

Tentative de voies de fait graves / Non-divulgateion / Relations vaginales non protégées avec un partenaire probablement déjà séropositif

« Le même acte d'agression sexuelle perpétré par un accusé séropositif pourrait sans aucun doute causer un préjudice à de nombreuses victimes potentielles ou les exposer à un risque, mais si, pour des raisons qui lui sont propres, il existe un doute raisonnable quant à savoir si une plaignante a été mise en péril par les voies de fait, il n'y a pas de voies de fait graves. »²

Droit applicable :

Article 265 du Code criminel

(1) Commet des voies de fait, ou se livre à une attaque ou une agression, quiconque, selon le cas :

(a) d'une manière intentionnelle, emploie la force, directement ou indirectement, contre une autre personne sans son consentement;

(...)

(3) Pour l'application du présent article, ne constitue pas un consentement le fait pour le plaignant de se soumettre ou de ne pas résister en raison :

(c) soit de la fraude;

Article 268 du Code criminel

(1) Commet des voies de fait graves quiconque blesse, mutilé ou défigure le plaignant ou met sa vie en danger.

Article 24 du Code criminel

(1) Quiconque, ayant l'intention de commettre une infraction, fait ou omet de faire quelque chose pour arriver à son but est coupable d'une tentative de

¹ *R. c. Williams*, [2003] C.S.C. 41 [*Williams* 2003]

² *Ibid.* at. par. 46

commettre l'infraction, qu'il fût possible ou non, dans les circonstances, de la commettre.

Article 660 du Code criminel

Lorsque la consommation d'une infraction imputée n'est pas prouvée, mais que la preuve établit une tentative de commettre l'infraction, l'accusé peut être déclaré coupable de la tentative.

Article 463 du Code criminel

(b) quiconque tente de commettre un acte criminel pour lequel, sur déclaration de culpabilité, un accusé est passible d'un emprisonnement de quatorze ans ou moins, ou est complice, après le fait, de la perpétration d'un tel acte criminel, est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement égal à la moitié de la durée de l'emprisonnement maximal encouru par une personne coupable de cet acte.

Tribunal et date de la décision

La Cour suprême du Canada a rendu sa décision unanime en septembre 2003.

Parties

Le ministère public était l'appelant devant la Cour suprême du Canada et Williams, l'intimé. Il y avait une plaignante dans l'affaire Williams.

Faits

Williams a débuté en juin 1991 une relation de 18 mois avec une femme qui sera plus tard la plaignante dans cette affaire. Ils ont eu des rapports sexuels non protégés à de multiples occasions. Le 15 novembre 1991, Williams a appris le résultat positif d'un test de dépistage du VIH effectué peu auparavant.

La plaignante a, quant à elle, reçu un résultat négatif quelques jours plus tard. Cependant, la Cour reconnaît qu'au moment où elle s'est fait dépistée, il était possible que Williams l'ait déjà infectée et qu'elle se trouvait alors dans la « fenêtre sérologique », c.-à-d. la période située entre l'infection et la séroconversion.

Après que Williams a appris sa séropositivité, il n'a pas révélé à sa partenaire qu'il avait subi un test de dépistage du VIH ni qu'il avait été diagnostiqué positif. La relation s'est poursuivie une année de plus incluant des rapports sexuels non protégés. Williams avait été conseillé à trois reprises, par deux médecins et une infirmière sur le VIH, sa transmission, les pratiques sécuritaires et l'obligation qu'il avait de divulguer à ses partenaires sexuels sa séropositivité.

La relation a pris fin en novembre 1992. En avril 1994, la plaignante a appris qu'elle était séropositive.

Il a été admis que la plaignante n'aurait pas eu de relations vaginales non protégées avec Williams si elle avait su qu'il était séropositif au VIH. La poursuite a concédé

qu'il était possible que Williams ait infecté la plaignante avant qu'il n'apprenne qu'il était séropositif.

Procédure

Le tribunal de première instance de Terre-Neuve a reconnu Williams coupable de voies de fait graves et de nuisance publique.³

La Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador a confirmé la déclaration de culpabilité pour nuisance publique, mais a substitué à la condamnation pour voies de fait graves celle de *tentative de voies de fait graves*.⁴

La Cour d'appel a fondé sa décision sur l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cuerrier*. Dans cet arrêt, la Cour suprême a jugé que le fait de ne pas divulguer son statut séropositif (connu) à son partenaire avant d'avoir des rapports sexuels (vaginaux) non protégés peut constituer une fraude rendant le consentement du partenaire aux rapports sexuels invalide. La Cour suprême en a conclu que dans de telles circonstances, les rapports sexuels constitueraient des voies de fait. Depuis l'arrêt *Cuerrier*, les personnes séropositives ont l'obligation légale de divulguer leur infection au VIH avant toute activité posant un « risque important » de transmission du VIH. La Cour d'appel a conclu que Williams avait manqué à son obligation puisqu'après avoir été diagnostiqué séropositif, il a continué d'avoir des relations vaginales non protégées avec la plaignante à quelques reprises, sans lui révéler au préalable son état de santé.

La Cour d'appel a ensuite examiné si Williams était coupable de l'infraction de *voies de fait graves* qui exige qu'il y ait eu « mise en danger la vie de la plaignante ». Sur la base des preuves au procès, la Cour a déterminé qu'il était possible que la plaignante ait été déjà infectée lors de rapports sexuels non protégés avec Williams avant qu'il n'apprenne sa séropositivité. La cour a donc convenu qu'il était impossible de prouver, hors de tout doute raisonnable, que le comportement de William, *après* qu'il ait pris connaissance de son statut séropositif, ait mis en danger la vie de la plaignante en l'exposant à un risque d'infection par le VIH.

Cependant, mis à part ce qui précède, le comportement de Williams constituerait une infraction de voies de fait graves, conformément à l'arrêt *Cuerrier*. Par conséquent, la Cour d'appel a décidé qu'il était préférable de déclarer Williams coupable de l'infraction de *tentative* de voies de fait graves.

La poursuite a fait appel de cette décision auprès de la Cour suprême du Canada. Dans un même temps, Williams a fait appel contre sa condamnation pour tentative de voies de fait graves. La Cour suprême du Canada a rejeté les deux appels, statuant que, c'est à bon droit, que Williams a été reconnu coupable de tentative de voies de fait graves.⁵

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

⁴ *R. v. Williams*, [2001] NFCA 52, [2001] NJ No 274

⁵ *R. c. Williams* 2003 *supra* note 1

Il a été condamné à trois ans d'emprisonnement pour tentative de voies de fait graves et à 18 mois d'emprisonnement pour nuisance publique, les deux peines devant être exercées concurremment.⁶

Arguments et questions juridiques

À ce jour, il s'agit de la première et de la dernière affaire relative à la responsabilité criminelle pour non-divulgence de la séropositivité décidée par la Cour suprême du Canada depuis l'arrêt *Cuerrier* en 1998.

La Cour a été appelée à déterminer si les personnes séropositives ayant des rapports sexuels non protégés sans divulguer leur état de santé à leurs partenaires sexuels déjà infectés par le VIH ou possiblement infectés par le VIH, peuvent être reconnues coupables de voies de fait graves ou de tentative de voies de fait graves.

La Cour suprême a jugé que seule l'accusation de tentative de voies de fait graves pouvait être retenue parce qu'il était impossible de prouver hors de tout doute raisonnable que le comportement de l'accusé, après avoir pris connaissance de sa séropositivité, pouvait mettre la vie de la plaignante en danger si elle était déjà infectée par le VIH ou possiblement infectée par le VIH

La Cour a conclu, que sur la base des preuves au procès il était « probable » que la plaignante ait déjà été infectée par le VIH lors de rapports sexuels non protégés avec Williams avant qu'il n'apprenne sa séropositivité. Par conséquent, l'accusation ne pouvait prouver hors de tout doute raisonnable que Williams avait mis en danger la vie de la plaignante. La Cour a jugé qu'en l'absence de circonstances aggravantes de mise en danger, Williams ne pouvait être reconnu coupable de voies de fait graves.

Questions juridiques particulières soulevées par la Cour dans son analyse des éléments essentiels des infractions de voies de fait graves et de tentative de voies de fait graves

1- Voies de fait graves

- Voies de fait graves et *mens rea*

Bien que cela n'était pas absolument nécessaire pour trancher si Williams devait être reconnu coupable de voies de fait graves ou de tentative, la Cour suprême a abordé la question de l'intention coupable. En particulier, la Cour a examiné la question de savoir à quel moment une personne séropositive est suffisamment consciente de sa séropositivité pour qu'il puisse être considéré qu'elle a commis une fraude susceptible de vicier le consentement de son partenaire sexuel, transformant ainsi des rapports sexuels consensuels en voies de fait. La Cour a déclaré :

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

⁶ *R. v. Williams* [2004] NJ No 140

étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager. »⁷

La Cour a également déclaré :

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.⁸

En revanche, selon la Cour, il n'y avait pas de preuve suffisante pour démontrer que Williams était au courant du danger, ni même du risque de danger d'infection, avant d'avoir appris qu'il était séropositif pour pouvoir établir une intention coupable avant ce moment là.

- Voies de fait graves et *actus reus*

a) Consentement

En cas de non-divulgaration de la séropositivité avant des rapports sexuels, il doit être prouvé hors de tout doute raisonnable que le consentement du ou de la partenaire a été vicié par la fraude.

D'après *Cuerrier*, la non-divulgaration ne peut constituer une fraude viciant le consentement que s'il existe un risque important de lésions corporelles graves. Les rapports sexuels (vaginaux) non protégés sont considérés comme représentant un tel « risque important ». Le ministère public doit ensuite prouver hors de tout doute raisonnable que le ou la plaignant(e) aurait refusé d'avoir des rapports sexuels non protégés avec l'accusé si il ou elle avait été avisé(e) de la séropositivité de l'accusé.

Dans l'affaire *Williams*, la Cour suprême s'est uniquement interrogée sur la question de savoir si la plaignante pouvait être considérée comme ayant consenti aux rapports sexuels non protégés avec l'accusé. Pour cela, la Cour suprême, en se fondant sur l'affaire *R. c. Ewanchuk*,⁹ a adopté une approche subjective axée sur l'état d'esprit de la plaignante à l'époque des rapports sexuels non protégés avec l'accusé et alors que celui-ci connaissait déjà son statut sérologique positif mais ne le lui avait pas révélé. La Cour a décidé qu'il n'y avait aucune preuve permettant de suggérer qu'à cette époque-là, la plaignante avait consenti à courir le risque d'être exposée au VIH, même s'il était possible qu'elle soit déjà séropositive (mais non encore diagnostiquée). Au contraire, la plaignante avait témoigné qu'elle n'aurait pas eu de rapports sexuels non protégés avec l'accusé si elle avait su qu'il était séropositif. La Cour en a conclu que la plaignante n'avait pas consenti à des rapports non protégés avec l'accusé.

b) Mettre en danger la vie d'autrui

⁷ *R. c. Williams* 2003 *supra* note 1 at par. 27

⁸ *Ibid.* at par. 28

⁹ *R. c. Ewanchuk*, [1999] 1 R.C.S. 330

La mise en danger de la vie d'autrui a été considérée comme un élément essentiel de l'infraction de voies de fait graves. Selon la Cour, l'« aggravation », dans l'infraction de voies de fait graves, est liée aux conséquences des voies de fait, et ces conséquences peuvent varier d'une personne à l'autre.

Le même acte d'agression sexuelle perpétré par un accusé séropositif pourrait sans aucun doute causer un préjudice à de nombreuses victimes potentielles ou les exposer à un risque, mais si, pour des raisons qui lui sont propres, une plaignante n'est pas mise en péril par l'agression ou les voies de fait, il n'y a pas de voies de fait graves. Pour donner un autre exemple, le tireur qui fait feu sur une silhouette qui semble endormie dans l'intention de tuer cette personne n'est pas coupable de meurtre si, en fait, celle-ci était déjà morte de causes naturelles.¹⁰

La Cour a conclu que sur la base des preuves au procès, il était « probable » que la plaignante ait déjà été infectée par le VIH lors de rapports sexuels non protégés avec Williams avant qu'il n'apprenne qu'il était séropositif. Il existait un doute raisonnable quant à la possibilité que la vie de la plaignante puisse avoir été mise en danger par une nouvelle exposition à un virus qu'elle avait déjà probablement contracté.

Par conséquent, l'accusation ne pouvait pas prouver hors de tout doute raisonnable que William avait mis en danger la vie de la plaignante. La Cour a jugé qu'en l'absence de circonstances aggravantes de mise en danger, Williams ne pouvait être déclaré coupable de voies de fait graves.

2- Tentative de voies de fait graves

La Cour suprême a examiné le droit relatif aux *tentatives* de crimes et a conclu qu'afin d'obtenir une déclaration de culpabilité dans le cadre d'une tentative, le ministère public est tenu de prouver que l'accusé avait l'intention de commettre le crime en question et qu'il avait pris des mesures juridiquement suffisantes pour le perpétrer.

La Cour a déclaré :

L'intention requise a été établie quant à la période postérieure au 15 novembre 1991. L'intimé, sachant alors qu'il était séropositif, a eu des relations sexuelles non protégées avec la plaignante, l'exposant ainsi volontairement aux conséquences mortelles du VIH. La preuve démontre qu'il avait reçu tous les conseils voulus de deux médecins et d'une infirmière sur tous les aspects pertinents des conséquences potentielles de relations sexuelles non protégées.¹¹

De toute évidence, l'intimé [Williams] a accompli davantage que des actes préparatoires [en vue de perpétrer l'infraction de voies de fait graves]. Il a fait tout ce qu'il a pu pour infecter la plaignante en ayant des rapports sexuels

¹⁰ R. c. Williams 2003 *supra* note 1 at par. 46

¹¹ *Ibid.* at par. 62

répétés avec elle pendant environ un an, entre le 15 novembre 1991 [la date du diagnostic] 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 1991.¹²

Dans de telles circonstances, la Cour a conclu qu'il y avait tentative de commettre des voies de fait graves.

Commentaires

L'arrêt *Williams* pourrait entraîner une extension significative du droit criminel, et soulève, par conséquent, des inquiétudes quant à l'orientation du droit pénal canadien en ce qui a trait aux comportements risquant de transmettre le VIH.

1- Intention coupable

En premier lieu, pour ce qui est de l'intention coupable, la Cour suprême a déclaré que l'intention était suffisante pour qu'une personne soit condamnée pour voies de fait si cette personne agit « sans se soucier des conséquences ». Cette référence de la Cour à un comportement insouciant laisse à penser qu'une personne pourrait être tenue de divulguer la possibilité d'une infection par le VIH avant même qu'elle ne reçoive un diagnostic formel d'infection par le VIH – c'est-à-dire que l'obligation de divulguer naitrait dès que la personne prendrait « conscience du risque » qu'elle *pourrait* être séropositive.

Établir un tel standard en matière d'intention coupable constitue une invitation à faire une application bien trop large de sanctions pénales sévères et pourrait entraîner des atteintes à la vie privée indésirables. En effet, les commentaires de la Cour suprême invitent les procureurs et les tribunaux inférieurs à examiner minutieusement les activités sexuelles antérieures des accusé(e)s ou encore l'usage potentiel de seringues pour rechercher s'ils se sont adonnés à des comportements à risque et si ces comportements les ont exposé(e)s à un risque d'infection par le VIH.

À ce jour, il n'y a eu aucune condamnation pour non-divulgateion à l'encontre d'une personne qui n'avait pas reçu de diagnostic formel d'infection par le VIH.

2- Rapports sexuels non protégés avec des partenaires séropositifs

En deuxième lieu, la Cour a présenté des observations sur les preuves médicales qui pourraient être déposées dans de futures affaires en matière de transmission sexuelle du VIH, d'exposition sexuelle au VIH, mais surtout, relativement aux conséquences médicales éventuelles de rapports sexuels non protégés entre des personnes infectées séropositives comme la possibilité d'une « réinfection » par le biais d'une souche de VIH possiblement différente. La Cour a reconnu qu'il pourrait être possible de rapporter une preuve tendant à démontrer que « malgré l'infection, il y avait un risque sérieux pour la vie de la plaignante »¹³ [Nous soulignons].

¹² *Ibid.* at par. 64

¹³ *Ibid.* at par. 68

Cela signifie que le droit pénal pourrait être éventuellement étendu aux relations sexuelles entre partenaires séropositifs, lorsque l'un des deux partenaires (ou les deux partenaires) n'a pas (ou n'ont pas) divulgué sa (leur) séropositivité avant d'engager des rapports présentant un « risque important » de « lésions corporelles graves ». A ce jour, nous n'avons connaissance d'aucune affaire au Canada, dans laquelle une personne séropositive aurait été poursuivie pour voies de fait graves ou agression sexuelle grave sur la base d'une possible « réinfection » d'un(e) partenaire déjà infecté par le VIH.

3- Fraude viciant le consentement

Enfin, le fait que la Cour suprême ait abordé la question du consentement uniquement selon une approche subjective peut également soulever des inquiétudes.

Cuerrier exige deux éléments pour l'établissement de la fraude dans les cas d'exposition au VIH, à savoir un acte malhonnête et un risque important de lésions corporelles graves (une privation). Le ministère public est ensuite tenu de prouver que le ou la plaignant(e) n'aurait pas consenti à des rapports sexuels si, il ou elle, avait connu l'état sérologique de l'accusé(e).

Lors de son examen de la question du consentement dans l'affaire *Williams*, la Cour suprême n'a pas abordé la question du « risque important ». Elle a uniquement déterminé s'il pouvait être admis que la plaignante n'avait pas consenti à avoir des rapports sexuels non protégés avec l'accusé alors qu'il se pouvait qu'elle ait déjà contracté le VIH. Cela signifie-t-il que le test énoncé dans *Cuerrier* selon lequel l'établissement de la fraude viciant le consentement exige un « risque important » de transmission du VIH n'est plus applicable?

La décision de la Cour dans l'affaire *Williams* ne nous permet pas de tirer une telle conclusion. D'ailleurs, rien dans l'arrêt ne laisse à penser que la Cour avait l'intention d'infirmer *Cuerrier*, qui reste l'arrêt de principe en cas de non-divulgaration de la séropositivité.

Il est essentiel de noter que l'affaire *Williams* concernaient des rapports sexuels (vaginaux) non protégés, fait non contesté devant la Cour suprême. Or, selon l'arrêt *Cuerrier*, de tels rapports sont considérés comme posant un risque important de transmission du VIH. Il semble que la Cour suprême, dans l'affaire *Williams*, n'ait pas remis en question cette conclusion et qu'elle ait accepté le fait que les rapports sexuels non protégés représentent un risque important de transmission du VIH tel qu'exigé pour établir une fraude viciant le consentement.

Selon la Cour :

La preuve médicale indique qu'« un seul rapport sexuel vaginal non protégé comporte un risque important de transmission du VIH » (Nous soulignons).¹⁴

¹⁴ *Ibid.* at par. 11

La possibilité que la plaignante ait déjà été infectée par le VIH ne pouvait avoir aucun effet sur la nature même des rapports sexuels non protégés considérés comme posant un risque important de transmission du VIH. *A fortiori*, elle ne pouvait avoir de conséquence sur le fait que le consentement de la plaignante puisse être vicié par la fraude.

Chaque relation sexuelle non protégée l'exposait [la plaignante] au virus mortel. Il n'existe absolument aucun élément de preuve indiquant que la plaignante qui, à tort ou à raison, ne croyait pas avoir été contaminée par le VIH, a consenti à courir un tel risque [Nous soulignons].¹⁵

Il n'est pas nécessaire de tenir compte de l'état sérologique de la (du) plaignant(e) pour établir une fraude viciant le consentement et prouver une infraction de voies de fait. L'état sérologique de la (du) plaignant(e) n'a d'incidence que sur le facteur « aggravant » de l'infraction de voies de fait *graves* (la mise en danger de la vie de la (du) plaignant(e)) lequel, comme la Cour l'a mentionné, est lié aux conséquences des voies de fait et peut varier d'une personne à l'autre.

Une telle interprétation de l'arrêt *Williams* est confirmée par la manière dont les procureurs et les tribunaux continuent d'appliquer le test énoncé dans *Cuerrier* pour établir une fraude susceptible de vicier le consentement.

Bibliographie

R. Elliott and G. Betteridge, “VIH positive person who did not disclose status convicted of attempted aggravated assault,” *HIV/AIDS Policy and Law Review* 2003; 8(3): 50-52.

Pour obtenir un résumé et une analyse de la décision de la Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador, voir R. Elliott, “Criminal law and HIV transmission/exposure: three new cases”, *HIV/AIDS Policy and Law Review* 2002; 6(3): 64-66.

¹⁵ *Ibid.* at par. 38