers à atteindre, étaient prévus pour l'année 2003. À l'Assemblée générale, cette journée a vu se succéder de brefs discours de chefs d'États et de représentants nationaux (sur l'horaire

de discours, au matin de l'ouverture de la session, figuraient plus de 130 personnes). Des événements parallèles, dont certains étaient accessibles à des délégués d'ONG, ont eu lieu dans d'autres ailes du bâtiment.

Le moment choisi était de bon augure – le lendemain, l'Assemblée générale allait discuter du terrorisme international et entendre une allocution du président des États-Unis (É.-U.) George W. Bush, ce qui a pu être la raison du nombre relativement important de journalistes présents à la session sur le VIH/sida. Mais l'intérêt des médias a semblé dévier sur les affaires de terrorisme, notamment l'explosion d'une bombe devant l'édifice de l'ONU à Bagdad le matin même de l'ouverture de cette session sur le sida à New York.

Une rétrospective des déclarations de chefs d'États et représentants nationaux, en avant-midi à l'Assemblée générale, ne met pas en relief un grand nombre de réalisations nationales, depuis 2001.[3] Certes, plusieurs ont souligné l'importance de l'accès aux traitements, mais on a plus ou moins escamoté une question d'importance centrale : la nécessité impliquer dans leurs réactions nationales les personnes vivant avec le VIH/sida et les groupes vulnérables. Plusieurs ont salué la création du Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme, ainsi que la mobilisation de ressources qu'il a catalysée. Fait encourageant, le ministre de la Santé du Mexique a mentionné que son Congrès a adopté une loi interdisant toute forme de discrimination, notamment fondée sur l'orientation sexuelle et les problèmes de santé, en général, et à l'endroit des personnes vivant avec le VIH/sida en particulier. Cependant, peu d'autres intervenants ont mentionné la Déclaration d'engagement ou même pris la peine de dire si leur pays était susceptible ou non de rencontrer les objectifs établis pour 2003. La journée s'est poursuivie *pro forma*, avec des discours jusqu'en soirée.

Participation d'ONG

Contrairement à l'UNGASS de 2001, les ONG n'avaient pas grand rôle utile à jouer à cette 58è session, en septembre 2003. Le fait que les ONG étaient généralement absents s'attribue en bonne partie à de piètres communications entre le Secrétariat du Programme commun des Nations Unies sur le sida (ONUSIDA) et les ONG officiellement accrédités à l'ONU par le Conseil économique et social (ECOSOC). Par ailleurs, et c'est peut-être une préoccupation plus fondamentale, cette absence résulte aussi d'un manque d'engagement à l'égard du travail touchant le VIH/sida au palier onusien, de la part des ONG accrédités par l'ECOSOC.

La veille de l'ouverture de la 58è session, l'ONUSIDA et le Comité des services africains ont tenu une rencontre de breffage d'ONG, à la maison de l'UNICEF, à propos de cette session de haut niveau et de questions connexes. Peter Piot, directeur général de l'ONU, a mentionné que malgré la présence attendue de plus de 20 chefs d'État à la session, les dirigeants des pays de l'Asie seraient notoirement absents. Paolo Teixera, récemment nommé directeur de l'Unité VIH/sida, tuberculose et paludisme à l'Organisation mondiale de la santé (OMS), a présenté un plan d'urgence visant le traitement de 3 millions de personnes d'ici à 2005 dans les pays en développement. Il a fait mention des défis que cela comporte et il a parlé avec franchise de l'importance que la société civile appuie cette initiative. Jim Kim, conseiller spécial auprès du secrétaire général de l'OMS, a également pris la parole et répondu aux questions des ONG présents.

Peu d'ONG ont assisté à cette rencontre, qui était pourtant une excellente occasion de rencontrer d'importants personnages de l'appareil onusien dans un contexte informel, et de leur poser des questions sur des facettes de la réponse des Nations Unies ainsi que du processus de l'UNGASS proprement dit. Le Secrétariat de l'ONU avait échoué à utiliser le réseau de la Conférence des ONG (CONGO) pour faire connaître cette rencontre et y engager les centaines d'ONG les plus actifs auprès du système de l'ONU touchant le VIH/sida et les thèmes connexes – femmes, enfants, paix, développement. Néanmoins, comme la rencontre avait été publicisée par d'autres voies, la société civile a aussi une part de responsabilité à assumer pour son échec à demander un plus grand engagement à l'égard des événements.

La société civile a aussi une part de responsabilité, pour son échec à demander un plus grand engagement à l'égard des événements.

Contrairement à l'UNGASS de 2001, aucune disposition ne prévoyait cette fois d'allocution de représentants de la société civile devant l'Assemblée générale, pendant le débat sur le VIH/sida. Afin d'inclure des voix de la société civile, un événement distinct de « panel interactif informel » avait lieu en après-

midi.[4] Quinze représentants d'organismes internationaux, nationaux ou communautaires (y compris certains qui représentent les personnes vivant avec le VIH/sida ou qui travaillent pour elles) y étaient invités. L'événement, présidé par le secrétaire général, a été en fait très formel. Bien que le panel ait été invité à aborder un certain nombre de questions centrales, la plupart des conférenciers ont lu des discours préparés qui ne semblaient pas avoir grand lien avec les questions posées ou avec ce qu'on avait déjà dit. Trois représentants d'ONG étaient invités à prendre la parole. Il est difficile de déterminer la valeur et l'impact de cette séance de panel; un communiqué de presse de l'ONU diffusé le jour même, à propos du panel, soulignait comme il se doit que la lutte contre le stigmate du VIH/sida, la participation de la société civile ainsi que la mobilisation de ressources ont été identifiées par les conférenciers comme des éléments cruciaux pour endiguer la progression du VIH/sida.

Par ailleurs, le gouvernement des É.-U. maintient son embargo de séjour à l'égard des visiteurs pour une courte durée qui vivent avec le VIH/sida. En 2001, un système compliqué et insatisfaisant de dispense temporaire avait été mis en place à la dernière minute pour permettre aux « étrangers » vivant avec le VIH/sida d'être admis au pays pour participer à la Session extraordinaire. Aucun arrangement de la sorte n'a été annoncé à l'approche de la 58è session, ce qui a pu décourager une participation significative d'ONG de l'extérieur des É.-U.

En réponse à cette situation, la vice-présidente de la CONGO, Leslie Wright, a proposé la création d'un comité sur le VIH/sida pour réunir des membres de la CONGO (i.e. des ONG accrédités à l'ONU) dans un travail commun afin d'assurer que le VIH/sida soit abordé de plein front par le système onusien.[5] La CONGO a déjà des comités de membres sur des questions comme les droits humains, les femmes, les enfants et le développement. Le comité du VIH/sida inclurait vraisemblablement des organismes membres de la CONGO autres que ceux dont le mandat touche le VIH/sida (qui sont actuellement le Conseil international des ONG de lutte contre le VIH/sida (ICASO) et le Réseau juridique canadien VIH/sida) : des organismes impliqués dans des problématiques pertinentes, comme les droits des femmes et des enfants, la santé et le développement. L'une des tâches d'un tel comité serait de travailler pour une implication significative des ONG et de la société civile lors de telles rencontres. Cela devrait inclure la tâche de favoriser l'inclusion, au sein des délégations nationales, de représentants de la société civile et de personnes vivant avec le VIH/sida.[6]

Rapports de pays sur la mise en œuvre de la Déclaration d'engagement

Surveiller la mise en œuvre des engagements de l'UNGASS est une tâche cruciale à l'expansion de la réaction mondiale au VIH/sida; l'ONUSIDA a d'ailleurs élaboré des indicateurs fondamentaux pour évaluer le degré de respect de ces engagements.[7] La pratique veut qu'à chaque année le secrétaire général demande aux États membres de l'ONU de lui transmettre un rapport, vers le mois de mai, sur les actions posées pour tenir leurs engagements à l'UNGASS; ces rapports sont compilés dans un bref compte-rendu à l'Assemblée générale, et l'on y consacre un débat en septembre. Il faut par conséquent garder à l'esprit que l'information contenue dans les rapports des pays en 2003 réfère principalement à la situation de 2002 et du début de 2003.

> Moins d'un quart des personnes vulnérables au VIH sont informées sur le VIH/sida.

Dans le rapport du secrétaire général à la 58è session, partant des réponses obtenues de 100 États membres de l'ONU, on note sobrement que :

> Malgré un renforcement des engagements politiques et des ressources en faveur de la lutte contre le VIH/sida, la situation mondiale serait la suivante : a) Moins d'une personne sur quatre susceptibles d'êtres infectées peut obtenir des informations de base sur le VIH/sida; b) Seule une personne sur neuf cherchant à savoir si elles sont ou non séropositives a accès à des services de conseil et de dépistage volontaires; c) Moins d'une femme enceinte sur 20 se présentant pour des soins prénatals peut accéder à des services de prévention en matière de transmission du virus de la mère à l'enfant; d) Moins de 5 % des personnes qui pourraient être traitées par antirétroviraux peuvent actuellement accéder à ce traitement; e) Dans la majorité des pays où l'échange [sic. Lire « le partage »] de seringues entre utilisateurs de drogues injectables constitue un des principaux modes de transmission du VIH, moins de 5 % de la population concernée est touchée par les programmes de prévention et de traitement […].[8]

La pléiade d'échos décevants d'échecs et d'inaction est tempérée,

dans le rapport, par quelques bonnes nouvelles en ce qui a trait notamment à l'engagement politique, à l'accès à des services essentiels ainsi qu'à la mobilisation de ressources. Notant cependant que « plusieurs » États risquent de ne pas arriver à tenir les engagements pour 2003 auxquels ils ont souscrits dans la Déclaration (et, de fait, à divers degrés, la très grande majorité échouera à respecter ses engagements), le rapport exhorte les États à évaluer immédiatement leurs politiques nationales et à accélérer le développement et la mise en œuvre des politiques nécessaires à atteindre leurs engagements et à endiguer la propagation du VIH et l'impact du VIH/sida.[9]

En 2003, l'ONUSIDA s'est bravement résolu à rendre accessible, sur son site Internet, chaque rapport reçu du gouvernement des États. Par ce geste, l'ONUSIDA donne la possibilité aux organismes nationaux et internationaux, à travers le monde, d'examiner les dépositions officielles annuelles des gouvernements à l'ONU quant à leur respect des engagements de l'UNGASS. Certes, l'information présentée est très utile, mais environ 80 États membres (soit plus de deux sur cinq) n'ont pas déposé de tel rapport – notamment plusieurs pays où les droits humains sont les plus bafoués et où les gens sont les plus vulnérables au VIH/sida.

Analyse de l'ONUSIDA sur la situation mondiale et les rapports de pays

En 2003, l'ONUSIDA a publié un rapport qui offre une analyse détaillée des rapports qu'il a reçus de plus de 100 pays, quant à la mise en œuvre de la Déclaration d'engagement.[10] Il a puisé aussi dans d'autres sources pour fournir une description et une analyse plus détaillées des tendances dans le monde.

Malheureusement, l'ONUSIDA a suivi dans son rapport la même approche déplorable que l'Assemblée générale dans la Déclaration d'engagement : on aborde les droits humains comme une sous-composante de la réaction nationale, plutôt que comme une lorgnette à travers laquelle sont examinés tous les aspects de l'épidémie – une perspective fondée sur les droits. La section consacrée aux droits humains parle de discrimination et de prévention, mais elle passe sous silence les soins et le soutien (qui sont abordés dans une section distincte).

En ce qui concerne les lois et règlements pour protéger les personnes vivant avec le VIH/sida contre la discrimination, le rapport de l'ONUSIDA note que seulement 62% des pays qui ont répondu au questionnaire ont affirmé avoir des mesures légales en place pour la protection des personnes vivant avec le VIH/sida. Cela peut présenter une image amplifiée des réels engagements à éradiquer la stigmatisation et la discrimination liées au VIH/sida, car certains États misent sur des dispositions anti-discriminatoires d'ordre général, tandis que la sensibilisation à la discrimination liée au VIH peut être faible et l'application concrète de ces dispositions, inadéquate.

La situation semble pire en ce qui concerne les populations vulnérables : seul un tiers des pays qui ont répondu ont indiqué être dotés de mesures pour interdire la discrimination à leur endroit. Même cet estimé paraît élevé : le rapport de l'ONUSIDA n'indique pas quels groupes vulnérables les États ont affirmé protéger.

L'ONUSIDA souligne dans son rapport que la discrimination endossée officiellement persiste dans plusieurs parties du monde, et que des cadres juridiques punitifs continuent de nuire à l'accès aux traitements et services. Le rapport énumère les pays où des progrès semblent avoir été accomplis

Seul un tiers des pays qui ont répondu ont indiqué être dotés de mesures pour interdire la discrimination à l'endroit des populations vulnérables.

– citant le Bénin, la Côte d'Ivoire et le Sénégal pour leur travail auprès des travailleuses sexuelles; et le Brésil pour avoir rendu illégale la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Fidèle au style onusien, le rapport de l'ONUSIDA ne nomme ni ne blâme aucun pays de n'avoir accompli qu'un mince progrès, voire aucun. Une grande partie de la valeur de cette surveillance et de la déclaration se manifestera au fil des années, puisque les indicateurs élaborés par l'ONUSIDA serviront non seulement à comparer les pays et les régions, mais aussi à surveiller la réponse nationale échelonnée dans le temps.

Mais le rapport de l'ONUSIDA ne peut pas être de qualité supérieure aux données sur lesquelles il se fonde; or, comme l'ont affirmé Roseman et Gruskin, les indicateurs établis par l'ONUSIDA sont inadéquats. Des indicateurs sensibles aux droits humains devraient être créés pour chaque section de la Déclaration, et les droits à la non-discrimination, à

l'égalité et à la participation devraient recevoir une attention explicite dans la surveillance et l'évaluation de tous les efforts liés à la lutte contre le VIH/sida. [11]

De plus, l'exactitude et l'exhaustivité des rapports de pays ne peuvent être considérées comme des acquis, en particulier au regard de l'augmentation de la concurrence pour l'obtention de bourses du Fonds mondial et de la nécessité de se classer de plus en plus haut en termes de viabilité. L'implication de la société civile dans la préparation des rapports de pays, et dans leur surveillance, serait un bon moyen d'inciter les gouvernements à déposer des rapports complets et fidèles à la situation.

Un regard sur l'avenir

Lorsque l'idée d'une Session extraordinaire de l'ONU consacrée au VIH/sida fut initialement proposée par le gouvernement de la France, une bonne dose de scepticisme a été exprimée quant à la valeur d'une autre grande et coûteuse rencontre internationale alors que l'attention se tournait de plus en plus sur les activités nationales. La Déclaration d'engagement n'aura de valeur que si elle conduit à une amélioration substantielle des réactions au VIH/sida dans les pays et les communautés les plus vulnérables et les plus gravement touchés.

La Déclaration procure à la société civile des occasions de plaidoyer touchant des questions de fond, comme la réforme du droit et des politiques, les soins et les traitements, sans oublier le problème de la stigmatisation. Depuis 2001, la société civile s'efforce de faire connaître la Déclaration aux paliers mondial, régional et national. Par exemple, l'ICASO a publié des outils de défense et de promotion des droits et intérêts afin d'aider les communautés à avoir recours à la Déclaration pour susciter des changements; et le Conseil des ONG de lutte contre le sida d'Asie-Pacifique a publié un module d'atelier de formation pour aider les organismes communautaires à faire valoir la nécessité de meilleures réponses au VIH/sida.[12]

Bien que la Déclaration d'engagement reflète le but de développement pour le Millénaire de combattre le VIH/sida, le paludisme et d'autres maladies,[13] il convient de rappeler qu'au cours des années 1990, les questions liées au VIH/sida sont demeurées en grande partie exclues des débats généraux touchant les femmes, les enfants, les droits humains, la population et le développement. Cela doit changer. Nous devons à présent examiner comment les problèmes liés au VIH/sida peuvent être mieux inclus dans ces autres agendas importants et connexes.

En 2004, l'Assemblée générale débattra à nouveau du VIH/sida et elle décidera à quel moment se tiendra sa session de 2005 consacrée au VIH/sida et quelle formule elle prendra. On se demandera si ce devrait être un événement distinct, ou en quelque sorte intégré à d'autres domaines majeurs de rétrospective de l'année. Il y aurait définitivement des avantages, du moins du point de vue de la société civile, à planifier la rencontre en lien avec d'autres séances, comme l'éventuelle 5è Conférence onusienne sur les femmes. D'ici-là, l'ONUSIDA devrait revoir et renforcer ses indicateurs liés aux droits de la personne, pour le suivi à l'UNGASS, et travailler avec les États de manière à ce que la mise en œuvre des engagements de l'UNGASS en matière de droits de la personne deviennent une priorité plus importante.

– David Patterson

David Patterson est consultant en matière de santé, de droit et de droits de la personne. Il est établi à Montréal et peut être joint à david.patterson@videotron.ca.

---

[1] Son Excellence M. Jorge Fernando Branco de Sampaio, président de la République du Portugal, 22 septembre 2003, allocution à l'Assemblée générale des Nations Unies le 22 septembre 2003.

[2] L'information et la documentation sont disponibles via le site Internet de l'ONUSIDA, à www.unaids.org/en/events/un+special+session+on+hiv_aids.asp

[3] Registre officiel, Assemblée générale, 58è session, 3è session plénière, 22 septembre 2003 (A/58/PV.3).

[4] Résolution 57/299, 20 décembre 2002.

[5] Pour plus d'information : Leslie Wright, congovp@yahoo.com.

[6] Comme en 2001, la délégation du Canada comprenait une représentation de la société civile et une personne vivant avec le VIH/sida.

[7] *Monitoring the Declaration of Commitment on HIV/AIDS: Guidelines on Construction of Core Indicators*, ONUSIDA, 2002. Voir aussi, M. Roseman et S. Gruskin, « La Déclaration d'engagement de l'UNGASS sur le VIH/sida : après une année », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(1) : 1, 7-14.

[8] *Progrès faits dans la mise en œuvre de la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida – Rapport du secrétaire général*, UNGA 58è session, A/58/184, p. 2 (accessible via www.unaids.org/).

[9] Pour prendre connaissance d'initiatives régionales dans la Caraïbe, voir « Caraïbe – Premier atelier de formation sur les lois et politiques liées au VIH/sida », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(2) : 36-7.

[10] *Rapport sur la riposte mondiale à l'épidémie de VIH/SIDA, 2003 (Suivi de la session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies sur le VIH/SIDA)*, ONUSIDA, 2003. (Un sommaire en français – *Résumé d'orientation* – est téléchargeable via la page indiquée à la note 8, *supra*.)

[11] Roseman et Gruskin, *supra*, note 7, à la p. 12.

[12] *Making UNGASS Work*, Asia Pacific Council of AIDS Service Organizations, non daté (accessible via www.apcaso.org).

[13] En septembre 2000, lors du Sommet du Millénaire des Nations Unies, les dirigeants d'État ont convenu d'établir un ensemble de buts et objectifs mesurables et assortis d'échéanciers en ce qui a trait à la lutte contre la pauvreté, la faim, la maladie, l'analphabétisme, la dégradation environnementale et la discrimination à l'endroit des femmes. Ces Objectifs de développement du Millénaire (MDG) sont énoncés à www.un.org/millenniumgoals.

L'AIDS Law Project honoré pour sa lutte contre le VIH/sida et pour les droits humains

L'AIDS Law Project de l'Afrique du Sud, récipiendaire du Prix annuel international de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains (2è édition), est à l'avant-garde de la lutte pour les droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida en Afrique du Sud. Il a joué un rôle majeur pour convaincre le gouvernement sud-africain de mettre en œuvre un plan national pour le traitement du VIH.

L'AIDS Law Project de l'Afrique du Sud (ALP) est devenu le deuxième récipiendaire du Prix international de l'action contre le VIH/sida et pour les droits humains, qui lui a été décerné par le Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch lors de l'Assemblée générale annuelle du Réseau juridique, à Montréal, en septembre 2003.[1]

L'AIDS Law Project est cofondateur de la Treatment Action Campaign [Campagne d'action pour les traitements en Afrique su Sud] que préside Zackie Achmat, exdirecteur de l'ALP. Ensemble, les deux organismes ont été le fer de lance d'une coalition qui a amené le gouvernement sud-africain devant les tribunaux, en 2002; l'affaire a conduit à un jugement qui oblige le gouvernement à fournir des antirétroviraux aux femmes séropositives enceintes, afin de prévenir la transmission périnatale du VIH. La TAC et l'ALP sont aussi les leaders du mouvement populaire qui a poussé le gouvernement sud-africain à annoncer récemment qu'il allait déployer un plan pour le traitement antirétroviral, après avoir rejeté pendant maintes années la notion même de fournir ces traitements. (Voir l'article à ce sujet dans la section du présent numéro intitulée « Accès mondial aux traitements ».)

« Le travail de l'ALP et de la TAC a mobilisé et inspiré le mouvement pour l'accès mondial aux traitements » a souligné Johanne Csete, directrice du programme sur le sida de Human Rights Watch.[2]

L'ALP, au quotidien, aide des personnes vivant avec le VIH/sida à lutter contre la discrimination; des femmes victimes de violence domestique et d'abus sexuel à porter plainte contre leurs agresseurs; des enfants et des femmes victimes de violence sexuelle à obtenir des médicaments pour prévenir le VIH; et des patients mourants à s'assurer que leurs enfants puissent hériter de leur propriété – en plus de réagir à la persécution et à la profonde discrimination à l'égard des personnes gaies et lesbiennes.

« Le leadership exceptionnel de l'ALP s'attaque à la fois à l'épidémie du sida et à l'épidémie de violations des droits humains qui alimentent la progression du VIH/sida, en Afrique du Sud et dans le monde, a affirmé Csete. L'ALP ne cessera pas son travail avant que les Sud-africain-e-s qui ont le VIH/sida ainsi que celles et ceux qui y sont vulnérables, puissent vivre dans la dignité. »[3]

Recevant le prix, Mme Liesl Gerntholz, chef de l'Unité légale de l'ALP, a signalé que l'annonce d'un plan pour le traitement antirétroviral a apporté aux activistes un espoir attendu depuis longtemps. Cependant, elle a ajouté que ces développements s'accompagneront de nouveaux défis, et que l'ALP a commencé à examiner de plus près les problèmes de stigmatisation et de discrimination ainsi que leur impact éventuel sur la capacité des personnes d'avoir accès à des traitements. Par exemple, Gerntholz a signalé que le nombre croissant d'orphelins soulève des questions de tutelle et de capacité de consentir au nom d'un enfant à un test du VIH et à la prise de traitements. De plus, elle a signalé que, si un registre des patients sous antirétroviraux est établi pour assister à la surveillance des traitements, des questions de vie privée et de confidentialité se poseraient.[4]

Le tout premier récipiendaire du Prix international de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains, en 2002, avait été le Dr Wan Yanhai, médecin et activiste chinois.[5]

– David Garmaise

[1] À chaque année, le Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch décernent un prix à un individu ou organisme du Canada et à un individu ou organisme hors du Canada, pour mettre en relief l'excellence de leur travail pour réduire la vulnérabilité au VIH/sida et protéger les droits et la dignité des personnes vivant avec le VIH/sida ou affectées autrement. Les Prix sont commandités par l'International Harm Reduction Program, la Hilda Mullen Foundation et M. Mark Gallop. Pour plus d'information sur les prix et sur les récipiendaires, voir www.aidslaw.ca/francais/Contenu/prix.htm.

[2] « Agir pour vaincre le stigmate et la discrimination – Exposés présentés à l'occasion de l'Assemblée générale annuelle et des ateliers de perfectionnement du Réseau juridique canadien VIH/sida, Montréal (Québec) 12-14 septembre 2003 » (www.aidslaw.ca/francais/Contenu/evenements/aga2003.htm).

[3] Réseau juridique canadien VIH/sida et Human Rights Watch, « Un détenu canadien et l'AIDS Law Project d'Afrique du Sud lauréats de prix humanitaires », communiqué de presse, 12 septembre 2003 (www.aidslaw.ca/francais/medias/communiques/f-comm-12sept03.pdf).

[4] *Supra*, note 2.

[5] Voir T. Kerr et T. Haig, « 1è édition des Prix de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 7(2/3) : 1, 22-25.

Cambodge – Un outil de mesure d'application des Directives internationales est mis à l'essai

Jusqu'au milieu de l'année 2003, l'instrument élaboré par l'Australian National University pour évaluer le degré de conformité aux Directives internationales sur le VIH/sida et les droits de la personne n'avait pas encore été mis à l'essai dans un pays en développement. Le présent article décrit le processus et les constats préliminaires de l'application de cet instrument de mesure au Cambodge. D'intérêt particulier, signalons la disposition du gouvernement du Cambodge à autoriser cette évaluation et la dissémination de ses conclusions.

En juillet 2003, la Dre Helen Watchirs, de la Research School of Social Sciences de l'Australian National University, et l'auteur du présent article, ont effectué un examen du système légal cambodgien au regard des normes contenues dans les *Directives internationales* sur le VIH/sida et les droits de la personne.[1] Ils ont utilisé à cet effet un instrument d'évaluation élaboré il y a quelques années par la Dre Watchirs.[2] L'instrument est conçu pour identifier les caractéristiques d'un système légal qui contribuent ou nuisent à l'efficacité de la réponse d'un pays au VIH/sida et pour indiquer les domaines où des réformes sont souhaitables.

Outre l'évaluation du système légal, la Dre Watchirs a collaboré avec The POLICY Project à élaborer une nouvelle version de l'instrument d'évaluation. Elle avait développé et appliqué un instrument dans plusieurs États et ressorts territoriaux australiens, de concert avec l'Australian Federation of AIDS Organizations. Toutefois, il est devenu évident qu'il était nécessaire de disposer d'une version différente de l'instrument afin de tenir compte des contraintes des pays pauvres en ressources et du caractère progressif de l'obligation de réalisation des droits.

La Dre Watchirs a rédigé un rapport provisoire d'évaluation du système légal cambodgien, au moyen de la nouvelle version du questionnaire d'évaluation. Des consultations ont été tenues au Cambodge : une série d'entrevues en personne avec des informateurs clés, de même qu'une réunion d'une journée tenue en juillet 2003, à laquelle 26 personnes représentant l'instance nationale sur le sida, des ministères et autres autorités, le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida (ONUSIDA), l'Organisation internationale du travail, le Cambodian Human Rights and HIV/AIDS Network, les Network of Sex Worker Projects et d'autres dépositaires d'enjeux. Le discours d'ouverture de la rencontre a été

prononcé par son excellence le professeur Ly Po, secrétaire d'État et vice-président de la National AIDS Authority.

Lors des consultations et de la journée de rencontre, on s'est efforcé de colliger des renseignements l'exactitude de la recherche légale contenue dans le rapport provisoire de l'évaluation; sur le fonctionnement concret du système légal cambodgien (en particulier, les écarts entre le droit et la pratique) ainsi que sur la pertinence du questionnaire d'évaluation : y posait-on les bonnes questions sur le système légal et sur son impact pertinent à la réaction du pays au VIH/sida? Les questions abordées sont déterminées en partie par le contenu des *Directives internationales*, mais aussi par les caractéristiques de l'épidémie et du système légal du ressort à l'étude.

Résultats préliminaires

Voici quelques-uns des résultats préliminaires de l'examen :

- Bien que l'on trouve de solides affirmations quant aux droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida, dans les lois du Cambodge sur la prévention et le contrôle du VIH/sida – notamment en ce qui a trait aux droits à la confidentialité et à ne pas subir de discrimination –, aucune agence n'a la responsabilité de surveiller le respect de ces droits et d'appliquer les lois en la matière.
- Le test du VIH par les employeurs, avant l'embauche, a beau être interdit par la loi, il est néanmoins pratiqué et des candidats à l'emploi qui reçoivent un diagnostic positif ne sont pas embauchés.
- Bien que le commerce du sexe soit illégal, les normes sur la santé et la sécurité sont réglementées dans une certaine mesure par le gouvernement cambodgien, pour un segment de cette industrie (les bordels), par l'entremise de son Programme de port du condom à 100%. Ce programme implique de sérieuses violations des droits humains des travailleuses sexuelles, ce qui est en soi déplorable mais de surcroît susceptible de nuire à l'intégrité du programme.
- Les rapports sexuels entre hommes ne sont pas criminalisés, mais tout de même fortement stigmatisés. La surveillance sentinelle du VIH porte à croire que la prévalence du VIH parmi les hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes est de plus de quatre fois supérieure à celle mesurée dans la population générale.
- Il existe des restrictions aux droits à la liberté de mouvement et à la liberté de réunion et d'association, pour les populations vulnérables. Par exemple, le gouvernement du Cambodge a refusé d'autoriser une marche dont l'arrivée était prévue devant l'édifice de l'Assemblée nationale, en mai 2003, à la mémoire des personnes victimes de violence domestique.
- La loi sur les brevets adoptée en vue de la pleine adhésion du Cambodge à l'Organisation mondiale du commerce (OMC) favorisera l'accès aux traitements antirétroviraux, dans ce pays, car elle permet à l'État d'avoir recours à toutes les dispositions particulières que la *Déclaration sur les ADPIC et la santé publique* offre aux pays les moins développés.[3]
- Les plus importants problèmes pour les détenus, au Cambodge, sont la surpopulation des prisons, le manque d'accès aux traitements médicaux ainsi qu'à de la nourriture et de l'eau. Il s'agit d'un domaine où les disparités entre pays industrialisés et pays en développement sont particulièrement frappantes. L'instrument d'évaluation doit refléter ces différences, pour être utile aux pays en développement. Les problématiques examinées dans ce cadre en Australie – test obligatoire du VIH, ségrégation des détenus séropositifs au VIH, refus de certains privilèges, degré d'accès à des condoms et à du matériel d'injection stérile, protection contre le viol et d'autres formes de violence sexuelle – sont moins pertinentes lorsque les conditions de vie des détenus sont piètres au point que leur priorité première est d'éviter de mourir de malnutrition ou de maladies infectieuses comme la tuberculose.
- Les exigences légales pour l'obtention du consentement volontaire et éclairé, sous forme écrite, pour le test du VIH, sont escamotées dans les hôpitaux : il arrive que le test du VIH soit administré secrètement aux patients. En dépit de l'existence d'un mécanisme qui nécessite que les établissements de santé qui pratiquent le test du VIH soient accrédités par le gouvernement, son application est à toutes fins pratiques volontaire puisque aucune pénalité n'est prévue en cas de non-respect.

Outre la dissémination des conclusions de l'évaluation, le chapitre cambodgien de POLICY Project procédera à élaborer un programme pour la promotion de réformes du droit, partant de ces conclusions. Il disséminera aussi de l'information sur la nouvelle

version de l'instrument et le processus d'évaluation, afin d'inciter d'autres pays à les utiliser.

– Chris Ward

Chris Ward est conseiller technique principal en matière de VIH/sida et de droits de la personne, auprès de The POLICY Project Cambodia. On peut le joindre à cward@bigpond.com.kh. Pour de plus amples renseignements, communiquer avec Helen Watchirs à watchirs@coombs.anu.edu.au.

[1] Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et ONUSIDA, *Le VIH/sida et les droits de l'homme : Directives internationales - Deuxième consultation internationale sur le VIH/sida et les droits de l'homme*, New York et Genève 23-25 septembre 1996, HR/PUB/98/1. Accessible via www.unaids.org.

[2] Voir H. Watchirs, « Mesurer l'application légale des *Directives internationales* sur le VIH/sida et les droits de la personne », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2001, 6(1/2) : 33-35; « Mesures législatives en Asie-Pacifique », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 7(2/3) : 49-50; et « Australie – Atelier sur les procédures de vérification : instrument de réglementation, solution désuète ou bastion de la démocratie? », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(1) : 41.

[3] Cette Déclaration, adoptée lors de la Conférence ministérielle de l'OMC à Doha, en novembre 2001, concerne l'accès à des médicaments abordables. Accessible à ww.wto.org/french/thewto_f/minist_f/min01_f/mindecl_trips_f.htm. Voir aussi R. Elliott, « Conférence ministérielle de l'OMC : adoption d'une Déclaration sur l'*Accord sur les ADPIC et la santé publique* », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 50-52.

Nouvelle politique sur le sida au Nigéria

Une nouvelle politique nationale sur le VIH/sida au Nigéria interdit le test obligatoire du VIH et aborde plusieurs autres enjeux éthiques et de droits humains. Les activistes ont accueilli favorablement la nouvelle politique mais, soulignant qu'elle n'a pas force de loi, ils signalent la nécessité d'une loi anti-discrimination.

En août 2003, la président Obasanjo du Nigéria a donné le coup d'envoi à une nouvelle politique nationale sur le VIH/sida. L'ancienne politique était considérée désuète et non conforme aux récents développements sur le VIH/sida dans le pays. On croit que quelque 3,5 millions de personnes vivent avec le VIH/sida, au Nigéria. Plusieurs sont sujettes à diverses formes de violations des droits humains. La nouvelle politique apporte d'importantes révisions pour aborder les questions juridiques et éthiques soulevées par l'épidémie, notamment en milieu de travail, en établissement de soins de santé et dans l'ensemble de la communauté.

Certaines des dispositions de la nouvelle politique concernent l'interdiction du test obligatoire du VIH/sida pour quelque raison de ce soit. La politique affirme d'ailleurs que le test ne sera effectué qu'après le consentement éclairé du patient. La politique affirme de manière générale que nul ne sera l'objet de discrimination à cause de sa séropositivité, et en particulier qu'il est illégal pour les travailleurs de la santé de refuser l'attention médicale à une personne en raison de sa séropositivité au VIH.

L'importance des programmes de prévention du VIH/sida est reconnue explicitement dans la politique qui souligne aussi que prendre soin des personnes déjà séropositives est également important. On y affirme aussi que toute recherche clinique sur le VIH/sida devrait être effectuée en conformité avec les règles et normes internationales, et que les droits

humains des participants aux essais cliniques seront respectés.

D'après la nouvelle politique, le gouvernement fédéral fera tout en son pouvoir pour promulguer des lois appropriées en matière de VIH/sida, dans le pays. La politique reconnaît la nécessité de lois antidiscriminatoires pour protéger les droits des personnes vivant avec le VIH/sida. Elle renferme aussi des dispositions sur le test et le counselling volontaires (TCV) et reconnaît leur importance pour endiguer la propagation du VIH. Elle recommande la création de centres de TCV à travers le pays, que les gens devraient être encouragés à visiter afin de connaître leur état sérologique.

La nouvelle politique remplace celle qu'a adoptée le Nigéria en 1997. Bien que les activistes aient accueilli la nouvelle politique favorablement, ils ont rappelé au gouvernement qu'une politique n'est qu'un ensemble de consignes qui n'a pas force de loi. Ils ont affirmé que le gouvernement devrait adopter sans délai une loi nationale antidiscrimination pour s'attaquer au stigmate et à la discrimination que vivent quotidiennement les personnes vivant avec le VIH/sida, dans le pays.

– Ebenezer Durojaye

Ebenezer Durojaye est avocat à l'emploi du Center for the Right to Health, Lagos, Nigéria. On peut le joindre à ebenezer1170@yahoo.com ou à crhaids@yahoo.com.

L'approche ABC ne suffit pas. Un rapport en fait foi.

De récents rapports de Human Rights Watch (HRW) révèlent que plusieurs femmes, en Afrique, demeurent extrêmement vulnérables à l'infection à VIH en raison de la violence qui leur est faite et des systèmes légaux qui ne s'occupent pas sérieusement de ce problème ou qui sont discriminatoires à l'endroit des femmes.

L'approche « ABC » de la prévention du VIH [du slogan anglais *Abstinence, Be faithful, use Condoms* : abstinence, fidélité, condom] est l'objet d'une attention renouvelée, depuis un an, avec l'augmentation des ressources consacrées par les États-Unis (É.-U) et d'autres bailleurs de fonds, à la lutte contre l'épidémie mondiale du VIH. Cet ABC, qui aborde l'abstinence ainsi que l'usage du condom comme des moyens efficaces de prévention du VIH, est souvent cité comme un facteur d'une certaine réussite de l'Ouganda à réduire la prévalence de l'infection à VIH, tôt dans l'épidémie. À présent, l'ABC est la cible d'attaques : les membres conservateurs du gouvernement des É-U. tentent de promouvoir l'approche unique de l'abstinence, pour la prévention du VIH. Des membres de l'administration Bush réfèrent de façon trompeuse à l'ABC comme à « l'approche de l'abstinence » ou prétendent que le secret de l'Ouganda dans la réduction des taux de propagation du VIH, c'est l'abstinence. Anne Peterson, la directrice de la santé mondiale à la U.S. Agency for International Development (USAID), a affirmé au *Washington Times* en mars 2003 : « Au cœur de la réussite ougandaise, c'est le grand A, le grand B et un petit c ».[1]

L'ironie est que l'ABC n'est que la première étape d'une réponse complète au VIH.[2] D'après un récent rapport de HRW à propos du VIH/sida en Ouganda, les femmes qui ont accès à des condoms demeurent vulnérables au VIH/sida en raison de taux épidémiques de violence conjugale et à cause d'un système légal qui ne prend pas au sérieux ce problème. Plusieurs femmes affirment qu'elles ne peuvent refuser d'avoir un rapport sexuel, ni négocier le sécurisexe, par

crainte que leur mari les batte ou les viole. Le viol conjugal n'est pas considéré comme un crime, en Ouganda, et le parti pris de la police et des responsables de la justice nuit à l'accessibilité des recours pour les femmes victimes de violence sexuelle ou conjugale. La peur de la violence empêche des femmes de se procurer de l'information sur le VIH/sida, d'avoir recours au test du VIH, de demander du counselling et d'avoir recours aux traitements pour le VIH/sida.

De fait, d'après un rapport de HRW publié à l'occasion de la Journée mondiale du sida de 2003,[3] examinant le lien entre le genre sexuel et le VIH/sida dans plusieurs pays, les femmes d'Afrique qui sont mariées ou qui ont une relation de longue date et qui sont fidèles à leur mari sont parmi les plus vulnérables au risque d'infection à VIH. Au Kenya, par exemple, l'inégalité dans le droit à la propriété après une séparation ou un divorce pousse des femmes à s'empêcher de mettre à terme à un mariage empreint de violence. Dans plusieurs cas, d'autres formes de violence, comme l'abandon ou l'éviction (qui s'accompagnent souvent de violence physique) sont source de terreur encore plus grande pour les femmes sans autonomie économique qui, confrontées à un milieu social hostile, ferment les yeux sur l'adultère de leur mari et acquiescent à leur demande de rapports sexuels sans condom.

Les femmes et filles africaines ne sont pas aux prises avec la violence et la discrimination seulement dans le mariage, mais à toutes les étapes de la vie – enfants, à l'école ou, comme c'est la situation d'un nombre croissant de filles affectées par le VIH/sida, hors de l'école; adultes, dans les relations à long terme où les décisions sur les rapports sexuels relèvent trop rarement d'elles et où l'inégalité et la dépendance économiques en vertu de la loi limitent leurs avenues de recours possible; veuves, devant la discrimination sexuelle quasi généralisée en matière d'héritage et de contrôle de la propriété; et dans les guerres et les conflits civils, où le viol est utilisé comme une arme stratégique. Toutes ces violations des droits humains accroissent la vulnérabilité des femmes à l'infection à VIH.

Les gouvernements doivent aborder la lutte contre ces abus comme un aspect central des stratégies de lutte contre le VIH. Des actions urgentes doivent être posées pour réformer les lois et politiques afin d'améliorer les protections contre la violence sexuelle et domestique, éliminer les iniquités femme-homme dans les droits touchant la propriété et le divorce, et assurer l'accès égal aux services de santé et d'éducation. Cela ne sera peut-être pas aussi facile que de dire ABC, mais c'est une leçon qu'il est impératif d'apprendre dans les plus brefs délais.

— Rebecca Schleifer

Rebecca Schleifer est chercheuse pour le programme VIH/sida et droits humains à Human Rights Watch. On peut la joindre à schleir@hrw.org.

[1] T. Carter, « Uganda leads by example on AIDS; emphasis on abstinence on fidelity slashes infection rate », *The Washington Times*, 13 mars 2003, p. A13.

[2] Human Rights Watch, *Just Die Quietly: Domestic Violence and Women's Vulnerability to HIV in Uganda*, août 2003 (www.hrw.org/reports/2003/uganda0803).

[3] Human Rights Watch, *Policy Paralysis: A Call for Action on HIV/AIDS-Related Human Rights Abuses Against Women and Girls in Africa*, décembre 2003 (www.hrw.org/reports/2003/africa1203/).

Nouveau rapport sur l'accès à des seringues en Californie

Une étude de cas réalisée en Californie par Human Rights Watch révèle que les autorités de comté doivent décréter une urgence locale si elles souhaitent établir un programme d'échange de seringues; et que même dans les endroits où de tels programmes ont été établis, le harcèlement des clients d'échange de seringues par la police est répandu.

Pour le meilleur ou le pire, on se tourne souvent vers les États-Unis (É.-U.) pour le leadership en prévention du VIH/sida. La progression rapide du VIH dans l'ex-Union

soviétique et en Europe de l'Est, catalysée en grande partie par une épidémie croissante d'injection de drogue, a nécessité une recherche de modèles sur les moyens de prévenir la transmission du VIH parmi les personnes qui s'injectent des drogues. Or, à l'opposé d'un grand nombre de pays du Commonwealth et de l'Europe occidentale, les É.-U. n'ont pas fait preuve de grand leadership dans ce dossier. On trouve aux É.-U. relativement peu de programmes (p. ex. des comptoirs d'échange de seringues) qui fournissent des seringues stériles aux personnes qui s'injectent des drogues; ces programmes ne reçoivent absolument aucun soutien fédéral et dans plusieurs cas ils sont interdits par les lois des États.

En septembre 2003, Human Rights Watch (HRW) a rendu publique une étude de cas sur les programmes d'échange de seringues (PÉS) en Californie. La Californie est typique des autres États car elle interdit la possession de seringues (stériles ou usagées), en tant que « matériel pour la consommation de drogue ». Certains comtés de la Californie autorisent les programmes d'échange de seringues, mais cela n'est permis qu'à condition de déclarer une « urgence pour la santé locale » due à une épidémie critique de VIH/sida catalysée par l'injection de drogue. Même dans les comtés qui ont fait cette déclaration, la possession de seringues demeure un délit. Les personnes qui s'injectent des drogues se trouvent ainsi placées dans une situation d'impasse classique : elles ont accès à des programmes légaux d'échange de seringues dans certains comtés, mais les lois de l'État leur interdisent d'être en possession de seringues.

Des entrevues avec près de 70 utilisateurs de drogue par injection en Californie ont révélé que la police utilise souvent ses pouvoirs discrétionnaires pour interpeller, arrêter et fouiller des clients de PÉS légaux et pour confisquer leurs seringues. Cela est particulièrement vrai de clients qui rencontrent fréquemment des agents de police : travailleurs sexuels, personnes en probation ou en libération conditionnelle (que l'on peut arrêter en tout temps et soumettre à une fouille), sans-abri et résidants de régions rurales peu peuplées. Plusieurs utilisateurs de drogue par injection ont dit à HRW qu'ils craignaient d'avoir recours aux services d'échange de seringues, par peur d'aller en prison : « J'ai plus peur de porter une seringue sur moi que de partager une seringue », a confié l'un d'entre eux; « Se procurer une seringue n'est pas difficile; c'est la conserver qui est un problème », a observé une femme sans-abri de San Francisco.

La situation est particulièrement sinistre dans les comtés qui n'ont pas légalisé l'échange de seringues. Certains de leurs utilisateurs de drogue par injection ont affirmé réutiliser la même seringue tant de fois qu'elle devient usée au point de ne plus pouvoir servir. Certes, on a créé à certains endroits des services clandestins d'échange de seringues, mais leurs bénévoles s'exposent constamment au risque d'être arrêté. En 2002, le comté de Sacramento est devenu le premier ressort californien à déclarer une bénévole d'échange de seringue coupable de possession non autorisée de seringues hypodermiques. Cette femme est maintenant en probation et elle pourrait être emprisonnée si elle continuait à échanger des seringues. Une affaire semblable est en cours dans Lake County, une région rurale au Nord de Sacramento.

L'interférence avec l'échange de seringues est un problème national, aux É-U. Depuis 1988, le gouvernement des É.-U. refuse de financer des PÉS en prétendant que ces programmes encouragent l'usage de drogue. Le président George W. Bush a affirmé que faire l'échange de seringues, c'était « abdiquer ». Le financement de la recherche en la matière est lui aussi la cible d'attaques : des membres extrémistes de la droite religieuse ont incité des membres du Congrès à réviser les bourses des chercheurs des National Institutes of Health qui travaillent à étudier l'échange de seringues.[2]

— Jonathan Cohen

Jonathan Cohen est chercheur pour le programme VIH/sida et droits humains à Human Rights Watch. On peut le joindre à cohenj@hrw.org.

[1] Réponse du gouverneur George W. Bush à l'AIDS Foundation of Chicago (www.aidschicago.org/pdf/candidate_gwb.pdf) – consultée le 17 novembre 2003.

[2] Voir, p. ex., « NIH Questions Researchers on AIDS Grant », *Los Angeles Times*, 28 octobre 2003.

LE VIH/SIDA EN PRISON

Cette rubrique aborde des problématiques touchant le VIH/sida en prison. Pour information : Ralf Jürgens, directeur général du Réseau juridique canadien VIH/sida, ralfj@aidslaw.ca.

D'abord, le compte-rendu d'une importante affaire qui établit un précédent : pour la toute première fois, un tribunal canadien a ordonné que l'on fournisse un traitement d'entretien à la méthadone (TEM) à un détenu pendant sa détention. Ensuite, nous résumons les résultats d'une étude australienne qui a démontré que les impacts positifs de la fourniture d'un TEM en prison ne touchent pas seulement l'issue de la mise en libération et le comportement en établissement (deux sphères d'effets positifs déjà constatés par une étude canadienne), mais que le TEM contribue aussi à réduire l'utilisation et l'injection de drogue en prison. En outre, nous présentons un document de travail publié en Australie à propos de l'échange de seringues en prison. Ce thème sera le point de mire de notre rubrique VIH/sida en prison du prochain numéro, où nous présenterons un survol des programmes d'échange/distribution de seringues dans les prisons du monde.

Alberta – Nouvelle politique sur le traitement d'entretien à la méthadone dans les prisons

Le droit d'un détenu d'avoir accès à un traitement d'entretien à la méthadone (TEM) pendant qu'il est dans un établissement de détention a récemment été soulevé, et examiné par la Cour du Banc de la Reine, en Alberta, dans l'affaire *Milton Cardinal* v. *The Director of the Edmonton Remand Centre and the Director of the Fort Saskatchewan Correctional Centre*.[1] Il s'agit d'une importante affaire qui vient d'établir un précédent. Pour la première fois, un tribunal canadien a ordonné qu'un détenu puisse avoir accès à un TEM pendant sa détention. En conséquence de ce jugement, l'Alberta a modifié sa politique en la matière et fournit désormais le TEM à ses détenus qui le demandent – du moins à ceux qui recevaient ce traitement avant leur incarcération.

Milton Cardinal avait été arrêté et incarcéré au Edmonton Remand Centre (ERC) en décembre 2002. Cet homme aurait été incarcéré à l'ERC plus d'une trentaine de fois. Il souffrait d'une dépendance à des drogues contenant des opiacés, depuis plus de 20 ans. Au fil des ans, il avait fait l'essai de divers programmes pour traiter sa dépendance, mais sans succès.

En mai ou juin 2003, il a déposé une demande pour être admis au programme de TEM offert par l'Alberta Alcohol and Drug Abuse Commission (AADAC). Le médecin de l'AADAC qui a examiné son cas et ses antécédents a rapidement reconnu M. Cardinal comme un candidat approprié pour le programme. Le TEM fut initié immédiatement.

Au moment où Cardinal fut incarcéré, la politique de l'ERC était de ne pas fournir de TEM aux détenus. Cette politique était reflétée dans certaines « ordonnances permanentes », appliquées à tous les détenus de manière généralisée et sans considération de leur situation individuelle. Cependant, l'ERC avait pour politique de permettre que les détenus puissent

continuer de recevoir un TEM de l'AADAC pour peu que l'agence soit disposée à poursuivre le traitement. La politique de l'AADAC était de permettre la poursuite du TEM en prison pendant 30 jours. Au delà de cette période, l'AADAC se refusait à fournir un TEM : les détenus ne pouvaient pas être l'objet d'un suivi, et par ailleurs, le traitement médical des détenus confiés à la garde et aux soins du directeur de l'ERC ne relèvent pas du mandat de l'AADAC.

Après cette période initiale de 30 jours, tout détenu recevant un entretien à la méthadone était mis en régime de « sevrage obligatoire » : après une réduction rapide de la dose de méthadone (sur une période d'environ 10 jours), le détenu recevait des substances comme la vitamine B, des Librium (chlordiazepoxide), la clonidine et l'hydrate de chloral, qui aidaient dans une certaine mesure à atténuer ses symptômes du sevrage. Aucune consigne n'exigeait que le détenu soit vu ou examiné par un médecin avant d'être placé sous ce régime.

La méthadone a été retirée à M. Cardinal le 9 février 2003. On s'en doute, ce revirement traumatisant s'est accompagné de souffrances physiques et mentales aiguës. M. Cardinal a fait plusieurs demandes par écrit, pour être vu par un médecin, mais toutes ont été éliminées en tri initial par le personnel infirmier de l'ERC.

Le 19 février 2003, M. Cardinal a reçu une peine de 10 mois à purger dans un établissement de détention provincial, prononcée par le juge A.G. Chrumka, de la Cour provinciale de l'Alberta, pour une infraction de vol qualifié (contrevenant à l'article 344 du Code criminel). En imposant la peine, le j. Chrumka a recommandé que Cardinal puisse être maintenu en TEM pendant toute sa sentence, bien que ce ne fut pas la politique de l'Alberta Corrections de fournir ce traitement. Après le prononcé de sa sentence, Cardinal a été transféré au Fort Saskatchewan Correctional Centre (le Fort), vers le 28 février 2003, et n'a pas reçu de TEM en raison de l'absence d'un tel programme au Fort.

Par un avis de motion déposé le 4 avril 2003, Cardinal a présenté une demande d'habeas corpus devant la cour afin d'obtenir une ordonnance contraignant le directeur du Fort à lui fournir un TEM. La Legal Aid Society of Alberta a fourni le montant nécessaire à cette demande.

Le 2 mai 2003, il a déposé une demande, contestée à la chambre spéciale, devant le juge Ouellette de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, pour une injonction interlocutoire obligeant le directeur du Fort à autoriser Cardinal à recevoir un TEM tel que prescrit par un médecin du Boyle McCauley Health Centre.

Le Gouvernement de l'Alberta a retenu les services d'un grand cabinet d'avocats, pour s'opposer à la motion interlocutoire; six longs affidavits ont été déposés par l'Alberta. Le médecin du Fort a fait une déposition à l'effet qu'aucune raison médicale n'indiquait que Cardinal doive recevoir un TEM. Il a ensuite convenu, en contre-interrogatoire, que la prévention de la rechute et la provision de soulagement du stress physique et psychologique causé par la dépendance étaient en effet deux raisons médicales valides de fournir un TEM à Cardinal. Il a aussi dit que le TEM pourrait être utile pour soulager la douleur chronique de Cardinal. Pareillement, la responsable des soins de santé du Fort a déclaré dans sa déposition que l'établissement n'était pas équipé pour fournir le TEM à des détenus comme Cardinal. Mais elle a fini par admettre en contre-interrogatoire qu'on y avait déjà administré un tel programme à des détenus.

Deux procureurs de la couronne aguerris ont représenté l'Alberta devant la cour et argumenté avec acharnement contre la demande interlocutoire de Cardinal, afin de l'empêcher de recevoir ce soin médical. Le juge Ouellette a accédé à la demande de Cardinal. Dans les motifs exposés oralement le 2 mai 2003, le j. Ouellette a affirmé :

> Le risque pour M. Cardinal, du fait de ne pas avoir de programme de traitement d'entretien à la méthadone, pose un danger beaucoup plus grand que le fait de recevoir un tel traitement. D'après la preuve qui m'a été présentée, le partage de seringues et l'usage de drogue par injection peuvent conduire à contracter le VIH; le risque devient potentiellement une question de vie ou de mort. Je n'insinue pas que ce serait nécessairement la conséquence ultime si l'on ne réinstaurait pas ou ne mettait pas en place ce traitement. Cependant, il est clair que ce pourrait être un résultat possible d'une rechute de M. Cardinal vers l'usage de drogue. Bien franchement, devant l'affirmation sur laquelle il y a accord, même de la part du médecin qui représente le répondant [le gouvernement albertain], à l'effet que la possibilité de rechute est élevée, alors agir autrement serait négligent, à mon avis, ce qui équivaut à dire qu'il pourrait y avoir un préjudice irréparable si la méthadone n'était pas ré-initiée ou que l'on ne lui donnait pas le traitement d'entretien à la méthadone. [trad.]

M. Cardinal a vu son traitement d'entretien à la méthadone rétabli, mais il n'a pas abandonné ses procédures. Bien qu'il ait obtenu gain de cause sur le point élémentaire qu'il visait, il a

persisté dans sa requête de déclaration à l'effet que ses droits en vertu de la Charte avaient été violés, et dans sa demande d'ordonnance en vertu de l'alinéa 24(1) de la Charte, réduisant sa peine en raison des souffrances que cela lui avait imposées. Son argument se fondait essentiellement sur l'article 7 de la Charte.[2] De plus, il a invoqué les articles 12 et 15 de la Charte. Le début du procès a été fixé au lundi 23 juin 2003, devant le juge Feehan.

Tard dans l'après-midi précédant le procès, un procureur du solliciteur général de l'Alberta a fait savoir par voie de lettre que, en conséquence d'un heureux hasard, une nouvelle politique venait tout juste d'entrer en vigueur : les détenus des prisons de l'Alberta qui recevaient un TEM avant d'entrer en prison seraient autorisés à continuer ce traitement pendant la détention. De plus, il avait été confirmé que M. Cardinal allait pouvoir continuer de recevoir un TEM pour toute la durée restante de sa peine, quelle que soit l'issue du procès.

> « Ce [refus de fournir un TEM] était fautif. ... Ils n'ont pas le droit de torturer votre client, aucunement. C'est presque comme lui refuser la nourriture, le faire jeûner. Il a besoin de [la méthadone]. C'est une nécessité médicale. Il l'aura. »
>
> — Juge Feehan, Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

Malgré le contenu de cette lettre, M. Cardinal a persisté dans ses démarches pour obtenir une déclaration et une diminution de sentence. Le procureur pour l'Alberta a affirmé que l'affaire était rendue désuète. Le juge Feehan, penchant pour cette même perspective, a affirmé :

> Et ce [refus de fournir un TEM] était fautif. C'était une erreur. Ils n'ont pas le droit de torturer votre client, aucunement. C'est presque comme lui refuser la nourriture, le faire jeûner. Il a besoin de [la méthadone]. C'est une nécessité médicale. Il l'aura.
>
> Maintenant, que voulez-vous? Vous voulez que je dise que ce sont des méchants et que nous allons les punir en le laissant sortir de cette prison? Pourquoi devrais-je faire ça? [trad.]

À la suite de ce commentaire, il y a eu un échange plutôt passionné lors duquel le j. Feehan a laissé savoir qu'il n'avait aucunement l'intention d'écourter la peine de Cardinal à cause du refus initial de TEM. En réaction à ce commentaire du juge, M. Cardinal a demandé à ce dernier de se récuser. L'avant-midi s'est terminé par ces propos du juge Freehan :

> Je ne botterai pas le gouvernement. Je ne botterai pas les gens responsables des prisons. Je vous accorderai ce qu'il est disposé à offrir dans sa lettre, vous l'avez lue, et votre homme sera traité de la manière exprimée, alors vous aurez gagné. Vous avez obtenu tout ce que vous cherchiez pour votre homme.
>
> [Mais] ce que vous désirez, c'est une déclaration qui marquera l'histoire juridique, et je vous le dis : je ne suis pas disposé à la faire. Alors vous voulez un autre juge, je vais vous donner un autre juge. Je me récuse. [trad.]

À la suite de ces événements, les avocats des parties se sont entendu pour régler la demande d'habeas corpus de M. Cardinal, par une ordonnance de consentement signée par le juge F.F. Slatter et contenant les conditions suivantes :

1. La fourniture d'un traitement d'entretien à la méthadone aux personnes qui ont une dépendance à une drogue opiacée constitue la norme de soins de santé dans la communauté, en Alberta.
2. Le répondant, directeur du Fort Saskatchewan Correctional Centre, continuera de fournir le traitement d'entretien à la méthadone au requérant, et ce pour tout le reste de sa peine en cours, conformément aux termes de l'ordonnance du juge V.O. Ouellette rendue le vendredi 2 mai 2003; et
3. Le requérant se voit accorder le remboursement de ses dépens taxables pour ce procès.

En somme, comme suite à l'affaire Cardinal, l'Alberta fournit désormais le TEM à ses détenus de ressort provincial – du moins à ceux qui suivaient un TEM avant d'être incarcérés. M. Cardinal a déposé une poursuite au civil réclamant des dommages en vertu de l'article 24(1) de la Charte pour les souffrances qu'il a endurées en conséquence de son sevrage forcé dû à l'interruption du TEM.

— Nathan J. Whitling

Nathan J. Whitling, BComm, LLB, LLM, est avocat au cabinet Parlee McLaws LLP, à Edmonton. On peut le joindre à nwhitling@parlee.com.

[1] (Action No 021531397P1) (Alberta QB). Des copies de l'avis de motion initial, de l'avis de motion intérimaire et de l'ordonnance intérimaire sont en filière au Réseau juridique canadien VIH/sida. Voir aussi l'article à propos de l'ordonnance intérimaire : G. Betteridge, « Un tribunal de l'Alberta ordonne provisoirement un traitement d'entretien à la méthadone pour un détenu », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(1) : 58-59.

[2] Tel qu'interprété dans des affaires comme *R* c. *Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30; *Rodriguez* c. *British Columbia (Attorney General)*, [1993] 3 R.C.S. 519; et *R* v. *Parker* (2000), 188 D.L.R. (4th) 385 (C.A. Ont.).

Un essai randomisé démontre l'efficacité du traitement d'entretien à la méthadone en prison

En 2001, une étude sur le traitement d'entretien à la méthadone (TEM) réalisée par le Service correctionnel du Canada démontrait que le TEM a un impact positif sur l'issue de la mise en liberté et sur le comportement en établissement.[1] À présent, une nouvelle étude menée dans un système correctionnel australien révèle que le TEM réduit aussi l'usage et l'injection de drogue en prison.[2] Ces résultats ont de vastes implications. Ils portent à croire que des programmes d'entretien à la méthadone devraient être introduits ou élargis dans les prisons de tous les ressorts où de tels programmes existent déjà dans la communauté.[3]

Le TEM réduit la mortalité, la consommation d'héroïne, la criminalité, la transmission du VIH et la réincarcération parmi les utilisateurs de drogue dans la communauté,[4] mais peu d'études ont examiné l'efficacité du TEM en prison. Dans le cadre d'une étude, les utilisateurs de drogue par injection enrôlés dans un TEM en prison ont présenté des taux inférieurs d'injection que leurs pairs sans TEM.[5] Au Canada, une importante étude sur le TEM dans les prisons fédérales a démontré que ces programmes ont un impact positif sur l'issue de la mise en liberté et sur le comportement en établissement, mais sans évaluer l'impact du TEM sur la santé des détenus qui y participaient, ni plus précisément sur leur fréquence d'usage ou d'injection de drogue.[6]

Une récente étude de Dolan et coll. menée dans des prisons de la Nouvelle-Galles du Sud (NGS), en Australie, s'est intéressée à ces aspects; elle a démontré l'efficacité du TEM à réduire l'usage et l'injection de drogue en prison.

En 1997, les prisons de la NGS abritaient 7 957 détenus, dont 685 suivaient un TEM. Les taux de VIH et d'hépatite C (VHC) parmi les détenus masculins y étaient respectivement de moins de 1% et d'environ 30%. Le programme de TEM visait à réduire l'injection de drogue et à prévenir la transmission du VIH et du VHC dans ces prisons. L'étude a vérifié si le programme avait atteint ce but.

En 1997, dans les prisons de la NGS, le temps d'attente pour un TEM était d'environ six mois. Tous les détenus sur la liste d'attente ont été invités à participer à l'étude; les candidats admissibles ont été assignés au hasard à un TEM immédiatement ou se sont vu garantir l'accès à un TEM après un délai de quatre mois. L'usage d'héroïne a été mesuré au moyen d'une analyse de cheveux et d'auto-déclarations; les drogues utilisées et injectées, et le partage de seringues, ont été mesurés à partir d'auto-déclarations. L'incidence du VHC et du VIH a été déterminée par sérologie.

Parmi les 593 détenus admissibles, 191 ont été assignés au hasard à un TEM, et 191 au groupe de contrôle; 129 individus traités et 124 individus du groupe de contrôle ont fait l'objet d'un suivi après cinq mois. L'usage d'héroïne était significativement moindre parmi les individus traités que parmi ceux du groupe de contrôle. Les participants traités ont également déclaré des fréquences inférieures d'injection de drogue et de partage de seringues, lors du suivi.

Aucun participant n'a été trouvé séropositif au VIH au début de l'étude ni lors du suivi, ce qui en reflète la faible prévalence (environ 1%) parmi les utilisateurs de drogue par injection, en Australie. Environ 70% des participants avaient le VHC au début de l'étude, ce qui en reflète la forte prévalence (plus de 50%) parmi cette population. Les prédicteurs de la séroconversion au VHC étaient de s'être fait tatouer en prison, d'avoir plus de 25 ans et de s'être récemment injecté de l'héroïne. L'une des limites de l'étude était sa courte période de suivi; couplée à la forte prévalence du VHC, elle a empêché la détection possible d'une différence d'incidence de

l'infection entre les deux groupes.

Néanmoins, cette importante étude devrait avoir de vastes implications. Elle fournit des preuves concluantes à l'effet que le TEM réduit l'usage et l'injection de drogue en prison. Par conséquent, les programmes de TEM devraient être élargis (ou introduits là où ils sont absents), dans les prisons du Canada.

— Thomas Haig

[1] R. Jürgens, « Canada – Une étude démontre l'effet positif du traitement à la méthadone », dans « Le VIH/sida en prison : nouveaux développements », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 14-21, aux p. 16-18, avec référence à Service correctionnel du Canada, Rapport de recherche – Le traitement à la méthadone en milieu carcéral : incidence sur l'issue de la mise en liberté et le comportement en établissement.

[2] K.A. Dolan et coll., « A randomised controlled trial of methadone maintenance treatment versus wait list control in an Australian prison system », *Drug and Alcohol Dependence*, 2003, 72 : 59-65.

[3] Pour un aperçu de la provision du TEM dans les prisons canadiennes, voir R. Lines, *La lutte au VIH/sida dans nos prisons : trop peu, trop tard – Un rapport d'étape*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2002 (accessible via www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/prisons.htm).

[4] Dolan et coll., *supra*, note 2, avec plusieurs références.

[5] K.A. Dolan et coll., « Methadone maintenance reduces injecting in prison », *British Medical Journal*, 1996, 312 : 1162.

[6] *Supra*, note 1.

Australie – Document de travail sur l'échange de seringues en prison

L'Australian Injecting and Illicit Drug Users League (AIVL) a récemment publié un document de travail sur les programmes d'échange ou de distribution de seringues en prison, exprimant des préoccupations « quant aux lacunes dans la provision des services et à la négligence de la santé et des droits humains des utilisateurs de drogues illégales et par injection, dans les systèmes correctionnels de l'Australie ».[1]

Le document de travail examine des programmes d'échange de seringues en prison (PÉSP) en Suisse, Allemagne, Espagne et Moldavie, et il propose un ensemble de principes d'orientation pour de telles initiatives. Par l'élaboration de ces principes, l'AIVL visait une transition du débat, « de la question de savoir si nous devrions avoir de tels programmes, vers celle de savoir comment les mettre en œuvre ».[2] Les principes d'orientation sont les suivants :[3]

1. Tous les dépositaires d'enjeux doivent être impliqués à toutes les étapes de l'élaboration et de la mise en œuvre.
2. Le PÉSP devrait être accessible à tous les détenus.
3. L'initiation au service devrait passer par la distribution à tous les nouveaux détenus de trousses de prévention des infections transmissibles par voie sanguine.
4. La provision de seringues et d'aiguilles devrait s'effectuer par le biais de machines distributrices et d'employés d'organismes non gouvernementaux externes.
5. Les machines distributrices doivent être bien situées, approvisionnées régulièrement et à l'abri du vandalisme. Lorsque possible, elles devraient offrir d'autres ressources, comme du savon et des condoms, pour protéger la confidentialité.
6. Les employés du programme devraient venir d'un ONG externe – étant moins susceptibles de tirer des bénéfices personnels de la culture et des systèmes carcéraux; et ils devraient être supervisés par le directeur de prison.
7. Dans les prisons pour femmes, les employés du programme devraient aussi être des femmes.
8. Le personnel du programme doit être qualifié et supervisé et il devrait, lorsque possible, avoir une expérience liée à l'usage de drogue et à la culture carcérale.

9. Les employés devraient travailler en rotation, afin qu'ils ne s'imprègnent pas de la culture carcérale; et ils devraient participer à des réunions régulières de débreffage en équipe.
10. Le service doit être exempt de jugement, accessible, confidentiel, bien surveillé et évalué.
11. Une gamme complète de matériel d'injection doit être offerte dans le cadre du programme – comme dans la communauté. D'autres services devraient être offerts, comme l'aiguillage vers des services de santé, le traitement de la toxicomanie et des initiatives d'éducation/soutien par les pairs.
12. Le matériel d'injection devrait être rangé dans un contenant, à un endroit désigné dans chaque cellule.
13. Dans le cadre du programme d'accueil, les nouveaux employés correctionnels devraient recevoir une formation abordant tous les aspects de l'injection de drogue et ainsi que les modèles de promotion de la santé et des droits humains.
14. Une formation régulière devrait être offerte aux employés; et leurs attitudes envers les détenus (particulièrement ceux qui s'injectent des drogues) devraient être surveillées dans le cadre d'évaluations.

Le document de travail conclut :

> À l'heure actuelle, il y a du matériel d'injection dans les prisons australiennes, mais le système est clandestin, inadéquat et dangereux. […] L'AIVL croit que les PÉSP peuvent avoir des bienfaits réels et concrets pour les détenus, les employés correctionnels et la communauté générale. Il y a peu de doute que les prisons jouent un rôle central dans l'épidémie d'hépatite C en Australie. La situation actuelle n'est rien de moins qu'une honte. Les PÉSP seraient un apport positif à la réduction de la transmission de l'hépatite C, en prison comme dans la communauté générale.[4]

- Thomas Haig

---

1 Australian Injecting and Illicit Drug Users League, *Discussion Paper: Prison-Based Syringe Exchange Programs (PSE Programs)*, Canberra, AIVL, 2003 (accessible via www.aivl.org.au/resources.html).

2 *Ibid.*, p. 5.

3 *Ibid.*, p. 7-10, 14.

4 *Ibid.*, p. 13.

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX – CANADA

Cette rubrique présente un résumé de diverses décisions des tribunaux du Canada concernant le VIH/sida ou susceptibles d'avoir une importance pour les personnes vivant avec le VIH/sida. Il y est question d'affaires criminelles et civiles. Nous tentons de couvrir les affaires de manière aussi complète que possible, à partir de recherches effectuées dans les bases de données électroniques sur le droit au Canada, ainsi que de reportages des médias canadiens. Les lecteurs sont invités à signaler d'autres affaires dont ils auraient connaissance à Glenn Betteridge, rédacteur de cette rubrique, à gbetteridge@aidslaw.ca.

Un homme qui n'a pas divulgué sa séropositivité est déclaré coupable de tentative de voies de fait graves

Le 18 septembre 2003, la Cour suprême du Canada a rendu un jugement unanime dans l'affaire *Williams*.[1] Il s'agit de la première décision sur la question de la responsabilité criminelle pour l'exposition au VIH rendue par la Cour depuis la décision de 1998 dans l'affaire *Cuerrier*.[2] L'affaire *Williams* soulevait la question suivante : les personnes séropositives au VIH qui ont des relations sexuelles non protégées sans divulguer leur état à un ou une partenaire qui est possiblement déjà séropositif peuvent-elles être déclarées coupables de voies de fait graves ou de tentatives de voies de fait graves? La Cour suprême a conclu que seule l'accusation de tentative de voies de fait graves était justifiée. La décision est également importante à cause des commentaires formulés par la Cour sur deux questions connexes qui pourraient avoir une influence marquante sur le droit criminel relatif à la transmission du VIH ou à l'exposition à celui-ci.

Williams a commencé en juin 1991 une relation de 18 mois avec une femme, qui est éventuellement devenue une des plaignantes dans la cause. Ils ont eu plusieurs relations sexuelles non protégées. Le 15 novembre 1991, Williams a appris le résultat positif du test du VIH qu'il avait passé quelque temps auparavant. La plaignante a reçu un résultat de

test négatif quelques jours plus tard. (Cependant, la Cour a admis qu'au moment où la femme a subi le test, Williams lui avait peut-être déjà transmis le VIH, et qu'elle se trouvait peut-être alors dans la « fenêtre sérologique » entre l'infection et la séroconversion.)

Après avoir pris connaissance du diagnostic positif, Williams n'a pas dit à sa partenaire qu'il avait subi un test du VIH, ni qu'il avait obtenu un résultat positif. La relation s'est poursuivie pendant encore un an, et d'autres relations sexuelles non protégées ont eu lieu. Selon la preuve présentée au tribunal, Williams avait eu trois rencontres différentes avec deux médecins et une infirmière, au sujet du VIH, de sa transmission, des pratiques sexuelles plus sûres et de son obligation de divulguer sa séropositivité à ses partenaires sexuelles.

La relation a pris fin en novembre 1992. En avril 1994, la plaignante a appris qu'elle était séropositive. Il a été admis que celle-ci n'aurait jamais eu volontairement de relations sexuelles non protégées avec Williams si elle avait su qu'il était séropositif. Williams a reconnu qu'il avait transmis le VIH à la plaignante. La poursuite a admis qu'il était possible que cela se soit produit avant que Williams découvre sa séropositivité.

Les décisions des tribunaux inférieurs

La cour de première instance de Terre-Neuve a déclaré Williams coupable de voies de fait graves et de nuisance publique.[3] La Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador a confirmé le verdict de culpabilité pour nuisance publique, mais a remplacé la condamnation pour les voies de fait graves par une condamnation pour tentative de voies de fait graves.[4]

La Cour d'appel a fondé sa décision sur l'arrêt *Cuerrier* de la Cour suprême du Canada. Dans cette affaire, la Cour suprême avait jugé que le fait de ne pas divulguer sa séropositivité au VIH à un partenaire, avant une relation sexuelle vaginale ou anale non protégée, constitue une fraude qui a pour effet d'annuler son consentement à la relation sexuelle. Par conséquent, avait conclu la Cour suprême, un contact sexuel physique en tel cas équivaut à une agression. Depuis l'arrêt *Cuerrier*, les personnes qui vivent avec le VIH ont l'obligation de divulguer leur séropositivité avant de se livrer à une activité qui comporte un « risque important » de transmission du VIH. La Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador a conclu que Williams avait manqué à cette obligation.

Depuis l'arrêt *Cuerrier*, les personnes qui vivent avec le VIH ont l'obligation de divulguer leur séropositivité avant de se livrer à une activité qui comporte un « risque important » de transmission du VIH.

La Cour s'est ensuite demandé si Williams était coupable de l'infraction de voies de fait graves, qui suppose en plus que l'agression « mette en danger » la vie de la plaignante. À la lumière de la preuve, la Cour d'appel a déterminé qu'il était possible que la plaignante ait déjà contracté le VIH lors de relations sexuelles non protégées avec Williams avant même que celui-ci apprenne qu'il était séropositif. La Cour a donc reconnu qu'il ne pouvait donc pas être prouvé hors de tout doute raisonnable que la conduite de Williams, après qu'il eut appris son diagnostic positif, avait mis la vie de la plaignante en danger en l'exposant au risque de transmission du VIH. Williams a été déclaré coupable de tentative de voies de fait graves, une infraction qui entraîne une peine moins élevée selon le Code criminel. La poursuite a interjeté appel de cette décision à la Cour suprême du Canada. Williams a interjeté appel de la déclaration de culpabilité pour tentative de voies de fait graves.

La décision de la Cour suprême

La Cour suprême a décidé que Williams que pouvait être déclaré coupable que de tentative de voies de fait graves. La Cour a conclu que, selon la preuve, il était « vraisemblable » que la plaignante ait déjà contracté le VIH à cause de relations sexuelles non protégées qu'elle a eues avec Williams avant qu'il sache qu'il était séropositif. Par conséquent, la poursuite ne pouvait pas prouver hors de tout doute raisonnable que Williams avait mis sa vie en danger et que, en l'absence de ce facteur aggravant, il ne pouvait pas être déclaré coupable de voies de fait graves. La Cour suprême a jugé que Williams était coupable de tentative de commettre l'infraction. Elle a analysé le droit relatif au crime de tentative et a conclu que, pour obtenir une condamnation pour la tentative, la poursuite devait prouver que l'accusé avait eu l'intention de commettre le crime en question et qu'il a pris des mesures suffisantes en droit pour le perpétrer. Appliquant les principes juridiques pertinents aux faits dans *Williams*, la

Cour a déclaré :

> Le défaut de prouver que la vie de la plaignante avait été mise en danger était fatal quant à l'accusation de voies de fait graves, mais non quant à celle de *tentative* de voies de fait graves. De toute évidence, l'intimé a accompli davantage que des actes préparatoires. Il a fait tout ce qu'il a pu pour infecter la plaignante en ayant des rapports sexuels répétés avec elle pendant environ un an, entre le 15 novembre 1991 et le moment où la liaison a pris fin, au mois de novembre 1992. Le doute raisonnable subsistant quant à la date à laquelle la plaignante a effectivement été infectée découle de circonstances tout à fait étrangères à la conduite de l'intimé postérieurement au 15 novembre 1991.[5]

La Cour suprême a abordé la question de l'intention criminelle, bien qu'elle n'ait pas été essentielle pour déterminer si Williams pouvait être reconnu coupable de voies de fait graves ou de tentative. Plus particulièrement, la Cour s'est demandé quel état d'esprit une personne séropositive devait avoir par rapport à son état sérologique pour que l'on puisse dire qu'elle a commis une fraude dans le but de vicier le consentement de son partenaire sexuel. La Cour a dit que :

> La date critique quant à la preuve d'une fraude viciant le consentement (al. 265(3)*c*) du *Code criminel*) est la date à partir de laquelle l'intimé était suffisamment au courant de sa séropositivité pour pouvoir être considéré comme agissant « intentionnellement ou sans se soucier des conséquences, en étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager ».[6]

En ce qui concerne la connaissance requise pour vicier le consentement dans le cas d'une personne séropositive qui a des relations sexuelles non protégées sans divulguer son état, la Cour a déclaré ce qui suit :

> Lorsqu'une personne *apprend l'existence d'un risque qu'elle ait contracté le VIH* et que, par conséquent, la question du consentement de son ou de sa partenaire se pose, mais qu'elle persiste néanmoins, sans rien divulguer à son ou à sa partenaire, à avoir des rapports sexuels non protégés susceptibles de lui transmettre le VIH, l'insouciance est établie.[7] [italiques ajoutés]

Il semble donc qu'une personne consciente de l'existence d'un risque qu'elle soit séropositive a l'obligation juridique de divulguer ce risque à ses partenaires sexuels avant d'adopter une conduite qui comporte un risque important de transmission du VIH.

La décision laisse entendre que, avant une relation sexuelle sans protection, la divulgation est nécessaire non seulement de la part d'une personne qui a déjà reçu un diagnostic de séropositivité, mais aussi de la part de toute personne qui est *consciente d'un risque qu'elle ait contracté le VIH.*

La Cour suprême a également formulé un commentaire sur la preuve médicale qui pouvait être présentée dans les cas relatifs à la transmission du VIH ou à l'exposition à celui-ci, dans l'avenir, particulièrement en ce qui a trait aux conséquences médicales potentielles de relations sexuelles non protégées entre des partenaires séropositifs.[8] La preuve médicale présentée à la Cour soulevait la possibilité d'un préjudice causé par une réinfection avec une souche de VIH potentiellement différente. La Cour suprême a approuvé l'opinion de la Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador voulant que, indépendamment de la possibilité qu'une plaignante soit déjà séropositive, la preuve puisse démontrer que les relations sexuelles non protégées avec une personne séropositive peuvent tout de même représenter un important risque pour la vie de la plaignante.

Commentaire

L'arrêt *Williams* peut étendre considérablement la portée du droit criminel, bien au-delà de la décision de la Cour dans l'affaire *Cuerrier*, ce qui soulève des inquiétudes sur la direction que prend le droit criminel du Canada en ce qui a trait au comportement qui risque de transmettre le VIH. Sur la question de l'intention, la Cour a dit que le comportement « insouciant » d'une personne suffit pour établir l'intention nécessaire pour une déclaration de culpabilité relative à l'accusation de voies de fait. Le commentaire de la Cour sur l'insouciance laisse entendre que, avant une relation sexuelle sans protection, la divulgation est nécessaire non seulement de la part d'une personne qui a déjà reçu un diagnostic de séropositivité, mais aussi de la part de toute personne qui est *consciente d'un risque qu'elle ait contracté le VIH.*

L'application éventuelle de cette norme par des tribunaux pourrait donner lieu à des risques de dérapage. À quel moment une personne devient-elle consciente d'un risque qu'elle soit séropositive au VIH? Quelle(s) sorte(s) d'activités antérieures susceptibles de comporter un risque d'infection par le VIH impliqueront qu'une

personne est consciente d'un risque qu'elle ait contracté le VIH? Quel degré le risque doit-il avoir pour que le fait de l'ignorer constitue de l'« insouciance »? Il faudra voir comment les procureurs et les tribunaux interpréteront cette déclaration de la Cour suprême dans des cas à venir.

La question illustre pourquoi le droit criminel n'est pas particulièrement utile pour réagir à des comportements qui risquent de transmettre le VIH. Si le risque de responsabilité criminelle existe seulement lorsqu'une personne reçoit un résultat de test positif, certaines personnes pourraient hésiter à subir un test pour le VIH puisqu'une personne qui n'a pas subi de test peut alors plaider l'ignorance de son état. Si toutefois les personnes peuvent être tenues criminellement responsables lorsqu'elles sont conscientes d'un *risque qu'elles puissent être séropositives au VIH*, alors le droit criminel peut couvrir une vaste gamme de situations. Établir comme critère pour l'intention criminelle la conscience d'un *risque de séropositivité*, plutôt que le fait de savoir que l'on est séropositif, c'est ouvrir la porte à une application trop vaste de sanctions criminelles sérieuses qui pourraient donner lieu à des violations inacceptables de la vie privée. Les commentaires de la Cour suprême invitent en réalité les procureurs et les tribunaux inférieurs à examiner le passé sexuel des personnes et leurs activités antérieures en lien avec l'utilisation de seringues, pour chercher les comportements à risque et déterminer si ces personnes étaient conscientes que leur comportement les exposait à un risque d'infection par le VIH.

La portée du droit criminel pourrait par ailleurs s'étendre aux situations où les deux partenaires sexuels sont séropositifs, mais où l'un ou l'autre ou les deux ne divulguent pas leur état à l'autre avant une activité à risque. En fait, les commentaires de la Cour suprême sur la question de la réinfection semblent inviter les procureurs à accuser et à poursuivre les personnes séropositives qui ont des relations sexuelles comportant un risque élevé de transmission sans divulguer préalablement leur état, même si leur partenaire était déjà séropositif.

– Richard Elliott et Glenn Betteridge

Richard Elliott est directeur des politiques et de la recherche au Réseau juridique canadien VIH/sida. On peut le joindre à relliott@aidslaw.ca. Glenn Betteridge est analyste principal des politiques au Réseau. On peut le joindre à gbetteridge@aidslaw.ca.

[1] *R c. Williams*, 2003 CSC 41.

[2] *R c. Cuerrier*, [1998] 2 R.C.S. 371. Pour une analyse approfondie de la décision, voir R. Elliott, *Après l'affaire Cuerrier: le droit criminel canadien et la non-divulgation de la séropositivité,* Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999 (www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/droitcriminel.htm).

[3] *R c. Williams*, [2000] NJ No 138 (SCTD) (QL) [déclaration de culpabilité, 26 avril 2000].

[4] *R c. Williams*, 2001 NFCA 52, [2001] NJ No 274 (QL). Pour un résumé et une analyse de la décision de la Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador, voir R. Elliott, « Droit criminel et transmission du VIH ou exposition: trois nouvelles affaires », *Revue canadienne VIH/sida et droit,* 2002, 6(3) : 73-76.

[5] *Williams*, *supra*, note 1, au par. 64.

[6] *Ibid.,* au par. 27.

[7] *Ibid.,* au par. 28.

[8] *Ibid.,* au par. 67 –70.

La Cour d'appel de l'Ontario déclare inconstitutionnel le règlement sur la marijuana médicinale

Le 7 octobre 2003, la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé la décision de la Cour supérieure de justice de l'Ontario dans l'affaire *Hitzig*, selon laquelle le *Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales*[1] (RAMFM) constituait un obstacle inconstitutionnel à l'accès à une source légitime de marijuana pour les personnes qui en ont besoin à des fins médicales reconnues.[2] La Cour d'appel a conçu son ordonnance de manière à abolir le deuxième examen par un spécialiste exigé des demandeurs et à éliminer les dispositions inconstitutionnelles du règlement concernant l'admissibilité et l'approvisionnement, plutôt que de déclarer tout le RAMFM inconstitutionnel comme l'avait fait le tribunal inférieur. La Cour a déclaré que son jugement était immédiatement exécutoire, de manière à maintenir l'interdiction de possession de marijuana à des fins non médicales selon l'article 4 de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*[3] (LDS), et à constitutionnaliser l'exemption relative à la possession de marijuana à des fins médicales créée par le RAMFM.

L'accès à la marijuana médicinale – l'évolution du régime

L'appel dans l'affaire *Hitzig* est le plus récent chapitre dans l'histoire de la tentative du gouvernement de créer, du point de vue constitutionnel, un cadre viable selon lequel les personnes qui ont besoin de marijuana à des fins médicales reconnues – comme les personnes qui vivent avec le VIH/sida – peuvent se procurer le médicament. Les demandeurs et le gouvernement avaient tous deux interjeté appel de la décision de la Cour supérieure de justice de l'Ontario, qui avait déclaré le RAMFM inconstitutionnel parce qu'il ne prévoyait pas de source légitime, ni un approvisionnement en marijuana médicinale.[4] Cette Cour a déclaré le RAMFM invalide, mais avait suspendu la déclaration pendant un délai de six mois, pour donner au gouvernement le temps de créer une source légitime d'approvisionnement en marijuana médicinale.

Le gouvernement a présenté sans succès deux requêtes à la Cour d'appel pour surseoir à l'exécution du jugement de la Cour supérieure de justice.[5] Le 9 juillet 2003, le gouvernement a adopté une politique provisoire pour tenter de rendre le RAMFM valide du point de vue constitutionnel.[6]

Les positions des parties

À la Cour d'appel de l'Ontario, les personnes qui souhaitent avoir accès à de la marijuana à des fins médicales ont soutenu que le tribunal inférieur avait commis une erreur en concluant que les critères d'admissibilité du RAMFM ne portaient pas atteinte aux droits protégés par l'article 7 de la Charte. Elles ont concentré cet aspect de leur contestation sur l'exigence que certains candidats obtiennent l'approbation d'un spécialiste, faisant valoir que les spécialistes sont plus difficiles d'accès que les omnipraticiens (surtout région rurale), qu'ils ne connaissent pas très bien les propriétés médicinales de la marijuana, et que plusieurs sont réticents à participer au processus d'approbation prévu par le RAMFM. En outre, elles ont soutenu que les critères relatifs aux spécialistes étaient arbitraires et, par conséquent, violaient les principes de justice fondamentale car ils n'appuyaient pas l'intérêt du gouvernement concernant le contrôle de la consommation de marijuana.

Pour sa part, le gouvernement a soutenu qu'il n'avait pas d'obligation de garantir l'approvisionnement légitime en marijuana, parce qu'il ne s'agit pas d'un médicament approuvé. Il s'est dit d'avis que l'article 7 de la Charte oblige uniquement le

gouvernement à respecter ces droits lorsque leur violation serait incompatible avec les principes de justice fondamentale. Il a déclaré que le gouvernement n'a aucune obligation concrète de faire en sorte que les droits prévus à l'article 7 soient protégés par la création d'un approvisionnement légitime en marijuana. À titre subsidiaire, le gouvernement a soutenu que, même si le règlement violait les droits à la liberté ou à la sécurité, ses dispositions concernant la culture personnelle de marijuana ou par une personne désignée retiraient au gouvernement toute obligation de créer un approvisionnement légitime. Le gouvernement a également avancé que les consommateurs de marijuana à des fins médicales avaient établi des liens avec des « fournisseurs non autorisés » (le marché noir), qui leur procurent une source sûre de médicament. En conclusion, il a soutenu que l'article 1 de la Charte excusait le gouvernement de toute violation éventuelle de l'article 7.[7]

La décision de la Cour d'appel

Dans l'examen de l'aspect de l'approvisionnement, la Cour d'appel s'est d'abord demandé si le RAMFM représentait une violation acceptable des droits garantis aux demandeurs par l'article 7 de la Charte. Les demandeurs ont tous démontré qu'ils avaient besoin de consommer de la marijuana pour des fins médicales, et, selon l'arrêt *Parker*,[8] ils ont droit à une exemption médicale acceptable du point de vue constitutionnel. Par conséquent, la Cour a confirmé les conclusions du tribunal inférieur quant à l'approvisionnement. La Cour a vertement critiqué le RAMFM pour son défaut de prévoir un mécanisme d'approvisionnement logiquement et juridiquement adéquat :

> La prémisse qui sous-tend le RAMFM, que les personnes gravement malades […] peuvent cultiver leur propre médicament, ou le faire cultiver par un ami, ou l'obtenir sur le marché noir, est déconcertante.[9]
>
> Compte tenu du fait que le gouvernement compte sur ce secteur du marché noir pour approvisionner les personnes qu'il considère comme justifiées de consommer de la marijuana, il est ironique que la police, un autre bras de l'État, mette un terme à ces activités de temps à autre, soi-disant parce qu'elles enfreignent la loi.[10]

Selon la Cour, l'exigence créée par le régime d'exemption médicale que certaines personnes aient recours à des voies illégales pour se procurer la marijuana portait atteinte à leur droit à la liberté, parce qu'elle les exposait à des poursuites criminelles éventuelles. La Cour a également affirmé que les dispositions concernant les permis de production personnelle et les permis de production par une personne désignée étaient tout à fait inadéquates. D'abord, a observé la Cour, de nombreuses personnes sont incapables de cultiver leur propre marijuana à cause de la gravité de leur maladie. Ensuite, les restrictions concernant les personnes désignées – comme le fait qu'elles ne peuvent pas se faire payer pour leurs services, qu'elles ne peuvent approvisionner plus d'un titulaire de permis, ni combiner leur production avec plus de deux autres producteurs désignés – réduisent considérablement l'efficacité du système. La Cour a également jugé que les dispositions du RAMFM quant à l'approvisionnement violaient la dignité humaine en obligeant des titulaires de permis à fréquenter des criminels. Enfin, elle a déclaré que l'accès limité violait le droit à la sécurité de la personne, parce qu'il restreignait considérablement le droit de faire des choix liés à l'intégrité physique.

La Cour a affirmé que les dispositions du RAMFM quant à l'approvisionnement violaient la dignité humaine en obligeant des titulaires de permis à fréquenter des criminels.

Du fait que des intérêts collectifs impérieux peuvent l'emporter sur les droits individuels,[11] la Cour devait déterminer si la violation des droits à la liberté et à la sécurité de la personne par le RAMFM était compatible avec les principes de justice fondamentale. La justice fondamentale est « fondée sur la foi en la dignité et en la valeur de la personne humaine et sur la primauté du droit »[12]. La primauté du droit est un principe constitutionnel qui assujettit l'État au droit et qui favorise le respect du droit.[13] La Cour a jugé que le RAMFM créait une relation entre le gouvernement et le monde interlope, à cause de la dépendance à ce monde pour l'approvisionnement. Elle a conclu que cela ne pouvait que décourager le respect de la primauté du droit et que le règlement avait en outre pour effet de violer la dignité humaine, parce qu'il obligeait des personnes malades à fréquenter des criminels. Selon la Cour, le RAMFM avait pour conséquence de nuire à la fois aux intérêts individuels et collectifs. En ce qui a trait aux intérêts collectifs, la Cour a déclaré que le gouvernement ne

pouvait satisfaire son obligation de promouvoir la santé et la sécurité publiques en s'appuyant sur un système qui reposait à un tel point sur le marché noir.[14]

La Cour a approuvé les conclusions du tribunal inférieur selon lesquelles le gouvernement avait raison de demander aux médecins prescripteurs de limiter les doses quotidiennes, de déterminer si la marijuana était une méthode de traitement convenable dans chaque cas, et de demander le soutien d'un spécialiste dans certains cas. Elle a déclaré qu'il était essentiel de faire en sorte que les doses n'excèdent pas les limites nécessaires, que la nature médicale de la question exigeait l'existence d'une ordonnance médicale, et que les spécialistes avaient forcément plus de connaissances dans leur domaine que les omnipraticiens et devaient donc être consultés dans certains cas.[15] La Cour a jugé que rien ne permettait de conclure que l'inaccessibilité présumée des spécialistes constituait un obstacle pour les demandeurs.

La Cour a jugé que rien ne permettait de conclure que l'inaccessibilité présumée des spécialistes constituait un obstacle pour les demandeurs.

C'est sur l'exigence de l'approbation d'un second spécialiste dans certains cas que la Cour s'est dissociée des conclusions de la première instance. La Cour a jugé que l'exigence d'une confirmation du premier diagnostic par un second spécialiste était arbitraire, et qu'elle était incompatible avec les principes de justice fondamentale: « Il n'y a pas de lien rationnel entre cette exigence et les objectifs de l'État ».[16]

La mesure de redressement ordonnée

La Cour d'appel a adopté une approche différente de celle du tribunal inférieur pour établir les mesures de redressement appropriées concernant les violations constitutionnelles du RAMFM. Plutôt que de déclarer tout le Règlement invalide, elle a choisir d'invalider seulement les dispositions inconstitutionnelles. En ce qui en trait à l'approvisionnement, elle a supprimé les restrictions qui visaient les producteurs désignés par des personnes désignées, afin de favoriser l'approvisionnement légitime. Les personnes désignées peuvent désormais être rémunérées pour leurs services, peuvent cultiver pour plus d'une personne et peuvent associer leurs efforts avec ceux de deux ou plusieurs autres producteurs désignés par des titulaires de permis. Dans le cas des futurs producteurs désignés qui n'ont pas accès à une source légitime pour commencer leur production, la Cour a décidé que le gouvernement pourrait leur fournir une « première semence » par l'intermédiaire de son équipe de recherche contractuelle, Prairie Plant Systems. La Cour a conclu que ces modifications, combinées à l'existence de quelques producteurs désignés par des titulaires de permis, fourniraient aux personnes qui ont besoin de marijuana à des fins médicales des sources d'approvisionnement légitimes suffisantes. Concernant la question de l'admissibilité, la Cour a supprimé l'exigence d'un second spécialiste.

La Cour n'a pas suspendu l'exécution de son jugement, afin qu'il existe sans délai une autre option que le marché noir. La Cour a formulé les motifs suivants :

> Finalement l'ordonnance non suspendue accorde une reconnaissance immédiate aux droits, garantis par l'article 7, des personnes atteintes de graves maladies qui nécessitent qu'elles consomment de la marijuana. Certaines de ces personnes sont des malades en phase terminale. Suspendre notre mesure de redressement alors qu'elles peuvent mourir entre-temps est, à notre avis, incompatible avec les valeurs fondamentales de la Charte. [trad.][17]

De plus, comme l'arrêt *Parker* avait jugé invalide l'interdiction de la possession de marijuana si le gouvernement ne pouvait proposer d'exemption médicale constitutionnellement valable, et comme le régime du RAMFM ne prévoyait pas adéquatement cette exemption, l'interdiction de possession de marijuana selon l'article 4 de la LDS était sans effet depuis le 31 juillet 2001. L'ordonnance de la Cour, parce qu'elle « a pour conséquence de constitutionnaliser l'exemption médicale créée par le gouvernement »,[18] a rétabli la validité constitutionnelle de l'interdiction de possession de marijuana prévue par la LDS.

Commentaire

En général, les conclusions de l'arrêt *Hitzig* sont favorables aux personnes qui vivent avec le VIH/sida et qui consomment de la marijuana pour des fins médicales, parce qu'elles rendent l'accès à l'approvisionnement légitime de marijuana plus sûr et plus facile. L'augmentation des sources d'approvisionnement donne aux titulaires de permis une meilleure possibilité de choisir leur source, ce qui est important, compte tenu des plaintes

relatives à la qualité et à l'efficacité de la marijuana cultivée par Prairie Plant Systems.[19]

La décision soulève toutefois une importante question, relativement à l'accessibilité de la marijuana médicinale. La cause confirme que les personnes dont le besoin est démontré du point de vue médical ont le droit constitutionnel de consommer de la marijuana, et que le gouvernement a une obligation correspondante de leur offrir des sources d'approvisionnement légitimes. Le jugement ne fait toutefois aucune mention des conséquences reliées aux coûts prohibitifs de la consommation de marijuana. La question de l'accès demeure donc très préoccupante, compte tenu du fait que la pauvreté afflige de nombreuses personnes qui vivent avec le VIH/sida.

Le malaise d'une grande partie de la communauté médicale, quant à son rôle dans le processus d'application du RAMFM, constitue un autre obstacle potentiel à l'accès. Cette préoccupation a été soulevée par les demandeurs dans *Hitzig*, mais la Cour a jugé que « un nombre suffisant de médecins » autorisaient la consommation de marijuana médicinale pour contrer les arguments concernant l'impossibilité pratique d'obtenir des exemptions médicales.[20] Néanmoins, certains groupes de médecins, comme l'Association médicale canadienne, se sont fermement opposés à leur rôle dans l'application du RAMFM.[21] Il sera donc important de surveiller l'efficacité du système à la lumière d'une évaluation continuelle de la participation des médecins.

– Gordon Cruess

Gordon Cruess est étudiant en première année à la Faculté de droit de l'Université McGill.

---

[1] DORS/2001-227.

[2] *Hitzig* v *Canada*, [2003] OJ No 3873 (CA) (QL)).

[3] L.C. 1996, c. 19 (CDSA).

[4] *Hitzig* c. *Canada*, [2003] OJ No 12 (SCJ) (QL).

[5] *Hitzig* c. *Canada*, [2003] OJ No 3117 (C.A.) (QL).

[6] On peut consulter la politique provisoire sur le site Internet du bureau de Santé Canada sur l'accès médical (www.hc-sc.gc.ca/hecs-sesc/ocma/guides.htm).

[7] L'article 1 de la Charte se lit comme suit : « La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. » Dans le cas présent, les limites raisonnables imposées à l'article 7 se traduiraient par l'obligation du gouvernement de protéger la société contre la prolifération d'une drogue illégale.

[8] *R* c. *Parker* (2000), 49 OR (3d) 481 (C.A.).

[9] *Ibid.,* au par. 88.

[10] *Hitzig*, *supra,* note 2 au par. 23.

[11] *Ibid.,* au par. 136.

[12] *Ibid.,* au par. 128. La Cour cite le juge Lamer dans le *Renvoi sur le paragraphe 94 (2) de la Motor Vehicle Act (Colombie-Britannique)*, [1985] 2 R.C.S 486, p. 512.

[13] *Ibid.,* au par. 129.

[14] *Ibid.,* au par. 138.

[15] *Ibid.,* au par. 153.

[16] *Ibid.,* au par. 167.

[17] *Ibid.,* au par. 175.

[18] *Ibid.,* au par. 187.

[19] Voir, p. ex., Dean Beeby, « Health Canada medical marijuana could be better, supplier agrees », *Canadian Press*, 18 septembre 2003 (http://mediresource.sympatico.ca/health_news_detail.asp?channel_id=28&news_id=2310).

[20] *Hitzig, supra,* note 2 au par. 156.

[21] Voir, par exemple, D. Garmaise, « Des médecins mécontents du nouveau Règlement sur l'accès à la marijuana médicale », *Revue canadienne VIH/sida et droit,* 2002, 6(3) : 37. Voir aussi la lettre ouverte de l'AMC (3 août 2001) à ses membres concernant le RAMFM (www.cma.ca/cma/common/displayPage.do?pageId=/staticContent/HTML/N0/l2/advocacy/news/2001/08-03d.htm).

La Cour fédérale rejette une nouvelle action liée au sang contaminé

Le 24 juin 2003, la Cour fédérale du Canada – Division de première instance a rejeté l'action de trois hémophiles qui ont contracté le VIH par des produits sanguins contaminés.[1] La cause a découlé de la destruction de dossiers par des membres du Comité canadien du sang (CCS) en 1989. Les parties défenderesses étaient le gouvernement du Canada et trois fonctionnaires fédéraux à l'emploi du CCS, en 1989, soupçonnés d'avoir participé à la destruction des dossiers.

En 2001, la Cour d'appel de l'Ontario a infirmé la décision d'un tribunal inférieur qui avait jugé la Société canadienne de la Croix-Rouge et le gouvernement du Canada responsables de négligence à cause de leur retard à prendre des mesures pour protéger les demandeurs contre la possibilité de contracter le VIH à cause de produits sanguins.[2] La Cour avait jugé que le Canada, la province de l'Ontario et leurs organismes respectifs n'étaient pas responsables des infections parce que rien ne prouvait qu'il aurait été possible de prévenir les infections en adoptant plus tôt de nouvelles pratiques.[3] Quant à savoir si le gouvernement de l'Ontario était coupable d'une « spoliation » attribuable à la destruction des dossiers, la Cour a confirmé la conclusion du juge de première instance, selon lequel rien ne prouvait que l'Ontario avait spolié ou détruit des éléments de preuve ou commis une spoliation.[4] Les demandeurs n'avaient pas allégué que le Canada était responsable de spoliation. La requête pour permission d'appeler de la décision de l'Ontario à la Cour suprême du Canada a été refusée le 5 septembre 2002, sans motifs.[5]

Un certain nombre de demandeurs de la poursuite originale pour négligence ont intenté une action de 2,4 millions $ en Cour fédérale contre le gouvernement du Canada et trois anciens employés du CCS relativement à la destruction des dossiers du système de sang. Les demandeurs soutenaient que, n'eût été de la destruction des documents, ils auraient eu gain de cause à la Cour d'appel de l'Ontario. Ils demandaient des dommages-intérêts équivalents à ce qui avait été ordonné par le tribunal de première instance en Ontario. Le gouvernement du Canada et les trois employés poursuivis personnellement ont présenté à la Cour fédérale une requête pour rejet de la demande.

La Cour fédérale a accédé à la requête pour rejet de la demande. Elle a jugé qu'elle n'était pas compétente pour se prononcer sur la demande contre les défendeurs poursuivis individuellement. Pour ce qui est de la poursuite contre le gouvernement du Canada, la Cour a déclaré que la Cour d'appel de l'Ontario avait disposé de la question, que l'action des demandeurs constituait un abus de procédure et que, « quelque blâmable qu'ait pu être la destruction des dossiers du CCS, elle n'a causé aucun des préjudices allégués par les demandeurs ».[6]

– Collin Smith et Grant Holly

Collin Smith est étudiant en deuxième année, Grant Holly étudiant en première année, à la Faculté de droit de l'Université McGill.

[1] *Leblanc* c. *Canada* [2003] F.C.J. no 1005 (FCTD) (QL).

[2] *Robb* c. *St Joseph's Health Centre; Rintoul* c. *St Joseph's Health Centre*; *Farrow* c. *Canadian Red Cross Society* [2001] OJ No 4605 (C.A.) (QL).

[3] Voir R. Elliott, « La Cour d'appel de l'Ontario infirme un jugement en faveur de demandeurs infectés par du sang contaminé », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 71-73.

[4] *Robb*, *supra*, note 2, par. 206, 207.

[5] *Robb* c. *St Joseph's Health Care Centre*, [2002] S.C.C.A. no 44 (QL).

[6] *Leblanc*, *supra,* note 1, par. 45.

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX – INTERNATIONAL

Nous présentons dans cette rubrique un résumé d'arrêts importants de la jurisprudence internationale relatifs au VIH/sida ou qui revêtent de l'importance pour les personnes qu'il affecte. La rubrique porte sur des affaires civiles et pénales. La couverture est sélective. Seuls les arrêts importants ou les jugements qui font jurisprudence sont inclus, dans la mesure où ils sont portés à l'attention de la *Revue*. La couverture de la jurisprudence américaine est très sélective. On trouve des comptes-rendus d'arrêts américains dans la *AIDS Policy & Law* et dans *Lesbian/Gay Law Notes*. Les lecteurs sont invités à signaler d'autres affaires dont ils auraient connaissance à Glenn Betteridge, rédacteur en chef de cette rubrique, à gbetteridge@aidslaw.ca.

R.-U. – Verdict sur une marque de médicament anti-VIH

Un tribunal du Royaume-Uni a jugé que le déroutement et la vente au Royaume-Uni de médicaments antirétroviraux destinés à l'Afrique avait violé les brevets de Glaxo Group Ltd.[1]

En juillet 2003, la Chancery Division a rendu sa décision dans l'affaire *Glaxo Group Ltd* c. *Dowelhurst and another*, concernant l'importation de médicaments antirétroviraux. La demanderesse, une société pharmaceutique multinationale, a soutenu que les parties défenderesses avaient violé ses marques de commerce relatives aux médicaments antirétroviraux Epivir, Combivir et Trizivir, pour le VIH, en important ces produits au Royaume-Uni. Le premier défendeur était un importateur parallèle de médicaments, et le second était son actionnaire majoritaire et directeur général

Glaxo avait à l'origine pris des dispositions pour expédier des médicaments en Afrique occidentale française en vertu d'un programme humanitaire sans but lucratif, qui consistait à fournir à des pays en développement des médicaments antirétroviraux pour le VIH au prix coûtant ou à un prix légèrement supérieur au prix coûtant. En octobre 2002, on a découvert qu'une grande quantité de ces médicaments destinés à l'Afrique ne se rendaient pas aux consommateurs prévus. Une enquête criminelle tenue en Suisse a ensuite permis de découvrir que certains des

médicaments avaient été déroutés par divers intermédiaires et ramenés au Royaume-Uni par les défendeurs. Au procès, Glaxo a soutenu que les défendeurs avaient violé les marques de commerce de ces médicaments en les important au Royaume-Uni, parce qu'ils n'avaient jamais été destinés au marché européen par Glaxo. Glaxo demandait une injonction pour prévenir les importations ultérieures. Les défendeurs ont contesté la demande. À titre subsidiaire, ils prétendaient que, si l'injonction était accordée, elle ne devait pas concerner les médicaments mis en marché par Glaxo elle-même dans l'Espace économique européen, avec le consentement de Glaxo, ou les médicaments pour lesquels les défendeurs avaient des motifs raisonnables de croire à l'existence de l'une ou l'autre de ces circonstances.

La Cour a conclu qu'il n'y avait pas de défense valable contre la prétention de Glaxo sur la violation de sa marque de commerce, en ce qui avait trait aux médicaments destinés à l'Afrique occidentale française, parce que la société n'avait pas consenti à la réexportation et à la commercialisation des médicaments en Europe. Par conséquent, la Cour a prononcé une injonction contre l'importateur parallèle et a interdit l'importation des médicaments destinés à l'Afrique. Cependant, elle a refusé d'accorder une interdiction générale qui empêcherait les défendeurs d'importer les médicaments antirétroviraux de Glaxo, parce que Glaxo n'a pas réussi à démontrer que ces activités lui causaient un préjudice matériel ou un inconvénient, dans la mesure où elle adopterait des mesures qui permettraient aux importateurs parallèles d'identifier et d'éviter les médicaments destinés à l'Afrique.

– Jennifer Gold

Jennifer Gold est candidate au baccalauréat en droit civil. Elle étudie à la Faculté de droit de l'Université McGill.

[1] *Glaxo Group Ltd* c. *Dowelhurst and another*, [2003] All ER (D) 22 (août).

R.-U. – Le traitement du sida justifie l'appel d'une décision en matière d'immigration

Le 26 juin 2003, l'England and Wales Court of Appeal (Civil Division) a accordé une demande pour permission d'appeler d'une décision du Tribunal d'appel de l'immigration, qui avait infirmé la décision d'un arbitre d'autoriser une citoyenne ougandaise séropositive à immigrer au Royaume-Uni.[1]

Rose Maureen Namazzi, une citoyenne de l'Ouganda, avait demandé la permission d'appeler de la décision du Tribunal d'appel de l'immigration. Ce tribunal avait accueilli l'appel formé par le Secrétaire d'État contre la décision d'un arbitre qui avait, pour des motifs humanitaires, accueilli l'appel de madame Namazzi contre une décision antérieure qui lui avait refusé l'entrée au R.-U. L'avocat de madame Namazzi a soutenu que celle-ci reçoit actuellement au R.-U.un traitement élaboré et intensif, d'une qualité supérieure à tout traitement qu'elle pourrait recevoir dans son pays d'origine, et que les nouveaux médicaments mettent beaucoup plus de temps à arriver en Ouganda qu'au Royaume-Uni. Dans le jugement qu'il a rendu pour la Cour, le le juge Pill a reconnu que Mme Namazzi avait reçu un « traitement élaboré, prolongé et intensif » au R.-U. Il a également noté que le sida est « une maladie trop répandue dans le monde entier, en particulier en Ouganda, le pays d'où elle est venue et où elle serait renvoyée ».

En accordant la permission

d'appeler, le juge Pill a mentionné l'article de la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit la torture ou les traitements ou châtiments dégradants ou inhumains. Il s'est appuyé sur la décision de la Cour européenne des droits de l'homme dans *Pretty* c. *United Kingdom*, où la Cour a reconnu que l'article 3 s'applique le plus souvent dans des cas où la personne en cause risque d'être soumise à des formes de traitement précises infligées intentionnellement par des représentants de l'État ou des autorités publiques. Il a également invoqué l'arrêt *D* c. *United Kingdom*, qui a établi le principe que la Cour a le pouvoir et la souplesse d'envisager l'application de l'article 3 dans chaque cas qui se présente.

Le juge Pill a précisé que cela n'équivalait pas à dire que l'insuffisance des installations médicales dans un autre pays peut nécessairement constituer une violation de l'article 3 dans les cas de demande de renvoi d'une personne dans son pays de citoyenneté. Il a cité deux décisions contradictoires sur le sujet. Dans le cas de *D* c. *United Kingdom*, où la personne a eu gain de cause, la Cour a conclu que le renvoi du requérant l'exposerait sérieusement au risque de mourir dans « des conditions très pénibles », ce qui constituerait un traitement inhumain. C'est pourquoi le juge Pill a jugé que la question de l'application de l'article 3 soulevée par Mme Namazzi méritait l'attention de la Cour et a accordé la permission d'appeler.

– Jennifer Gold

[1] *Namazzi* c. *Secretary of State for the Home Department* [2003] EWJ. No 3665, [2003] EWCA Civ 1018 (QL).

R.-U. – Un tribunal rejette l'appel d'une femme qui a piqué un policier avec une aiguille souillée

Le 2 septembre 2003, l'England and Wales Court of Appeal (Criminal Division) a rejeté l'appel interjeté par une femme atteinte de l'hépatite C et qui avait piqué à plusieurs reprises un policier avec une seringue pour résister à son arrestation.[1] La Cour a confirmé la peine d'emprisonnement de neuf ans.

L'appelante, Gooding, a participé à un vol qualifié et à une agression contre une femme de 95 ans. Elle a été interpellée par la police alors qu'elle tentait d'utiliser les livrets de banque de la victime pour retirer des fonds. Elle a résisté et a pris la fuite, puis elle a été poursuivie par un agent de police. Lorsque celui-ci a essayé de l'arrêter, elle l'a frappé à plusieurs reprises avec une aiguille souillée. Durant un interrogatoire de police, Gooding a révélé qu'elle était séropositive au VHC et a dit regretter d'avoir agressé l'agent. Le policier a été hospitalisé deux jours après l'agression, pendant une semaine, et il a reçu un traitement d'antibiotiques par voie intraveineuse. Six mois plus tard, il a subi un test pour déterminer s'il avait contracté le VHC, le VHB ou le VIH. Durant cette période, il a subi de nombreux tests sanguins et a fait plusieurs visites de suivi à l'hôpital. Bien qu'il ait finalement été déterminé qu'il n'avait contracté aucun virus, le tribunal de première instance a admis une preuve selon laquelle sa femme était maintenant extrêmement inquiète lorsqu'il partait au travail.

Devant la Cour d'appel, Gooding a soutenu qu'une peine combinée de neuf ans d'emprisonnement pour le vol qualifié et l'agression intentionnelle était excessive. La Cour a rejeté cet argument. Elle a déclaré que l'agression intentionnelle avec la seringue était manifestement une infraction très grave et que l'agent de police aurait pu subir un préjudice plus grave que ce qui fut le cas. La Cour a également noté que l'agent de police avait été traumatisé par l'incident et avait passé des mois sans savoir s'il avait été infecté ou non par l'hépatite C ou une autre maladie.

– Jennifer Gold

[1] *R* c. *Gooding* [2003] EWJ No 4623, [2003] EWCA Crim 2515 (QL).

R.-U. – La connaissance d'une co-infection à VIH et VHB « aggrave » le viol

Le 22 août 2003, l'England and Wales Court of Appeal (Criminal Division) a refusé l'appel d'un homme de 23 ans qui vit avec le VIH et l'hépatite B, qui avait été condamné à quatre ans d'emprisonnement après avoir plaidé coupable à une accusation de viol.[1]

Le plaignant était un jeune homme qui vivait dans un foyer pour sans-abri. Il s'était endormi un soir dans une voiture stationnée après avoir consommé de l'alcool avec un ami. Lorsqu'il s'est réveillé, il était face contre terre, son pantalon était baissé, le requérant était sur lui et il avait avec lui des relations sexuelles sans son consentement. Le jeune homme a pu s'enfuir, mais l'incident l'a beaucoup « perturbé ».

Le requérant a interjeté appel de la peine. La cour a rejeté l'appel et a souligné que le cas était particulièrement grave parce que le requérant savait qu'il avait une co-infection à VIH et VHB. La cour a également mentionné que, selon la preuve présentée, la victime, après avoir découvert l'état de santé de son agresseur, a vécu dans une extrême inquiétude jusqu'à ce qu'elle reçoive les résultats négatifs de ses analyses trois mois plus tard. La cour a conclu que ces faits « aggravaient clairement l'infraction commise ».

– Jennifer Gold

[1] *R. c. ADC* [2003] EWJ No 4447, [2003] EWCA Crim 2455 (QL).

R.-U. – Un tribunal refuse la mise en liberté anticipée à un détenu séropositif

Le 19 août 2003, la England and Wales Court of Appeal (Criminal Division) a refusé la demande de sursis pour mauvais état de santé, présentée par un homme atteint du VIH et du VHC.[1]

Au procès, Jose Dionisio Guerra Veiga a été déclaré coupable d'avoir commis un vol armé d'un couteau, et il a été condamné à quatre ans et demi d'emprisonnement. Au moment de l'appel de la peine, il était incarcéré. Il a présenté à la Cour d'appel un rapport médical indiquant qu'il était dans un «très mauvais état» de santé, et il a soutenu que sa peine devrait être suspendue pour ce motif. En plus d'être séropositif au VIH et au VHC, Veiga souffrait d'une dépendance au crack. Selon le rapport d'un médecin, il était peu probable que Veiga puisse survivre plus de six à douze mois sans un traitement antirétroviral efficace. Le rapport indiquait toutefois que son pronostic serait nettement meilleur s'il se conformait à son programme de traitement antirétroviral. Bien que le

médecin concluait que l'état de santé de Veiga était « mauvais », il reconnaissait qu'il n'était pas possible de formuler un pronostic précis. Selon un second rapport, Veiga s'était plaint à un médecin d'une clinique externe que certains de ses médicaments étaient arrivés avec du retard et qu'il avait manqué des doses de médicament depuis son incarcération.

La Cour a déclaré que dans certains cas une maladie qui met la vie en jeu peut entraîner des circonstances exceptionnelles qui justifient un sursis. Toutefois, la Cour n'était pas persuadée qu'il existait « quelque motif que ce soit » pour conclure que la peine était inadéquate. Par ailleurs, selon la Cour, bien que le traitement que Veiga recevait en prison n'était « certes pas parfait », la vie chaotique qu'il menait avant son arrestation ne permettait pas de croire qu'il suivrait son traitement plus régulièrement si un sursis lui était accordé. La Cour a donc rejeté l'appel.

– Jennifer Gold

[1] *R. c. Veiga* [2003] EWJ No 4380, [2003] EWCA Crim 2420 (QL).

R.-U. – Un hémophile obtient l'accès au facteur VIII recombinant

Le 17 juillet 2003, la England and Wales High Court a accordé à un hémophile la permission d'appeler du refus qui a été opposé à sa demande d'obtenir du facteur VIII recombinant (un médicament pour l'hémophilie qui n'est pas dérivé de sang humain).[1] Le requérant avait contracté le VIH et les hépatites B, C et G à cause de produits de sang contaminés.

Peter Longstaff, un hémophile de 45 ans, contestait les directives de mars 1998 du ministère de la Santé, qui prévoyaient que seuls les patients hémophiles âgés de 16 ans et moins, qui n'avaient pas été traités précédemment avec des produits de coagulation sanguine à base de plasma pouvaient obtenir du recombinant synthétique de facteur VIII. Le facteur VIII est indiqué pour le contrôle et la prévention des hémorragies. Longstaff avait contracté les hépatites B, C et G ainsi que le VIH par transfusion de produits de sang contaminés. En 2000, Longstaff a refusé tout autre traitement au facteur VIII extrait de plasma humain. Selon lui, il était impossible de garantir que le produit était sûr. Il a demandé aux médecins d'utiliser un recombinant synthétique de facteur VIII, qui n'est pas dérivé de produits de sang humain, dans le but de diminuer le risque de nouvelles infections. Ses médecins ont appuyé sa requête par nécessité clinique.

La Cour a accordé à Longstaff la permission de demander une révision judiciaire du refus qui avait été opposé à sa demande d'avoir accès au recombinant synthétique de facteur VIII. La Cour a déterminé que sa cause était défendable et qu'il avait droit à une instruction complète de sa cause. Compte tenu du fait que l'état de santé de Longstaff est mauvais et se détériore rapidement, la Cour a ordonné une instruction accélérée. Longstaff souhaitait que la Cour ordonne à titre de mesure provisoire qu'il reçoive le traitement synthétique jusqu'à la fin de l'instruction de sa cause. La Cour a refusé de lui accorder la mesure provisoire, parce que la partie défenderesse s'est engagée à le lui fournir en cas d'hémorragie grave, et parce que le fait d'accorder cette mesure provisoire préjugerait de l'instruction au fond.

– Jennifer Gold

[1] *Longstaff c. Newcastle Upon Tyne NHS Primary Care Trust* [2003] EWJ. No 4415.

R.-U. – Un verdict de culpabilité pour voies de fait graves établit un précédent

Le 14 octobre 2003, l'Inner London Crown Court a déclaré Mohammed Dica, un homme vivant avec le VIH, coupable de deux chefs de voies de fait graves pour avoir transmis le VIH à deux personnes.[1] En des occasions distinctes, Dica a convaincu deux femmes d'avoir des relations sexuelles non protégées en déclarant qu'il avait eu une vasectomie. Cet arrêt constitue la première poursuite fructueuse pour la transmission sexuelle du VIH en Angleterre et au pays de Galles. Ce cas est également le premier, depuis 137 ans, où une personne est condamnée pour avoir transmis à une autre personne une maladie sexuellement transmissible. Dica a soutenu que les deux femmes connaissaient son état avant d'avoir des relations sexuelles avec lui. Il a déclaré qu'il interjetterait appel de la décision, pour le motif que, selon la jurisprudence, il n'y a pas de voies de fait lorsque les relations sexuelles sont consensuelles. Le 3 novembre 2003, Dica a été condamné à huit ans d'emprisonnement.[2]

– Grant Holly

Grant Holly est étudiant en première année à la faculté de droit de l'Université McGill.

[1] « HIV carrier convicted in landmark ruling », *Guardian Unlimited, 14* octobre 2003 (via http://guardian.co.uk).

[2] « HIV-positive man sentenced to 8 years, » *The Chronicle Herald*, 4 novembre 2003, B12.

CONCOURS DE DISSERTATION JURIDIQUE

En 2002-2003, le Réseau juridique canadien VIH/sida a lancé son premier concours national de dissertation pour les étudiants en droit.[1] Deux sujets étaient proposés : un thème canadien et un thème international examiné du point de vue des implications pour le Canada. Toutes les dissertations reçues cette année portaient sur le thème international – un commentaire sur l'arrêt de la Haute Cour d'Afrique du Sud dans l'affaire *Treatment Action Campaign et al* v *Minister of Health et al*, statuant que le gouvernement avait manqué à ses obligations constitutionnelles et devait élaborer et mettre en œuvre un programme national complet pour prévenir la transmission périnatale du VIH, notamment en rendant des médicaments antirétroviraux disponibles à cette fin. Les participants devaient discuter des implications possibles de cette décision sur le droit à la santé au Canada. Nous publions dans le présent numéro la traduction d'une version remaniée de la dissertation gagnante. Celle qui est arrivée en deuxième place fera partie d'un prochain numéro de la *Revue*.

La « nécessité médicale » au Canada et le droit à la santé

Dans cet article, Kathryn Garforth examine les revendications au droit à la santé en Afrique du Sud et au Canada. Les deux pays sont confrontés à des coûts de soins de santé qui, dans des contextes radicalement différents, exercent un lourd fardeau sur les systèmes publics de soins de santé. Mme Garforth soutient qu'en dépit des différences, on observe des similitudes : dans la manière dont les plaignants sud-africains et canadiens cadrent leurs revendications de soins de santé, dans la réaction des gouvernements ainsi que dans les facteurs analysés par les cours dans leurs décisions. En Afrique du Sud, l'arrêt phare est *Treatment Action Campaign [TAC] et al* v *Minister of Health et al*,[2] une contestation judiciaire; au Canada, la jurisprudence pertinente porte sur l'interprétation du concept de « nécessité médicale », qui est principalement articulé dans des affaires non constitutionnelles.

Le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* (PIDÉSC)[3] reconnaît « le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre ».[4] Les États signataires du Pacte sont tenus d'adopter des mesures pour atteindre le plein exercice de ce droit, sous réserve que l'obligation différera d'un État à l'autre selon leurs ressources respectives. Confrontés à des ressources monétaires limitées, plusieurs gouvernements se

disent incapables de prendre les mesures nécessaires à parvenir au plein exercice de la plus haute norme atteignable de santé pour leur population. Les États engagés à un système médical socialisé sont aux prises avec un défi particulièrement aigu puisque les coûts croissants des soins de santé exercent un grand poids sur les systèmes médicaux financés par les deniers publics.

Le Canada et l'Afrique du Sud sont tous deux aux prises avec ce problème, quoique dans des situations différentes. Le Canada est un pays riche dont le système socialisé de soins de santé a de longs antécédents. L'Afrique du Sud est un État plus pauvre, qui émerge en tant que pleine démocratie après un long épisode d'apartheid. Bien que la taille de leurs populations ne soient pas hors de comparaison – environ 44 millions de Sud-africains et environ 32 millions de Canadiens – les infrastructures qu'a l'Afrique du Sud l'empêchent de voir adéquatement aux besoins de santé de nombreux citoyens. De plus, environ 11% de la population sud-africaine vit avec le VIH/sida; 24% des femmes enceintes sont séropositives au VIH.[5] Au Canada, les études sur la prévalence du VIH indiquent un taux d'ensemble de 0,0016% et une prévalence du VIH parmi les femmes enceintes d'environ 0,03 à 0,04% (les données de certaines provinces n'ont cependant pas été mises à jour depuis cinq ans ou plus).[6] Ainsi, bien que l'accès à des soins de santé puisse s'avérer une question de vie ou de mort pour des individus d'un pays et de l'autre, l'ampleur des enjeux en Afrique du Sud est beaucoup plus grande à plusieurs égards.

Ces différences n'excluent pas certaines similitudes – en particulier concernant la manière par laquelle des individus ont tenté d'assurer l'accès à des soins de santé dans ces deux pays et comment leurs gouvernements ont cherché à éviter de consacrer des ressources additionnelles aux systèmes publics de soins. En Afrique du Sud, l'affaire centrale a été *TAC* v *Minister of Health*, alors qu'au Canada la jurisprudence pertinente porte sur l'interprétation de la notion de nécessité médicale. En comparant l'affaire sud-africaine et la jurisprudence canadienne, on constate que les arguments sur lesquels les plaignants ont misé pour demander des soins de santé financés par le gouvernement présentent des ressemblances frappantes. De plus, en parvenant à leurs décisions dans de telles affaires, les tribunaux sud-africains et canadiens ont analysé un certain nombre de facteurs qui incluent l'efficacité du traitement revendiqué, la question de savoir s'il constitue ou non une norme reconnue dans d'autres ressorts, et son coût.

TAC v Minister of Health

La décision dans l'affaire *TAC* v *Minister of Health* touche deux enjeux principaux : (1) la disponibilité du médicament névirapine dans les hôpitaux publics; et (2) l'élaboration et la mise en œuvre, par le gouvernement sud-africain, d'un programme sur la transmission périnatale pour prévenir la transmission du VIH d'une femme à son nouveau-né pendant l'accouchement. En juillet 2000, le fabricant de la névirapine a offert de fournir gratuitement ce médicament au gouvernement sud-africain pendant cinq ans.[7] Or, en dépit d'études démontrant l'efficacité du médicament pour prévenir la transmission périnatale du VIH, le gouvernement a choisi d'en limiter la disponibilité à un petit nombre de projets pilotes et il a refusé de le rendre généralement disponible dans les hôpitaux du secteur public, où sont traitées la plupart des femmes pauvres.

Le gouvernement refusait également d'élaborer et de mettre en œuvre un programme de prévention de la transmission périnatale. Il affirmait attendre d'autres résultats d'études sur l'efficacité de la névirapine avant de planifier un programme. Lorsque l'étude en question a été complétée et que le gouvernement est demeuré dans l'inaction, la Treatment Action Campaign (TAC), la Save Our Babies Campaign et le Children's Rights Centre, ont intenté une action en justice.[8]

La TAC a contesté la décision du gouvernement en soutenant qu'elle violait une panoplie de droits constitutionnels : le droit à l'accès à des soins de santé, les droits à l'égalité, à la vie, à la dignité et à des choix génésiques.

La TAC a contesté la décision du gouvernement en soutenant qu'elle violait une panoplie de droits constitutionnels : le droit à l'accès à des soins de santé, les droits à l'égalité, à la vie, à la dignité et à des choix génésiques; ainsi que les droits de l'enfant.[9] La TAC a également soutenu que le refus du gouvernement constituait une violation des

devoirs des responsables publics et une violation des droits des enfants de moins de six ans et des femmes enceintes d'avoir accès à des services de santé gratuits.[10] En outre, la TAC a contesté l'approche gouvernementale en soutenant qu'elle violait le droit international et les obligations internationales de l'Afrique du Sud.[11]

Le présent article se concentrera sur le droit d'accès à des soins de santé tel qu'établi dans les articles 27(1) et (2) de la Constitution de la République d'Afrique du Sud de 1996.[12] L'art. 27 garantit à toute personne un certain nombre de droits, notamment celui « d'avoir accès à […] des services de soins de santé, y compris en matière de santé génésique » et il oblige l'État à « prendre des mesures législatives raisonnables et d'autres mesures, dans les limites des ressources disponibles, pour parvenir à la réalisation progressive » de ces droits.[13]

Les arguments de la TAC concernant le droit d'accès à des soins de santé misaient sur deux éléments : ce droit énoncé dans la Constitution impose à l'État à la fois une obligation positive de donner cet accès, ainsi qu'une obligation négative de s'abstenir d'activités qui l'entraveraient. Pour étayer ces arguments, la TAC a procédé à démontrer l'efficacité des médicaments antirétroviraux, notamment la névirapine, leur rôle dans les normes de soins reconnues mondialement, de même que les coûts et bienfaits de la névirapine.

Le gouvernement a répondu par trois arguments. Premièrement, il a contesté l'innocuité et l'efficacité de la névirapine, affirmant que d'autres tests étaient nécessaires avant qu'il puisse conclure que l'usage de névirapine pour prévenir la transmission périnatale était sûr.[14] Deuxièmement, il a prétendu que le coût de la fourniture de névirapine et d'un programme national universel de prévention de la transmission périnatale du VIH serait élevé à un point prohibitif. Il a affirmé que l'on rendrait la névirapine progressivement accessible au public à mesure que les fonds le permettraient.[15] En outre, il a avancé l'argument que si la cour accordait gain de cause à la TAC, il s'agirait d'une décision de politiques qui ne relevait pas de sa compétence.[16]

Dans son jugement, le juge Botha a cadré la question en déterminant qu'il s'agissait de voir si « les mesures prises par les […] répondants en ce qui a trait à la transmission périnatale du VIH, par l'établissement de 18 sites pilotes et en y confinant la provision de névirapine, peuvent être considérées conformes à l'obligation de l'État aux termes de l'article 27(2) [de la Constitution]. »[17] Le juge a rejeté les arguments de l'État à l'effet qu'une éventuelle ordonnance de la cour constituerait une décision de politiques, en établissant qu'il était de son rôle de juge « de déterminer si les mesures adoptées par les répondants étaient, dans les circonstances, raisonnables ».[18] Il a ensuite examiné l'existence et l'éventuelle ampleur de l'obligation constitutionnelle du gouvernement de rendre la névirapine accessible dans les établissements publics hors des sites pilotes.

Le j. Botha s'est prononcé en grande partie d'accord avec les arguments de la TAC; il a suivi pour ce faire le précédent établi dans l'affaire *Government of the Republic of South Africa* v *Grootboom and Others*.[19] Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a déterminé que le gouvernement avait à la fois une obligation positive d'assurer la réalisation progressive des droits garantis par la Constitution et une obligation négative de s'abstenir d'actions qui nuiraient à cette réalisation progressive. Bien que le droit en question dans l'affaire *Grootboom* était le droit au logement, le j. Botha a appliqué le même raisonnement à l'article 27(2) de la Constitution et aux obligations touchant le droit d'accès à des soins de santé.

En appliquant le test établi dans *Grootboom*, il a constaté « que la politique des […] répondants d'interdire l'utilisation de névirapine hors des sites pilotes, dans le secteur public, n'est pas raisonnable et qu'il s'agit d'un obstacle injustifié à la réalisation progressive du droit à des soins de santé. C'est une violation de leur obligation négative […] de s'abstenir d'entraver le droit à des soins de santé. »[20] En se basant sur la situation dans la province sud-africaine de Western Cape, où la névirapine était déjà accessible au public en général, il a déterminé qu'il était possible au gouvernement de soutenir la prescription de ce médicament dans le secteur public. Il a affirmé que la vaste disponibilité du médicament dans la province de Western Cape n'avait pas causé de « chaos ni de désarroi »[21] et que l'offre du fabricant de fournir le médicament gratuitement entraînait que son coût se situait entre minimal et nul. Bien que le j. Botha n'ait pas cité le droit international, sa perception d'une obligation négative est conforme aux commentaires interprétatifs du Comité onusien des droits économiques, sociaux et culturels, en référence au droit à la santé.[22]

En outre, quant à la question du déploiement national d'un programme de prévention de la

transmission périnatale du VIH, le j. Botha a utilisé des termes très solides pour définir l'obligation positive du gouvernement : « Il importe de ne pas se méprendre sur une chose : un programme national de prévention de la transmission périnatale du VIH est une obligation inéluctable de l'État. »[23] Il s'est prononcé en accord avec la TAC à l'effet qu'aucun plan de mise en œuvre nationale n'existait et que les mesures adoptées par le gouvernement ne pouvaient pas être considérées raisonnables au regard de l'article 27(2) de la Constitution. Il a reconnu que le manque de ressources était un facteur de difficulté, mais a affirmé que la disponibilité limitée de ressources ne pourrait affecter que le rythme du déploiement d'un plan de prévention périnatale, et non son existence. Après son constat de l'existence d'une obligation négative d'éviter de nuire au droit à des soins de santé et d'une obligation positive de fournir des soins de santé, le j. Botha a ordonné au gouvernement de l'Afrique du Sud de rendre la névirapine disponible dans les hôpitaux publics et de « planifier un programme national complet et efficace pour prévenir ou réduire la transmission périnatale du VIH ».[24]

« Il importe de ne pas se méprendre sur une chose : un programme national de prévention de la transmission périnatale du VIH est une obligation inéluctable de l'État. »

Les tribunaux canadiens et la nécessité médicale

Contrairement à celle de l'Afrique du Sud, la Constitution canadienne ne renferme pas d'affirmation expresse du droit à la santé ou à des soins de santé. Des individus ont tenté de recourir à la *Charte canadienne des droits et libertés*[25] afin de soutenir que l'absence d'assurance publique pour un traitement donné constituait une violation de leur droit à la vie ou à la sécurité de la personne, ou constituait une forme prohibée de discrimination.[26] Ces affaires ont porté principalement sur des arguments touchant à l'égalité ou à la question de savoir s'il existe une composante économique du droit à la sécurité de la personne, plutôt que de considérer ce que constitue un droit à la santé ou à des soins de santé.[27] Certains plaignants ont emprunté une avenue de rechange, dans la quête d'accès à des services de santé, en fondant leurs arguments sur la nécessité médicale de certains traitements.

Au Canada, le système de soins de santé est administré par deux paliers de gouvernement – le fédéral et le provincial. Au palier fédéral, la Loi canadienne sur la santé[28] régit les politiques du système de soins médicaux sans accorder pour autant aux Canadiens un droit légal à des soins de santé.[29] En revanche, la Loi établit les critères que doivent rencontrer les régimes d'assurance-santé des provinces afin de recevoir leur pleine part du financement fédéral en vertu de la Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces.[30] Ces critères sont les fameuses « cinq grandes conditions » du système canadien des soins de santé : gestion publique, intégralité, universalité, transférabilité et accessibilité.[31] Les articles 8 à 12 de la Loi canadienne sur la santé définissent de plus ce qu'une province doit faire pour respecter les cinq critères. L'art. 9 aborde l'intégralité et, lu en conjonction avec la définition de services hospitaliers, à l'article 2, il requiert que les provinces assurent les services hospitaliers qui sont « médicalement nécessaires pour le maintien de la santé, la prévention des maladies ou le diagnostic ou le traitement des blessures, maladies ou invalidités ». La difficulté réside dans le fait que le concept de « médicalement nécessaire » n'est défini nulle part dans la Loi canadienne sur la santé.

La difficulté réside dans le fait que le concept de « médicament nécessaire » n'est défini nulle part dans la *Loi canadienne sur la santé*.

Le Québec est la seule province qui garantit le droit aux soins de santé.[32] Ce droit est toutefois circonscrit par des considérations fiscales.[33] Les lois d'autres provinces canadiennes affirment, à l'instar de la Loi canadienne sur la santé, qu'elles assureront les traitements et services qui sont médicalement nécessaires, mais ici aussi, sans définir ce que signifie cette nécessité médicale. D'après le Groupe de travail de l'Association du barreau canadien en matière de réforme des soins de

santé, cela constitue :

> un droit, exprimé ou implicite, à l'assurance-santé en vertu des lois provinciales sur l'assurance-santé, mais cela ne constitue pas un droit à la santé car il n'y a pas de garantie quant au contenu de l'assurance-santé (i.e. les provinces peuvent soustraire des services de leur régime, à leur guise). De plus, il n'y a pas de garantie de justice quant à la procédure de sélection des services assurés ou soustraits. [trad.][34]

Insatisfaits d'un droit sans substance à l'assurance-santé, certains Canadiens sont allés plus loin, en faisant pression pour une certaine garantie quant au contenu de leur assurance-santé publique en relation avec leurs besoins médicaux particuliers. Bien que les Canadiens, à titre individuel, n'aient pas la capacité légale d'intenter des poursuites en vertu de la Loi canadienne sur la santé, ils peuvent intenter des actions en justice, contre les instances de leur province, pour soutenir que certains aspects des soins médicaux sont médicalement nécessaires. Les arguments à la fois pour et contre la nécessité médicale, dans la jurisprudence canadienne, renferment des ressemblances frappantes avec ceux invoqués dans l'affaire *TAC* v *Minister of Health*.

Dans l'affaire *Stein* c. *Québec (Régie de l'Assurance-maladie),*[35] la Régie de l'Assurance-maladie du Québec (RAMQ) refusait de défrayer Stein pour ses dépenses médicales hors-pays.[36] Entre autres, Stein voulait que la RAMQ paie un instrument connu sous le nom de pompe Infusaid que lui avait administrée un médecin à New York. La RAMQ refusait de payer la pompe, soutenant qu'il s'agissait d'un traitement expérimental et non disponible au Canada.[37] En examinant le caractère expérimental du statut de cette pompe, la Cour supérieure du Québec a considéré le témoignage du chirurgien américain de Stein, à l'effet que la pompe est considérée comme une norme, dans les centres de soins pour le cancer aux États-Unis.[38] La cour a également entendu le médecin de la RAMQ, qui a affirmé que la pompe n'était pas disponible au Canada en raison de son coût.[39] Le fait que la pompe ait été efficace pour le traitement de Stein semble avoir joué un rôle dans la décision de la cour.[40] En ordonnant à la RAMQ de payer le coût de la chirurgie de Stein, la cour a tenu pour acquis que le traitement était médicalement nécessaire quel que soit son coût.

L'affaire *Cameron* v *Nova Scotia (Attorney General)* porte sur le recours, par Alexander Cameron et son épouse, Cheryl Smith, à l'injection intra-cytoplasmique de sperme (IICS), une forme d'insémination *in vitro* (IIV), après l'échec de leurs autres tentatives d'avoir un enfant.[41] Lorsque la province a refusé de payer cette intervention en vertu de la *Nova Scotia Health Services and Insurance Act,*[42] le couple a intenté une action à l'effet, entre autres, que le traitement était médicalement nécessaire et que la formulation des règlements afférents à la loi nécessitait donc qu'il soit assuré.[43] L'action a été rejetée à l'audience. En appel, le juge Chipman a examiné les témoignages d'experts médicaux d'après lesquels l'IIV était un traitement standard et l'IICS était, ou devenait, le traitement de choix. Le juge du procès avait affirmé que les expressions « médicalement indiqué » et « procédure médicale standard » n'équivalaient pas à dire « médicalement nécessaire » [trad.][44] et le j. Chipman a refusé de déclarer que ce raisonnement était erroné.[45] Ce dernier a de plus considéré que le coût était un facteur pour lequel la province ne considérait pas que l'IIV et l'IICS étaient médicalement nécessaires :

> Je préfère de loin, cependant, l'approche primaire du Dr Collins, à l'effet que, simplement, dans l'ordre des choses – l'ordre des priorités –, ces deux procédures, vu leur coût, leur taux de succès limité et leurs risques, ne se classent pas assez haut, à l'heure actuelle, pour justifier leur paiement par les fonds publics. […] Je suis convaincu qu'il s'agit là de la vraie explication pour lesquelles ces procédures n'ont pas été considérées médicalement nécessaires.[46]

Il a poursuivi en donnant sa propre interprétation de ce qu'il faut considérer pour déterminer la nécessité médicale d'un traitement :

> Par nécessité, ce qui est ou n'est pas médicalement nécessaire doit être jugé par ceux auxquels est confiée l'administration de la politique. Le jugement nécessite une appréciation non seulement des procédures médicales, mais aussi de la disponibilité de fonds pour les financer.[47]

En contraste frappant avec l'affaire *Stein* où la cour n'a pas tenu compte du coût pour déterminer s'il y avait nécessité médicale, la cour qui a tranché l'affaire *Cameron* a intégré des considérations financières dans sa définition de ce qui est considéré médicalement nécessaire. Selon cette interprétation, ce qui est médicalement nécessaire n'est pas déterminé uniquement par l'état d'un patient, mais aussi par la considération de la capacité de la province de payer un certain traitement.[48]

En outre, dans l'affaire *Auton*

(Guardian ad litem of) v *British Columbia (Minister of Health),*[49] un groupe d'enfants autistiques et leurs gardiens ont intenté une action en justice contre le gouvernement de la province de Colombie-Britannique (C.-B.) en soutenant, entre autres, que les programmes provinciaux de traitement pour les enfants autistiques étaient insuffisants.[50] Les plaignants réclamaient la couverture du coût de techniques précoces d'analyse appliquée du comportement (AAC).

Les enfants autistiques plaignants ont tous reçu un « Lovaas Autism Treatment » [LAT], une forme d'AAC qui avait coûté à leurs parents entre 45 000 et 60 000$ par an par enfant.[51] À l'audience, les plaignants ont soutenu que ce traitement était un « service médicalement nécessaire » dans la mesure où il améliorait considérablement l'état des enfants autistiques.[52] Dans l'évaluation de la nécessité médicale, la cour a examiné les données scientifiques pour et contre le LAT et conclu que les thérapies les plus efficaces pour l'autisme étaient basées sur l'AAC.[53] La cour a ensuite examiné les traitements fournis par le gouvernement de la C.-B. aux enfants autistiques et conclu que ces traitements avaient été « clairement discrédités par l'un des témoins experts de la Couronne elle-même ».[54] En outre, la cour a examiné les traitements de l'autisme financés dans d'autres ressorts – au Canada, aux États-Unis et au Royaume-Uni – et constaté que plusieurs gouvernements finançaient des traitements d'AAC pour les enfants autistiques.[55] En conséquence, elle a conclu que les traitements d'AAC en général, sans toutefois spécifier le LAT en particulier, étaient médicalement nécessaires.[56]

Ces affaires mettent en relief la nécessité d'une analyse à trois volets pour établir la nécessité médicale : un examen de l'efficacité du traitement en question; un examen des services assurés par l'État pour la maladie en question; et un examen pour déterminer si le traitement est la norme dans d'autres ressorts. Dans l'affaire Cameron, la cour a ajouté un quatrième élément : le coût du traitement.

L'accès aux services médicalement nécessaires au Canada et en Afrique du Sud : une comparaison

Comment le test de la nécessité médicale, tel qu'articulé par des cours canadiennes, est-il lié à l'affaire sud-africaine *TAC* v *Minister of Health*? Il est, de fait, très semblable aux arguments invoqués par la TAC dans son affidavit, largement endossés par le j. Botha. L'efficacité de la névirapine est un élément qui a été considéré pertinent à la fois par la TAC et par le gouvernement sud-africain. Le juge Botha a commenté l'efficacité apparente de la névirapine et comment son homologation conditionnelle par l'instance sud-africaine de réglementation des médicaments indiquait qu'elle était « sûre et efficace ».[57] Comme dans les affaires *Stein* et *Auton,* la foi en l'apparente efficacité du traitement a joué un rôle dans l'ordonnance du j. Bhota au gouvernement sud-africain de le rendre disponible au public.

Le deuxième élément du test concerne les services déjà assurés par le gouvernement sud-africain pour le traitement du VIH/sida. La TAC a souligné que la névirapine et l'information sur la transmission périnatale du VIH n'étaient pas disponibles au public hors des 18 sites pilotes du projet. Le j. Botha a déterminé qu'il y avait « des preuves irrécusables d'une capacité résiduelle ou latente du secteur public hors des 18 sites pilotes où est prévu le programme de névirapine ».[58] Cela est très similaire à la situation dans l'affaire *Auton,* où

La croyance en l'apparente efficacité du traitement a joué un rôle dans l'ordonnance du j. Bhota au gouvernement sud-africain de rendre la névirapine disponible au public.

le caractère non existant des services publics pour les enfants autistiques a constitué un facteur de la décision de la Cour d'ordonner au gouvernement de payer les traitements d'AAC.

Le troisième élément du test est l'utilisation du traitement dans d'autres ressorts. Dans son affidavit, la TAC ne s'est pas tant attardée à examiner à quel point l'utilisation de la névirapine ou la mise en œuvre de programmes de prévention de la transmission périnatale constituait la norme dans d'autres pays : elle a plutôt mis l'accent sur les recommandations de l'Organisation mondiale de la santé (OMS) en faveur de l'inclusion de la névirapine dans la liste des médicaments essentiels ainsi que la suggestion aux mères séropositives de moyens de remplacement de l'allaitement maternel. Le j. Botha a choisi de se concentrer sur l'expérience dans la province de Western Cape où la névirapine était

déjà largement accessible : l'expérience dans cette province mettait en relief un accès plus équitable aux traitements ainsi qu'une contribution à la réalisation progressive du droit à la santé.[59]

Le dernier élément du test, utilisé par la TAC et par le gouvernement sud-africain, était le coût. Le j. Botha ne s'est pas prononcé à savoir s'il croyait qu'un programme de prévention périnatale du VIH conduirait effectivement à des économies à long terme; il a plutôt affirmé que le coût ne constituait pas une considération dans la réalisation progressive du droit à des soins de santé. Des progrès devraient être marqués et les ressources devraient être dénichées graduellement. La question du coût a aussi été considérée dans l'affaire *Cameron*, mais l'approche qu'y a adoptée le juge Chipman contraste fortement avec celle du juge Botha dans *TAC*. Le premier a considéré que le coût avait un rôle pertinent dans la détermination de la nécessité médicale; le second, sans toutefois exprimer sa décision dans les mêmes termes, a principalement épousé la position à l'effet que le coût n'est pas une considération pertinente dans la détermination de la nécessité médicale et de ce qui constitue un droit aux soins de santé.

La décision de la cour dans *TAC* v *Minister of Health* pourra aider les militants, au Canada, à énoncer en termes de droits humains leurs revendications en matière de santé et de soins de santé. Cela pourrait avoir de nombreuses conséquences bénéfiques, notamment en incitant les gouvernements, au Canada, à satisfaire les engagements en vertu du PIDÉSC, et en aidant les tribunaux à définir clairement l'intérêt substantiel au droit à des soins de santé, qui est en jeu dans des affaires comme *Stein*, *Cameron* et *Auton*. Un engagement à assurer ce qui est médicalement nécessaire est un engagement vague et imprécis; un engagement à assurer les services et traitements qui contribuent à l'exercice du droit à la santé devrait faciliter aux tribunaux la tâche de trouver l'équilibre adéquat entre des intérêts opposés.

Conclusion

Traditionnellement, les tribunaux du Canada ne se sont pas tournés vers leurs homologues de l'Afrique du Sud, dans la recherche d'interprétations possibles du droit canadien. Cela dit, la Constitution sud-africaine renferme plusieurs droits plus spécifiques – tel le droit aux soins de santé – que le contenu de notre *Charte des droits et libertés*. Au fur et à mesure de l'interprétation et de l'application de ces droits par des cours d'Afrique du Sud, la jurisprudence sud-africaine devient de plus en plus susceptible de constituer une source d'inspiration pour d'autres ressorts.

Bien qu'ils s'expriment dans des termes différents, les tests pour déterminer ce qui constitue une nécessité médicale et pour repérer les cas de violation par l'État du droit aux soins de santé font appel à des considérations communes. L'apport de l'arrêt *TAC* v *Minister of Health*, dans cette discussion, ne se limite pas à l'affirmation de l'existence du droit à la santé, ni à l'affirmation de l'obligation des États de réaliser progressivement ce droit : il souligne aussi que ces États doivent veiller en plus à ne pas entraver la réalisation de ce droit. La reconnaissance de cette obligation négative ajoute à la force du droit à la santé. On n'est pas encore parvenu à une telle reconnaissance dans le cadre du test de la nécessité médicale au Canada, mais si des juges canadiens portent attention aux décisions de leurs homologues sud-africains, nous pourrons nous approcher d'autant de l'affirmation de notre droit à la santé, ici, au Canada.

— Kathryn Garforth

Kathryn Garforth, B.A., L.L.B., M.E.S., a gradué de l'Osgoode Hall Law School, York University, en 2003.

---

[1] L'information sur le concours est accessible à www.aidslaw.ca/francais/Contenu/concoursdissertation.htm.

[2] Dossier no 21182/2001, 14 décembre 2001, High Court of South Africa (Transvaal Provincial Division). Rapportée dans 2002(4) BCLR 356 (T) 2001 SACLR LEXIS 123 et accessible via www.tac.org.za [ci-après *TAC* v *Minister of Health*], citée dans LEXIS, qui utilise sa propre numérotation interne pour le texte du jugement, utilisée dans les références qui suivent dans le présent texte. L'ordonnance de la High Court a été modifiée en appel à la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, Case CCT 8/02, 5 juillet 2002, (http://www.concourt.gov.za/files/tac/tac.pdf). La Cour constitutionnelle a ordonné en général que le gouvernement sud-africain élabore et mette en œuvre, dans le cadre des ressources dont il dispose, un programme complet et coordonné pour réaliser progressivement le droit des femmes enceintes et des nouveau-nés d'avoir accès à des services de santé pour combattre la transmission périnatale du VIH. Le texte complet de l'ordonnance de la Cour se trouve à l'alinéa 35 de l'arrêt.

[3] 16 décembre 1966, 993 U.N.T.S. 3 (entré en vigueur le 3 janvier 1976).

[4] *Ibid.*, art. 12(1).

[5] Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, *Epidemiological Fact Sheets on HIV/AIDS and Sexually Transmitted Infections: South Africa*, ONUSIDA, 2002, p. 2-3 (www.unaids.org/hivaidsinfo/statistics/fact_sheets/pdfs/Southafrica_en.pdf) (téléchargé le 2 décembre 2002).

[6] Le taux de prévalence générale du VIH au Canada peut être obtenu en divisant le nombre estimé de personnes vivant avec le VIH/sida au Canada (49 000 personnes en 1999, d'après Santé Canada dans *Actualités en épidémiologie sur le VIH/sida : Les infections prévalentes au VIH au Canada : près d'un tiers sans diagnostic?*, Ottawa, avril 2003, www.hc-sc.gc.ca/pphb-dgspsp/publicat/epiu-aepi/index_f.html) par l'estimé de la population du pays pour la même année (30 403 900 personnes, selon Statistique Canada, à www.statcan.ca/francais/Pgdb/demo02_f.htm). Concernant la situation des femmes enceintes, voir Santé Canada, *Actualités en épidémiologie sur le VIH/sida : Transmission périnatale du VIH*, Ottawa, avril 2003 (via www.hc-sc.gc.ca/pphb-dgspsp/publicat/epiu-aepi/index_f.html). Les taux dans les provinces varient entre 1,9/10,000 (Ontario 1991-1992) et 8,7/10 000 (Terre-Neuve 1991-1993) et les taux dans les grandes villes sont plus élevés (4,7/10 000 à Vancouver comparé à 3,4/10 000 pour le reste de la C.-B. en 1994;

et15,3/10 000 à Montréal versus 5,2/10 000 pour le Québec en 1990). Cependant, même les provinces sans grande agglomération urbaine présentent des taux importants (par exemple 4,1/10 000 au Nouveau-Brunswick en 1994-1996) et les données au Manitoba portent à croire qu'il y a augmentation des taux d'infection à VIH parmi les femmes en âge de procréer (de 0,7/10 000 en 1991 à 3,2/10 000 en 1994-1995). Une étude est en cours en Ontario pour actualiser les données sur la prévalence du VIH chez les femmes enceintes. Les résultats préliminaires indiquent un taux de 3,7/10 000 parmi les quelque 72% de femmes enceintes qui ont consenti au test du VIH pendant le premier trimestre de l'année 2002.

[7] *TAC* v *Minister of Health*, *supra*, note 2, p. 15.

[8] Toute mention subséquente de la TAC désigne les trois plaignants dans cette affaire.

[9] *Constitution of the Republic of South Africa, 1996, Act 108 of 1996*, art. 27, 9, 11, 10, 12(2) et 28 respectivement.

[10] *Ibid.* art. 195 et *Government Notice 657*; voir aussi L. Gernholtz, « Prévention de la transmission périnatale : arrêt phare en Afrique du Sud », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2002, 6(3) : 1, 22-26.

[11] Gernholtz, *ibid.*

[12] Voir note 9, *supra.*

[13] L'art. 27 de la *Constitution Act* se traduit comme suit : 27. (1) Toute personne a le droit d'accès à a. des services de soins de santé, y compris en matière de santé génésique b. de la nourriture et de l'eau en quantité suffisante; et c. la sécurité sociale, y compris une aide sociale appropriée si elle est incapable de pourvoir à ses besoins et à ceux de ses dépendants. (2) L'État doit prendre les mesures législatives raisonnables, et d'autres mesures, dans les limites des ressources à sa disposition, pour parvenir à la réalisation progressive de chacun de ces droits. (3) Nul ne peut se voir refuser un traitement médical d'urgence.

[14] *TAC* v *Minister of Health*, *supra,* note 2, p. 24-25.

[15] *Ibid.*, p. 26-27.

[16] *Ibid.*, p. 56.

[17] *Ibid.*, p. 64.

[18] *Ibid.*, p. 67.

[19] 2001(1) SA 46 (CC).

[20] *TAC* v *Minister of Health*, *supra* note 2, p. 59.

[21] *Ibid.*, p. 77.

[22] Comité onusien des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale no 14 : Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint* (art. 12), 4 juillet 2000, UN Doc. E/C.12/2000/4.

[23] *TAC* v *Minister of Health*, *supra* note 2, p. 83.

[24] *Ibid.*, p. 86.

[25] Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982,* Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, ch. 11 [ci-après « la Charte »].

[26] Art. 7 et 15.

[27] Voir, p. ex., *Brown* v *British Columbia (Minister of Health)* (1990), 66 D.L.R. (4th) 444 où un argument fondé sur l'article 7, pour revendiquer l'accès en vertu du régime public provincial à des médicaments pour le sida, a été rejeté. Voir, p. ex., *Eldridge* v *British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 R.C.S. 624 pour un recours réussi à un argument fondé sur l'art. 15, pour l'accès à des services de santé, de même que *Cameron*, *infra*, note 41, pour un exemple du rejet du même argument.

[28] L.R.C. 1985, ch. C-6.

[29] R.A. Stradiotto et J.I. Boudreau, « Resource Allocation and Accountability in Health Care », *Health L. Can.*, 2000, 20 : 40 (2000 C.H.L. LEXIS 2), p. 3.

[30] *Supra,* note 28, art. 2, définition de « contribution pécuniaire »; art. 4. La Loi sur les arrangements fiscaux entre le gouvernement fédéral et les provinces : L.R.C. 1985, ch. F-8.

[31] *Supra,* note 28, art. 7.

[32] *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., ch. S-4.2, art. 5.

[33] *Ibid.*, art. 13.

[34] *What's Law Got to do With It? Health Care Reform in Canada* (Ottawa, Association du Barreau canadien, 1994) cité dans *Cameron*, *infra,* note 41, par. 79.

[35] [1999] Q.J. no 2724 [ci-après, *Stein*].

[36] *Ibid.,* par. 1-3.

[37] *Ibid.,* par. 27. Les traitements expérimentaux ne sont pas considérés médicalement nécessaires. Cela incite les régimes provinciaux de santé à court d'argent à étiqueter les nouveaux traitements coûteux comme des traitements expérimentaux, afin de ne pas être tenus de les payer. Voir M. Somerville, *The Ethical Canary: Science, Society and the Human Spirit*, Toronto, Penguin Books, 2001, à la p. 228. [N.d.T. Une version française de ce livre du prof. Somerville vient de paraître : *Le canari éthique*, Montréal, éditions Liber, 2003, 313 p.]

[38] *Supra,* note 35, par. 40.

[39] *Ibid.*

[40] *Ibid.*, par. 43.

[41] [1999] N.S.J. no 297, pourvoi rejeté : [1999] S.C.C.A. no 531 [ci-après *Cameron*].

[42] R.S.N.S. 1989, ch. 20.

[43] *Supra,* note 41, par. 28, 70.

[44] *Ibid.*, par. 41.

[45] *Ibid.*, par. 90.

[46] *Ibid.*, par. 87.

[47] *Ibid.*, par. 101.

[48] Somerville, *supra* note 37, p. 233-4.

[49] [2000] B.C.J. No 1547 (QL), conf. *Auton (Guardian ad litem of)* v *British Columbia (Attorney General)* [2002] B.C.J. no 2258 (QL).

[50] *Ibid.,* par. 8.

[51] *Ibid.,* par. 24.

[52] *Ibid.,* par. 29.

[53] *Ibid.,* par. 51-52.

[54] *Ibid.,* par. 66.

[55] *Ibid.,* par. 69-83.

[56] *Ibid.,* par. 102.

[57] *TAC* v *Minister of Health*, *supra,* note 2, p. 73.

[58] *Ibid.,* p. 75.

[59] *Ibid.,* p. 77.