

1

**Droit criminel
et
VIH/sida**

L'affaire Cuerrier

En septembre 1998, la Cour suprême du Canada a rendu son jugement dans l'affaire R. c. Cuerrier. La Cour a conclu à l'unanimité que, en droit canadien, une personne vivant avec le VIH/sida peut être reconnue coupable de « voies de fait » si elle a des relations sexuelles non protégées sans divulguer sa séropositivité. (Voir feuillets 7 et 8 pour une analyse de la décision.)

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Les faits

En août 1992, une infirmière de santé publique annonce à Cuerrier (HC) qu'il est séropositif au VIH, qu'il devrait porter un condom dans ses rapports sexuels et parler de sa séropositivité à ses partenaires. Il répond qu'il ne peut pas divulguer son état dans sa petite communauté. Peu après, il amorce une relation avec KM, comportant de fréquents rapports vaginaux non protégés. Peu avant leur première relation, KM discute de maladies transmissibles sexuellement (MTS) avec HC. Il lui parle de ses rencontres sexuelles avec des femmes ayant eu plusieurs partenaires. KM ne pose pas de question sur le VIH, mais il lui dit qu'il a reçu un sérodiagnostic négatif au VIH plusieurs mois auparavant, sans mentionner son résultat positif plus récent. KM dira plus tard, au procès, qu'elle connaissait les risques des rapports sexuels non protégés, y compris le VIH et les MTS.

Quelques mois plus tard, HC et KM passent un test du VIH. HC reçoit un résultat positif; KM en reçoit un négatif. La séropositivité de HC leur est annoncée et on leur recommande d'utiliser des condoms. On explique à KM qu'elle devrait subir d'autres tests car il reste possible qu'elle soit séropositive. HC dit qu'il ne veut pas porter de condom et que, si KM est encore séronégative dans quelques mois, il cherchera une partenaire séropositive. HC et KM continuent pendant 15 mois à avoir des rapports sexuels sans protection. KM affirmera plus tard que (1) elle aimait HC et ne voulait pas le perdre, et (2) puisqu'ils avaient déjà eu des rapports non protégés, elle croyait avoir déjà contracté le VIH; mais que (3) elle n'aurait pas eu de rapports sexuels avec lui si elle avait su qu'il était séropositif. Au moment du procès, elle est séronégative.

Quelques mois plus tard, HC a une relation sexuelle avec BH, qui lui explique ensuite qu'elle a peur des maladies, sans mentionner le VIH. HC ne lui dit pas qu'il est séropositif. Ils n'utilisent pas de condom dans environ la moitié de leurs 10 relations sexuelles. BH apprend ensuite que HC est séropositif et elle l'interroge; HC s'excuse en disant qu'il aurait dû lui en parler. BH n'est pas infectée.

HC comparait sous deux chefs d'accusation de voies de faits graves, selon l'hypothèse que le consentement de ses partenaires n'était pas valide du point de vue légal. En citant un procès qui a eu lieu en Ontario, le juge acquitte HC des deux chefs. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique confirme ce verdict, en jugeant qu'il n'y avait pas eu de voies de fait car les femmes avaient consenti aux relations. Le ministère public porte l'affaire en appel devant la Cour suprême du Canada.

La BC Persons with AIDS Society (BCPWA), la Société canadienne du sida et le Réseau juridique canadien VIH/sida obtiennent conjointement le statut d'intervenants et présentent des arguments contre le recours aux dispositions sur les voies de fait pour criminaliser la non-divulgaration de la séropositivité.

Les arguments

Le ministère public a soutenu que, étant donné que HC n'avait pas informé ses partenaires de son infection, leur consentement aux rapports sexuels n'était pas « éclairé » et/ou que la portée du consentement implicite avait été excédée. Le ministère public a aussi soutenu que, pour des raisons d'ordre public, leur consentement ne devrait pas être considéré légalement valide.

La Cour d'appel de la C.-B. avait rejeté ces arguments en concluant qu'il n'y avait pas de responsabilité, en droit criminel, de faire la divulgation complète de tous les risques connus associés aux rapports sexuels afin que le consentement du partenaire soit valide: « [trad.] Le droit criminel en matière de voies de fait est un instrument inusité pour tenter d'assurer le sécurisexe. » La Cour d'appel a aussi noté les arguments de la BCPWA et de la BC Civil Liberties Association, selon lesquelles la criminalisation risquait de nuire à la lutte contre le VIH en incitant des gens à éviter le test et en faisant obstacle aux efforts d'éducation; et à l'effet que les mesures de santé publique seraient mieux adaptées pour s'occuper des personnes incapables ou non disposées à prendre des précautions pour protéger les autres contre la transmission du VIH.

L'argument principal du ministère public, toutefois, consistait à plaider que le fait que HC n'ait pas divulgué sa séropositivité était une « fraude » dont l'effet légal était d'annuler le consentement des partenaires. La Cour d'appel de C.-B. avait rejeté cet argument, suivant la règle établie voulant que seule une fraude quant à « la nature et au caractère de l'acte » (la relation sexuelle, dans ce cas) pouvait vicier le consentement du partenaire. En appel, la Cour suprême a fondé son jugement sur cet argument de « fraude », mais elle a établi un nouveau test pour vérifier l'existence de « fraude ».

Le jugement de la Cour suprême

Bien qu'ils ne s'entendaient pas sur la souplesse à donner à la définition de « fraude » applicable aux voies de fait, les sept juges de la Cour suprême qui ont entendu l'affaire ont convenu que le fait que HC n'ait pas divulgué sa séropositivité constituait une fraude pouvant vicier le consentement de ses partenaires.

Le juge Cory, au nom d'une majorité de quatre juges, a écrit que le ministère public devait démontrer trois éléments pour établir qu'il y avait eu « fraude »:

- Premièrement, il doit y avoir eu une conduite qui serait jugée « malhonnête » par une personne raisonnable. La Cour a considéré que « il n'y a aucune raison d'établir une distinction entre les mensonges et l'omission délibérée de divulguer », donc que la non-divulgation d'un fait important comme l'infection à VIH peut être considérée comme « malhonnête ».
- Deuxièmement, le ministère public doit démontrer que la malhonnêteté a entraîné un « risque important de lésions corporelles graves » pour la personne dont le consentement a été ainsi obtenu. La Cour a admis que l'infection à VIH constitue des lésions corporelles graves et que les relations sexuelles non protégées sont un risque « important ».
- Troisièmement, le ministère public doit prouver au-delà du doute raisonnable que la personne n'aurait pas consenti aux relations sexuelles si la personne séropositive avait divulgué son état.

La Cour déclare que: « Sans divulgation de la séropositivité, il ne peut y avoir de consentement véritable. Le consentement ne peut se limiter uniquement aux rapports sexuels. Il doit plutôt s'agir d'un consentement à des rapports sexuels avec un partenaire séropositif. »

Il y a cependant ambiguïté dans le jugement. La Cour semble affirmer qu'une personne séropositive doit révéler son état à un partenaire et elle affirme que ce devoir est indéniable dans le cas d'une relation sexuelle sans protection. Toutefois, on lit aussi dans le jugement:

Les relations sexuelles avec une personne séropositive comporteront toujours des risques. Il se peut que les relations sexuelles qui ne comportent absolument aucun risque soient impossibles. Toutefois, on pourrait juger que l'utilisation prudente de condoms réduit tellement le risque de préjudice que celui-ci ne serait plus considéré comme important, de sorte qu'il se pourrait qu'il n'y ait plus de [lésion ou de risque de lésion]. Encore une fois, dans des circonstances comme celles de la présente affaire, il doit y avoir un risque important de lésions corporelles graves pour qu'il soit satisfait aux exigences de l'article. En l'absence de ces critères, il n'y aura aucune obligation de divulguer. [italiques ajoutés]

Texte complet du jugement de la Cour suprême: www.droit.umontreal.ca/doc/csc-scc/fr/index.html.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.

2

**Droit criminel
et
VIH/sida**

Les infractions du Code criminel utilisées dans les poursuites au Canada

On compte au Canada au moins 24 causes dans lesquelles une personne séropositive a été accusée d'une infraction criminelle pour avoir eu un comportement qui présentait un risque de transmission du VIH (ou qui était perçu comme tel), ou dans lesquelles la séropositivité d'une personne a été considérée comme un facteur augmentant la gravité de sa conduite criminelle. Cinq infractions prévues au Code criminel ont été invoquées dans ces poursuites. Est-ce que ces diverses infractions conviennent à la conduite de l'accusé? (Voir le feuillet 3 pour un résumé des causes individuelles.)

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du Code criminel utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le Code criminel devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Nuisance publique

Une personne qui commet un acte illégal ou qui ne s'acquitte pas d'un devoir imposé par la loi, et qui met ainsi en danger la vie, la sécurité ou la santé du « public », ou qui cause un préjudice corporel à autrui, commet une « nuisance publique ». Cet acte criminel est passible d'une peine maximale d'emprisonnement de deux ans. (*Code criminel*, article 180)

Cette accusation a été intentée dans plusieurs affaires impliquant des personnes vivant avec le VIH/sida qui ont exposé d'autres personnes au risque d'infection. Dans la première poursuite criminelle liée au VIH au Canada (*Thornton*, 1989), un homme séropositif a été accusé d'avoir donné du sang à la Croix-Rouge. Toutes les autres poursuites pour nuisance publique mettaient en cause l'activité sexuelle de personnes séropositives. Dans les affaires *Summer* (1989) et *Kreider* (1993), les prévenus ont plaidé coupable à l'accusation d'avoir eu des rapports sexuels non protégés sans divulguer leur séropositivité. Dans l'affaire *Napora* (1996), le prévenu a été acquitté par manque de preuve que c'était effectivement lui qui avait transmis le VIH au plaignant. L'affaire *Ssenyonga* fut la première où l'on s'est demandé si cette infraction pouvait, en droit, s'appliquer à l'activité sexuelle de personnes séropositives. Un tribunal de l'Ontario a jugé que les relations sexuelles entre individus ne mettent pas en danger la santé du « public » en général et a rejeté l'accusation. Cependant, dans l'affaire *Hollihan* (1998), un tribunal de Terre-Neuve a rejeté cette conclusion, disant que « les individus spécifiques sont membres du public, et il importe peu que les relations sexuelles intentionnellement non protégées aient eu lieu avec un, un millier ou un million d'entre eux ».

Administration d'une substance délétère

Le fait d'administrer à une autre personne un poison ou « une autre substance destructive ou délétère » constitue un acte criminel. Si le prévenu a agi dans l'intention de mettre en danger la vie d'autrui ou de causer des lésions corporelles, la peine maximale est de 14 ans d'emprisonnement; la peine maximale est de

deux ans si l'intention n'était que d'affliger ou de tourmenter la personne. (*Code criminel*, article 245)

Le recours à cette infraction dans le contexte de la transmission du VIH pose des difficultés. Si aucune infection ne résulte du fait qu'une personne ait été exposée à un liquide corporel (ex. du sperme), ce liquide est-il « délétère »? Les rapports sexuels consensuels peuvent-ils être considérés donner lieu à l'administration d'une « substance délétère »? Enfin, la condamnation nécessite que le prévenu ait agi avec l'intention de mettre la vie en danger ou de causer des préjudices physiques. Lorsqu'une personne administre intentionnellement à une autre personne un liquide corporel qui contient le VIH, cette condition peut être satisfaite (ex. l'affaire *Tan*, 1995). Sinon, il peut être difficile de prouver l'intention nécessaire; dans *Ssenyonga* (1992), l'accusation a été rejetée pour cette raison.

Voies de fait

L'emploi intentionnel de force contre une autre personne sans son consentement constitue des voies de fait. Le consentement n'est pas considéré valide si la personne se soumet ou ne résiste pas en raison de « fraude ». Les *voies de fait simples* sont punissables d'une peine maximale de 5 ans d'emprisonnement; les *voies de fait graves*, qui sont commises lorsque l'agresseur « blesse, mutilé ou défigure » le plaignant, sont punissables d'une peine maximale de 14 ans. (*Code criminel*, articles 265-268)

Dans certains cas, des personnes séropositives ont été accusées de voies de fait et la séropositivité a été considérée comme un facteur aggravant. Par exemple, dans l'affaire *Thissen* (1996), l'accusée a plaidé coupable à une accusation de voies de fait graves pour avoir mordu un policier. Bien qu'on n'ait pas prouvé que sa morsure puisse avoir « menacé » la vie du policier (et, de fait, le policier n'a pas contracté le VIH), elle a été accusée de voies de fait graves et condamnée à un emprisonnement de deux ans moins un jour. La peine a été confirmée en appel (*Thissen*, 1998). Dans une affaire similaire (*Taylor*, 1994), une peine de dix mois fut imposée, au

Québec, à un homme séropositif reconnu coupable de voies de fait graves pour avoir mordu un policier qui l'avait arrêté pour conduite en état d'ébriété.

Dans d'autres cas, des personnes séropositives ont été accusées de « voies de fait » pour avoir eu des relations sexuelles non protégées sans révéler leur séropositivité. La poursuite soutenait que le fait de ne pas divulguer sa séropositivité rendait le consentement du partenaire non valide, sur le plan juridique, faisant ainsi de cette relation sexuelle un acte de voies de fait. Dans les affaires *Lee* (1991), *Ssenyonga* (1993) et *Cuerrier* (1996), des tribunaux de première instance et une cour d'appel ont rejeté cet argument et acquitté les prévenus en concluant que le consentement de leurs partenaires féminines était valide malgré la non-divulgaration. Cependant, dans sa décision rendue en 1998 dans l'affaire *Cuerrier*, la Cour suprême du Canada a rejeté cette conclusion. La Cour a plutôt jugé que le fait de ne pas divulguer sa séropositivité était susceptible d'invalider le consentement des partenaires aux relations sexuelles, quand l'activité sexuelle présente un « risque important de lésions corporelles graves ». Par conséquent, la personne séropositive pourrait être reconnue coupable de voies de fait. La Cour a cependant précisé que l'obligation de divulguer sa séropositivité n'existait que s'il y a un « risque important » de transmission. La décision de la Cour suprême permet de croire que « l'utilisation judicieuse de condoms » pourrait être considérée comme réduisant le risque de transmission suffisamment pour le rendre non « important », et qu'il n'y aurait alors pas d'obligation de divulgation. Cependant, on ignore pour le moment comment l'arrêt *Cuerrier* va être interprété et appliqué à l'avenir; il ne faudrait pas présumer que le fait d'utiliser un condom ou de prendre d'autres précautions dans ses relations sexuelles dispense une personne séropositive de l'obligation de divulguer son état. (Voir les feuillets 1 et 7 pour une analyse de cet arrêt.)

Tentative de meurtre

La tentative de meurtre est une infraction criminelle passible d'une peine maximale d'emprisonnement à vie. Est coupable de tentative de meurtre quiconque commet un acte dans l'intention de causer la mort d'une autre personne, ou dans l'intention de causer des lésions corporelles dont il sait qu'elles mèneront probablement à la mort, et se montre insouciant de ce que la mort résultera ou non de cet acte (peu importe s'il était en fait impossible que l'acte cause la mort). (*Code criminel*, articles 229 et 239)

Des accusations de tentative de meurtre ont été portées dans trois affaires relatives au VIH. Dans l'affaire *Lesieur* (1993), un détenu séropositif s'en est pris à des gardiens de prison qui tentaient de le maîtriser: il a fait gicler de son sang sur des coupures au bras d'un des gardiens et a mordu l'autre. Il a déclaré qu'il allait leur transmettre le VIH. Le jury l'a acquitté des accusations de tentatives de meurtre, mais l'a déclaré coupable de voies de fait et d'avoir proféré des menaces de mort; il a été condamné à 4 ans de prison. Dans l'affaire *Tremblay* (1994), un homme séropositif a agressé une adolescente et aspergé de son sang ses blessures en lui disant qu'elle mourrait. Bien qu'il ait été déclaré coupable d'autres accusations, celle de tentative de meurtre a été rejetée parce que l'on n'a pas prouvé que le fait d'asperger quelqu'un de sang pouvait transmettre le VIH. Dans l'affaire *McKenzie* (1993), un homme séropositif a été reconnu coupable de tentative de meurtre pour s'être délibérément coupé au doigt avant de participer à une bagarre aux poings à l'extérieur d'un bar.

Dans la plupart des cas d'agression de la part de personnes séropositives, les accusations de tentative de meurtre ne sont pas appropriées. En général, le danger de transmission du VIH est largement surestimé et, en dépit des comportements irresponsables en cause dans les incidents où une personne mord ou en asperge une autre de son sang, l'intention de tuer est probablement absente.

Négligence criminelle causant des lésions corporelles

Une personne se rend coupable de négligence criminelle si, en faisant quelque chose ou en ne faisant pas quelque chose qu'elle a la responsabilité de faire, elle « montre une insouciance téméraire et déréglée à l'endroit de la vie ou de la sécurité d'autrui ». Si la conduite négligente cause des lésions corporelles à une autre personne, il s'agit d'une infraction criminelle passible d'une peine maximale de 10 ans d'emprisonnement. (*Code criminel*, articles 219 et 221)

Les tribunaux ont statué que la négligence criminelle est un écart « marqué et grave » par rapport au comportement normal qu'adopterait une personne « raisonnable ». Ceci signifie que l'accusé a commis un crime si une personne ordinaire qualifierait cette conduite de négligence grossière. Il s'agit d'une exception à la règle générale du droit criminel selon laquelle, pour être déclaré coupable d'une infraction criminelle, le prévenu doit avoir agi soit intentionnellement, c'est-à-dire de façon insouciance en sachant que sa conduite comportait un risque injustifiable de préjudice à autrui.

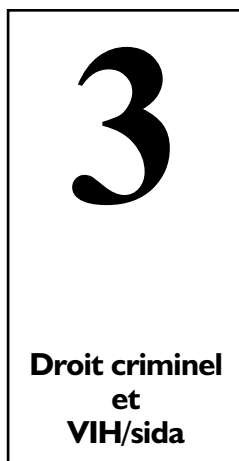
Le fait de porter des accusations de négligence criminelle dans des cas de transmission du VIH comporte un danger que les préjugés de la population à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida, ou des groupes associés à l'épidémie, puissent influencer considérablement la décision sur ce que des « gens ordinaires » considèrent « raisonnable ».

Il existe aussi une incertitude à savoir quelles conduites de la part d'une personne séropositive constitueraient de la « négligence criminelle ». Il est plus justifiable de qualifier de « négligence » le défaut de prendre des précautions pour prévenir l'infection de partenaires sexuels ou d'injection (comme de porter un condom ou de nettoyer l'aiguille), plutôt que de criminaliser le défaut de divulguer sa séropositivité, puisque la divulgation peut être empêchée par d'autres motifs que la négligence. D'ailleurs, ceci cadre mieux dans le message de santé publique selon lequel il revient à chacun de se protéger contre la

transmission du VIH. Il est par ailleurs logique de restreindre les sanctions pénales au fait d'avoir des relations sexuelles *non protégées* sans divulgation. Si l'on criminalisait le comportement de personnes séropositives qui, bien qu'elles aient eu des rapports sexuels sans révéler leur séropositivité, ont tout de même pris des précautions pour ne pas transmettre le VIH, on n'encouragerait aucunement ces personnes à prendre des précautions. Cela irait à l'encontre de l'objectif de prévenir la propagation du VIH.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.



Affaires criminelles relatives au VIH au Canada

On a compté au Canada au moins 24 affaires dans lesquelles des poursuites criminelles ont été intentées contre des personnes séropositives pour avoir transmis le VIH ou exposé autrui au risque d'infection. Voici un bref aperçu de ces affaires.

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

R. c. Thornton¹

Un homme séropositif a été accusé de *nuisance publique* pour avoir donné de son sang. Lors de son procès, il a dit avoir voulu se débarrasser d'une partie de son sang pour réduire ses possibilités de développer le sida, et avoir cru que le dépistage de la Croix-Rouge détecterait le VIH dans son sang. Le tribunal a jugé qu'il avait mis en danger la santé du « public » et l'a condamné à 15 mois d'emprisonnement. La Cour d'appel de l'Ontario et la Cour suprême du Canada ont confirmé la décision.

R. c. Wentzell²

Le prévenu avait eu environ 40 relations sexuelles sans protection avec une femme, sans révéler sa séropositivité au VIH. Celle-ci a ensuite été diagnostiquée séropositive. Wentzell a plaidé coupable à l'accusation de *négligence criminelle causant des lésions corporelles*. Le tribunal a accepté l'argument que le prévenu avait fait preuve d'« insouciance téméraire et déréglée » à l'égard de la vie de la plaignante et l'a condamné à trois ans d'emprisonnement.

R. c. Lee³

Lee avait déjà reçu un diagnostic négatif au VIH, mais se soupçonnait séropositif. En 1990, il a eu des rapports sexuels sans protection avec une femme qui était au courant de ses relations sexuelles antérieures et de son partage de seringues avec un ami commun, gai et utilisateur de drogue par injection. Elle a continué de recevoir des diagnostics négatifs pendant un an après ses rapports sexuels avec Lee. Il a été accusé de *voies de fait graves* pour avoir eu des rapports sexuels non protégés avec la plaignante sans révéler qu'il était séropositif. Le tribunal a acquitté Lee en soulignant qu'il ne faisait que soupçonner sa séropositivité et que, bien qu'il ait fait défaut d'en parler à sa partenaire sexuelle, cette dernière avait donné un consentement valable à l'activité sexuelle.

R. c. Summer⁴

En deux ans, Summer a eu des rapports sexuels sans protection avec plusieurs partenaires sans révéler sa séropositivité. Il a plaidé coupable à l'accusation de *nuisance publique*, d'avoir « mis en danger la vie et la santé du public », et il a été condamné à un an d'emprisonnement et à trois ans de probation. Son appel de la sentence a été rejeté.

Femme anonyme en C.-B.

En décembre 1991, une femme séropositive a été accusée sous deux chefs d'agression sexuelle grave

pour avoir prétendument eu des rapports sexuels non protégés avec deux hommes. Il s'agit de la seule affaire au Canada ayant mis en accusation une femme séropositive pour avoir eu des rapports sexuels sans précaution. L'issue en est inconnue.

R. c. Mercer⁵

Mercer a eu des rapports sexuels sans protection avec deux femmes sans révéler sa séropositivité. Les femmes ont par la suite été diagnostiquées séropositives au VIH. Mercer a plaidé coupable à deux accusations de *négligence criminelle causant des lésions corporelles* et a été condamné à une peine de 27 mois d'emprisonnement. La Cour d'appel de Terre-Neuve a porté cette peine à 11 ans. La Cour suprême du Canada a rejeté la requête en appel.

R. c. Kreider⁶

L'accusé a eu des rapports sexuels sans protection à trois reprises avec sa partenaire avant de lui dire qu'il était séropositif. Elle a continué de recevoir des résultats négatifs au test du VIH et elle a eu par la suite avec lui des rapports sexuels protégés. Kreider a plaidé coupable à l'accusation de *nuisance publique* et a été condamné à un an d'emprisonnement.

R. c. Ssenyonga⁷

L'accusé a eu des rapports sexuels non protégés avec plusieurs femmes sans révéler sa séropositivité. Il a été accusé sous quatre chefs relativement à chacune des trois femmes qui ont été diagnostiquées séropositives par la suite. Les accusations de *nuisance publique* ont été rejetées pour le motif que les rapports sexuels avec des individus ne mettent pas en danger la sécurité ou la santé du « public ». Les accusations d'avoir *administré une substance délétère* ont été rejetées à cause de l'insuffisance de preuves quant à la possibilité qu'il ait pu prévoir de façon « raisonnablement certaine » la probabilité de transmission sexuelle du VIH (la question de savoir si les rapports sexuels consensuels constituent un cas d'administration d'une substance délétère est demeurée ouverte). Le juge a rejeté les accusations d'*agression sexuelle* en statuant que le consentement des plaignantes aux rapports sexuels était valide, du point de vue juridique, même si le prévenu n'avait pas révélé sa séropositivité. Seules les accusations de *négligence criminelle causant des lésions corporelles* n'ont pas été rejetées. Ssenyonga est décédé avant que le juge du procès n'ait pu rendre son jugement; aucun verdict n'a été prononcé.

R. c. Lesieur⁸

L'accusé, un détenu séropositif, a agressé des gardiens de prison qui tentaient de le maîtriser: il a aspergé de son sang les blessures au bras de l'un et mordu le poignet de l'autre, en disant qu'il leur transmettrait le VIH. Il a été acquitté des accusations de *tentative de meurtre*, mais déclaré coupable des accusations de *voies de fait* et d'avoir *proféré des menaces de mort*; il a été condamné à quatre ans d'emprisonnement.

R. c. McKenzie⁹

Un homme séropositif a été accusé de *tentative de meurtre* pour s'être délibérément coupé au doigt avant de participer à une bagarre à l'extérieur d'un bar. L'expertise médicale a estimé le risque de transmission du VIH à l'autre combattant à 0,3% au maximum. L'accusé a été déclaré coupable et condamné à trois ans d'emprisonnement.

R. c. Michel¹⁰

Le prévenu a été accusé d'agression sexuelle *grave* pour avoir agressé sexuellement une femme alors qu'il savait qu'il était séropositif. Il a été déclaré coupable de *voies de fait* simples et condamné à 5 ans d'emprisonnement.

R. c. Taylor¹¹

Un homme séropositif a été accusé de *tentative de meurtre* et de *voies de fait graves* pour avoir mordu un officier de police après son arrestation pour conduite en état d'ébriété. Il a été acquitté de l'accusation de tentative de meurtre, parce que la poursuite n'a pas réussi à prouver au-delà de tout doute raisonnable qu'il avait l'intention de tuer. Cependant, il a été déclaré coupable de *voies de fait* et condamné à 10 mois de prison.

R. c. Trudeau¹²

Une femme séropositive a été accusée d'avoir *proféré des menaces de mort* et d'avoir commis des *voies de fait graves* pour avoir piqué une autre femme avec une seringue qui aurait contenu un liquide contaminé par le VIH, après que cette dernière eut refusé de lui procurer de la drogue. Elle a plaidé coupable et a été condamnée à 30 mois d'emprisonnement.

R. c. Tremblay¹³

Un homme séropositif a aspergé de son sang les blessures d'une adolescente et lui a dit qu'elle allait mourir. Il a été accusé de *voies de fait causant des lésions corporelles*, mais vu l'absence de preuves

médicales de transmissibilité du VIH en pareil cas, il a été acquitté des accusations de *tentative de meurtre* et d'avoir *proféré des menaces de mort*.

R. c. Napora¹⁴

L'accusé a eu avec deux hommes des rapports anaux sans porter de condom et sans révéler sa séropositivité. Il a été acquitté des accusations de *nuisance publique*, car les témoignages ont suggéré que son partenaire était peut-être déjà séropositif. Le tribunal a noté que « la criminalisation d'activités sexuelles à risque élevé, consensuelles mais sans précaution, pourrait bien avoir un effet négatif sur les programmes de test du VIH ».

R. c. Tan¹⁵

Tan a été accusée de *voies de fait graves* et d'avoir *administré une substance délétère*, pour avoir prétendument injecté de son sang infecté par le VIH à son amant. Elle a été acquittée parce que la poursuite n'a pas réussi à prouver qu'elle avait fait cette injection, ou que l'acte dont on l'accusait aurait été la cause de l'infection à VIH du plaignant compte tenu des antécédents de ce dernier en matière de sexualité et d'injection de drogue.

R. c. Winn¹⁶

Un homme séropositif a été accusé d'*agression sexuelle grave* pour avoir mis en danger la vie de la victime lors d'une agression où il l'a notamment battue et a éjaculé dans sa bouche, dans son vagin et sur une plaie ouverte qu'il lui avait infligée au visage. Sa séropositivité a été considérée comme un facteur aggravant. Il a été condamné à un emprisonnement de 12 ans.

R. c. Bonar¹⁷

Un homme séropositif est mort en 1996 avant son procès relativement à des accusations de *voies de fait graves* et de *négligence criminelle* pour avoir « sciemment infecté une femme avec le VIH ».

R. c. Thissen¹⁸

Une prostituée transgenre séropositive a été accusée de *voies de fait graves* pour avoir mordu un policier banalisé, durant une altercation qui s'est produite quand il a tenté de l'arrêter parce qu'elle l'a sollicité sur la rue. Elle a plaidé coupable, ce qui a évité au procureur de devoir prouver que la morsure à la main du policier avait pu « mettre en danger » sa vie. La prévenue a été condamnée à un emprisonnement de deux ans moins un jour. L'une des conditions de la période de probation de trois ans, dont la peine était

assortie, lui interdisait d'avoir des relations sexuelles sans protection (même en révélant sa séropositivité à un partenaire). La peine a été confirmée en appel.

Homme anonyme à Montréal

Un homme gai a été accusé de *nuisance publique*, de *négligence criminelle causant des lésions corporelles* et de *voies de fait graves*, après que son ex-partenaire ait porté plainte à la police en disant qu'il avait contracté le VIH lors de rapports sexuels sans protection avec le prévenu. Le plaignant a soutenu que l'accusé ne lui avait pas révélé sa séropositivité. L'accusé a plaidé non coupable en mai 1996; on le disait à l'article de la mort.

Homme anonyme à Gatineau¹⁹

Un journal a rapporté qu'un homme séropositif a été accusé en novembre 1997 de *négligence criminelle* et de *voies de fait graves* parce qu'il aurait eu des relations sexuelles non protégées avec sa conjointe entre 1993 et 1997 sans divulguer sa séropositivité.

R. c. Mitchell²⁰

Un tribunal de l'Ontario a décidé qu'une femme séropositive avait commis des *voies de fait graves* pour avoir mordu un officier de police (au sang), mettant ainsi sa vie en danger. Le tribunal a également déclaré l'accusée non coupable pour cause d'aliénation mentale mais, comme celle-ci représentait « une menace importante pour la sécurité du public », le tribunal a ordonné sa détention dans un institut psychiatrique. Cette ordonnance est sujette à révision future.

R. c. Cuerrier²¹

Cuerrier a été accusé sous deux chefs de *voies de fait graves* pour avoir eu des rapports sexuels sans protection avec deux femmes sans révéler sa séropositivité. Il a été acquitté en janvier 1995 (à la suite d'une requête pour verdict d'acquittement imposé). La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a confirmé la décision, concluant que les deux plaignantes avaient donné un consentement valide aux relations sexuelles. La poursuite a de nouveau interjeté appel. En septembre 1998, la Cour suprême du Canada, dans la première cause soumise à la plus haute instance du pays concernant la responsabilité criminelle relative à la conduite susceptible d'exposer une autre personne au risque d'infection par le VIH, a décidé que le fait d'avoir des relations sexuelles sans divulguer sa séropositivité, si cela crée « un risque important de

lésions corporelles graves », peut constituer des voies de fait en droit canadien. La Cour semble avoir reporté à des causes futures la décision concernant l'éventualité que le fait de prendre des précautions puisse réduire suffisamment le risque de préjudice pour dispenser de l'obligation de divulguer la séropositivité aux partenaires. Cependant, ce n'est pas clair. Des arrêts futurs de la Cour répondront peut-être à la question.

R. c. Hollihan²²

À l'occasion d'une enquête préliminaire, une cour provinciale de Terre-Neuve a jugé qu'un homme accusé d'avoir eu des relations sexuelles non protégées avec une femme sans divulguer sa séropositivité devait subir son procès pour *nuisance publique*. Dans l'affaire *Ssenyonga* (voir ci-dessus), un tribunal de l'Ontario avait jugé que la santé du « public » n'avait pas été menacée par le comportement d'un homme séropositif qui avait eu des relations sexuelles non protégées avec trois femmes spécifiques. Le tribunal de Terre-Neuve a rejeté cette conclusion, disant que « les individus spécifiques sont membres du public, et il importe peu que les relations sexuelles intentionnellement non protégées aient eu lieu avec un, un millier ou un million d'entre eux. »

accusations de nuisance publique et d'administration d'une substance délétère); (1993), 81 C.C.C. (3d) 257 (Cour de l'Ont. - Div. gén.) (verdict dirigé d'acquiescement des accusations de voies de fait); [1993] O.J. n° 3273 (Div. gén.) (QL) (décision de ne pas rendre de jugement relativement aux accusations de négligence criminelle).

⁸ Jugement inédit, Cour supérieure du Québec, district de Québec, n° de dossier 200-01-008541, 1993.

⁹ Jugement inédit, Cour du Québec (Trois-Rivières), 31 mars 1993, j. Morand; voir «Trois ans de prison pour tentative de meurtre par transmission du sida», *La Presse*, 1^{er} avril 1993, p. A15.

¹⁰ Jugement inédit, Cour suprême de la C.-B., octobre 1994; voir [1996] BCJ N° 1970 (C.A.) (QL); [1996] BCJ N° 3024 (C.A.) (QL).

¹¹ Jugement inédit, Cour du Québec (Joliette), n° 705-01-3385-1939, 26 avril 1994, j. Héту; voir B. Guillot-Hurtubise, «Dix mois d'emprisonnement pour avoir mordu un policier», *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1994, 1 (1): 7.

¹² Jugement inédit, Cour du Québec (Montréal), n° 500-01-475-944, 26 avril 1994, j. Bonin; voir B. Guillot-Hurtubise, «Trente mois d'emprisonnement pour attaque avec une seringue», *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1994, 1 (1): 7.

¹³ Jugement inédit, Cour du Québec, Montréal (Juge Cadieux), 20 février 1995, n° 500-01-017674-935; voir R. Jürgens, «Homme séropositif acquitté de tentative de meurtre pour avoir souillé sa victime avec du sang», *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1995, 1(3): 9.

¹⁴ Jugement inédit, Cour du Banc de la reine de l'Alberta, district judiciaire d'Edmonton (j. Veit), 24 février 1995 (demande de verdict dirigé d'acquiescement); jugement inédit, Cour du Banc de la reine de l'Alberta, district judiciaire d'Edmonton (j. Veit), 27 novembre 1995 (verdict d'innocence).

¹⁵ Jugement inédit, Cour du Banc de la reine de l'Alberta, Edmonton (j. Ritter), 23 mai 1995.

¹⁶ (1998) 38 O.R. (3d) 159 (C.A.), conf. (1995) 25 O.R. (3d) 750, 43 C.R. (4th) 71.

¹⁷ Jugement inédit, voir *BCPWA News*, sept./oct. 1998, p. 12.

¹⁸ 31 W.C.B. (2d) 176 (Cour de justice de l'Ontario, Division provinciale), conf. [1998] O.J. N° 1982 (C.A.) (QL).

¹⁹ Jugement inédit; voir «Un sidéen trop discret a été accusé de négligence criminelle», *Le Journal de Montréal*, 30 novembre 1997, p. 19; «Accusations criminelles contre un homme séropositif», *Bulletin canadien VIH/sida et droit* 1997/98, 3(4)/4(1), 47.

²⁰ [1998] O.J. N° 713 (Div. prov.) (jugement de culpabilité); [1998] O.J. N° 715 (Div. prov.) (audition sur le fond).

²¹ (1998) 127 C.C.C. (3d) 1 (C.S.C.), rév. (1996) 111 C.C.C. (3d) 261 (C.A.C.B.), conf. 26 W.C.B. (2d) 378 (C.S.C.B.).

²² [1998] N.J. N° 176 (C. Prov. Terre-Neuve) (QL).

¹ [1989] O.J. n° 1814 (Cour de district) (QL); conf. par (1991), 3 C.R. (4th) 381, 1 O.R. 3d 480 (C.A.); conf. par [1993] 2 R.C.S. 445, 82 C.C.C. (3d) 530, 21 C.R. (4th) 215.

² Jugement inédit, Cour de comté de la N.-É., n° de dossier C.R. 10888, (8 décembre 1989).

³ (1991), 3 O.R. (3d) 726 (Div. gén.).

⁴ [1989] A.J. n° de dossier 784 (Cour prov.) (QL); conf. par (1989), 73 C.R. (3d) 32 (Alberta, C.A.).

⁵ (1993), 84 C.C.C. (3d) 41, 110 Nfld. & P.E.I.R. 41 (C.A.), demande d'appel à la C.S.C. refusée, Bull. de la C.S.C., 4 mars 1994, à la p. 348.

⁶ (1993) 140 A.R. 81 (Cour prov.), [1993], A.J. n° 422 (QL)..

⁷ [1991] O.J. n° 544 (Div. gén.) (demande d'ordonnance d'interdiction) en vertu de la LPPS; [1991] O.J. n° 1460 (Cour de justice de l'Ont. - Div. gén.) (audience de révision de la mise en liberté sous condition); (1992), 73 C.C.C. (3d) 216 (Cour de l'Ont. - Div. prov.) (enquête préliminaire rejetant les

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.

4

Droit criminel
et
VIH/sida

La criminalisation serait-elle logique ?

La criminalisation de comportements qui présentent un risque de transmission du VIH serait-elle un bon moyen de réagir à la conduite de gens qui, se sachant séropositifs et sans en informer leur partenaire, s'engagent sans précaution dans des activités pouvant transmettre le VIH? Les lois sur la santé publique sont-elles plus adéquates pour réagir à de tels cas?

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Préoccupations

L'inquiétude est très répandue, vis-à-vis du recours aux sanctions pénales contre des gens qui ont des activités comportant un risque de transmission du VIH et vis-à-vis des propositions de modifier le *Code criminel* pour créer une infraction spécifique au VIH. En particulier, on craint qu'une infraction criminelle spécifique contribue à stigmatiser davantage le VIH/sida et d'autres maladies transmissibles sexuellement (MTS), de même que les personnes vivant avec le VIH/sida et certaines des populations les plus affectées par l'épidémie, comme les gais et bisexuels, utilisateurs de drogue et travailleurs du sexe.

Les lois sur la santé publique ne seraient-elles pas plus appropriées que le droit criminel pour réagir aux cas d'individus qui connaissent leur séropositivité mais ne la révèlent pas à une personne avec laquelle ils ont des activités pouvant l'exposer à la transmission du VIH, et ne prennent pas les précautions nécessaires? Avant de faire du recours aux poursuites pénales une politique sociale, il faut évaluer si cette option serait nuisible – si elle ferait au bout du compte plus de tort que de bien.

Arguments pour la criminalisation

Les tenants de la criminalisation croient qu'une personne séropositive qui expose autrui au VIH devrait faire l'objet de poursuites criminelles, afin de punir et de dissuader les gens d'adopter de telles conduites. Que vaut cette position?

Le châtement – Le châtement du droit criminel est généralement réservé aux cas de préjudice intentionnel ou résultant d'insouciance. Mais très peu de cas de transmission du VIH sont intentionnels; rares sont les personnes séropositives insouciantes à l'égard de la sécurité des autres. Le recours aux poursuites pour châtier ne serait justifié que dans de rares cas et ne serait pas pertinent dans la grande majorité des cas d'exposition au VIH. La plupart des lois [américaines] sur la transmission du VIH vont au-delà de la criminalisation de la transmission intentionnelle ou insouciance. Une loi semblable a été proposée (mais rejetée) au Canada, afin de criminaliser les relations sexuelles de toute personne qui « sait ou aurait raisonnablement dû savoir » qu'elle était séropositive, même si elle avait révélé son état à son partenaire *et* pris des précautions comme l'usage d'un condom. Or, cette approche n'inciterait nullement au sécurisexe: si les rapports sexuels sont criminels même lorsque l'on adopte des précautions, pourquoi prendre des précautions?

La dissuasion – Les tribunaux ont déclaré que, plutôt que de punir après coup, le rôle principal des sanctions criminelles est de dissuader les gens de causer du tort. Or, il est improbable que les très rares individus séropositifs qui en infectent délibérément d'autres soient

dissuadés par une menace lointaine d'emprisonnement. Il est aussi incertain que la criminalisation dissuade les gens de s'engager dans les activités qui, sans précautions, causent la majorité des cas de transmission du VIH: les rapports sexuels et l'injection de drogue. L'histoire des mesures prohibitionnistes contre l'alcool, la drogue, la prostitution et les rapports homosexuels montre que le droit criminel n'est pas efficace contre des comportements humains aussi intimes et complexes. « Dans la plupart des recours au droit pénal contre les personnes vivant avec le VIH, il n'y a aucun mobile ou planification. Il est difficile d'empêcher un comportement spontané mû par l'angoisse, le désespoir ou la passion. » (L. Gostin, « The Politics of AIDS », *Ohio State Law Journal*, 1989, (49): 1017)

Arguments contre la criminalisation

Non seulement est-il improbable que des poursuites soient efficaces contre la majorité des cas de transmission du VIH, mais une réaction sociale aussi coercitive pourrait faire plus de tort que de bien. L'histoire montre que les politiques punitives et coercitives nuisent aux objectifs de la santé publique. Il est peu probable que les poursuites empêchent les activités à risque: elles inciteraient plutôt les personnes les plus « à risque » à éviter le test du VIH, ce qui les empêcherait d'avoir recours aux traitements et au soutien offerts après un sérodiagnostic positif. En reconnaissant ceci, le Parlement a abrogé en 1985 la loi qui criminalisait la « transmission de maladies vénériennes ».

Le recours aux sanctions pénales accentuerait la stigmatisation du VIH et des gens affectés, ce qui compliquerait l'éducation sur la prévention du VIH (particulièrement dans les communautés les plus vulnérables). Si les activités à risque des personnes séropositives deviennent criminelles, elles éviteront de discuter des moyens de réduire les risques, surtout si les conseillers ou les responsables de la santé publique doivent signaler à la police les gens soupçonnés de relations sexuelles sans protection ou de partage de seringues. En outre, l'application du droit criminel aux activités à risque ouvrirait la porte à l'intrusion dans la vie privée et affecterait probablement de façon disproportionnée les communautés que le public associe déjà à l'épidémie et qui sont l'objet de désapprobation sociale – travailleurs du sexe, gais et bisexuels, utilisateurs de drogue, immigrants et détenus.

Finalement, le fait de menacer de poursuites pénales les gens qui en exposent d'autres au VIH créerait un faux sentiment de sécurité parmi les personnes séronégatives: « La santé publique affirme que tous doivent présumer que leurs partenaires sont séropositifs et prendre des mesures correspondantes – cette politique serait minée par la fausse impression que la loi aide à réduire le risque. » (F.J. Hernandez, dans Closen et coll., « Criminalization of an Epidemic: HIV-AIDS and Criminal Exposure Laws », *Arkansas Law Review*, 1994, (46): 921)

La criminalisation: les préjudices dépassent les avantages

Les bénéfices limités que pourraient offrir les poursuites doivent être comparés aux coûts sociaux et économiques de l'application de sanctions par l'État. Les politiques publiques criminalisant la transmission ou l'exposition au risque de transmission du VIH donneraient l'impression que l'on adopte « la ligne dure » contre le sida. Mais elles ne serviraient que peu, voire pas du tout, à limiter la propagation du VIH et elles détourneraient les ressources et l'attention des politiques et initiatives, comme l'éducation, l'accès au test, aux services de soutien et aux moyens de protection contre l'infection (condoms, échange de seringues), et des initiatives qui s'attaquent aux causes de la vulnérabilité au VIH (p. ex. la pauvreté, la violence contre les femmes et enfants, l'homophobie, les obstacles à l'éducation).

Face aux conduites qui risquent de transmettre le VIH, les arguments en faveur de l'utilisation d'infractions criminelles actuelles (ou d'une nouvelle, spécifique au VIH) sont dépassés par les arguments contre la criminalisation (ou en faveur de limites aux poursuites). Dans presque tous les cas, les mesures de santé publique sont préférables. Il faut une réaction coordonnée entre procureurs et responsables de la santé publique, qui utilise d'abord les moyens les moins intrusifs et les moins contraignants, et n'envisage des mesures plus coercitives qu'en cas d'absolue nécessité pour prévenir la transmission du VIH. Les poursuites ne devraient venir qu'en dernier recours: elles ne sont pas et ne peuvent pas être une réaction suffisante pour s'occuper de comportements à risque. Elles ne doivent pas être la réaction première.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.

5

Droit criminel
et
VIH/sida

Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH

Est-ce que les lois sur la santé publique constituent une alternative meilleure que le droit criminel pour réagir aux situations où une personne séropositive n'adopte pas de précautions afin de prévenir la transmission du VIH? Si oui, comment ces interventions devraient-elles être abordées? Les pouvoirs de la santé publique peuvent-ils faire l'objet d'abus comme le droit criminel?

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

L'une des raisons pour lesquelles les gens ont tendance à accepter sans réplique la criminalisation du VIH est qu'ils ne la comparent pas à d'autres méthodes possibles.

(M.A. Bobinski, 1994).

Aspects des lois sur la santé publique

Les lois sur la santé publique varient d'une province à l'autre, mais elles ont les trois mêmes fonctions:

- classer les maladies transmissibles et préciser quelles règles s'appliquent à chacune;
- imposer aux personnes atteintes l'obligation de recevoir un traitement médical, et à d'autres (médecins, professeurs, etc.) la responsabilité de signaler les cas d'infection qu'ils soupçonnent;
- accorder aux autorités sanitaires des pouvoirs relativement vastes pour protéger la santé publique. Dans le registre le plus coercitif, ces lois sont quasi criminelles. Les responsables de la santé publique peuvent imposer un examen et un traitement à une personne soupçonnée d'avoir une maladie, et ordonner une conduite pour éviter l'infection d'autres gens. Par exemple, un responsable de la santé publique peut interdire à quelqu'un d'avoir des rapports sexuels sans protection ou l'obliger à révéler sa séropositivité à ses partenaires. Dans toutes les provinces, les autorités de la santé ont le pouvoir de faire détenir des gens (généralement à l'hôpital) pour prévenir la propagation de maladies.

Santé publique vs droit criminel

Ceux qui proposent de criminaliser les personnes séropositives qui risquent d'infecter d'autres personnes soutiennent que cela est nécessaire pour punir et dénoncer une conduite répréhensible, réhabiliter les contrevenants, prévenir le tort à autrui et dissuader le contrevenant et le public de se conduire de la sorte. Lesquels de ces objectifs sont importants? Les lois sur la santé publique peuvent-elles atteindre ces buts tout en nuisant moins à la lutte contre la maladie?

Châtiment et dénonciation

La santé publique ne vise pas à punir, contrairement au droit criminel. Mais est-ce l'objectif principal: punir ceux qui en infectent d'autres? Puisque la punition n'est justifiée que si elle est méritée, cet argument ne justifie les poursuites que si la conduite est clairement blâmable au plan moral. Les sanctions criminelles sont habituellement réservées aux gens qui font du tort à d'autres de façon intentionnelle ou insouciance. Les gens qui transmettent délibérément le VIH ou qui montrent une insouciance pour la sécurité d'autrui ne sont qu'une infime partie des personnes séropositives.

Cependant, la punition est souvent question de vengeance et favorise les préjugés sociaux et la désinformation. Les personnes vivant avec le VIH sont souvent jugées responsables de leur état, surtout si ce

sont des homosexuels, des travailleurs du sexe ou des utilisateurs de drogue. Les gens sont souvent punis pour ce qu'ils sont autant que pour ce qu'ils ont fait. Or, la discrimination et la stigmatisation à l'égard des communautés touchées par le VIH nuisent déjà aux efforts de prévention du VIH. Une approche qui se prévaut du pouvoir de l'État de punir, plutôt que d'aborder les raisons pour lesquelles certains s'adonnent à des activités à risque, aggrave ce problème. La moralisation malavisée et la recherche de boucs émissaires ont déjà empiré l'épidémie de VIH; pouvons-nous laisser le désir de punir dominer l'ordre public?

Réhabilitation et incarcération

Les pouvoirs de santé publique conviennent mieux que les peines du droit pénal pour « réhabiliter » les gens qui en exposent d'autres au VIH. Nous aurons plus de chances de modifier les comportements en cherchant les raisons pour lesquelles certains ont des relations sexuelles non protégées ou partagent des seringues, plutôt que de les mettre en prison. D'ailleurs, mettre des personnes séropositives en prison peut bien augmenter, et non diminuer, le risque qu'elles en infectent d'autres. Puisqu'il est plus difficile de se procurer des condoms en prison, et qu'il n'y a pas de seringues stériles, les activités à risque y sont plus courantes.

Dissuader les conduites similaires

Si l'objectif principal est de prévenir la propagation du VIH, la priorité est d'inciter les gens à ne pas avoir de rapports sexuels à risque et à ne pas partager d'aiguilles. Les interventions de santé publique sont plus souples et peuvent être mieux adaptées à des circonstances précises que l'instrument grossier du droit criminel. Des mesures de plus en plus coercitives peuvent être adoptées si les mesures initiales échouent. Diverses approches peuvent être adoptées face aux gens dont la capacité de précautions est limitée (par la maladie mentale, par exemple) ou qui refusent de prendre de précautions. De plus, le contact avec un intervenant en santé publique est plus susceptible d'amener des changements que la menace lointaine de poursuites criminelles. Et si une personne n'est pas dissuadée d'avoir des relations sexuelles non protégées ou de partager des seringues par une ordonnance de la santé publique ou la menace d'emprisonnement pour non-respect de l'ordonnance, il est peu probable qu'elle le sera davantage par la menace

de poursuites. Si les poursuites et les peines criminelles hautement médiatisées peuvent présenter une plus grande possibilité de dissuader les autres d'adopter une conduite similaire, l'expérience démontre que les relations sexuelles et l'injection de drogue, activités à l'origine du plus grand nombre de transmissions du VIH, sont peu susceptibles de diminuer à cause d'interdictions légales.

Conclusion

Tout bien considéré, les interventions de santé publique sont une meilleure réponse que le droit criminel, face aux activités à risque de personnes séropositives. Elles sont plus flexibles et plus susceptibles d'être efficaces. Les interventions personnalisées et respectueuses de la confidentialité comportent probablement moins de risque de véhiculer de l'information fautive au sujet de la transmission du VIH et de stigmatiser aux yeux du public l'ensemble des personnes vivant avec le VIH comme des « criminels potentiels » et des « dangers publics ».

Prévenir les abus de pouvoir

Plusieurs provinces ont élaboré des politiques et des mécanismes pour gérer les interventions de la santé publique face aux gens qui risquent de transmettre le VIH à d'autres. Le consensus général est que les interventions doivent être aussi peu intrusives et contraignantes que possible, être raisonnablement disponibles et avoir le plus de chances de succès.

Ces politiques reconnaissent la nécessité de prévoir des garanties contre les abus des pouvoirs de la santé publique, puisqu'ils peuvent restreindre la liberté individuelle et le droit à l'intimité, et que leur application peut varier selon l'établissement. Des directives à l'intention des responsables de la santé publique ont été proposées pour les aider à choisir leurs interventions. Les procureurs devraient consulter ces responsables avant de déposer des accusations criminelles, qui devraient toujours n'être qu'un dernier recours. Les ordonnances de santé publique devraient être assorties d'une limite de durée et être toujours examinées par un comité d'appel. Les personnes faisant l'objet de telles ordonnances devraient avoir le droit de se faire représenter par un avocat et, dans le cas de détention, les responsables de la santé publique devraient être tenus de démontrer au-delà de tout doute raisonnable que cela est nécessaire pour éviter la transmission de la maladie.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.

6

Droit criminel
et
VIH/sida

Le Code criminel devrait-il être modifié?

Le Parlement devrait-il amender le Code criminel pour interdire aux personnes séropositives d'entreprendre certaines activités parce qu'elles peuvent comporter un risque de transmission du VIH? Le Code criminel ne couvre-t-il pas déjà ces cas? Y a-t-il des raisons de cibler particulièrement le VIH au moyen d'une disposition spéciale? Les poursuites criminelles sont-elles un moyen utile de traiter les quelques personnes séropositives qui en exposent d'autres à un risque d'infection par le VIH?

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur
le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Les politiques publiques axées sur la criminalisation de la transmission ou du risque de transmission du VIH n'auraient que peu d'effet, voire aucun effet, contre la propagation du VIH. Elles détourneraient plutôt l'attention et les ressources des politiques qui sont réellement efficaces et que les provinces et territoires canadiens doivent continuer d'appuyer.

L'approche américaine: lois sur « l'exposition au VIH » ou la « transmission criminelle »

Plusieurs États américains ont adopté des lois qui criminalisent spécifiquement certains comportements adoptés par des personnes vivant avec le VIH. Dans certains États, il est criminel de ne pas révéler sa séropositivité avant d'entreprendre diverses activités. Dans la plupart de ces États, l'adoption de précautions pour prévenir la transmission (comme l'usage d'un condom) ne constitue pas une défense contre la responsabilité criminelle. Dans d'autres, certains actes *légaux* (comme donner du sang) sont une infraction criminelle s'ils sont posés par une personne séropositive ou une personne qui fait partie d'un groupe « à risque ». En outre, certains États imposent une peine plus sévère pour des actes *illégaux* (comme la prostitution) lorsqu'ils sont commis par une personne séropositive. Plusieurs États ont adopté plus d'une approche à la fois. Dans la plupart des poursuites, il suffit de prouver que le comportement interdit a eu lieu, sans avoir à démontrer que le VIH a effectivement été transmis ni même que l'accusé savait que sa conduite pouvait causer la transmission.

L'approche canadienne: pas d'infraction spécifique au VIH

La transmission de MTS n'est plus une infraction criminelle spécifique

En 1919, le Parlement avait adopté une loi stipulant que la « communication » d'une maladie vénérienne (MTS), consciemment ou par négligence coupable, était un crime. Aucune responsabilité n'était toutefois imposée à une personne qui « n'avait pas de raison de se douter et qui ne se doutait pas » qu'elle avait une MTS à ce moment. Deux comités fédéraux spéciaux sont arrivés à la conclusion que cette loi était inefficace et qu'elle nuisait à ses propres objectifs en conduisant à la clandestinité les personnes les plus susceptibles d'être infectées, et que ceci nuisait aux efforts d'éducation et de traitement visant à réduire la transmission de MTS. Le Parlement a abrogé la loi en 1985, en constatant qu'elle n'avait pas été utilisée depuis plus de 50 ans

et que la transmission de MTS relevait de la santé publique davantage que du droit criminel.

Propositions de modification du Code criminel

En 1988, un député a présenté un projet de loi (le projet de loi C-290) visant à criminaliser le comportement de quiconque se sait séropositif et « pose sciemment un acte qui peut exposer une personne » au VIH. En vertu du projet de loi, il n'y aurait pas eu de responsabilité criminelle si le prévenu avait d'abord informé son partenaire sexuel du risque d'infection et si le partenaire avait « sciemment consenti à prendre ce risque ». Le projet de loi n'a pas été adopté.

Plus récemment, en octobre 1995, un député réformiste a présenté un projet de loi (le projet de loi C-354) qui visait à criminaliser toute forme de rapport sexuel par une personne séropositive même si elle avait à la fois révélé sa séropositivité à son partenaire et utilisé un condom. Le projet de loi prévoyait de créer deux nouvelles infractions criminelles pour des actes volontaires ou insoucians commis par une personne qui savait ou aurait dû savoir qu'elle était séropositive: la « transmission de l'infection par le VIH » aurait été passible d'emprisonnement à perpétuité et l'« exposition par insouciance », sans transmission, aurait été passible d'une peine maximale de sept ans. La session parlementaire s'est terminée avant que le projet de loi ne franchisse l'étape de la première lecture.

Le Parlement devrait-il créer une infraction criminelle spécifique au VIH?

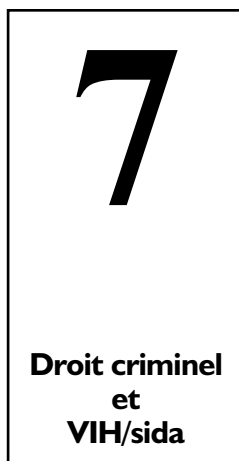
Non. Il n'est pas nécessaire de créer une infraction spécifique à la transmission du VIH ou à l'exposition à ce risque. Dans la grande majorité des cas, les mesures offertes par la santé publique sont préférables à la criminalisation (voir le feuillet 5: *Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH*). Dans les rares cas où des sanctions criminelles pourraient être appropriées, on peut avoir recours aux infractions actuelles du *Code criminel*, comme les *voies de fait* ou la *négligence criminelle causant des lésions corporelles* (voir le

feuillet 2: *Les infractions du Code criminel utilisées dans les poursuites au Canada*, et les feuillets 1 et 7 sur l'affaire *Cuerrier*).

La création d'une infraction criminelle spécifique aurait des effets pervers sur la santé publique. La criminalisation en général et une infraction spécifique au VIH lanceraient le message erroné que les lois constituent une protection contre les risques d'infection. Ceci aurait un effet dévastateur sur les campagnes d'éducation sur le VIH/sida qui tentent d'expliquer que chaque individu – tant séronégatif que séropositif – a la responsabilité de prendre ses précautions, et sur les démarches visant à offrir à toute la population l'information et le soutien dont elle a besoin pour s'acquitter de cette responsabilité.

Par ailleurs, une infraction spécifique au VIH aurait l'effet de stigmatiser encore davantage l'ensemble des personnes séropositives comme des criminels potentiels, tout en donnant l'impression que les personnes séronégatives seraient des « victimes innocentes ». Il n'y a pas lieu de prévoir de dispositions de droit criminel particulières vis-à-vis des personnes séropositives, pas plus qu'il n'est nécessaire d'adopter des dispositions spéciales dans le *Code criminel* face à d'autres formes de conduites qui nuisent ou risquent de nuire à autrui. La criminalisation de la transmission du VIH ou de l'exposition au VIH marginaliserait probablement davantage les personnes qui sont les plus vulnérables et compliquerait la création d'un environnement où les programmes d'éducation, de traitement et de soutien seraient le plus efficaces possible pour prévenir la transmission du VIH.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997. On peut télécharger le rapport et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **Le Réseau juridique ne peut offrir de consultation juridique. This info sheet is also available in English.**



L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH/sida

En septembre 1998, la Cour suprême du Canada a conclu à l'unanimité, dans l'affaire R. c. Cuerrier, que les personnes séropositives au VIH peuvent être reconnues coupables du crime de « voies de fait » si elles ont une relation sexuelle sans avoir divulgué leur séropositivité à leur partenaire (pour un résumé de cette affaire, voir le feuillet 1).

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives



Que dit la décision de la Cour?

Dans son jugement, la Cour suprême a affirmé qu'une « supercherie délibérée » (mentir) concernant sa séropositivité au VIH, avant d'avoir une relation sexuelle, constitue une « fraude » qui rend non valide, du point de vue légal, le consentement du partenaire. Ceci signifie que le contact physique et sexuel qui succédera à la « supercherie délibérée » constituera une agression (des voies de fait).

La question plus complexe consiste à savoir si le seul fait de ne pas dire que l'on est séropositif au VIH, avant la relation sexuelle, peut lui aussi être considéré comme une « fraude » et rendre non valide, du point de vue légal, le consentement du partenaire. La Cour suprême a déterminé que ce *peut* être de la fraude si, dans les circonstances, la personne séropositive avait une responsabilité de divulgation. Le verdict affirme qu'en de telles circonstances

[1] le consentement ne peut se limiter uniquement aux rapports sexuels. Il doit plutôt s'agir d'un consentement à des rapports sexuels avec un partenaire séropositif. Il ne peut y avoir de consentement véritable s'il n'y a pas eu divulgation par l'accusé de sa séropositivité.

Cependant, le verdict est ambigu quant à la question de savoir précisément quand, ou dans quelles circonstances, il y a une responsabilité de divulgation. La Cour affirme que cette obligation existe seulement si le fait de ne pas procéder à la divulgation aurait pour conséquence d'exposer un partenaire à un « risque *important* de préjudice *grave* ». L'infection à VIH (de même que, possiblement, d'autres maladies transmissibles sexuellement) est un préjudice grave. Mais qu'est-ce qui constitue un « risque important » qui fait naître une obligation de divulgation?

Quand est-il nécessaire de divulguer sa séropositivité avant une relation sexuelle?

D'après la Cour, plus grand est le risque de préjudice associé à l'acte, plus grande est la responsabilité de divulguer. Mais le verdict ne fournit pas d'indication plus nette: « La nature et

l'étendue de l'obligation de divulguer, s'il en est, devront toujours être examinées en fonction des faits en présence. » C'est aux tribunaux, et non à la personne séropositive, qu'il appartiendra de décider si, dans une situation particulière, il y avait une responsabilité de divulgation étant donné qu'il y avait un « risque important » de transmission du VIH.

La décision dans l'affaire *Cuerrier* affirme clairement que la séropositivité au VIH doit être révélée au partenaire avant une relation sexuelle vaginale (et possiblement anale) *non protégée*. Mais qu'en est-il de relations sexuelles *avec protection*? Qu'en est-il d'activités où le risque est considéré « faible » ou « négligeable »? Quel degré de risque doit-il y avoir pour que l'on considère qu'une activité sexuelle comporte un risque « important »? La Cour ne répond pas clairement à ces questions.

La divulgation est-elle nécessaire si l'on pratique le sécurisexe?

Au moins dans certains cas de relations sexuelles *protégées*, il *pourrait* ne pas y avoir de responsabilité de divulgation. La Cour a affirmé:

Les relations sexuelles avec une personne séropositive comporteront toujours des risques. Il se peut que les relations sexuelles qui ne comportent absolument aucun risque soient impossibles. Toutefois, on pourrait juger que l'utilisation prudente de condoms réduit tellement le risque de préjudice que celui-ci ne serait plus considéré comme important, de sorte qu'il se pourrait qu'il n'y ait plus de [préjudice ou de risque de préjudice].

Cependant, il *n'est pas* clairement déclaré, dans le verdict, que l'usage d'un condom suffirait à éviter des accusations criminelles de voies de fait. Il ne s'agit que d'une interprétation possible. Une autre question subsiste: si l'usage approprié du condom *peut* conduire à ne plus considérer que le risque est « important » (du point de vue légal), est-ce que d'autres précautions du sécurisexe pourraient être considérées de la même manière, par d'autres tribunaux, dans

d'autres affaires? *Peut-être* que la personne séropositive n'a pas la responsabilité de divulguer sa séropositivité si elle n'a que des activités à risque « faible » ou « négligeable ». Cependant, le verdict de la Cour suprême dans l'affaire *Cuerrier* ne parle pas expressément des autres précautions et il ne donne aucune indication quant à savoir à quel point une relation sexuelle doit être « sécuritaire » pour qu'il ne soit pas obligatoire de divulguer sa séropositivité.

La Cour répondra peut-être à ces questions dans des arrêts à venir. Ce qui *est* certain, c'est que le fait de divulguer sa séropositivité avant d'avoir des relations sexuelles (que le risque soit « élevé » ou « faible ») permettra d'éviter les poursuites pénales.

Si la divulgation peut entraîner de la violence envers la personne séropositive...

La Cour n'aborde pas la question de savoir si une personne séropositive doit divulguer son état avant d'avoir des relations sexuelles qui impliquent un risque « important » de transmission même lorsqu'en le faisant elle s'exposerait vraisemblablement à de la violence de la part de son partenaire. Un tribunal pourrait être saisi d'une affaire de ce type dans l'avenir, et il serait alors sans doute *possible* de plaider qu'une personne séropositive n'est pas tenue de divulguer son état dans un tel cas. Cependant, le droit actuel ne fournit pas de réponse certaine à cette question.

Hors du contexte sexuel, y a-t-il une responsabilité de divulgation?

Il reste à voir si l'affaire *Cuerrier* aura des conséquences dans d'autres contextes que les relations sexuelles, pour les personnes séropositives.

Les soins de santé

Il y a souvent un contact physique entre patient et travailleur de la santé. Dans la plupart des circonstances, voire toutes, les *précautions universelles* devraient être adéquates pour réduire le risque sous le seuil (légal) du « risque important » de transmission. Par conséquent, un

travailleur de la santé séropositif n'aurait pas la responsabilité de divulguer à ses patients sa séropositivité au VIH (et vice versa). Toutefois, dans le cas de procédures médicales effractives « propices à une exposition », un tribunal pourrait considérer que le risque de transmission est important, et par conséquent qu'il y a obligation de divulgation de la part d'un travailleur de la santé séropositif ou d'un patient séropositif, avant que ne soit pratiquée la procédure propice à la transmission.

Les travailleurs de la santé séropositifs devront prendre en considération les directives ou politiques développées par l'organisme de réglementation de leur profession et/ou par leur employeur, concernant les situations où la divulgation de la séropositivité (ou d'autres maladies) peut être requise, et où ils devraient consulter avant de procéder à certaines interventions. Selon toute probabilité, un travailleur qui respecterait ces politiques ne procéderait à aucune intervention comportant un risque « important » de transmission, et par conséquent le recours aux procédures pénales serait peu probable.

Le partage de matériel d'injection de drogue

Si une personne séropositive pique quelqu'un d'autre avec du matériel d'injection qu'elle a déjà utilisé, sans dévoiler sa séropositivité, des accusations de voies de fait pourraient être portées car le contact physique que constitue l'injection présente un risque « important » de transmission du VIH. Selon la décision de la Cour, si le risque de transmission n'est pas « important », il n'y a pas d'obligation de divulguer la séropositivité. Il n'est pas certain que le fait de prendre des précautions (comme de nettoyer correctement le matériel d'injection, avant un partage) puisse réduire le risque de transmission suffisamment pour qu'il ne soit pas « important » (du point de vue légal).

Il n'est pas clair non plus que le fait de divulguer sa séropositivité avant de piquer une autre personne suffirait pour éviter les poursuites pénales. L'arrêt *Cuerrier* reconnaît qu'une personne peut consentir légalement à avoir des

relations sexuelles avec une autre qu'elle sait séropositive. Pour des raisons d'ordre public, cependant, les tribunaux pourraient ne pas traiter l'injection de drogue de la même façon, et refuser d'admettre qu'une personne puisse légalement consentir à se faire injecter une substance avec du matériel contaminé par le VIH dans le contexte de consommation illégale de drogue. Encore une fois, il n'est pas évident que ce sera le cas. La seule façon certaine d'éviter les poursuites pénales, pour une personne séropositive qui utilise du matériel d'injection, est de ne pas le partager.

Contrairement aux relations sexuelles, le partage de matériel d'injection n'implique pas nécessairement de contact physique direct qui engendre un risque de transmission du VIH. En l'absence d'un tel contact, il est peu probable que des accusations de voies de fait soient portées contre une personne qui prête simplement son matériel d'injection. Mais d'autres types d'accusations pourraient être portées contre une personne séropositive qui connaît son état et qui laisse une autre personne utiliser le matériel contaminé qu'elle a elle-même utilisé.

Quelles sont les conséquences pour une personne séropositive qui reçoit des services de santé?

On craint que la décision dans l'affaire *Cuerrier* incite certaines personnes séropositives (ou vulnérables) à ne pas subir le test du VIH ou à ne pas se prévaloir de services de soutien (dont certains pourraient aider à la modification du comportement afin de réduire le risque de transmission du VIH).

Les dossiers conservés par un médecin, ou dans une clinique de test où peuvent être consignés des résultats de tests positifs reliés à l'identité des patients, pourraient être utilisés en cour pour prouver qu'un accusé était au courant de sa séropositivité. Par conséquent, la disponibilité du test anonyme devient peut-être encore plus importante pour s'assurer de ne pas pousser les personnes séropositives à éviter le test. Les notes conservées par un médecin, une infirmière de santé publique ou un conseiller,

pourraient aussi être utilisées dans un procès pour démontrer qu'un accusé séropositif avait bel et bien reçu du counselling sur la transmission du VIH, sur le risque associé à diverses activités ainsi que sur les moyens de réduire ce risque (comme le sécurisexe), mais qu'il s'est quand même engagé sans protection dans une activité sexuelle.

Une personne séropositive qui dit à un conseiller qu'elle a eu des activités sexuelles non protégées (ou, peut-être, d'autres activités à risque) sans divulguer sa séropositivité pourrait bien être en train d'avouer un crime de voies de fait. De part et d'autre, les personnes qui reçoivent du counselling ainsi que les conseillers doivent être conscients qu'il n'y a pas de règle absolue de confidentialité entourant les discussions entre un client et un conseiller. Le conseiller pourrait être appelé à témoigner dans des poursuites criminelles contre son client et les dossiers où peut être consignée de l'information à propos de conversations entre eux pourraient être utilisés comme preuve. Outre la question des poursuites criminelles, un conseiller qui apprendrait qu'une personne constitue une menace immédiate pour une tierce personne identifiable pourrait avoir une obligation de prévenir cette tierce personne. Or, cette tierce personne pourrait déposer des accusations criminelles contre le client séropositif qui l'a exposée à un risque d'infection.

Il est souhaitable qu'il y ait une discussion préalable entre le médecin/conseiller et la personne séropositive, de sorte que cette dernière puisse décider ce qu'elle peut confier au médecin, sachant que celui-ci pourrait devoir révéler certaines choses qu'elles lui a dites.

L'information contenue dans ce document ne constitue pas un avis juridique.

Les personnes qui se demandent si elles, ou des personnes qu'elles connaissent, ont une obligation de divulgation ou s'exposent à des poursuites criminelles devraient consulter un avocat criminaliste familial avec les questions relatives au VIH/sida.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997; et R. Elliott, *Après l'arrêt Cuerrier: le droit criminel canadien et la non-divulgation de la séropositivité*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999. On peut télécharger les rapports et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **L'information contenue dans ce feuillet ne constitue pas un avis juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.

8

Droit criminel
et
VIH/sida

L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Les poursuites criminelles pour des activités comportant un risque de transmission du VIH ne concernent pas seulement les personnes vivant avec le VIH/sida. Quelles sont les implications de telles affaires pour les responsables de la santé publique? Quelles obligations légales ou éthiques peuvent incomber aux professionnels ou organismes qui ont des renseignements sur la séropositivité d'une personne ou qui apprennent qu'une personne séropositive risque de transmettre le VIH à d'autres?

Ce feuillet fait partie d'une série de huit portant sur le droit criminel et le VIH/sida:

1. L'affaire *Cuerrier*
2. Les infractions du *Code criminel* utilisées dans les poursuites au Canada
3. Affaires criminelles relatives au VIH au Canada
4. La criminalisation serait-elle logique?
5. Les lois sur la santé publique et les conduites pouvant transmettre le VIH
6. Le *Code criminel* devrait-il être modifié?
7. L'affaire *Cuerrier* et les personnes vivant avec le VIH
8. L'affaire *Cuerrier* et les intervenants auprès de personnes séropositives

Pratiques de santé publique

Quelques affaires criminelles concernent le VIH, au Canada – notamment l'arrêt *Cuerrier* de la Cour suprême du Canada, en 1998. Quelles sont les retombées pour les intervenants de la santé publique?

Premièrement, les responsables de la santé publique et les infirmiers de première ligne ont besoin d'information exacte sur les obligations pouvant découler du droit criminel, concernant la divulgation de la séropositivité. L'arrêt *Cuerrier* affirme qu'une personne vivant avec le VIH (ou une autre maladie transmissible sexuellement causant des « lésions corporelles graves ») peut être accusée de *voies de fait* si elle ne divulgue pas son état à un partenaire avant une relation sexuelle comportant un risque « important » de transmission. Ceci s'applique définitivement aux rapports vaginaux ou anaux sans condom. La divulgation *pourrait* aussi être légalement requise avant des activités à « faible risque » (comme une relation orale sans condom, ou une relation vaginale ou anale avec condom), car un tribunal *pourrait* considérer qu'un risque « faible » demeure « important » – cela n'est pas clair pour le moment. Le moyen le plus sûr d'éviter des accusations criminelles est de divulguer sa séropositivité ou de n'avoir que des activités où le risque est jugé « négligeable » (comme une relation orale avec condom ou digue de latex) ou « sans risque » de transmission du VIH ou d'autres MTS. Il est conseillé de s'informer auprès d'un organisme du domaine du sida, quant au risque associé à chaque activité. (Voir feuillets 1 et 7, sur l'affaire *Cuerrier*.) D'autres accusations (comme la *nuisance publique* ou la *négligence criminelle*) pourraient être portées même si le risque n'est pas « important », mais ce n'est pas encore clair non plus. (Voir feuillets 2 et 3, au sujet d'autres accusations au criminel.)

Deuxièmement, cette information doit être intégrée au counselling de routine à être donné *avant* et *après* le test du VIH par l'intervenant médical qui administre le test. Les gens qui subissent un test du VIH doivent comprendre que des accusations criminelles peuvent être portées contre eux s'ils connaissent leur séropositivité et exposent autrui à un « risque important » de transmission. La possibilité de poursuites criminelles met en relief la nécessité que tous (et pas seulement les personnes vivant avec le VIH/sida) sachent comment se protéger et protéger leurs partenaires contre le VIH.

Troisièmement, les poursuites criminelles devraient être une mesure de dernier recours. Les responsables de la santé publique et les travailleurs de première ligne doivent faire une utilisation adéquate des autres options plus flexibles qu'offrent les lois sur la santé publique, devant des individus qui ne prennent pas les précautions contre la transmission de maladies. Les mesures coercitives et plus envahissantes ne devraient être utilisées que si les mesures moins envahissantes ont échoué.

Perquisition et assignation à témoigner

Dans une poursuite criminelle, le procureur doit prouver que l'accusé se savait séropositif et s'est engagé dans une

activité risquée sans révéler sa séropositivité au partenaire. Les procureurs voudront probablement plus de preuves que le témoignage du « plaignant » (la personne qui a été exposée au risque). Cette prémisse a des conséquences pour les intervenants qui ont de l'information confidentielle à propos de la séropositivité ou de la conduite d'autres personnes.

Un procureur pourrait tenter d'obtenir le résultat du test d'une personne, auprès du médecin qui l'a administré, des autorités de santé publique ou du laboratoire qui a analysé l'échantillon. Il pourrait aussi chercher des preuves auprès d'une personne qui a donné du counselling ou du soutien à l'accusé. Par exemple, une personne vivant avec le VIH/sida pourrait avoir dit à un conseiller, dans un organisme du domaine du sida, qu'elle a eu des rapports sexuels non protégés sans dire qu'elle était séropositive. De plus, un mandat de perquisition pourrait permettre de saisir les dossiers du conseiller, ou le conseiller pourrait être convoqué pour témoigner de ses conversations. Un tribunal pourrait considérer que ces données relèvent du oui-dire et ne sont pas admissibles en preuve lors d'un procès, ou il pourrait imposer des limites à leur utilisation, mais cette situation peut influencer ce que les gens diront à leurs fournisseurs de services.

Y a-t-il un « devoir de prévenir »?

Le droit canadien reconnaît l'importance de protéger la confidentialité des renseignements médicaux et l'information révélée à des professionnels comme le médecin, le thérapeute ou l'avocat. Il se peut, cependant, qu'un professionnel apprenne qu'une personne séropositive, sans divulguer son état, expose quelqu'un au risque de contracter le VIH par des rapports sexuels sans protection ou le partage de seringues. Si elle refuse de divulguer son état, le professionnel a-t-il une obligation éthique ou légale de briser le secret professionnel et de prévenir la personne en situation de risque? Le professionnel pourrait-il être poursuivi pour bris de confidentialité? Peut-il être poursuivi pour négligence s'il ne l'a pas fait et que la tierce personne subit des préjudices?

La question du « devoir de prévenir » a été relativement peu examinée, en droit canadien. Dans deux affaires, des tribunaux de l'Alberta ont jugé qu'un psychiatre qui apprend qu'un patient présente un « danger grave » pour une tierce personne peut avoir une responsabilité légale de « prendre des mesures raisonnables » (y compris le bris de la confidentialité du patient, au besoin) pour protéger la

tierce personne. L'existence d'un tel devoir dépend de la nature du risque et du fait que la tierce personne soit identifiable. Des travailleurs sociaux et la police ont déjà été déclarés coupables de négligence pour n'avoir pas prévenu quelqu'un d'un danger. La Cour suprême a indiqué qu'un psychiatre (ou autre professionnel) *peut* briser le secret professionnel s'il y a un « clairement » un « danger imminent » qu'une « personne ou un groupe de personnes identifiables » soient « gravement blessées ou [...] tuées ». Cependant, elle ne s'est pas prononcée à savoir si un professionnel (ou fournisseur de services) *doit* briser la confidentialité dans ces cas.

Pour déterminer qui a ce devoir et quelle en est la portée, il faut examiner les codes de conduite professionnelle pertinents ou les obligations réglementaires. Par exemple, des lois sur la santé publique affirment que la confidentialité médicale peut être brisée lorsqu'il en va de l'intérêt de « protéger la santé publique ». De plus, les responsables de la santé publique sont généralement tenus par la loi ou une politique de notifier de manière anonyme les partenaires d'une personne qui a pu être infectée. Selon toute vraisemblance, les responsables et infirmières de santé publique auraient donc un « devoir de prévenir » (mais aucune cour ne s'est prononcée sur la question). Il est important que cela soit clairement expliqué lors du counselling pré-test et post-test au sujet du VIH.

Élaboration de directives pour les O.C.

Les organismes communautaires (O.C.) de services sur le VIH/sida peuvent savoir qu'une personne en expose une autre au VIH sans le lui dire; ils pourraient aussi recevoir une requête de transmettre des dossiers confidentiels pour des poursuites criminelles contre une personne séropositive. Les O.C. pourraient donc se donner des politiques sur le traitement des renseignements sur la séropositivité et les activités à risque de leurs clients, ainsi que sur la divulgation. En élaborant ces politiques, ils devraient demander des avis juridiques. En toutes circonstances, le conseiller devrait expliquer clairement, à tout client, que quiconque lui divulgue certains renseignements (comme le fait d'avoir des relations sexuelles pouvant transmettre le VIH, sans dévoiler sa séropositivité) *peut* faire naître chez le conseiller une obligation de briser la confidentialité, et qu'il *pourrait* être appelé à divulguer de l'information si des accusations criminelles étaient portées.

Pour plus de renseignements, voir R. Elliott, *Droit criminel et VIH/sida: rapport final*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1997; et R. Elliott, *Après l'arrêt Cuerrier: le droit criminel canadien et la non-divulgation de la séropositivité*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999. On peut télécharger les rapports et les feuillets à partir du site Web du Réseau juridique <www.aidslaw.ca> ou se les procurer auprès du Centre canadien de documentation sur le VIH/sida (tél.: (613) 725-3434, courriel: aids/sida@cpha.ca). Il est permis de faire et de distribuer (mais non de vendre) des copies de ce feuillet, en indiquant que l'information provient du Réseau juridique canadien VIH/sida. Pour information, veuillez contacter le Réseau juridique (tél.: (514) 397-6828, téléc.: (514) 397-8570, courriel: info@aidslaw.ca). **L'information contenue dans ce feuillet ne constitue pas un avis juridique. This info sheet is also available in English.**

Financé par la Division des politiques, de la coordination et des programmes sur le VIH/sida, Santé Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida. Les opinions exprimées sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement les positions officielles de Santé Canada.