

Réseau juridique canadien VIH/sida

REVUE VIH/SIDA, DROIT ET POLITIQUES

VOLUME 10, NUMÉRO 1, AVRIL 2005

VIH/sida et droits humains : ce n'est qu'un début

La santé publique et les droits de la personne ont souvent été perçus comme des cadres d'action incompatibles. Le VIH/sida était supposé briser ce moule et être l'épidémie devant laquelle le respect des droits humains serait l'approche la plus efficace pour atteindre l'objectif de santé publique de vaincre l'épidémie. Dans cet article, Joanne Csete soutient que, bien que l'on appuie en théorie l'efficacité des approches au VIH/sida fondées sur les droits, nos pratiques laissent grandement à désirer. L'auteure décrit le cadre de droits humains qui serait le fondement d'une réponse plus efficace au VIH/sida, puis elle souligne l'urgence de transformer nos paroles en actions afin de placer les droits humains au cœur de la lutte contre le VIH/sida, au Canada et dans le monde.

[Les autres] patients ne subissaient pas le même degré de stigmatisation que ceux atteints de cette mystérieuse maladie reliée aux tabous sociaux combinés des rapports homosexuels et de l'injection de drogue illégale. « Pourquoi ne nous avez-vous pas dit que vous êtes hémophile? », a demandé une infirmière à l'activiste James Kreppner, soigné dans un hôpital d'enseignement du centre-ville de Toronto pour une maladie liée au sida pendant les années 1990. « Nous vous aurions traité beaucoup mieux. » [trad.]¹

Pourquoi parler encore des droits humains?

Lors d'une récente conférence de presse tenue par le Réseau juridique canadien VIH/sida, à Montréal, pour annoncer de nouveaux travaux, un journaliste a amorcé la période de questions par cette interrogation : « Pourquoi, après tant d'années, nous parle-t-on encore de VIH/sida et de droits de la personne? ». Pourquoi, en effet?

voir page 7



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

La publication de la Revue VIH/sida, droit et politiques est rendue possible en partie grâce à une contribution financière de l'Agence de santé publique du Canada, dans le cadre de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida.

Dans ce numéro

- | | |
|--|-----------|
| Bien loin, de là jusqu'ici :
l'approche des droits humains
au palier local | 15 |
| Protection contre la discrimination
au motif de l'infection à VIH ou
du sida : le cadre juridique au
Canada | 22 |
| Le Réseau juridique lance un plan
d'action contre le stigmate et la
discrimination liés au VIH/sida | 36 |
| Des percées en Chine, pour le
VIH/sida et les droits humains | 45 |
| Caraiïbe – Création d'un réseau
régional de réponse au VIH/sida
et à la vulnérabilité | 47 |

REVUE VIH/SIDA, DROIT ET POLITIQUES

publiée par le Réseau juridique canadien VIH/sida
417, rue St-Pierre (bur. 408)
Montréal QC H2Y 2M4
Canada
Tél. : (514) 397-6828
Télec. : (514) 397-8570
Courriel : info@aidslaw.ca
www.aidslaw.ca

La *Revue VIH/sida, droit et politiques* offre des analyses et des sommaires de récents développements juridiques et des politiques, en lien avec le VIH/sida, afin de promouvoir l'éducation et l'échange d'information, d'idées et d'expériences, à l'échelle internationale.
La soumission d'articles, de commentaires et de reportages est appréciée.

Directeur de la rédaction et rédacteur en chef,
Développements au Canada :
David Garmaise, dgarmaise@rogers.com

Rédacteur en chef, Développements internationaux :
David Patterson, dpatterson@aidslaw.ca

Rédacteur en chef, Le VIH/sida devant les tribunaux :
Glenn Betteridge, gbetteridge@aidslaw.ca

Coordonnateurs : Thomas Haig, Mélanie Paul-Hus
Réviseurs : Garry Bowers et Jean Dussault
Traducteurs : Roger Caron, Jean Dussault, Josée Dussault et
Johanne Forget
Mise en page : Liane Keightley, Taien Ng

© Réseau juridique canadien VIH/sida 2005. Le Réseau encourage la diffusion de l'information contenue dans cette *Revue* et il permet d'en reproduire du matériel pour peu que l'origine et la source en soient mentionnées. La rédaction apprécierait que lui soit fourni un exemplaire des publications dans lesquelles des extraits de la *Revue* sont utilisés.

Circulation : 2000
ISSN 1712-624X

Abonnements

La *Revue VIH/sida, droit et politiques* est publiée trois fois l'an. Pour s'abonner, écrire aux coordonnées ci-dessus ou visiter la page www.aidslaw.ca/francais/Contenu/docautres/bulletincanadien/bulletin-abonnement.htm.

Abonnement annuel :
Au Canada : 75,00 \$ CAN
International : 125,00 \$ US (à payer en devise US)

Numéros individuels et antérieurs :
Au Canada : 12,00 \$ CAN
International : 12,00 \$ US (à payer en devise US)

La *Revue* est publiée depuis 1994. Les numéros 1(1) à 5(2/3) sont parus sous le nom de *Bulletin canadien VIH/sida et droit*; et les numéros 5(4) à 9(2), sous le nom de *Revue canadienne VIH/sida et droit*.

Tous les numéros sont accessibles sur Internet via www.aidslaw.ca/francais/Contenu/docautres/bulletincanadien/bulletin.htm

La publication de la *Revue VIH/sida, droit et politiques* est rendue possible en partie par la contribution financière de l'Agence de santé publique du Canada.

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

Le Réseau juridique canadien VIH/sida

Le Réseau juridique canadien VIH/sida est un organisme national de charité qui se consacre à la promotion de lois et de politiques respectueuses des droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables à l'épidémie, au Canada et dans le monde. Il accomplit ce travail à l'aide de recherches, d'analyse des lois et politiques, d'éducation, de défense et de promotion des droits et intérêts ainsi que de mobilisation communautaire.

Le Réseau juridique fait la promotion de réactions au VIH/sida qui appliquent les *Directives internationales* sur le VIH/sida et les droits de la personne; réduisent les conséquences négatives de l'épidémie de VIH/sida sur les individus et les communautés; et luttent contre les facteurs économiques et sociaux qui accroissent la vulnérabilité au VIH/sida et aux violations des droits de la personne.

Les activités du Réseau appuient sa vision d'un monde où les droits humains et la dignité des personnes vivant avec le VIH/sida et autrement affectées sont respectés et réalisés; et où les lois et politiques favorisent la prévention du VIH ainsi que les soins, les traitements et le soutien à ces personnes.

Pour information sur l'adhésion, écrire à info@aidslaw.ca ou consulter notre site Internet à www.aidslaw.ca/francais/lereseau/devenirmembre.htm.

Des commentaires?

Nous aimerions connaître vos idées et opinions. Les lettres à l'éditeur, les réactions à des articles publiés et les commentaires sur la formule de la *Revue* sont tous les bienvenus.

TABLE DES MATIÈRES

ÉDITORIAL	5
DOSSIERS	
VIH/sida et droits humains : ce n'est qu'un début	1
Bien loin, de là jusqu'ici : l'approche des droits humains au palier local devant le VIH/sida	15
Protection contre la discrimination au motif de l'infection à VIH ou du sida : le cadre juridique au Canada	22
DÉVELOPPEMENTS AU CANADA	
Le Réseau juridique lance un plan d'action contre le stigmatisation et la discrimination liés au VIH/sida	36
Alberta – Les recommandations d'un comité d'examen menacent la confidentialité des renseignements personnels sur la santé	39
Développements au dossier marijuana médicinale	41
Nouveau-Brunswick – Le nouveau programme d'éducation sexuelle soulève un débat	42
Le Comité permanent de la justice rétablit le Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage	43
En bref	44
Québec – Des militants attirent l'attention sur la lipodystrophie	
Autre appel à l'échange de seringues en prison	
Saskatchewan – Nouveau règlement pour réduire les cas de blessure par aiguille	
DÉVELOPPEMENT INTERNATIONAUX	
Des percées en Chine, pour le VIH/sida et les droits humains	45
Caraïbe – Création d'un réseau régional de réponse au VIH/sida et à la vulnérabilité	47
Jamaïque – Rapport sur l'homophobie et la violence	49
Hongrie – La ségrégation des détenus séropositifs contrevient à des normes nationales et internationales	51
Ukraine – Une enquête auprès de PVVIH/sida révèle des abus répandus	52
Népal – Examen du système légal en lien avec le VIH/sida	53
Mexique – Recommandation générale contre la discrimination à l'endroit des enfants séropositifs à l'école	54
En bref	56
Botswana – Politique nationale sur le VIH/sida et le monde du travail	
Nigeria – Étudiant réintégré après une mobilisation et la menace d'action en justice	
Nigeria – Une série de conférences publiques met en relief des lacunes du droit et des politiques nationales	
Kenya – Des étudiants en droit aident des cliniques juridiques sur le VIH/sida	
Ukraine – Des ateliers pour soutenir les droits des PVVIH/sida et rehausser la prévention du VIH	

cont'd

LE VIH DEVANT LES TRIBUNAUX – CANADA

La Société canadienne du sida autorisée à intervenir dans une affaire relative à un donneur de sang	59
Droit criminel et transmission du VIH ou exposition : deux nouvelles affaires	60
En bref	62
Un tribunal tient compte de la séropositivité en déterminant une peine pour vol qualifié	
La Couronne retire une accusation de voies de fait pour avoir craché sur un policier	

LE VIH DEVANT LES TRIBUNAUX – INTERNATIONAL

Colombie – La Cour constitutionnelle ordonne provisoirement la réintégration d'une employée séropositive	63
Australie – Une Cour d'appel confirme un jugement d'indemnisation pour exposition professionnelle	65
Ukraine – Un congédiement fondé sur la séropositivité est jugé inconstitutionnel	66
Afrique du Sud – Un t-shirt « HIV positive » donne lieu à un congédiement?	67
Droit criminel et transmission du VIH ou exposition au VIH : trois nouvelles affaires	68
En bref	68
R.-U. – Un tribunal ordonne la révision d'une affaire de droit d'asile	
Malaisie – Rejet d'une demande de réduction de peine fondée sur le VIH	
Nouvelle-Zélande – Un homme est condamné à l'emprisonnement pour avoir caché sa séropositivité dans une demande de résidence	
Écosse – Un tribunal ordonne le paiement de dommages-intérêts et la réintégration par suite d'un congédiement illégal	
La High Court de l'Inde refuse de réviser une contestation de la criminalisation de l'homosexualité	
Afrique du Sud – Un tribunal confirme les mesures disciplinaires contre un médecin pour son franc-parler	
Un tribunal accorde les dépens à des activistes d'Afrique du Sud	

ÉDITORIAL

Sida, drogue et terrorisme – Ai-je capté votre attention?

L’an dernier, un haut fonctionnaire du ministère de la Santé de la Fédération de Russie m’affirmait que d’ouvrir la voie à la méthadone, en Russie, donnerait naissance à un fléau pire que l’héroïne elle-même. La position du ministère, contre la méthadone, entraîne un risque élevé de VIH pour des milliers, voire des millions, de consommateurs d’opiacés qui autrement pourraient avoir la possibilité de normaliser leur vie par la prise de méthadone sous supervision médicale et de devenir des cibles moins faciles pour le stigmatisme et les abus policiers. Les autorités sanitaires de la Russie entretiennent les vieux mythes à propos de la méthadone, prônés par l’establishment russe de la drogue, assidûment, à une presse qui ne les remet pas en question.

Assise dans le bureau du ministère à Moscou, je ne pouvais m’empêcher de constater à quel point cette tirade à propos de la méthadone ressemblait à l’alerte selon laquelle « Saddam possède des armes de destruction massive tournées vers l’Occident », fortement utilisée à la même période. John LeCarré, grand auteur du roman *La guerre froide*, décrit avec brio une technique de la « guerre au terrorisme » que reconnaîtront vite tous les militants pour la paix dans la « guerre aux drogues » : des politiciens racontent des mensonges aux médias, ils voient les mensonges dans la presse et les considèrent ensuite comme l’expression de l’opinion publique. Bien plus facile de s’en sortir ainsi, évidemment, lorsque le public est prédisposé à croire une histoire, comme le sont

bien des gens si cette histoire montre à quel point le salut est hors de portée pour les utilisateurs de drogue.

Il faut un mensonge énorme et bien disséminé, comme celui-ci, pour justifier des violations massives des droits humains à l’échelle mondiale. Dans le monde, hormis quelques pays d’exception, la situation des utilisateurs de drogue est catastrophique. La maladie de la dépendance chronique à la drogue est gouvernée par des lois qui piétinent les principes de la santé publique et qui, dans trop de cas, ne peuvent être appliquées que si l’on viole les droits humains des utilisateurs de drogue. Ces derniers sont les cibles les plus faciles pour l’extorsion, les arrestations illégales et l’incarcération de longue durée pour des délits mineurs. Ils sont fortement vulnérables à une forme de torture qui leur est particulière : l’exploitation de leur dépendance comme instrument de coercition. Ils sont réduits au rang de « dommages collatéraux », dans la « guerre aux drogues ».

La tragédie de Beslan, en septembre 2004, où plus de 350 personnes ont été tuées, est à maints égards la version russe des événements du 11 septembre aux États-Unis – un acte majeur de terrorisme en sol domestique. Comme les attaques du 11 septembre, les événements de Beslan ont été suivis d’un recul des libertés civiles; dans ce cas-ci, on a adopté notamment des règles qui permettent au Kremlin de procéder à la nomination de responsables provinciaux qui étaient jusque-là élus, et d’imposer des restrictions aux organismes de la société civile. Si l’on se

fié à l'histoire, le maintien de ce recul imposé par le gouvernement nécessitera des mensonges de haute voltige. Doit-on s'étonner, donc, que quelques semaines après la tragédie de Beslan le gouvernement ait affirmé que « certains » des auteurs du crime étaient « des toxicomanes »? Quel que soit le bien-fondé de cette accusation (d'autres personnes ont signalé que l'on n'avait trouvé sur les lieux aucun matériel pour l'utilisation de drogue), il s'agit d'une tactique prévisible qui contribue notamment à alimenter l'hostilité à l'égard des utilisateurs de drogue et à libérer en quelque sorte le gouvernement de sa responsabilité de fournir des services publics de soins de santé à ces personnes, tout en éloignant l'attention publique d'une discussion plus significative sur les racines de la tragédie de Beslan.

Aux côtés de la « guerre aux drogues » commandée par les États-Unis, nous trouvons aussi, dirigé par le gouvernement états-unien, un effort qui pourrait être qualifié de « guerre à l'immoralité ». Comme l'écrivait le chroniqueur Paul Krugman dans le *New York Times*, « la lutte contre Al Qaeda est devenue universellement une « guerre contre la terreur », puis une confrontation à « l'axe du Mal », puis une guerre à tout ce qui est mal n'importe où. Nul ne sait où cela se termine. » Hélas, nous savons que cela n'a pas pris fin avant une attaque de plein fouet contre les intervenants du mouvement du VIH/sida qui tentent de faire du travail respectueux auprès des travailleuses et travailleurs sexuels, des utilisateurs de drogue ainsi que des hommes gais et bisexuels. Entre autres conséquences, une loi états-unienne sur l'assistance des É.-U. aux programmes sur le VIH/sida dans les pays en développement n'autorise cette assistance que pour des organismes qui prennent position publiquement contre la prostitution – ce qui n'est qu'à un cheveu de pousser les gens à condamner les travailleurs sexuels. Les droits humains sont aussi victimes de ce triste virage des politiques publiques.

Quelques pays, dont le Canada, parlent rarement de politiques sur le VIH/sida sans signaler leur appui à une approche au VIH/sida fondée sur les droits humains, ce qui est excellent. Le Canada par exemple a investi des sommes considérables dans ses programmes internationaux à l'appui de l'habilitation des femmes, pour la

lutte contre le VIH/sida, et il mérite d'en être félicité. Cependant, à l'heure actuelle, les pays qui appuient des approches au VIH/sida fondées sur les droits humains – de même que les Nations Unies, qui ont levé le premier drapeau pour une « approche au VIH/sida fondée sur les droits » – doivent agir bravement pour montrer que les droits humains ne concernent pas seulement les femmes, les enfants et d'autres personnes sympathiques qui n'ont pas été salies par les grands mensonges gouvernementaux de la fin du XX^e siècle et du début du XXI^e. Il faut que quelqu'un, sur la scène mondiale, se lève pour faire valoir les droits humains des utilisateurs de drogue, des travailleurs sexuels, des détenus et de toutes les personnes vulnérables au VIH/sida et aux violations de leurs droits humains.

Au moment où j'écris ces lignes, les délégations de pays et les agences onusiennes se préparent pour une réunion de la Commission des stupéfiants, où l'on s'attend à ce que les États-Unis tentent une manœuvre pour imposer un genre de « règle du bâillon » pour retirer des politiques et documents de l'ONU toute forme d'appui à la réduction des méfaits. Au moment où vous lirez cet éditorial, nous saurons si un pays ou une agence de l'ONU s'est levé pour s'opposer à cette attaque. Quel que soit le résultat, nous devons nous demander laquelle des agences de l'ONU aura le courage d'apporter à son conseil de gouvernance un énoncé sur la nécessité de protéger les droits des utilisateurs de drogue, en tant qu'élément crucial à la lutte contre le VIH/sida. Quel pays engagé aux droits humains déposera à la Commission onusienne des droits de l'homme une résolution sur les droits des utilisateurs de drogue, ou une plainte contre la torture des utilisateurs de drogue, au Comité onusien sur la torture?

C'est une énorme demande aux personnes qui croient aux droits humains – mais à qui d'autre pourrait-on l'adresser?

– Joanne Csete

Joanne Csete est directrice générale du Réseau juridique canadien VIH/sida et peut être jointe à jcsete@aidslaw.ca.

VIH/sida et droits humains : ce n'est qu'un début

de la page 1

Avant l'avènement du VIH/sida, la protection des droits humains des individus à titre de patients était souvent perçue comme allant à l'encontre des objectifs de santé publique. Par exemple, la protection de la santé du public peut parfois nécessiter que certains individus soient mis en quarantaine ou subissent des tests médicaux sans leur consentement, ou que leur nom soit divulgué en tant que porteurs d'une maladie (en dépit de leur droit à la vie privée). La discipline intellectuelle de « la santé et des droits humains » a longtemps semblé consister principalement à réconcilier ce conflit inévitable entre les mesures répressives de santé publique et les droits de la personne.

Le VIH/sida était censé changer tout cela – mais l'a-t-il fait?

Même avant que la biologie du VIH/sida soit bien comprise, les enjeux de droits humains liés à la maladie étaient clairs (bien qu'ils n'étaient pas toujours exprimés en termes de droits de la personne). Cette maladie a touché premièrement et plus durement des personnes qui étaient déjà la cible de marginalisation sociale et de violations systématiques de leurs droits humains. Au début, en Amérique du Nord, le VIH/sida a été appelé pendant un certain temps le GRID (« Gay Related Immune Deficiency », ou « immunodéficience liée à l'homosexualité »). Dans d'autres pays, ce sont les travailleuses sexuelles, les utilisateurs de drogue par injection, les détenus ou les migrants qui étaient le plus souvent associés au VIH/sida dans l'esprit populaire. Le lien entre le VIH/sida et

les populations marginalisées, « différentes » ou « socialement déviantes » est enraciné depuis longtemps dans la conscience collective. D'où cette question de santé publique et de droits humains : serait-il plus efficace de réprimer et d'isoler davantage ces populations pour freiner la propagation du VIH, ou serait-il préférable de travailler avec elles d'une manière qui respecte leurs droits?

Des gens visionnaires qui sont maintenant célébrés comme des héros de la lutte contre le VIH/sida ont répondu sans équivoque à cette question. Ils ont vite compris que des mesures répressives comme celles utilisées jadis pour contrôler les épidémies de maladies infectieuses ne feraient qu'entraîner des problèmes, dans le cas de cette nouvelle maladie. Le regretté Jonathan Mann, directeur fondateur du premier programme du système des Nations Unies consacré au VIH/sida, est probablement le mieux connu pour avoir souligné à l'échelle mondiale l'importance du respect des droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables, en tant que stratégie centrale pour vaincre l'épidémie. Comme il l'affirmait à l'aube de l'épidémie : « Dans chaque société, les personnes qui, avant l'apparition du VIH/sida, étaient la cible de marginalisation, de stigmatisation et de discrimination, sont devenues les plus vulnérables à l'infection par le VIH... En français, il y a une expression qui dit tout : le VIH/sida est devenu avant tout le problème des *exclus*, de ceux qui vivent en marge de la société. » [trad.]² Mann a toujours été d'avis qu'une

répression accrue ne ferait qu'alimenter l'épidémie.

De nos jours, de nombreux exposés et prix sont donnés en hommage à Jonathan Mann. On parle de son travail avec admiration dans toutes les conférences. Une attention aux droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables est indispensable à toute analyse de l'épidémie mondiale. L'ONUSIDA a mené des campagnes mondiales contre le stigmatisation et la discrimination, et sur les violations des droits humains des femmes, en tant que facteurs clés qui catalysent la pandémie.

Quelque part entre la théorie et la pratique, cette coïncidence fortuite de la santé et des droits humains a mal tourné.

Dans plusieurs pays, les stratégies nationales sur le VIH/sida reflètent également un engagement à placer les droits de la personne au cœur des efforts de lutte contre l'épidémie. Le Canada illustre admirablement cette tendance, à la fois dans sa stratégie nationale sur le VIH/sida et dans les principes relatifs à son aide internationale contre le VIH/sida. La Stratégie canadienne sur le VIH/sida est explicite dans son engagement au droit des personnes vivant avec le VIH/sida d'être protégées contre la discrimination et les autres violations de droits humains.³ Les « principes directeurs » de l'aide canadienne aux

programmes sur le VIH/sida dans les pays en développement incluent un important engagement à l'égard des droits humains des personnes affectées par l'épidémie.⁴

Le VIH/sida était donc le contexte où l'on allait voir coïncider heureusement la protection des droits de la personne et les objectifs de santé publique. Mais, quelque part entre la théorie et la pratique, cette coïncidence fortuite de la santé et des droits humains a mal tourné. Par exemple :

- Des millions de travailleurs sexuels – hommes, femmes et personnes transgenre – demeurent confrontés à un risque d'infection par le VIH fortement exacerbé par la violence, l'abus policier et le mépris social. À Vancouver, Canada, de récents événements ont mis en relief l'extrême violence que subissent des travailleuses sexuelles, le caractère inadéquat des lois qui sont supposées les protéger, et la possibilité que le Code criminel du Canada aggrave les dangers auxquels ces personnes sont confrontées.⁵ Dans le monde, des policiers et d'autres agents de l'État empêchent les travailleuses et travailleurs sexuels de s'organiser pour assurer leur propre protection et celle de leurs clients, même s'il a été démontré dans plusieurs communautés que les collectifs de travailleurs sexuels sont une approche de prévention du VIH parmi les plus efficaces. L'ONU ne mentionne pas souvent cela dans ses analyses de l'épidémie mondiale soi-disant « fondées sur les droits ».
- Après des années de pratique clinique et sanitaire en matière de prévention du VIH et de réaction au problème de santé beaucoup

plus ancien de la dépendance aux narcotiques, on a bien compris que la meilleure façon de respecter le droit à la santé des utilisateurs de drogue par injection est d'adopter des mesures immédiates pour réduire les pires méfaits de la toxicomanie plutôt que d'insister sur l'abstinence à court terme (et impossible) pour tous les utilisateurs de drogue. L'échange de seringues est l'une des mesures de réduction des méfaits dont l'efficacité a été le plus largement documentée et démontrée. Au Canada, l'échange de seringues est autorisé, voire soutenu par le gouvernement à divers paliers, mais les détenus n'ont pas encore accès à ce service en dépit de sa nécessité urgente et démontrable.⁶ Dans le monde, il est clair que des millions de jeunes utilisateurs de drogue sont voués à une mort prématurée et terrible, parce qu'on leur refuse l'échange de seringues, la substitution d'opiacés et d'autres méthodes rentables et éprouvées de prévention du VIH, des hépatites et des décès par surdose. Des dirigeants de l'ONU évoquent ces enjeux à l'occasion, mais les instances qui gouvernent les organismes de l'ONU traitant du VIH/sida, de l'usage de drogue et de la santé n'ont jamais été près d'appuyer des politiques respectueuses des droits humains lorsqu'il s'agit des utilisateurs de drogue par injection.

- Des personnes gaies, lesbiennes, bisexuelles et transgenre se heurtent à de l'hostilité et de la discrimination, même dans des pays comme le Canada, où l'homosexualité n'est pas criminalisée. Dans plusieurs pays, la marginali-

sation des hommes gais et bisexuels et la violence répandue à leur endroit, notamment par des agents de l'État, sont exacerbées par des lois répressives sur la sodomie – ce qui rend impossible de joindre cette population par le biais de programmes sur le VIH/sida. Le récent refus du gouvernement de l'Inde de retirer du code pénal une loi surannée sur la sodomie, datant de 1860, enlève l'espoir d'un revirement officiel de la situation de peur et d'abus que vivent les millions d'hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes, dans ce pays. L'ONU a choisi de ne pas prendre position dans ce dossier; ses représentants parlent rarement du danger que posent les lois sur la sodomie.

- Les autochtones composent 3,3% de la population totale du Canada; or, en 2002, ils représentaient 14% des personnes vivant avec le VIH/sida dont l'origine ethnique était connue.⁷ L'héritage de subordination des communautés autochtones comprend des facteurs comme la pauvreté, la discrimination, l'exclusion sociale et politique, la violence et la toxicomanie – qui accroissent le risque d'infection par le VIH. Les autochtones sont confrontés à des défis semblables dans diverses régions du monde.
- Tout comme les gens qui ont une autre affection médicale non transmissible par contact banal du quotidien, les personnes vivant avec le VIH/sida ont le droit à la confidentialité de leur état sérologique dans le système de soins de santé et dans leur vie en général. Au Canada, dans certaines provinces, des provisions

légales autorisent la divulgation de la séropositivité d'individus d'une manière qui n'est pas conforme aux normes de droits humains et à la *Charte canadienne des droits et libertés*.⁸ Le droit à la vie privée est particulièrement important dans le cas du VIH/sida, puisque les personnes affectées font encore l'objet de stigmatisation et de discrimination répandues. Dans le monde, la confidentialité de l'état sérologique est fréquemment violée, dans les systèmes de santé.

Ces violations de droits humains, et plusieurs autres, qui alimentent la transmission du VIH ou entravent l'accès aux soins et traitements pour les personnes vivant avec le VIH/sida sont un affront à la justice et à la santé publique et elles vont bien au delà de « la stigmatisation et de la discrimination », expression passe-partout employée par les Nations Unies. Elles contreviennent à un éventail de lois sur les droits de la personne qui commandent aux États de faire mieux.

Droits humains : retour à l'essentiel

Établir un lien entre les droits humains et la lutte contre le VIH/sida nécessite de revenir aux fondements de ces droits et à la protection qu'ils procurent.

Les droits humains sont les droits que détient un individu, non du fait de sa citoyenneté ou d'un quelconque état civil, mais du simple fait qu'il est un être humain. Aucune institution au monde n'a l'autorité de retirer à des individus leurs droits humains. À cet égard, les gouvernements ont l'obligation de :

- *Protéger ces droits* – les gouvernements doivent veiller à ce

que les actions d'individus et d'institutions n'entravent pas les droits humains, et à fournir des mécanismes de redressement en cas de violation.

- *Respecter ces droits* – les actions des gouvernements ne peuvent aller à l'encontre des dispositions des lois sur les droits de la personne.
- *Réaliser ces droits* – les gouvernements devraient prendre des mesures actives pour promouvoir et appliquer les lois sur les droits de la personne.

Aucune institution au monde n'a l'autorité de retirer à des individus leurs droits humains.

Les droits humains sont parfois identifiés comme des droits civils et politiques – qui incluent ce que les Nord-américains peuvent considérer comme des droits civils protégés par la constitution, notamment le droit d'assemblée et d'association, de liberté religieuse, de liberté de la presse, de protection contre la discrimination et la censure, le droit à un traitement équitable, à la protection contre la torture et autres traitements cruels, etc.; et des droits sociaux, économiques et politiques – notamment le droit à la santé, à la nourriture, au logement, à la protection contre la pauvreté et à la protection des institutions et expressions culturelles. Ces droits sont enchâssés respectivement dans le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* et le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, datant tous deux de 1966. Le Canada est signataire de

ces deux traités exécutoires. Plusieurs autres instruments des droits de la personne ajoutent d'autres protections ou rendent explicite la nécessité d'une attention à des groupes spécifiques comme les femmes, les enfants, les détenus, les réfugiés et d'autres personnes exposées à un risque particulier de discrimination et d'abus.⁹

D'aucuns ont critiqué la division traditionnelle entre, d'une part, les droits civils et politiques et, d'autre part, les droits économiques, sociaux et culturels, notant qu'il est impossible pour les individus qui luttent pour leur survie ou qui souffrent de la faim de jouir de leurs libertés politiques, tout comme il est impossible pour ceux dont les droits politiques sont réprimés de jouir des bienfaits de la sécurité économique.¹⁰ Dans le cas du VIH/sida, les droits civils et politiques ainsi que les droits économiques, sociaux et culturels sont cruciaux à la réponse à l'épidémie, en plus d'être intrinsèquement liés. Chaque individu a le droit à la santé, qui inclut d'être protégé du VIH par des services élémentaires de prévention; et les personnes vivant avec le VIH/sida ont le droit à des traitements et des soins. Plusieurs autres droits, civils ou politiques, sociaux ou économiques, sont liés à cette réalité :

- Le droit de ne pas subir de discrimination (fondée sur la séropositivité ou la vulnérabilité au VIH) dans l'accès à l'information ou aux services de santé, en milieu de travail, dans l'éducation et dans d'autres services publics.
- Le droit de ne pas se voir entraver l'accès, par des abus policiers ou un traitement inéquitable, à des services liés (dans ce cas) à la prévention ou aux soins et traitements pour le VIH.
- Le droit de ne pas subir de vi-

olence, d'abus ou de marginalisation – facteurs qui peuvent empêcher des individus de recourir à des services de prévention du VIH ou de se protéger contre l'exposition au VIH.

- Le droit à de la nourriture, de l'eau, un logement et un revenu adéquats, sans lesquels les personnes qui vivent avec le VIH/sida risquent de voir s'affaiblir davantage leur santé. La pauvreté peut aussi exposer des personnes séronégatives à un risque accru, notamment par la pratique du travail sexuel comme moyen de survie.
- Le droit à une information non censurée sur le VIH/sida, notamment à des renseignements complets sur tous les moyens de prévention de la transmission du VIH et sur les soins et traitements pour le VIH.
- Le droit à la confidentialité des renseignements sur l'état de santé, dans la mesure où cela ne pose pas de menace pour autrui; et le droit à du counselling confidentiel sur le VIH/sida et le test du VIH.

Réaliser tous ces droits est un défi de taille, mais deux décennies d'expérience nous montrent qu'ils sont tous essentiels à une réponse efficace au VIH/sida.

Interprétation et analyse des droits humains liés au VIH/sida

Le VIH/sida n'est pas mentionné explicitement dans les lois internationales sur les droits de la personne. Par conséquent, il est utile de disposer d'interprétations qui font autorité, quant à l'importance de divers éléments des lois sur les droits de la personne en lien avec le VIH/sida. Les

Nations Unies ont appuyé formellement une telle interprétation : les *Directives internationales* sur le VIH/sida et les droits de la personne, publiées en 1998 par le Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida (ONUSIDA) et le Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.¹¹ Les Directives adressent aux gouvernements des recommandations détaillées qu'ils devraient appliquer pour assurer le respect, la protection et la réalisation des droits humains des personnes affectées par le VIH/sida et vulnérables – notamment :

- que chaque pays examine et révise ses lois et règlements sur la santé publique, ses lois criminelles et anti-discrimination, ses lois sur les droits des femmes et ses lois et politiques sur la protection des enfants, de manière à ce qu'ils reflètent la nécessité de protéger les personnes affectées par le VIH/sida et d'assurer leur accès à des services de prévention, de traitement et de soins;
- que le cadre national de réponse au VIH/sida soit géré de façon transparente, qu'il encourage la consultation auprès des communautés affectées par le VIH/sida et qu'il habilite les organismes communautaires à participer activement à la lutte contre le VIH/sida;
- que chaque pays voit à ce que des biens, des services et de l'information d'excellente qualité soient disponibles et accessibles, en matière de prévention, de soins, de traitement et de soutien pour le VIH/sida;
- que chaque pays adopte des mesures pour s'assurer que les personnes affectées par le VIH ont accès à du soutien et des services

juridiques, sont informées de leurs droits et ont accès à des mécanismes de redressement en cas de violation de leurs droits; et

- que chaque pays se donne comme priorité urgente de lutter contre la discrimination et le stigmatisation en éduquant le public à propos des fondements du VIH/sida, notamment par l'éducation de masse, la formation et l'information médiatique.

Bien qu'elles soient issues d'un mécanisme largement participatif et supervisé par les Nations Unies, les Directives n'ont pas force d'application, contrairement aux pactes internationaux et autres traités sur les droits humains. Elles ont été « accueillies » par la Commission des droits de l'homme (CDH) des Nations Unies, principal mécanisme de droits humains du système onusien.¹² Toutefois, lorsqu'une occasion d'appuyer formellement les Directives s'est présentée à la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies (UNGASS) consacrée au VIH/sida, en juin 2001, elle a été bloquée par les États-Unis, qui se sont opposés à l'endossement en bloc de toutes les dispositions des Directives.¹³

La *Déclaration d'engagement sur le VIH/sida*, appuyée par les 189 pays réunis à l'UNGASS de 2001, promeut néanmoins la réalisation des droits humains en tant qu'élément central de la réponse mondiale au VIH/sida. En particulier, elle exhortait les gouvernements à s'assurer (avant 2003) que leurs lois abordent toutes les formes de discrimination à l'endroit des personnes affectées par le VIH/sida; et à faire en sorte (avant 2005) que leurs lois et politiques contribuent à la protection des

femmes et des filles devant le VIH, en garantissant leur égalité en vertu de la loi, en abordant toutes les formes de violence sexuelle, en bannissant les pratiques traditionnelles néfastes, et en contribuant d'autres façons à leur habilitation pour leur permettre de mieux contrôler leur vie sexuelle.¹⁴ Les pays sont tenus de rendre compte périodiquement de leurs progrès dans la mise en œuvre de ces engagements.

Outre les Directives et la Déclaration d'engagement, les instances de droits humains du système onusien ont formulé plusieurs énoncés relatifs au VIH/sida et aux droits de la personne. Notons, en particulier, diverses résolutions de la CDH affirmant le droit des personnes vivant avec le VIH/sida d'avoir accès à des antirétroviraux et à des traitements contre les infections opportunistes. Cette résolution a été adoptée à l'unanimité en 2001, malgré l'absence des États-Unis; puis, quelques années plus tard, une version semblable a été appuyée par tous les membres de la CDH.¹⁵ À maintes reprises, la CDH a enjoint les États de réviser leurs lois pour les rendre conformes aux Directives, et en particulier de se doter de mécanismes pour appliquer les mesures contre la discrimination fondée sur la séropositivité au VIH.¹⁶

Comment les droits humains deviennent-ils significatifs?

Il n'existe effectivement aucune force policière internationale pouvant être mobilisée pour appliquer ou protéger les droits humains. Les Nations Unies régissent l'ensemble des lois internationales sur les droits de la personne. Le Conseil de sécurité de l'ONU a le pouvoir de mobiliser des forces armées ou des gardiens de la paix,

mais il le fait rarement – malgré la présence répandue et manifeste de crimes infâmes contre l'humanité, sans parler des ravages plus silencieux qu'entraîne une épidémie comme le VIH/sida. Des tribunaux spéciaux du système onusien ont été chargés d'examiner des crimes de guerre et d'autres abus de droits humains dans des situations particulières, comme pour l'ex-Yougoslavie et le génocide au Rwanda. D'après son mandat, la nouvelle Cour pénale internationale traduira en justice des individus accusés de génocide, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité.¹⁷ Il est peu probable qu'elle s'intéresse à des violations de droits humains directement liés au VIH/sida, même si son mandat reconnaît par exemple que le viol et d'autres formes de violence sexuelle peuvent constituer des crimes contre l'humanité.¹⁸

Il n'existe effectivement aucune force policière internationale pouvant être mobilisée pour appliquer ou protéger les droits humains.

En l'absence d'une instance internationale susceptible d'entendre des causes relatives aux violations de droits humains en lien avec le VIH/sida, il est primordial que les droits les plus étroitement liés à l'épidémie soient protégés par les systèmes judiciaires nationaux et régionaux. Au Canada, la *Charte canadienne des droits et libertés* protège les droits humains mentionnés dans cet article (à l'exception du droit

à la vie privée, qui n'est pas énoncé dans la Charte mais qui est implicite en tant que principe des protections qu'elle procure en matière de liberté et de sécurité de la personne et contre les fouilles et saisies abusives).¹⁹ Le gouvernement fédéral et la plupart des provinces et territoires canadiens sont dotés de commissions des droits de la personne qui peuvent faire enquête sur des cas de discrimination liée au VIH/sida (qui sont généralement difficiles à porter devant les tribunaux sous forme de poursuites au civil). Ces commissions ont également joué un rôle important dans la reconnaissance du fait que les personnes vivant avec le VIH/sida peuvent être considérées comme ayant un handicap, et qu'elles peuvent donc être admissibles aux protections et au soutien pour les personnes handicapées.²⁰ Certains individus qui ont déposé des plaintes auprès de commissions des droits de la personne ont fait état de leur lenteur et d'exigences bureaucratiques qui en réduisent l'utilité;²¹ il est probable que ces commissions constituent un mécanisme largement sous-utilisé, pour le redressement des cas de discrimination à l'endroit de personnes vivant avec le VIH/sida.

Des tribunaux canadiens ont également pris des décisions clés en ce qui a trait aux droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida ou autrement affectées – notamment le droit de ne pas subir de discrimination. Par exemple, en 2000, une décision de la Cour suprême du Canada a reconnu que la discrimination fondée sur le handicap peut exister même lorsqu'elle se fonde sur le handicap perçu d'un individu, plutôt que sur une incapacité visible ou fonctionnelle – une conclusion qui s'applique au cas de personnes vivant avec le VIH/sida.²²

Les tribunaux régionaux et les instances de droits humains peuvent aussi jouer un rôle crucial. Par exemple, en 1997, la Cour européenne des droits de l'homme a rejeté la décision du service d'immigration du Royaume-Uni de déporter un citoyen de Saint-Kitts en phase terminale de la maladie à VIH malgré l'absence de traitements dans son pays d'origine.²³ L'Inter-American Commission on Human Rights a pour sa part réitéré à maintes reprises l'obligation des gouvernements de la région de fournir des antirétroviraux aux personnes vivant avec le VIH/sida,²⁴ mais l'application de cette ordonnance demeure faible ou nulle.

Les tribunaux nationaux et, dans une certaine mesure, les commissions des droits de la personne peuvent imposer l'application de protections des droits humains par diverses sanctions et pénalités, mais ces institutions ne représentent qu'un volet de la lutte pour la réalisation de ces droits. La protection et la promotion des droits humains dépendent aussi de la dénonciation des violations d'une manière qui suscite la préoccupation ou l'indignation du public, et qui génère des pressions sur les gouvernements pour réagir aux pratiques abusives. Des organismes non gouvernementaux – à la fois les organismes mondiaux comme Amnistie internationale et Human Rights Watch, et des organismes régionaux et nationaux – se donnent souvent pour objectif de dénoncer les gouvernements qui échouent à protéger à respecter ou à réaliser les droits humains. Les médias nationaux, régionaux et internationaux ont un rôle crucial à jouer dans ce processus. Les initiatives de nombreux organismes non gouvernementaux des quatre coins du monde ont contribué à mettre au jour des violations de droits humains liés au VIH/sida et ont

conduit à des changements juridiques et de politiques qui ont renforcé les protections concernées.

Le bienfait réel du leadership du Canada dépendra sans doute de l'exemple qu'il continuera d'offrir, au pays et dans le monde, en matière de protection, de respect et de réalisation des droits humains.

Rôle du Canada

En tant que nation qui a exprimé publiquement un solide engagement à placer les droits humains au centre de sa réponse domestique et internationale au VIH/sida, le Canada est *de facto* un chef de file dans la réaction aux types d'abus susmentionnés. Le bienfait réel du leadership du Canada dépendra sans doute de l'exemple qu'il continuera d'offrir, sur les plans domestique et international, en matière de protection, de respect et de réalisation des droits humains enchâssés dans ses lois et politiques touchant le VIH/sida.

Au chapitre des politiques nationales, de nombreux enjeux actuels mettront ce leadership à l'épreuve, notamment ceux qui sont mentionnés précédemment. Des initiatives légales en matière de vie privée et de confidentialité continueront d'être menées à l'échelle provinciale. Il faut un engagement clair, à tous les paliers, au principe que les renseignements sur la santé, y compris l'état sérologique, ne seront pas divulgués sans le consentement de la personne

concernée, sauf dans des cas tout à fait exceptionnels. Le Réseau juridique canadien VIH/sida a élaboré des lignes directrices détaillées à ce sujet.²⁵ Au cours des prochains mois, nous verrons par ailleurs si l'engagement du Service correctionnel du Canada au droit à la santé des détenus est suffisamment concret pour inclure la reconnaissance de l'urgent besoin de services d'échange de seringues dans les prisons du pays.

À plus grande échelle, l'engagement exprimé par le Canada aux mesures de réduction des méfaits devrait se refléter davantage dans son allocation des ressources. En 2001, un rapport de la vérificatrice générale révélait que plus de 90% des ressources consacrées à la lutte contre l'usage de drogues illégales, au Canada, étaient octroyées à des mesures d'interdiction et d'application de la loi plutôt qu'à des approches de santé publique.²⁶ Ce déséquilibre devrait être rectifié sur le champ. Tous les paliers de gouvernement devraient s'assurer que les commissions des droits de la personne disposent du personnel et des ressources nécessaires au traitement efficace et convivial des dossiers. Les gouvernements fédéral et provinciaux/territoriaux devraient adopter des politiques qui respectent et protègent le droit au consentement éclairé au test du VIH, notamment pour les femmes enceintes.

Le rôle du Canada en tant que citoyen mondial est tout aussi primordial. Le Canada est le plus important donateur de l'Initiative 3x5 de l'Organisation mondiale de la santé, qui vise à fournir des antirétroviraux à trois millions de personnes vivant avec le VIH/sida dans le besoin d'ici la fin de 2005. Cette initiative, et les perspectives d'expansion rapide des programmes de traitement en général,

ont mené plusieurs experts à prôner un recours plus soutenu au test du VIH obligatoire ou « de routine », sans consentement éclairé, ou à favoriser des procédures de test sans counselling pré- et post-test.²⁷ Le Canada devrait s'exprimer en faveur de la protection de la nature volontaire et confidentielle du test du VIH et de l'importance du counselling et du consentement éclairé, comme approches par défaut. Le Canada est aussi un important donateur du Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme. Or les lignes directrices du Fonds mondial pour la soumission de projet font peu de place aux enjeux de droits humains, et le Secrétariat du Fonds consacre de peu de ressources à l'inclusion adéquate des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables, dans les mécanismes nationaux de coordination des projets financés par le Fonds mondial. Le Canada devrait signaler ces préoccupations et mobiliser des appuis pour le renforcement de la composante des droits humains dans les subventions du Fonds mondial.

Le Canada devrait fait figure de modèle, en matière d'aide publique au développement (APD). L'APD canadienne demeure bien inférieure à l'objectif de 0,7% du PNB établi il y a plus de 30 ans par les Nations Unies, notamment avec la contribution du premier ministre canadien de l'époque, Lester Pearson.²⁸ Les niveaux d'APD sont aussi une question de droits humains. L'article 2 du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* engage les États à s'impliquer dans la coopération internationale pour la réalisation progressive des droits humains. La coopération internationale est particulièrement vitale à la lutte mondiale contre le VIH/sida.

Le Canada et les autres pays qui se sont engagés à des approches au VIH/sida fondées sur les droits humains doivent exercer plus de pression sur les Nations Unies, pour que la réponse aux violations de droits humains liés au VIH/sida ne soit plus que des paroles creuses. Le Canada devrait inciter l'ONU à se doter d'une politique officielle qui appuie l'échange de seringues, la substitution d'opiacés et d'autres mesures, en tant qu'éléments centraux des programmes de lutte contre le VIH/sida destinés aux utilisateurs de drogue, et en tant qu'impératifs des droits humains. L'ONUSIDA a créé une Coalition mondiale sur les femmes et le sida, mais il a peu fait, auprès des donateurs, pour assurer le financement adéquat des programmes qui abordent les dimensions juridiques de l'égalité des femmes. La stratégie du Canada sur le VIH/sida dans le monde mise particulièrement sur la situation des femmes; le Canada devrait veiller à ce que les efforts de l'ONU ne se limitent pas à des paroles et à des comptes-rendus sur les femmes et le VIH. Les hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes sont souvent cités comme groupe vulnérable, dans les documents de l'ONU, mais les organismes onusiens ne luttent pas systématiquement pour l'abolition des lois surannées et néfastes sur la sodomie, qui entravent la provision de services liés au VIH/sida dans cette population. La voix du Canada est cruciale à ce chapitre.

Conclusion

Les approches au VIH/sida fondées sur les droits humains sont attaquées de toutes parts, à l'heure actuelle. La montée du fondamentalisme religieux et de ses jugements moraux, dans les coulisses du pouvoir politique, notam-

ment aux États-Unis, a le potentiel d'handicaper sérieusement les intervenants qui comprennent que la lutte contre le VIH/sida implique de protéger les droits humains de groupes comme les travailleurs sexuels, les hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes, les détenus et les utilisateurs de drogue, qui suscitent encore une réaction moralisatrice instantanée. L'importance du droit de tous à l'information élémentaire sur la transmission du VIH et sur les soins est noyée dans le vacarme du battage promotionnel de l'abstinence sexuelle, généreusement financé, qui apaise les extrémistes religieux. À l'échelle mondiale, l'approche à l'usage de narcotiques s'appuie encore trop excessivement sur la criminalisation répressive et la « guerre à la drogue », en dépit de l'échec manifeste de ces mesures à contrôler l'usage de drogue et ses méfaits. Les guerres à la drogue servent des intérêts de politiciens; c'est rarement le cas de la défense des droits humains des populations socialement marginalisées.

Pourtant, les histoires de réussite des initiatives fondées sur les droits sont convaincantes – par exemple, des programmes d'échange de seringues dirigés par et pour des utilisateurs de drogue ont freiné la propagation du VIH dans des milieux à risque très élevé; des collectifs de travailleurs sexuels ont montré que ces individus peuvent être des éducateurs et des agents efficaces de la prévention du VIH dans leurs communautés; et des personnes vivant avec le VIH/sida ont fait preuve d'un courageux leadership en participant à des mécanismes de décisions en matière de politiques. Ces victoires, et bien d'autres, sont nombreuses, réelles et bien documentées. Le défi est, et a toujours été, de soutenir celles et ceux qui ont le courage de voir au delà de l'oppor-

tunisme politique et moral, pour promouvoir des mesures respectueuses des droits humains qui seront efficaces contre ce redoutable ennemi.

– Joanne Csete

Joanne Csete est directrice générale du Réseau juridique canadien VIH/sida. On peut la joindre à jcsete@aidslaw.ca.

personnes vivant avec le VIH/sida au Canada, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, août 2004, p. i-ii (www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/vieprivee/PrivacyF7tdm.htm).

⁹ Les instruments de droits humains qui établissent des droits pertinents au VIH/sida et à la santé sont notamment la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes* (1979), la *Convention relative aux droits de l'enfant* (1989) et la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (1984). L'*Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* (1955) fait état de lignes directrices appuyées par l'ONU. Le texte de tous ces instruments est accessible sur le site Internet du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, à www.unhcr.ch/french/html/intlnst_fr.htm.

¹⁰ Voir, par exemple, Eyal Press, « Human Rights—The Next Step », *The Nation* (New York), 25 décembre 2000 (www.thenation.com/doc.mhtml%3Fi=200011225&s=press) (consulté le 3 janvier 2005).

¹¹ Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida, *Le VIH/sida et les droits de l'homme : Directives internationales*, Deuxième Consultation internationale sur le VIH/sida et les droits de l'homme, Genève, 23-25 septembre 1996, New York et Genève, Nations Unies, 1988. (La Directive 6 a été amendée lors de la Troisième Consultation internationale sur le VIH/sida et les droits de l'homme, à Genève, en juillet 2002.)

¹² Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, « La protection des droits de l'homme dans le contexte du virus de l'immunodéficience humaine (VIH) ou du syndrome de l'immunodéficience acquise (SIDA) », Résolution de la Sous-Commission 1997/40, 1997 (www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/d2577a727ca3c03380256634004fa262?Opendocument).

¹³ Voir, par exemple, F. Girard, Coalition internationale pour la santé des femmes, « Our History at the UN: Reflections on the Declaration of Commitment Adopted by the UN General Assembly Special Session on HIV/AIDS, June 27, 2001 » (www.iwhc.org/global/un/unhistory/hivaidreflections.cfm).

¹⁴ Assemblée générale des Nations Unies, *Déclaration d'engagement sur le VIH/sida*, GA Res/S-26/2, 27 juin 2001, paragraphes 16 et 58-61.

¹⁵ Commission des droits de l'homme des Nations Unies, « Accès aux médicaments dans le contexte de pandémies, telles que celle de VIH/sida », Résolution de la Commission des droits de l'homme 2001/33 (www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/4d665e1bd12dc662c1256a3b00458d3?Opendocument).

¹⁶ Voir, par exemple, Commission des droits de l'homme des Nations Unies, « Protection des droits fondamentaux des personnes infectées par le virus de l'immuno-

déficience humaine (VIH) ou atteintes du syndrome de l'immunodéficience acquise (sida) », Résolution de la Commission des droits de l'homme 2003/47, 2003 (www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9fa825e076b72017c1256d1f00562e3c?Opendocument).

¹⁷ Nations Unies, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, article 1 ([www.un.org/law/icc/statute/french/rome_statute\(f\).pdf](http://www.un.org/law/icc/statute/french/rome_statute(f).pdf)) (consulté le 2 janvier 2005).

¹⁸ *Ibid.*, article 7, item 1(g).

¹⁹ *Charte canadienne des droits et libertés*, accessible à http://laws.justice.gc.ca/en/charter/const_fr.html. Pour une discussion sur le droit constitutionnel à la vie privée en vertu de l'article 7 de la Charte, voir *La protection de la vie privée et la communication de renseignements personnels sur la santé – Questions juridiques pour les personnes vivant avec le VIH/sida au Canada*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2002-2004, p. 19-20.

²⁰ Pour une discussion sur les lois anti-discrimination et le VIH/sida au Canada, voir D. Webber, *AIDS and the Law* 3^e édition, 2004 Cumulative Supplement, New York, Aspen, 2004, p. 225-31.

²¹ Ralf Jürgens, Bruce Waring, *Questions d'ordre juridique et éthique soulevées par le VIH/sida : Enquête bibliographique et Bibliographie annotée*, 2^e édition, Genève, Réseau juridique canadien VIH/sida et ONUSIDA, 1998, aux p. 12-18 de la version imprimée en anglais, et dans la version Internet en français à www.aidslaw.ca/francais/Contenu/docautres/enquetebiblio/b-4F.html.

²² Québec (*Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*) c. Montréal (*Ville*); Québec (*Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*) c. Boisbriand (*Ville*), [2000] 1 R.C.S. 665.

²³ « Un tribunal européen empêche l'expulsion d'un homme ayant le sida », *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1998, 3(4)/4(1) : p. 48-49.

²⁴ International Network for Economic, Social and Cultural Rights, *Case Law Detail: Jorge Odir Miranda Cortez (no. 12-249)*, Inter-American Commission on Human Rights (accessible via www.escri-net.org/EngGeneral/CaseLawSearchResult.asp).

²⁵ *Supra*, note 8, p. 67-71.

²⁶ Gouvernement du Canada, Bureau du Vérificateur général du Canada, 2001 – *Rapport de la vérificatrice générale du Canada*, notamment le chapitre 11, « Les drogues illicites : le rôle du gouvernement fédéral », Ottawa, 2001.

²⁷ Voir, par exemple, M. Heywood, « Droits humains et VIH/sida dans le cadre de l'Initiative 3 x 5 : de nouvelles orientations s'imposent-elles? », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2004, 9(2) : p. 1, 7-13.

²⁸ Voir, par exemple, Action Canada pour la population et le développement, *Consultations pré-budgétaires 2002 : Mémoire d'ACPD au Comité permanent des Finances de la Chambre des communes* (www.acpd.ca/acpd.cfm/fr/section/Resources/articleid/177).

¹ A. Silversides, *AIDS Activist: Michael Lynch and the Politics of Community*, Toronto, Between the Lines, 2003, p. 237-238.

² Cité dans Doctors of the World, « Jonathan Mann: International Health and Human Rights Pioneer », septembre 1998 (www.doctorsoftheworld.org/about/about_details.cfm?QID=1327) (consulté le 4 janvier 2005).

³ Voir les détails des multiples composantes de la Stratégie canadienne sur le VIH/sida, à www.phac-aspc.gc.ca/aids-sida/vih_sida/index.html (consulté le 3 janvier 2005).

⁴ Agence canadienne de développement international, *Le VIH et le sida : Le Plan d'action de l'ACDI (Deuxième édition)*, juillet 2000, p.1 ([www.acdi-cida.gc.ca/INET/IMAGES.NSF/vLUIImages/Social_Development3/\\$file/plandaction-sida2.pdf](http://www.acdi-cida.gc.ca/INET/IMAGES.NSF/vLUIImages/Social_Development3/$file/plandaction-sida2.pdf)) (consulté le 2 janvier 2005).

⁵ Voir, par exemple, Pivot Legal Society Sex Work Subcommittee, *Voices for Dignity: A Call to End the Harms Caused by Canada's Sex Trade Laws*, Pivot Legal Society, Vancouver, 2004 (accessible via www.pivotlegal.org).

⁶ Voir Réseau juridique canadien VIH/sida, *L'échange de seringues en prison : leçons d'un examen complet des données et expériences internationales*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, octobre 2004 (accessible via www.aidslaw.ca/Maincontent/issues/prisons.htm).

⁷ Agence de santé publique du Canada, Centre de prévention et de contrôle des maladies infectieuses, *Actualités en épidémiologie sur le VIH/sida*, avril 2003 (www.phac-aspc.gc.ca/publicat/epiu-aepi/hiv-vih/aborig_fh.html).

⁸ Voir Réseau juridique canadien VIH/sida, *La protection de la vie privée et la communication de renseignements personnels sur la santé – Questions juridiques pour les*

Bien loin, de là jusqu'ici : l'approche des droits humains au palier local devant le VIH/sida

Des stratégies mondiales et nationales pour promouvoir une approche fondée sur les droits humains devant le VIH/sida sont déployées depuis plusieurs années, mais ne semblent pas avoir eu grand effet au palier local, où les violations de droits humains sont répandues. Dans le présent article, Peris Jones et Farhana Zuberi résumant les constats d'un projet de recherche complété récemment : l'étude Tswelopele, en Afrique du Sud.¹ Cette étude a documenté des violations de droits humains dans trois domaines : confidentialité et divulgation, consentement éclairé et test du VIH, et accès à des services de soins de santé. L'article décrit les violations et examine pourquoi la discrimination se produit encore, au palier local. Les auteurs concluent que des actions pour y remédier sont nécessaires et qu'elles devraient cibler les personnes et institutions qui conditionnent les attitudes et croyances, en particulier les églises, employeurs, écoles et médias; et que cette action doit être complétée par des initiatives plus vastes d'éducation du public, d'activisme dans le secteur hospitalier et des cours, et plus généralement, par la réalisation des droits socioéconomiques.

Introduction

L'abondance de lois, de politiques, de campagnes et de cas de jurisprudence, ces récentes années, illustre des pas de géant dans la promotion d'une approche au VIH/sida fondée sur les droits. La communauté internationale a été impliquée dans diverses initiatives, comme les *Directives internationales*² sur le VIH/sida et les droits humains ainsi que la *Déclaration d'engagement sur le VIH/sida*³ adoptée à l'issue de la Session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies (la Déclaration de l'UNGASS). De tels développements font de toute évidence partie intégrante de la formation d'une base fondée sur les droits, pour la réaction à l'épidémie.

Cependant, comme l'a signalé Mark Heywood, « malgré l'évolution du paradigme des droits humains en notes explicatives, directives et meilleures pratiques, les violations

persistent ».⁴ Le beau navire de la « protection des droits de la personne » semble se heurter de nouveau aux récifs de la non-application. La planification de son périple mondial, en partance de l'ONUSIDA ou du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme est certes une initiative d'importance. Mais une autre tâche importante est de se demander si le « projet » des droits humains, si on peut l'appeler ainsi, engage suffisamment les divers obstacles nationaux et locaux qui bloquent la voie à sa réalisation dans le contexte du VIH/sida.

Fait d'importance, malgré la somme considérable de travail effectué et documenté aux paliers national et mondial, l'information à propos de l'impact de l'approche fondée sur les droits humains, sur les communautés locales, est rare. Or, après tout, comme l'affirmait Peter Piot, directeur général de l'ONUSIDA, « le pouvoir de la communauté est crucial

à effectuer la transition entre des projets pilotes et des réponses à pleine échelle. L'Afrique est en train de changer de vitesse, et ce sont les communautés qui y sont maintenant au volant. Voici le temps où le mondial et le local doivent s'unir » [trad.]. Et l'Alliance des maires et des responsables municipaux sur le VIH/sida en Afrique (l'AMICAALL), citant le discours de M. Piot, a affirmé : « [I]l se peut que les responsables des gouvernements nationaux soient trop éloignés pour entendre la voix des citoyens ordinaires ».⁵

Il existe, bien sûr, un risque à louer les vertus du palier local sans se montrer critique. Dans la théorie et la pratique du développement, le palier « local » est souvent dépeint comme un genre de fourre-tout bénin, homogène et apolitique qui paraît détaché de la dynamique mondiale et nationale, et mûr pour toutes sortes d'interventions externes.⁶ Néanmoins, l'échelle locale présente une perti-

nence pour les droits humains, d'au moins deux points de vue. Premièrement, c'est le terrain où la majorité des personnes qui vivent avec le VIH/sida rencontrent au quotidien le stigmata, la discrimination et les obstacles à l'accès aux services de santé. Deuxièmement, la concrétisation de la protection des droits humains ne se produit pas sur la pointe d'une aiguille : il faut un lieu, une sphère, où cela puisse se concrétiser et venir à confronter les obstacles locaux à la mise en œuvre.

Le VIH/sida et les droits humains en Afrique du Sud

Au palier national, les Sud Africains ont relevé de diverses manières les défis aux droits humains. L'Afrique du Sud est partie à un ensemble d'instruments internationaux et régionaux en matière de droits de la personne.⁷ Bien que la majorité de ces instruments ne contiennent aucune mention expresse du VIH/sida, certaines de leurs dispositions sont applicables à la situation des personnes vivant avec le VIH/sida (PVVIH/sida).

La *Constitution de la République d'Afrique du Sud*, Loi n° 108 de 1996, énumère aussi certains droits socio-économiques, civils et politiques qui sont justiciables, notamment les droits à l'égalité, à la dignité humaine, à la liberté et à la sécurité de la personne, à la vie privée, à la liberté d'expression, à la liberté d'association, à la liberté de mouvement et de résidence, à la liberté de commerce, d'occupation et de profession, à un environnement sain, à l'accès au logement, à des soins de santé, à de la nourriture et à de l'eau potable, à la sécurité sociale ainsi qu'à l'accès à l'information. Le ministère de la Santé, dans son *HIV/AIDS/STD Strategic Plan for South Africa 2000-2005*, reconnaît

aussi l'importance des droits humains dans la lutte contre la propagation du VIH, et il a fait des droits humains et des enjeux juridiques l'un des cinq volets prioritaires du Plan.

L'étude a examiné, notamment, si les communautés s'étaient approprié les droits humains et étaient capables de les exercer et d'en revendiquer le respect.

Un aspect spécialement motivant de l'étude Tswelopele consistait à identifier la pertinence de ces dispositions sur des droits humains, au sein d'une communauté et d'une région spécifiques pouvant être classées comme semi-urbaines et rurales. L'un des objectifs de l'étude était d'illustrer dans quelle mesure l'approche des droits humains avait été transposée au palier local; autrement dit, il s'agissait de voir si les communautés s'étaient approprié les droits humains et étaient capables de les exercer et d'en revendiquer le respect. De plus, l'étude examinait si les idéaux énoncés dans les Directives internationales et dans la Constitution avaient effectué une percée au palier communautaire local.

Hammanskraal et Temba

L'étude a été réalisée à Hammanskraal et à Temba, des localités qui, en vertu de la délimitation de 2000, font partie de la municipalité de Tshwane (Pretoria). La région transcende des frontières provinciales, ce qui crée une situation de recoupement au chapitre de divers services comme la santé et l'éducation. Ainsi, la municipalité de Tshwane (dans la

province du Gauteng) et la municipalité locale de Moretele (province du Nord-Ouest) sont toutes deux impliquées dans la provision de services. Bien qu'il y ait un conseil local élu, des autorités tribales sont encore à l'avant-plan dans cette région. La population⁸ de la région est de 80 573 personnes (9 664 à Hammanskraal et 70 909 à Temba). La majorité de la population est africaine;⁹ les niveaux d'éducation, d'emploi et de revenu sont faibles. Le taux de prévalence du VIH/sida est estimé semblable à celui du reste du pays, à 21,5%.¹⁰

On compte dans la région approximativement 24 organismes gouvernementaux et non gouvernementaux, qui offrent divers services en matière de VIH/sida (hormis la recherche); 26 cliniques de soins de santé primaires et deux cliniques mobiles de santé; six cliniques fournissent de la névirapine dans le cadre du programme gouvernemental de prévention de la transmission périnatale (PTP) et 16 fournissent des services de test et counselling volontaires (TCV). L'hôpital public de la localité est l'Hôpital Jubilee; on y offre des services de TCV et de PTP mais il n'a pas été choisi comme site pour l'expansion du programme gouvernemental de traitements antirétroviraux. En dépit du nombre de services disponibles ainsi que du fait que deux provinces et deux municipalités soient impliquées, la fourniture réelle de services est fort limitée. En général, les ressources sont concentrées à Temba; et, bien qu'il existe des initiatives communautaires sur le VIH/sida, on observe peu de coordination, voire aucune, entre ces activités.

Principaux constats de la recherche

L'étude se basait sur des données collectées entre février et mai 2004. La

principale méthode de collecte de données était des discussions ciblées, avec des PVVIH/sida de l'hospice local et des personnes qui n'ont pas l'infection à VIH, comme des membres de clubs sociaux et de jeunes, des conseillers au sein du gouvernement local, des travailleurs des soins de santé ainsi que des bénévoles auprès d'organismes de lutte contre le sida (OLS). Cela était complété par des entrevues avec des informateurs clés et par des observations effectuées en milieu des soins de santé (hôpitaux, cliniques et autres sites gouvernementaux de prestation de services).¹¹ Aux fins de l'analyse, les individus étaient classés en deux groupes : (1) les groupes de personnes vivant avec le VIH/sida, comprenant celles qui ont recours aux services de l'hospice local et qui vivent ouvertement leur séropositivité; et (2) les groupes de gens n'ayant pas le VIH, englobant tous les autres individus (nous appellerons ces groupes les « non-PVVIH »).

Une préoccupation particulière du projet était d'enquêter sur le stigmatisme et sur sa construction en tant que fondement de la discrimination. Le stigmatisme s'est révélé comme un phénomène complexe et dynamique, incrusté dans la communauté et les relations entre les sexes – le comérage lui servant de canal de premier ordre. Les principales violations des droits humains découlant du stigmatisme ont été identifiées; elles sont décrites ci-après.

Confidentialité et divulgation

Les questions de vie privée et de confidentialité se sont révélées des préoccupations majeures pour les personnes vivant avec le VIH/sida, qui ont souligné l'importance de la décision de la manière d'annoncer sa séropositivité au VIH, du moment où le faire

et des personnes à qui le dire. Certaines ont raconté des cas où leur séropositivité avait été divulguée sans leur consentement, et les effets que cela a entraînés pour elles. Dans plusieurs cas, la personne qui avait fait la divulgation non autorisée était un travailleur de la santé dans une clinique ou un hôpital. Bien que cela soit considéré comme inacceptable et souvent source de traumatisme, les personnes séropositives ont affirmé n'avoir aucune instance auprès de laquelle porter plainte ou demander un redressement. Celles qui se sont tournées vers la police ont raconté qu'on ne les avait pas prises au sérieux; par ailleurs, les plaintes à l'établissement de santé concerné n'ont mené à rien. On s'entendait, dans l'ensemble, à dire que si l'on peut payer les frais d'un avocat il pourrait être possible que justice soit faite.

Les groupes non-PVVIH ont mentionné eux aussi l'importance des enjeux de vie privée et de confidentialité, en lien avec la divulgation de la séropositivité; la plupart des répondants ont reconnu l'importance de pouvoir protéger le renseignement personnel de la séropositivité. Des liens ont été constatés entre le stigmatisme et la (non-)divulgation : « Si les personnes séropositives n'étaient pas stigmatisées, elles divulgueraient facilement leur état. Des personnes veulent en parler, mais elles ont peur de la réaction de leur communauté et de la manière dont on les traitera si l'on est au courant de leur séropositivité. » Cependant, des non-PVVIH ont exprimé le sentiment que c'était précisément parce qu'elles ne divulguaient pas leur état que les personnes séropositives étaient la cible d'opprobre, dans la communauté. Ceux qui étaient de cet avis considéraient qu'il est nécessaire que les personnes divulguent leur séropositivité afin que

le VIH/sida soit démystifié et considéré comme n'importe quelle autre maladie. Du point de vue de non-PVVIH, la confidentialité avait conduit à un statut « spécial » pour le VIH/sida. Certaines non-PVVIH considéraient la confidentialité comme un phénomène très problématique et ont affirmé que l'emphase qu'on y accordait était source de propagation de l'infection.

« Si les personnes séropositives n'étaient pas stigmatisées, elles divulgueraient facilement leur état. »

Des bénévoles auprès d'OLS, de même que des professionnels des soins de santé, ont eux aussi exprimé l'opinion que la vie privée et la confidentialité étaient problématiques, considérant cette dernière comme un facteur qui limite la portée de l'aide qu'ils peuvent fournir aux personnes vivant avec le VIH/sida. Ils ont affirmé que le fait de ne pas pouvoir révéler la séropositivité d'une personne à leurs collègues ou à d'autres personnes, comme les membres de la famille, empêchaient les patients de recevoir les meilleurs soins disponibles. Du point de vue des travailleurs de la santé, la question était surtout liée à la volonté de protéger les membres de la famille et/ou les soignants du patient, contre les possibilités d'infection, plutôt qu'à veiller à ce que le patient reçoive le meilleur traitement possible à la maison.

Consentement éclairé et test du VIH

La plupart des répondants, y compris des travailleurs de la santé et des per-

sonnes vivant avec le VIH, ont relaté des cas de test du VIH pratiqué sans le consentement de la personne testée et sans qu'on lui ait donné du counselling avant et après le test. Une personne a raconté qu'un travailleur de la santé lui avait dit : « Tu vas mourir, tu as le virus. » Les répondants s'entendaient à dire que le test de séro-diagnostic du VIH est une expérience traumatisante et qu'il faut une bonne dose de courage pour se résoudre à le passer. La plupart des femmes, y compris les infirmières, avaient passé un test du VIH pendant une grossesse, souvent plusieurs années auparavant, et n'avaient pas passé d'autre test depuis.

Les observations faites dans des cliniques ont permis de constater que peu de choses favorisent la confidentialité et la protection de la vie privée, lorsque l'on va passer un test du VIH. La plupart des cliniques font ce qu'elles peuvent avec des ressources limitées; souvent, le counselling y est donné dans une pièce qui sert aussi d'entrepôt à médicaments, où des gens vont et viennent. Lorsque la clinique était occupée, les personnes qui s'y présentaient pour un test du VIH pouvaient être renvoyées, en raison d'un manque de personnel pour le counselling et le prélèvement de sang. L'exigence du counselling individuel avant et après le test était considérée comme irréaliste, dans le contexte d'un système public de soins de santé qui souffre déjà d'un manque de ressources et qui ploie sous la demande.

On a signalé l'impression que le recours au test du VIH était à la hausse en raison de l'accès à une aide financière en cas d'invalidité; travailleurs de la santé et personnes non-PVVIH ont exprimé un certain cynisme à cet égard.¹² Les groupes

communautaires non-PVVIH ont exprimé des craintes que des personnes se prétendent séropositives dans le but de frauder le système de bien-être social. On a exprimé l'impression que des médecins peu scrupuleux signaient des formulaires pour des personnes en santé, procurant à ces dernières une admissibilité à des prestations financières.

On les a interrogés sur la manière de réagir à cette problématique. Un répondant de la communauté a répondu en exprimant l'opinion qu'il fallait faire passer à nouveau le test du VIH à toutes les PVVIH/sida de la région, même si cela allait jusqu'à nécessiter de les enfermer dans un stade pour les contraindre à passer un deuxième test – autrement dit, la nécessité de faire échec à la fraude au chapitre de l'aide sociale l'emportait sur l'exigence d'un consentement éclairé. Le test obligatoire a été évoqué par ailleurs dans une discussion de groupe et dans des entrevues auprès d'informateurs clés, en ce qui touche le test des femmes enceintes et l'intérêt à protéger l'enfant à naître contre l'infection.

En outre, il y a eu une discussion plus générale à propos de ce qu'implique un consentement éclairé, et la question de savoir s'il est possible d'obtenir un consentement éclairé de la part d'une personne qui est malade.

Accès à des services de soins de santé

Des insatisfactions à propos de traitements reçus à l'hôpital et dans les cliniques de la région ont été exprimées par des PVVIH et des non-PVVIH. Parmi les groupes non-PVVIH, on se plaignait de la période d'attente, du manque de médecins disponibles, de l'absence continue de stocks des médicaments en pharmacie, et du niveau de services à

l'Hôpital Jubilee, considéré inférieur au seuil d'acceptabilité. À propos de cet hôpital, une femme a affirmé : « Je n'irais pas là. Je préfère m'en passer ». Des participants ont affirmé qu'il était inutile de porter plainte, puisque les boîtes à suggestions étaient ouvertes par les superviseurs, qui se limitent à regarder les notes et à simplement détruire toutes les plaintes.

L'accès aux soins de santé et aux traitements est une préoccupation de premier ordre pour tous les groupes de personnes vivant avec le VIH. Elles considèrent que le mauvais traitement que leur donnent des travailleurs des soins de santé est directement lié au fait qu'elles soient séropositives. La majorité des personnes séropositives ont dit qu'elles n'iraient pas à l'hôpital, même si elles étaient très malades : elles préféreraient le traitement qu'on leur donne à la maison, même s'il est loin d'être adéquat.

La plupart des personnes séropositives pouvaient raconter des épisodes où on les avait forcées à attendre avant de les amener aux toilettes, ou on leur avait dit d'y aller seules; où des employés avaient révélé qu'elles avaient le VIH et avaient comméré à propos de patients devant d'autres personnes; où des employés avaient fait de « drôles de remarques »; où des employés avaient refusé de leur donner des traitements ou leur avaient donné le mauvais médicament; où des employés avaient violé le droit à la confidentialité en identifiant les patients séropositifs au moyen d'un code de diagnostic (code 279) inscrit sur leur dossier; et où des patients séropositifs avaient été isolés dans des sections spéciales.

Dans un des groupes de discussion, quelqu'un a affirmé : « Parfois, quand

on t'amène à l'hôpital et qu'elles [les religieuses infirmières] peuvent voir que tu es très malade, elles ne s'occupent pas de toi. Elles disent seulement "apportez cette personne là-bas, on ne peut rien pour lui". Elles ne veulent pas comprendre que cet homme souffre, qu'il a besoin d'une aide urgente et qu'elles doivent lui accorder une attention particulière. Elles deviennent tout simplement dures. » On a exprimé l'impression que les infirmières « ont une attitude » en particulier à l'égard des personnes qui ont le VIH ou le sida.

En revanche, les infirmières ont vivement nié de traiter les PVVIH différemment, et d'isoler ces personnes dans des sections particulières.¹³ Elles ont suggéré que les gens ont des attentes irréalistes, à l'égard des infirmières, et que, quoi qu'elles fassent, ce ne serait jamais suffisant. Elles se sont plaintes d'une surcharge de travail et des effets psychologiques de voir tant de gens mourir après qu'elles se soient occupé d'eux au quotidien. Elles ont déploré, par ailleurs, que des visiteurs qui viennent épier plutôt que visiter les patients.

Les infirmières ont adressé des blâmes aux familles, pour de mauvais traitements aux personnes qui vivent avec le VIH. Elles ont cité des exemples de membres de la famille qui venaient abandonner leurs proches à l'hôpital et ne venaient jamais les chercher après qu'ils aient reçu leur congé; elles ont déploré par ailleurs que des patients, à leur arrivée à l'hôpital, soient sales et aient des plaies de lit – signes qu'on ne prenait pas soin d'eux adéquatement à la maison. Les religieuses infirmières ont dit se sentir stigmatisées : « Donc, nous aimons notre travail même si la communauté nous étiquette et nous stigmatise – même Dieu sait que nous

faisons de notre mieux. Nous nous levons le matin et nous savons quel genre de patients nous verrons, mais nous y allons quand même et nous donnons le meilleur ».

Plusieurs considèrent les droits humains comme un problème plutôt qu'un outil d'habilitation.

Une approche des droits humains au palier communautaire est-elle suffisante?

À Hammanskraal et à Temba, il était clair que des violations des droits humains à l'encontre des PVVIH continuaient en dépit de la protection internationale des droits de la personne ainsi que des lois et politiques nationales. Cela peut être attribué à plusieurs facteurs; notamment :

- la plupart des personnes ne connaissent pas les droits humains; elles n'ont pas lu ou entendu parler de la Déclaration des droits;
- il est difficile de clarifier la teneur des droits; est-ce même possible, dans un milieu où sévissent la pauvreté et le chômage?;
- plusieurs personnes considèrent les droits humains comme un problème plutôt qu'un outil d'habilitation.

Nous abordons brièvement chacun de ces facteurs.

Manque d'information

Interrogés à propos de la Constitution, la majorité des gens étaient seulement capables de reconnaître qu'il en existe

une, mais incapables de donner quelque détail que ce soit à propos de son contenu. En réponse aux questions à ce sujet, que du silence ou de vagues réponses à propos des droits. Constat : peu de choses ont été disseminées au palier communautaire, en termes de contenu concret de ces droits. Cela a des répercussions sur la capacité des gens de revendiquer leurs droits – une personne qui ne sait pas ce que signifie concrètement un droit humain ne sera pas en position d'en constater la violation et de demander réparation, ou de revendiquer qu'on respecte son droit.

D'autres lois qui portent sur la non-discrimination, comme l'Employment Equity Act, no 55, adoptée en 1998, n'étaient pas connues de la communauté.

Rendre les droits réels

Un répondant a dit : « Je crois que si les gens pouvaient connaître leurs droits, les choses s'amélioreraient. Mais j'ai parfois l'impression que ça ne sert à rien de connaître ses droits si l'on ne sait pas comment les exercer. »

Plusieurs personnes ont affirmé qu'il ne leur était pas possible d'exercer leurs droits. Elles ont exprimé un sentiment d'impuissance à l'idée d'essayer d'avoir recours à des droits comme celui aux soins de santé; elles ont donné des exemples de plaintes tombées dans l'oreille d'un sourd et qui n'avaient entraîné aucun changement. Entre autres, des personnes ont déploré le manque de services gouvernementaux locaux, en ce qui touche l'eau potable, l'électricité et d'autres services élémentaires; et elles ont exprimé le sentiment de n'avoir aucun recours, aucune instance auprès de laquelle porter plainte pour essayer de faire changer les choses.

On a laissé entendre que les gens de la communauté ne peuvent pas faire des droits une réalité car ils accordent la priorité à d'autres enjeux, comme la pauvreté, alors que les droits humains sont considérés comme une chose secondaire, ou à toutes fins pratiques un « luxe ». Le point de mire sur l'emploi et sur la simple nécessité d'avoir un gagne-pain entraîne que les droits humains ont un rôle moins important dans la vie. Une enseignante de la communauté a confirmé ce sentiment en indiquant que, bien qu'elle subisse de la discrimination depuis qu'elle a révélé sa séropositivité à l'école, elle n'a pas le temps de réagir aux violations puisqu'elle est occupée à son travail afin de faire vivre sa famille.

Une autre raison évoquée pour expliquer l'échec à faire valoir les droits humains est le lien entre le stigmatisé et la discrimination. Ce lien a été reconnu par plusieurs groupes; la crainte de stigmatisation a été signalée comme une des principales raisons pour lesquelles les gens n'affirment pas leurs droits et ne les revendiquent pas, dans la communauté.

Peu d'organismes d'aide à l'exercice des droits

Même devant des violations reconnues, la plupart des membres de la communauté ont affirmé ne pas savoir à qui s'adresser pour obtenir de l'aide. Les intervenants qui ont été mentionnés – comme la police, les leaders traditionnels et le gouvernement local – étaient considérés complètement incapables de fournir de l'aide, ou non disposés à le faire. Plusieurs des personnes interviewées n'ont pas été capables de nommer un seul organisme de la région qui pourrait fournir de l'aide. On a mentionné que la recherche d'aide impliquait d'aller d'un endroit à un autre. En réponse à

des situations de violence familiale, par exemple, les femmes sont généralement référées à la police, puis à un tribunal, mais dans bien des cas elles n'ont pas d'argent pour payer le transport que cela implique. D'autres personnes ont mentionné qu'elles ne savent pas à qui signaler des violations, comme la divulgation non autorisée de la séropositivité par des médecins et d'autres professionnels de la santé.

On a évoqué, en termes vagues, des institutions comme le ministère du Travail et la Commission sud-africaine des droits de la personne. Les participants interviewés n'étaient pas capables de donner de détails, par exemple à qui s'adresser ou la teneur du mandat de telles institutions. Deux des représentants municipaux aient fait savoir que les gens avaient la possibilité de les consulter pour obtenir de l'aide, mais la plupart des personnes ont exprimé l'impression que la municipalité n'avait pas grand-chose à offrir.

Dans l'un des groupes de discussion des personnes séropositives, on a mentionné que les grands organismes, comme l'Association nationale des personnes vivant avec le sida (NAPWA) et la Treatment Action Campaign (TAC) devraient être capables de fournir de l'assistance en lien avec certains problèmes, mais on a dit qu'ils n'étaient pas actifs dans la région de Hammanskraal. On démontre des soupçons à l'égard des grands organismes; d'aucuns ont dit ne les voir que lorsqu'ils avaient besoin d'appui pour leurs campagnes. Il a été difficile de repérer des organismes, dans la communauté, qui s'occupent expressément des violations de droits humains; ceux qui étaient supposés s'en occuper n'étaient pas accessibles, même pour les chercheurs dans le cours de l'étude.

Des tentatives répétées de contact avec la TAC et la NAPWA, pour les rencontrer et pour discuter de leur implication dans la région, ont échoué. Plusieurs personnes séropositives ont signalé avoir payé pour devenir membres de la NAPWA, mais ne savaient pas clairement quels services elle offre, ni même si elle a une présence à Hammanskraal ou à Temba. Pendant le déroulement de la recherche, un renouveau de la NAPWA était prévu. Plusieurs personnes ont attendu pendant quelques heures, au lieu où la réunion devait avoir lieu, mais les représentants de la NAPWA n'y sont pas allés. Ainsi, il semble que la TAC et la NAPWA, les plus grands organismes qui travaillent dans le domaine du sida en Afrique du Sud, soient peu actifs dans la région, voire nullement.

Il y a une scission entre la pensée aux paliers mondial et local, qu'il faut de toute évidence prendre en considération pour qu'une approche fondée sur les droits puisse fonctionner.

Les droits humains : solution ou problème?

Plusieurs considèrent les droits humains comme un problème, plutôt que comme une solution. La police a affirmé que la Déclaration des droits l'empêche de faire son travail adéquatement et que les campagnes d'éducation communautaire à propos de la Constitution omettent de l'information sur les responsabilités qui accompagnent ces droits. Le leader traditionnel interviewé a affirmé que

les droits humains contribuaient à éroder le mode de vie traditionnel, dans les villages, et entraînait une dégradation des valeurs traditionnelles. Des PVVIH ont affirmé que l'accès à une information à propos des rapports sexuels contribuait à rendre les jeunes plus susceptibles de devenir actifs sexuellement et entraînait ainsi la propagation du VIH. Des infirmières ont exprimé le sentiment que l'accès à des prestations pour élever des enfants faisait en sorte que les jeunes femmes s'arrangeaient pour devenir enceintes, ce qui entraînait la propagation du VIH. Et, comme on l'a déjà mentionné, plusieurs personnes ont affirmé que la confidentialité et le consentement éclairé n'étaient pas importants et que l'on devrait procéder au test du VIH sans consentement.

Il est important de porter attention à ces problématiques, car elles illustrent une scission entre la pensée au palier mondial et la pensée locale; de toute évidence, il faudra prendre cela en considération si l'on veut qu'une approche fondée sur les droits fonctionne.

Conclusion

Les constats de cette étude portent à croire qu'en dépit de l'existence depuis nombre d'années de stratégies mondiales et nationales, l'approche fondée sur les droits n'a pas changé grand-chose dans la vie des gens, dans la communauté. D'autres observations, notamment en ce qui a trait à l'étiquetage, au blâme, au commérage et à l'exclusion sociale des personnes vivant avec le VIH/sida ou qui sont soupçonnées de l'être, ont révélé un écart frappant entre les droits et la réalité. Bien que certaines personnes puissent connaître leurs droits et les moyens de les exercer, y compris les droits des personnes

séropositives ou affectées autrement par le VIH, les réalités des personnes séropositives, et des communautés où elles vivent, sont possiblement tout autres.

Les gens sont encore sujets aux violations des droits humains et ils ont de la difficulté à concrétiser leurs droits. Fait d'importance, plusieurs personnes croient que les droits de la personne sont un fardeau ou un luxe et n'ont de pertinence que pour les personnes qui ont assez d'argent pour les faire appliquer. Il reste encore beaucoup à faire pour que l'on comprenne l'approche fondée sur les droits humains et que l'on puisse en bénéficier. Intégrer les droits humains dans le cadre d'une réaction concrète au VIH/sida implique d'intervenir au palier communautaire et du commérage personnel, sur les lieux où se forment les perceptions; cela pourrait signifier de cibler les personnes et les institutions qui influencent les attitudes et les croyances, comme les églises, les employeurs, les écoles et les médias. Cela doit être soutenu par des actions formelles dans les hôpitaux, par l'entremise des tribunaux, d'une formation para-juridique ainsi que d'éducation publique à grande échelle, en vue de trouver des manières de développer un construit social différent pour faire en sorte que les gens aient confiance au droit et comprennent que les droits peuvent être utiles à l'ensemble du bien commun.

Par-dessus tout, pour que le discours des droits humains soit pertinent dans un contexte où les résidents locaux sont aux prises avec des niveaux élevés de pauvreté et de chômage, il faut qu'un dialogue critique ait lieu, entre la sphère des besoins socioéconomiques et la sphère des droits humains. Le carac-

tère justiciable des droits socio-économiques pourrait être en train de gagner du terrain rapidement au palier national, en Afrique du Sud, mais il faut encore le mettre en contact avec les luttes du palier local, et en particulier qu'on le mette en œuvre dans des régions comme celle d'Hammanskraal, pour qu'il soit considéré comme une réalité pertinente à la communauté locale.

– Peris Jones et Farhana Zuberi

Le Dr Peris Jones est chercheur pour le compte du Programme sud-africain du Norwegian Centre for Human Rights. On peut le joindre à peris.jones@nchr.uio.no. Farhana Zuberi est avocate en droits de la personne à l'Université de Pretoria, Afrique du Sud. On peut la joindre à zuberi@mweb.co.za. Ils remercient Solomon Shirinda, coordonnateur du Hammanskraal Satellite Campus pour le Centre for the Study of AIDS, dont l'assistance et les contributions, au cours de l'Étude Tswelopele, sont inestimables.

¹ *HIV/AIDS stigma and human rights: A localised investigation of Hammanskraal communities*, un rapport du Tswelopele Research Project, Centre for the Study of AIDS (accessible via www.csa.za.org).

² Document accessible via www.unaids.org.

³ *Idem*.

⁴ M. Heywood, « Droits humains et VIH/sida dans le cadre de l'Initiative 3 x 5 : de nouvelles orientations s'imposent-elles? », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2004, 9(2) : 1, 7-13.

⁵ L'AMICAALL reconnaît le besoin d'action au palier local, et le rôle vital qui incombe aux municipalités. Pour plus d'information, voir www.amicaall.org.

⁶ G. Mohan et K. Stokke, « Participatory Development and Empowerment: The dangers of localism », *Third World Quarterly*, 2000, 21(2) : 247-268.

⁷ La liste complète des instruments internationaux, en date du 1^{er} octobre 2004, est accessible sur le site Internet du Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (www.ohchr.org), en anglais pour l'instant. La liste des ratifications d'instruments régionaux est accessible sur le site Internet de l'Union africaine (www.africa-union.org).

⁸ L'information démographique est tirée du recensement de 2001, accessible sur le site Internet du Demarcation Board (www.demarcation.org.za).

⁹ Pendant l'apartheid sud-africain, les populations de l'Afrique du Sud étaient classées ainsi : Blancs, Indiens, de couleur et Africain. Pour faciliter la classification, le Gouvernement a conservé ce système.

¹⁰ ONUSIDA, *Rapport sur l'épidémie mondiale de VIH/sida*, 2004.

¹¹ Pour information sur les groupes de discussion, les entrevues avec des informateurs et les observations effectuées, voir l'annexe 1 du *Tswelopele report*, *supra*, note 1.

¹² En revanche, l'accès au soutien du revenu en cas d'invalidité était un enjeu crucial, qui a été signalé par tous les groupes de PVVIH; il est considéré nécessaire à la survie, puisque les PVVIH/sida considéraient qu'elles avaient encore moins accès à l'emploi et aux services

que les autres personnes de la région.

¹³ Le thème de la ségrégation dans des sections spéciales, à l'Hôpital Jubilee, a été signalé par plusieurs groupes. Des personnes de la communauté ont affirmé en avoir entendu parler; cependant, cette allégation a été réfutée par les infirmières qui ont affirmé que, peu importe dans quelle section on admet une personne séropositive, la communauté considérera qu'il s'agit d'une section pour personnes séropositives, par simple ignorance.

Protection contre la discrimination au motif de l'infection à VIH ou du sida : le cadre juridique au Canada

Le respect, la protection et la réalisation des droits humains des personnes qui vivent avec le VIH/sida et des personnes vulnérables au VIH sont reconnus comme un élément essentiel, pour que les réponses à l'épidémie soient efficaces et respectueuses de l'éthique. Le droit des droits de la personne offre un outil crucial, pour la mise en œuvre d'une approche au VIH/sida fondée sur les droits. L'égalité des droits [la non-discrimination] est un principe fondamental des droits humains et une pierre de touche du droit international et domestique sur les droits de la personne. Le présent article examine comment le droit canadien protège les personnes contre la discrimination fondée sur l'infection à VIH ou le sida. On y examine également les dispositions sur l'égalité des droits, dans la Charte canadienne des droits et libertés; les lois et politiques anti-discriminatoires aux paliers fédéral et provincial/territorial; et quelques affaires importantes dans lesquelles ces protections législatives ont été appliquées et développées. En outre, on examine la question des recours contre la discrimination, en vertu du droit canadien. (D'autres formes de discrimination pertinentes pour les personnes vivant avec le VIH/sida – en particulier la discrimination fondée sur des motifs touchant les personnes de groupes particulièrement affectés par le stigmate lié au VIH/sida – seront analysées en détail dans un numéro prochain de la Revue.)

Introduction

Plus de vingt ans après l'émergence du VIH/sida, le stigmate et la discrimination demeurent une réalité pour les personnes qui vivent avec le VIH/sida et pour les groupes associés à l'épidémie, en particulier pour ceux

et celles qui sont exclus sur le plan social et économique. Une récente enquête sur les attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida a conduit à des constats mitigés.¹ Environ 85% des répondants ont affirmé qu'ils pourraient être amis avec quelqu'un qui a le VIH/sida, mais un

sur dix a dit considérer que les personnes qui ont contracté le VIH par des rapports sexuels ou par l'usage de drogue l'ont tout simplement mérité. Les réponses à des questions sur le degré auquel on serait à l'aise vis-à-vis d'une personne vivant avec le VIH/sida dans diverses situations

brossent cependant un portrait troublant.

Près d'un tiers des participants à l'enquête ont répondu qu'ils ne seraient pas à l'aise de travailler dans un bureau auprès de quelqu'un qui est séropositif, ou de faire des emplettes dans une épicerie dont le propriétaire serait séropositif. Seulement 55% ont dit qu'ils seraient plutôt à l'aise ou très à l'aise que leur enfant fréquente une école où un élève est connu comme séropositif. Et la moitié ont répondu que les personnes vivant avec le VIH/sida ne devraient pas être autorisées à travailler auprès du public, par exemple comme dentiste ou cuisinier. Des recherches de plus petite taille, ces récentes années, signalaient elles aussi que les personnes vivant avec le VIH/sida sont encore confrontées à la discrimination fondée sur leur séropositivité ou leur diagnostic de sida, et à la crainte de se heurter à cette discrimination.²

À la lumière de tels constats et d'expériences relatées régulièrement par des personnes vivant avec le VIH/sida, quelles protections et quels remèdes le droit canadien offre-t-il aux personnes qui sont victimes de discrimination liée au VIH/sida?

Le Canada est une fédération formée d'un gouvernement fédéral, de dix provinces et de trois territoires; l'autorité législative dans divers domaines y est divisée entre ces paliers de gouvernement. La protection contre la discrimination liée au VIH/sida se retrouve par conséquent dans plusieurs lois différentes, applicables à divers paliers, acteurs et situations.

Les droits constitutionnels à l'égalité protègent les individus contre la discrimination exercée par le gouvernement, à tous les paliers et à l'échelle entière du pays. De plus, au

palier fédéral ainsi que dans tous les territoires et provinces, des lois sur les droits de la personne interdisent la discrimination non seulement de la part des gouvernements mais aussi des acteurs privés (p. ex. les individus et les entreprises), dans des domaines comme l'emploi, les biens et services, les contrats, le logement et l'adhésion aux syndicats et d'autres associations.³

Les lois domestiques du Canada ne reflètent pas la pleine portée des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels dans des traités internationaux ratifiés par le Canada.

Dans presque tous les ressorts du Canada, ces lois anti-discrimination créent une commission mandatée de recevoir les plaintes pour discrimination illicite et de faire enquête sur ces cas; de plus, ces lois habilent un tribunal à se prononcer sur les plaintes qui franchissent le stade de l'enquête et pour lesquelles les tentatives de règlement hors cours ont échoué. Plusieurs lois anti-discrimination comportent une clause où il est affirmé qu'elles ont préséance sur les autres lois du même ressort, à moins que la législature en ait décidé autrement pour une loi donnée. Même en l'absence d'une telle clause, la Cour suprême du Canada a établi que les lois sur les droits de la personne ont préséance sur les autres lois⁴ et

que leur nature est quasi-constitutionnelle.⁵

Il est important de comprendre qu'en dépit de l'appellation de « lois sur les droits de la personne », ces lois sont centrées principalement sur un seul droit humain : celui de ne pas être l'objet de discrimination.⁶ Plusieurs autres droits de la personne, reconnus en droit international, sont enchâssés dans d'autres lois, au Canada (notamment, bien sûr, les droits constitutionnels protégés par la Charte canadienne des droits et libertés).

Mais la pleine portée des droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels qui sont reconnus dans des traités internationaux qu'a ratifiés le Canada n'est pas exprimée, à l'heure actuelle, dans les lois domestiques du Canada; dans certains cas, notamment pour le droit à la plus haute norme de santé pouvant être atteinte, auquel le Canada est tenu en vertu du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, les gouvernements s'emploient activement à résister à reconnaître la possibilité que l'on en revendique l'application devant des cours canadiennes.

En ce qui touche la protection contre la discrimination, le droit canadien est cependant l'un des plus progressifs – sur papier, quoique pas toujours dans l'application pratique. Tout compte fait, hormis certaines exceptions déplorables, les cours du Canada ont adopté des approches relativement progressistes dans l'interprétation et l'application des garanties constitutionnelles relatives à l'égalité.

Dans tous les ressorts – provinciaux/territoriaux ainsi qu'au fédéral – les motifs de discrimination suivants sont interdits par la loi du ressort donné en matière de droits de la per-

Tableau – Protection contre la discrimination fondée sur le VIH/sida en tant que « déficience » ou « handicap »

Loi fédérale	
Canada	<p>La Loi canadienne sur les droits de la personne interdit la discrimination dans la fourniture de biens et services, les installations, le logement et l'emploi</p> <p>La Commission canadienne des droits de la personne a une politique sur le VIH/sida.</p>
Lois provinciales et territoriales	
Alberta	<p>La <i>Human Rights, Citizenship and Multiculturalism Act</i> interdit la discrimination dans les installations publiques la location de logement et l'emploi.</p>
Colombie-Britannique	<p>Le <i>Human Rights Code</i> interdit la discrimination dans les installations publiques et locatives, l'achat immobilier et l'emploi.</p>
Manitoba	<p>Le Code des droits de la personne interdit la discrimination dans l'emploi, les services, le logement, les installations, les biens, les droits, les avantages, programmes ou privilèges offerts ou accessibles au public, les contrats, l'adhésion à un syndicat, un organisme d'employeur, une association professionnelle ou commerciale, la location ou autre occupation autorisée d'un local résidentiel ou commercial, et l'achat immobilier.</p> <p>La Commission des droits de la personne du Manitoba a publié une <i>Feuille de renseignements : Prohibition de la discrimination à l'égard des personnes atteintes du virus du SIDA</i>.</p>
Nouveau-Brunswick	<p>La Loi sur les droits de la personne interdit la discrimination dans l'emploi, le logement, l'habitation et les services.</p> <p>La Commission des droits de la personne du Nouveau-Brunswick a adopté des <i>Critères généraux relatifs à l'accueil de plaintes de discrimination fondée sur l'infection par le VIH/sida</i>.</p>
Terre-Neuve et Labrador	<p>Le Human Rights Code interdit la discrimination dans l'emploi, l'accès aux services public et aux lieux locatifs commerciaux.</p>
Territoires du Nord-Ouest	<p>La Human Rights Act interdit la discrimination dans l'emploi, les biens, les services, le logement et les installations généralement accessibles au public.</p>
Nouvelle-Écosse	<p>La Human Rights Act interdit la discrimination dans les services et installations, le logement, l'achat et la vente de propriété, l'emploi, les services publics, les publications, et l'adhésion à un syndicat.</p>
Nunavut	<p>La Human Rights Act interdit la discrimination dans l'emploi, les biens, les services, le logement, et les installations généralement accessibles au public.</p>
Ontario	<p>Le Code des droits de la personne interdit la discrimination dans les services, les biens et les installations; l'occupation d'un logement; les contrats, l'emploi, l'adhésion à un syndicat professionnel, le commerce, l'association professionnelle et l'exercice d'une profession autonome.</p> <p>La Commission ontarienne des droits de la personne a adopté une Politique concernant la discrimination liée au VIH et au sida.</p>
Île du Prince-Édouard	<p>La Human Rights Act interdit la discrimination dans le logement, la propriété et l'emploi.</p>
Québec	<p>La Charte des droits et libertés de la personne du Québec interdit la discrimination en matière de logement, d'accès aux lieux publics et d'emploi.</p>
Saskatchewan	<p>Le Human Rights Code interdit la discrimination dans l'emploi, l'achat de propriété, le logement, les lieux publics et l'éducation.</p>
Yukon	<p>La Human Rights Act interdit la discrimination dans l'emploi, les installations et les services.</p>

sonne : l'âge, la race, l'appartenance ethnique, la couleur, la religion, le sexe (y compris la grossesse), l'état civil, l'invalidité (appelée « handicap » dans les lois de certains ressorts), l'orientation sexuelle et l'origine géographique. On trouve en outre, dans certaines lois sur les droits de la personne, des dispositions qui interdisent expressément la discrimination au motif de la situation familiale, de la source de revenu, de l'état de personne graciée (le fait d'avoir été condamné pour une infraction criminelle, puis d'avoir obtenu une réhabilitation légale), de même que de l'identité sexuelle (dans un ressort).

Les décisions de cours et de tribunaux ont élargi dans certains cas la portée de la protection, en raison d'interprétations des motifs de discrimination illicite mentionnés expressément dans ces lois. Relativement à certains types particuliers de discrimination – à l'égard des personnes qui ont le sida, ou qui ont une dépendance à une drogue, par exemple –, des tribunaux des droits de la personne ont déclaré qu'ils étaient inclus dans l'interprétation de termes comme « handicap ». Certaines variations entre ressorts sont illustrées dans le tableau ci-dessous.

Définir la notion de discrimination

Les distinctions et les traitements défavorables ne constituent pas tous de la discrimination illégale. La définition la plus largement acceptée de la notion de « discrimination », généralement appliquée par les cours et tribunaux canadiens, a été établie en 1989 par la Cour suprême du Canada, dans son jugement dans l'affaire *Andrews c. Law Society of British Columbia* :

La discrimination est une distinction, intentionnelle ou non, mais fondée sur

des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus, qui a pour effet d'imposer des désavantages non imposés à d'autres, ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux avantages offerts à d'autres membres de la société. Les distinctions fondées sur des caractéristiques personnelles attribuées à un seul individu en raison de son association avec un groupe sont presque toujours taxées de discriminatoires, alors que celles fondées sur les mérites et capacités d'un individu le sont rarement.⁷

La discrimination peut être directe, comme dans le cas où un propriétaire refuse ouvertement de louer un appartement à une personne parce qu'elle vit avec le VIH/sida. Elle peut aussi s'effectuer de manière plus indirecte, comme dans l'application de règles ou politiques qui, derrière des apparences neutres, font des distinctions sur la base d'un motif interdit.

Les lois et la jurisprudence canadiennes en matière de droits de la personne imposent une obligation d'accommodement – c'est-à-dire un devoir d'adopter des mesures raisonnables, ne constituant pas un fardeau indu, pour accommoder la différence (du moins en ce qui touche les motifs reconnus en droit des droits de la personne).⁸ Des exigences professionnelles justifiées (de bonne foi) peuvent être autorisées à titre de distinctions permises. Une abondante jurisprudence aborde les paramètres du devoir d'accommodement et les facteurs qui peuvent constituer des exigences justifiées.⁹ Par exemple, il serait discriminatoire qu'un employeur échoue à accommoder raisonnablement un employé séropositif au VIH par des horaires de travail suffisamment flexibles pour qu'il puisse aller à des rendez-vous chez son médecin.

Le harcèlement est une forme de discrimination et il est abordé expressément dans les lois sur les droits de la personne, dans certains ressorts. Dans d'autres ressorts, la politique est de l'aborder dans le cadre de l'interdiction générale de discrimination.

Il serait discriminatoire qu'un employeur refuse d'accommoder raisonnablement un employé séropositif au VIH par des horaires de travail suffisamment flexibles pour aller à ses rendez-vous chez le médecin.

Que ce soit dans des lois ou dans des politiques, le harcèlement est généralement défini de manière qui inclut le « harcèlement sexuel » (y compris les avances de nature sexuelle ou un comportement à caractère sexuel susceptible d'être agressant ou humiliant, ou qui établit une condition d'ordre sexuel pour l'obtention de quelque chose, comme l'embauche ou une promotion au travail) ainsi que toute conduite abusive ou contrariante qui est fondée sur un motif interdit de discrimination, et dont l'auteur sait (ou devrait raisonnablement savoir) que cela est ou serait importun. Des commentaires exprimés en milieu de travail à l'effet que les personnes qui ont le VIH/sida l'ont mérité constitueraient un harcèlement interdit par la loi.

En droit canadien, on peut déterminer qu'il y a discrimination même

sans qu'il y ait intention discriminatoire. Comme l'a expliqué brièvement la Cour suprême du Canada dans l'affaire *O'Malley* : « C'est plutôt le résultat, l'effet de la prétendue mesure discriminatoire qui importe. »¹⁰ De plus, le droit canadien interdit la discrimination fondée sur une *impression* de certaines caractéristiques d'une personne ou de son appartenance à un certain groupe.¹¹ Si, par exemple, on refuse un logement ou un emploi à une personne parce qu'on la perçoit comme une personne séropositive au VIH ou pouvant l'être, il s'agit de discrimination illégale.

Sources légales de protection contre la discrimination fondée sur le VIH/sida

(I) Protection constitutionnelle : la clause de l'égalité des droits de la Charte

La Charte canadienne des droits et libertés fait partie de la Constitution du Canada, promulguée en 1982 (bien que l'article sur l'égalité des droits ne soit entré en vigueur que trois ans plus tard).¹² La Constitution est la loi suprême du pays. Elle « rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit »,¹³ qui peut d'ailleurs être invalidée ou modifiée par une cour afin de la rendre conforme à la Constitution. Ainsi, toute autre loi (y compris les lois anti-discrimination décrites dans le présent article) doit respecter les exigences de la Charte.

Cela comprend la garantie d'égalité des droits, énoncée comme suit dans l'article 15 de la Charte :

La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au

même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.¹⁴

Le terme « déficience » utilisé dans cet article a été interprété comme inclusif du VIH/sida (de la même manière que dans les lois anti-discrimination, comme mentionné plus loin dans cet article). Cela signifie que les personnes vivant avec le VIH/sida sont protégées par l'État, en vertu de la Constitution, contre la discrimination au motif de cette caractéristique.¹⁵

Le phrasé de l'article 15 utilise l'adverbe « notamment » et énumère par prudence certains motifs de discrimination illicite. Cela signifie que la portée des protections des droits d'égalité, dans l'article 15, n'est pas limitée aux seuls motifs énumérés. Des motifs semblables (« analogues ») à ceux de l'énumération sont aussi inclus.¹⁶ Cela permet aux cours d'interpréter d'autres motifs comme étant « implicitement inclus » et d'élargir ainsi la protection constitutionnelle contre la discrimination, dans l'esprit de la Charte. (Cet élément, pertinent à la portée de la protection offerte par la Charte à divers groupes vulnérables au VIH/sida et à la discrimination, sera abordé avec plus de détail dans un prochain article.)

Depuis une décennie, l'approche adéquate au regard de la loi, dans l'interprétation de l'article 15, est en mouvance. En vertu de l'interprétation actuelle de la Cour suprême du Canada, la preuve d'une violation des droits à l'égalité énoncés dans l'article 15 nécessite que le plaignant démon-

tre que la loi, politique ou pratique du gouvernement a fait une distinction en fonction d'un motif qui y est énuméré ou qui est similaire à l'un de ceux qui le sont, et que cette distinction porte atteinte à la « la dignité humaine essentielle ».

Jusqu'à la fin des années 1990, il suffisait de démontrer qu'une distinction était basée sur un motif prohibé; il appartenait alors au gouvernement de démontrer, s'il le pouvait, que cette discrimination était justifiée en vertu de l'article 1 de la Charte (voir ci-dessous). Cependant, dans des décisions plus récentes, la Cour suprême a ajouté l'exigence d'atteinte à la dignité humaine.¹⁷

Bien que la préoccupation de la dignité humaine réside sans contredit au cœur de la protection des droits à l'égalité, l'ajout de cette considération, en tant que critère, a été critiqué de part et d'autre, notamment par un des principaux experts constitutionnels qui l'a qualifiée de « vague, mélangeante et encombrante pour les requérants à l'égalité » [trad.],¹⁸ et a ajouté qu'elle affaiblit la méthode d'analyse nécessitant que les gouvernements justifient leurs distinctions discriminatoires,¹⁹ et qu'il s'agit d'un pas à reculons en comparaison avec l'approche claire qui prévalait jusque-là, en droit constitutionnel canadien, pour l'analyse des affaires où était invoquée une atteinte aux garanties des droits d'égalité fournies par l'article 15.²⁰

En dépit de cette critique, la Cour suprême a réitéré l'analyse l'élément de la dignité humaine, dans certains arrêts récents, tout en continuant de se tourner vers la jurisprudence antérieure pour souligner que le but de l'article 15 est « d'empêcher la perpétuation d'un désavantage pré-existant par un traitement inégal » et

« d'améliorer la situation des groupes défavorisés au sein de la société ».²¹

Comme on vient de le signaler, la Charte inclut une disposition où il est reconnu que les droits ne sont pas absolus et qu'il peut être justifié qu'on les restreigne dans certaines circonstances. Dans l'article 1 de la Charte, il est énoncé que les droits et libertés établis dans la Charte « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

Une fois qu'il est démontré qu'un droit de la Charte a été enfreint, le fardeau incombe au gouvernement en question de démontrer que la violation est justifiée.

Une fois qu'il est démontré qu'un droit de la Charte, comme celui à l'égalité en vertu de l'article 15, a été enfreint, le fardeau incombe au gouvernement en question de démontrer que cette violation est justifiée. En étayant la signification de l'article 1 de la Charte, la Cour suprême du Canada a établi les critères auxquels doit satisfaire l'État afin de défendre sa législation ou une action qui enfreint des droits de la Charte :

- (1) l'objectif que vise la loi, la politique ou la pratique en question doit être « suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution »;

- (2) les moyens choisis doivent avoir un lien rationnel avec cet objectif, et ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondés sur des considérations irrationnelles;
- (3) le moyen choisi doit être de nature à porter « le moins possible » atteinte au droit ou à la liberté en question; et
- (4) les effets positifs de la mesure restreignant un droit ou une liberté doivent avoir un lien proportionnel à ses effets négatifs.²²

La Charte s'applique à tous les paliers gouvernementaux et à toutes les lois gouvernementales,²³ qu'elles soient de nature législative, exécutive ou judiciaire (y compris les cours, les commissions des droits de la personne et les instances d'arbitrage qui s'acquittent de fonctions judiciaires).²⁴ Cela inclut les municipalités (qui sont créées par les gouvernements provinciaux et qui appliquent les pouvoirs qui leur sont conférés)²⁵ ainsi que les conseils de bandes autochtones (qui constituent une partie du système de gouvernance établi au fédéral par la Loi sur les Indiens).²⁶

La Charte s'applique aussi aux sociétés de la Couronne (du moins à leurs activités qui constituent des fonctions gouvernementales).²⁷ Elle s'applique aussi à l'extérieur de la sphère gouvernementale aux personnes ou instances qui exercent un pouvoir qui leur est conféré par une loi ou un règlement,²⁸ et dans l'application d'une politique ou d'un programme gouvernemental (p. ex., un hôpital, dans la fourniture de services médicalement nécessaires).²⁹

La Charte ne s'applique pas, par ailleurs, aux actions de citoyens ou d'instances privées;³⁰ ainsi, la discrimi-

nation exercée par un employeur, un propriétaire de logement ou un établissement privé ne constitue pas une violation des droits constitutionnels à l'égalité (le cas relève alors d'autres lois anti-discrimination, comme on l'explique plus bas).

(2) Protection contre la discrimination fondée sur le VIH/sida, en vertu des lois fédérales

a) La Loi canadienne sur les droits de la personne

La Loi canadienne sur les droits de la personne (LCDP) a été promulguée en 1977 par la législature fédérale.³¹ Elle interdit la discrimination fondée sur une vaste gamme de motifs, dans des domaines comme l'emploi, le logement, la fourniture de biens, services et installations, ainsi que l'adhésion à un syndicat ou à un regroupement d'employés.

La « déficience », qui fait partie des motifs de discrimination illicite en vertu de la LCDP,³² y est définie comme ceci : « Déficience physique ou mentale, qu'elle soit présente ou passée, y compris le défigurement ainsi que la dépendance, présente ou passée, envers l'alcool ou la drogue. »³³ Le harcèlement d'un individu relativement à un motif de discrimination illicite est expressément inclus dans la définition d'« acte discriminatoire ».³⁴

Contrairement à la Charte, la LCDP (de même que ses pendants au palier provincial/territorial) s'applique à la fois aux instances publiques et du secteur privé. Cette loi fédérale fournit des protections contre la discrimination par les ministères du gouvernement fédéral, ses agences et sociétés de la Couronne, ainsi que les conseils de bandes des Premières

Nations. Dans le secteur privé, elle interdit la discrimination par des instances réglementées au palier fédéral, comme les banques, les lignes aériennes, les diffuseurs télévisuels et radiophoniques, les compagnies de communication et de téléphonie interprovinciale, les transporteurs (autobus et voies ferrées) qui voyagent d'une province à une autre, ainsi que d'autres industries réglementées à ce palier (p. ex., certaines opérations minières).³⁵

Des cours et des tribunaux ont reconnu que le VIH/sida est un handicap au sens de la Loi canadienne sur les droits de la personne.

b) Jurisprudence

Le VIH/sida a été reconnu par des cours et tribunaux comme une déficience au sens de la LCDP. Par exemple, dans l'une des premières affaires à ce sujet au Canada, le Tribunal canadien des droits de la personne a jugé, en 1989, qu'un homme avait subi de la discrimination au motif de la déficience lorsqu'on l'a congédié de son emploi de cuisinier pour une équipe du Canadien Pacifique après qu'on eut découvert qu'il avait l'infection à VIH.³⁶ Le verdict a été maintenu par la Cour fédérale d'appel.³⁷ Cette interprétation de la LCDP a été réaffirmée dans le jugement de l'affaire *Thwaites*,³⁸ en 1993, dans laquelle un homme séropositif a eu gain de cause contre les Forces armées canadiennes, dans une plainte

en droits de la personne pour discrimination au motif de la déficience.

c) Politiques

En 1996, la Commission canadienne des droits de la personne, créée en vertu de la LCDP afin de recevoir les plaintes pour discrimination illicite et de faire enquête en la matière, a adopté une Politique sur le VIH/sida.³⁹ Cette politique affirme que l'interdiction de discrimination au motif de la déficience, en vertu de la LCDP, inclut la discrimination fondée sur l'infection à VIH et le sida.

La politique reconnaît de plus que des personnes qui ne sont pas séropositives peuvent aussi se heurter à de la discrimination en raison de leur appartenance, réelle ou présumée, à un groupe dit « à risque », ou de leur lien avec une ou des personnes vivant avec le VIH/sida. D'après la Politique, ces personnes ont droit à la même protection contre la discrimination au motif d'une impression de déficience (ou déficience présumée), en vertu de la LCDP.

(3) Protection contre la discrimination fondée sur le VIH/sida, en vertu des lois provinciales et territoriales

a) Législation

Chaque province et territoire du Canada a sa propre loi anti-discrimination.⁴⁰ Bien que ces lois, dans toutes les provinces et territoires, interdisent la discrimination fondée sur le motif du VIH/sida, on n'y trouve pas de référence explicite à cet effet : elles réfèrent plutôt à la « déficience » ou au « handicap » (la terminologie varie d'un ressort à l'autre). Dans les cas où des définitions plus étoffées de ce terme sont offertes dans la loi, il est clair qu'un diagnostic

d'infection à VIH ou de sida est inclus.

Par exemple, la loi des Territoires du Nord-Ouest définit la déficience comme incluant « tout degré de déficience physique, d'infirmité, de malformation ou de défiguration qui est causée par ... une maladie ». ⁴¹ Des définitions semblables se trouvent dans plusieurs lois provinciales/territoriales.

Fait intéressant, la Nova Scotia Human Rights Act n'interdit pas seulement la discrimination fondée sur le handicap physique, mais aussi celle qui est fondée sur « une peur irrationnelle de contracter une maladie » [trad.],⁴² qui constitue un motif distinct dans le texte de loi. Cette disposition est évidemment pertinente à la lutte contre le stigmata et la discrimination qui entourent encore souvent le VIH/sida et qui sont néfastes aux personnes vivant avec le VIH/sida ou liées à des groupes (comme les hommes gais ou les utilisateurs de drogue) qui, dans l'esprit de plusieurs personnes, sont associés au VIH/sida.

b) Jurisprudence

Comme dans le cas de la loi fédérale contre la discrimination, des cours et tribunaux ont tranché des affaires de discrimination liée au VIH/sida en vertu de plusieurs lois de provinces et territoires, confirmant encore que les lois canadiennes protègent le droit des personnes vivant avec le VIH/sida à ne pas subir de discrimination.

En 1998, la décision dans l'affaire *Biggs c. Hudson* a été l'une des premières à aborder la discrimination fondée sur le VIH/sida au Canada.⁴³ Le B.C. Council of Human Rights (tel que se nommait à cette époque le tribunal mandaté de se prononcer sur les plaintes intentées en vertu de la loi de

la Colombie-Britannique sur les droits de la personne) a jugé que le sida constitue une déficience physique au sens de cette loi. Le Conseil a aussi examiné si, en vertu de cette loi, une personne a le droit d'être protégée contre la discrimination parce qu'elle appartient à un groupe considéré comme ayant un risque élevé de contracter le VIH. Après un examen de la jurisprudence canadienne et états-unienne, le Conseil a affirmé :

Les mythes et les craintes à propos du VIH sont malheureusement divers et prévalent. Ceci étant, des individus peuvent être perçus par des gens de l'extérieur de ces groupes, comme étant porteurs du VIH et susceptibles de transmettre le virus à d'autres. [trad.]⁴⁴

... [T]oute personne qui appartient à ces groupes largement considérés comme étant particulièrement vulnérables à l'infection à VIH, mais qui n'a pas l'infection ou dont l'état sérologique n'est pas connu (les groupes « à risque élevé »), peut être protégée en vertu du terme « déficience physique » tel que l'entend la Loi. Pareillement, toute personne qui a une association avec des personnes des groupes auxquels nous référons ci-dessus ou avec des personnes séropositives peut être protégée en vertu du terme « déficience physique » tel que l'entend la Loi. Encore ici, sous réserve de considération d'exigences professionnelles justifiées pertinentes, ces personnes ou catégories de personnes seront protégées par ... la Loi s'il y a discrimination due à une perception ou une impression qu'elles seraient porteuses ou sources de transmission du VIH, ou selon l'expression répandue, du sida. [trad.]⁴⁵

Il a été reconnu pareillement par des cours et tribunaux que la discrimination fondée sur le VIH/sida est inter-

dite en vertu des lois provinciales et territoriales sur les droits de la personne. Dans le cas de discrimination en matière d'emploi dans des milieux syndiqués, des commissions des relations de travail ont aussi jugé que cette discrimination est interdite par ces lois. (En droit canadien, ces commissions ont la compétence pour juger toute dispute qui est soulevée, en matière d'emploi, en lien avec une convention collective, et la Cour suprême du Canada a affirmé que les lois applicables en matière de droits de la personne sont considérées faire partie intégrante de toute convention collective.⁴⁶)

Voici quelques décisions de cours, tribunaux et commissions d'enquête, établissant qu'il y a une protection contre la discrimination au motif du VIH/sida.

- *Pacific Western Airlines Ltd. c. L'Association du personnel navigant des lignes aériennes canadiennes* – Le tribunal d'arbitrage a statué, en 1988, que le congédiement d'un agent de bord au motif de sa séropositivité au VIH constituait de la discrimination illicite.⁴⁷
- *Centre d'accueil Sainte-Domitille c. Union des employés de services, local 298 (FTQ)* – L'arbitre a jugé qu'un employeur n'a pas le droit de demander un examen médical dont le but est simplement d'obtenir la preuve que l'employé est séropositif au VIH, lorsque cette affection ne pose pas de menace à autrui.⁴⁸
- *Re "Alain L"* – La Commission des droits de la personne du Québec a accueilli la plainte d'un infirmier alléguant qu'un hôpital

avait refusé de l'embaucher parce qu'il était séropositif. La Commission a rendu une « décision » préliminaire dans cette affaire, afin d'aider les parties à régler leur différend (sans quoi la Commission peut référer l'affaire à un tribunal). La Commission était d'avis que cette conduite de la part de l'hôpital constituerait de la discrimination fondée sur le « handicap », en violation de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec.⁴⁹

- *STE v Bertelsen* – Dans cette affaire de 1989, Commission d'enquête de l'Alberta a statué que le congédiement d'un musicien ayant le sida constituait de la discrimination en violation de l'*Individuals' Rights Protection Act* (ainsi s'appelait la loi de cette province à cette époque).⁵⁰ Fait d'importance, la Commission a précisé que le VIH ne se transmet pas par contact banal du quotidien et que la crainte ou la croyance subjective, chez autrui, ne peut pas justifier une conduite discriminatoire.
- En 1990, une commission d'enquête a affirmé que des « affections comme le sida et les maladies qui y sont associées » constituent des déficiences physiques en vertu de la loi de la Nouvelle-Écosse (toutefois, l'affaire en question n'en était pas une de discrimination au motif du VIH/sida).⁵¹
- En 1992, une commission d'enquête de l'Ontario s'est penchée sur une affaire où était alléguée une discrimination de la part d'un dentiste à l'égard d'une personne

séropositive au VIH. Bien que la commission ait jugé que, dans les faits, il n'y avait pas eu de discrimination fondée sur la séropositivité au VIH, elle a confirmé que la discrimination fondée sur ce motif était couverte par l'interdiction de discrimination au motif du « handicap ». ⁵² L'année suivante, il a été affirmé dans une autre décision de tribunal que le sida constitue un « handicap » au sens de la Loi ontarienne sur les droits de la personne; l'affaire en question concernait un homme diagnostiqué comme vivant avec le VIH/sida et qui s'était vu refuser un service, ou avait reçu un service inégal, par les propriétaires de restaurants de *fastfood*, à Toronto. ⁵³ En 1998, il a été conclu, dans une autre affaire, que cette loi protège une personne qui est l'objet de discrimination parce qu'on croit qu'elle est atteinte du VIH/sida. ⁵⁴

- En 1993, un tribunal des droits de la personne en Colombie-Britannique a entendu une autre affaire où était allégué le refus d'un dentiste de fournir un traitement à une personne vivant avec le VIH. Le tribunal a réitéré que le sida est une déficience et il a conclu que la crainte du dentiste de contracter le VIH était un facteur important de son refus de traiter ce patient. ⁵⁵ En révision judiciaire, cependant, la Cour suprême de la C.-B. a rendu une décision qui est probablement erronée : elle a renversé ce jugement, en affirmant essentiellement que le client avait alors le choix de demander un traitement à quelqu'un d'autre, et elle a rejeté la plainte pour discrimination. ⁵⁶

- Aussi en 1993, l'affaire *Hamel c. Malaxos* a confirmé qu'une personne séropositive au VIH est une personne atteinte d'un « handicap » au sens de la Charte québécoise. Le plaignant, un homme au stade asymptotique de l'infection à VIH a eu gain de cause dans son action contre un dentiste qui a refusé de le traiter. La cour a conclu que le refus du dentiste constituait un traitement discriminatoire, en violation de la loi de la province. ⁵⁷ La même position a été réaffirmée deux ans plus tard dans une affaire intentée contre un cabinet de dentiste qui a été déclaré responsable de violation de la loi québécoise pour avoir refusé un patient parce qu'il était séropositif. ⁵⁸
- En 1999, partant de son analyse antérieure dans l'affaire *Biggs*, le BC Human Rights Tribunal a conclu que la loi de la C.-B. interdit aussi la discrimination fondée sur l'impression qu'une personne est susceptible de devenir handicapée, dans le futur – et il a conclu qu'une compagnie d'assurance avait fait une discrimination illicite en refusant de vendre une police d'assurance-vie à un homme séronégatif marié à une femme séropositive. ⁵⁹
- En 2000, la Cour suprême du Canada a rendu un jugement marquant qui établit une interprétation large et progressive du terme « handicap », au sens de la loi anti-discrimination du Québec. Dans son arrêt conjoint sur les affaires *Boisbriand et Montréal*, la cour a déterminé que les personnes sont protégées contre la discrimination au motif du handicap

même si leur état n'entraîne aucune limite fonctionnelle mais que la discrimination est fondée sur la perception qu'elles sont handicapées – un situation que la cour a critiqué en la qualifiant de « phénomène social du handicap ». ⁶⁰ Bien qu'aucune des deux affaires à la source de ce jugement ne concernait le VIH/sida, le jugement unanime de la Cour suprême fait expressément référence à la situation d'être séropositif au VIH, comme un exemple d'affectation couverte par l'interdiction de discrimination fondée sur un handicap ou une perception subjective d'un handicap.

Plusieurs provinces ont adopté des politiques qui sont utiles pour informer le public de l'illégalité de la discrimination au motif du VIH/sida.

c) Politiques

Plusieurs provinces ont adopté des politiques qui abordent spécifiquement les questions liées à la discrimination et au VIH/sida – un mesure qui est utile pour informer le public (notamment des bassins comme les employeurs, les propriétaires et les fournisseurs de services) de l'illégalité de la discrimination au motif du VIH/sida.

- La Commission des droits de la personne du Manitoba a publié un feuillet d'information sur la dis-

crimination fondée sur l'infection à VIH et le sida. Le document explique que la loi de la province, en matière de droits de la personne, interdit la discrimination fondée sur un handicap physique ou mental, réel ou perçu, et que cela inclut la protection contre la discrimination fondée sur le fait qu'une personne vive avec le VIH ou le sida.⁶¹

- Le Nouveau-Brunswick est doté d'un critère général relativement aux plaintes de discrimination au motif du VIH/sida.⁶² Il y est stipulé que la Commission des droits de la personne du N.-B. accueillera les plaintes de discrimination au motif du handicap, dans les cas où la personne a le VIH/sida ou est présumée l'avoir, ou lorsqu'elle est associée à des personnes identifiées par un motif de discrimination illicite.
- L'Ontario a une politique sur la discrimination liée au VIH/sida,⁶³ dans laquelle la Commission ontarienne des droits de la personne explique que le sida ou d'autres affections liées au VIH constituent des « handicaps » en vertu de la Loi sur les droits de la personne.
- En outre, au Québec, l'interdiction par la loi provinciale d'exercer de la discrimination au motif du VIH/sida est établie dans un certain nombre de documents de politiques, notamment un énoncé officiel de politique, inclus dans un rapport de 1995 de la Commission des droits de la personne.⁶⁴ Cette politique précisait, de plus, qu'une personne séropositive au VIH mais asymptomatique

est aussi protégée en vertu de la catégorie « handicap », dans la Charte québécoise, même en l'absence de manifestation d'une déficience physique. La Commission a également publié des documents abordant expressément la question des tests médicaux liés à l'emploi ainsi que les droits des enfants vivant avec le VIH/sida, dans le contexte des services de garderie.⁶⁵

Réparations pour la discrimination au Canada

(1) Action en justice pour violation des droits à l'égalité en vertu de la Charte

En ce qui concerne la discrimination par tout palier de gouvernement dans l'exercice de ses fonctions gouvernementales – p. ex., dans l'adoption de lois, de règlements ou de politiques, l'application de la loi et la fourniture de services gouvernementaux – une voie de recours est l'action en justice, devant une cour, par une accusation de violation des droits à l'égalité prévus dans la Charte (art. 15). Une « instance [ayant] la compétence requise » peut, en vertu de la Charte (art. 24) « accorder une réparation » qu'elle considère « juste et appropriée dans les circonstances ».⁶⁶ Cela peut inclure, notamment ces remèdes :

- déclarer la loi inconstitutionnelle et la révoquer en la déclarant « invalide et inopérante » dans la mesure où elle va à l'encontre des droits à l'égalité de la Charte (en vertu de l'art. 52);
- atténuer ou limiter le contenu d'une loi inconstitutionnelle en supprimant les éléments offensants; ou statuer que certains éléments

y sont inclus, afin de rendre cette loi acceptable sur le plan constitutionnel;

- prononcer une injonction temporaire ou permanente qui interdit au gouvernement de continuer ou de répéter la violation des droits à l'égalité, ou une ordonnance de *mandamus* qui contraint le gouvernement à certaines actions afin de respecter les droits constitutionnels;
- décréter la suspension d'une décision de cour ou de tribunal, jusqu'à ce qu'un appel soit entendu ou que la décision soit révisée en instance supérieure; et
- accorder le paiement de dommages à la personne dont les droits en vertu de la Charte ont été enfreints par le gouvernement ou un de ses agents.

(2) Plaintes en droits de la personne

Dans des cas de discrimination n'impliquant pas un gouvernement dans l'exercice de ses fonctions gouvernementales, le recours consiste à déposer une plainte en vertu de la loi pertinente sur les droits de la personne, soit fédérale, soit provinciale/territoriale, en alléguant qu'il y a eu discrimination fondée sur un ou plusieurs motifs illicites au regard de cette loi. Cette voie inclut tous les cas où l'on allègue une discrimination faite par un employeur, un propriétaire, un commerce qui fournit des biens et services, ou en relation avec l'adhésion à un syndicat ou un regroupement professionnel.

Dans la plupart des ressorts, la commission des droits de la personne

reçoit les plaintes, fait enquête à leur sujet, et le cas échéant, fait des tentatives de médiation entre la personne qui se plaint de discrimination (la plaignante) et la personne ou l'entité accusée de discrimination (la répondante), afin de résoudre l'affaire. Si ces efforts échouent, la commission déterminera s'il est approprié que l'affaire soit référée à un tribunal indépendant et, si c'est le cas, elle se charge de la plainte et en fait valoir le bien-fondé au nom de la plaignante.

Si la commission décide de ne pas référer l'affaire à un tribunal, la démarche se termine là; ainsi, la commission est « gardienne de l'accès » aux tribunaux pour des affaires de discrimination. Cependant, cela signifie aussi que le coût de porter plainte pour violation de droits humains, pour un individu, est minimal et que cette voie de réparation est en conséquence plus accessible aux personnes qui n'ont pas l'argent pour avoir recours à un avocat.

En Colombie-Britannique, la Commission des droits de la personne a été abolie en 2003. En conséquence, les plaignants ont l'accès direct à la possibilité d'audience devant un tribunal des droits de la personne. Les règles de pratique et de procédure de ce tribunal de la province affirment que les individus ont désormais un plus grand contrôle sur les plaintes qu'ils déposent.⁶⁷ En particulier, les plaignants ont la responsabilité d'initier officiellement leur plainte et ils n'ont plus à craindre la possibilité qu'elle soit rejetée avant d'accéder à un tribunal.⁶⁸ Cependant, cela entraîne aussi qu'ils doivent défendre eux-mêmes leur cause devant le tribunal, sans conseils légaux ni représentation s'ils ne peuvent s'offrir de tels services. Une préoccupation liée à l'accès

à la justice est donc remplacée par une autre.

En revanche, le Québec a à la fois une commission et un tribunal des droits de la personne, sans que la première joue un rôle de porte d'entrée vers le second. Contrairement à la règle dans la plupart des ressorts, en vertu de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec, une fois que la Commission a procédé au traitement initial puis enquêté, relativement à une plainte, l'individu peut aller de l'avant et porter plainte devant le tribunal même si la Commission a décidé de ne pas s'en charger.

Seule une minorité des plaintes en droits de la personne se rend devant un tribunal.

Seule une minorité des plaintes en droits de la personne se rend en audience complète devant un tribunal. Les plaintes doivent généralement être déposées à la commission dans un certain délai après l'acte discriminatoire; autrement, il est probable que la plainte sera rejetée sommairement par la commission, à moins de justification adéquate. Les commissions peuvent aussi rejeter des plaintes qui sont considérées frivoles, vexatoires ou empreintes de mauvaise foi, qui ne reposent pas sur un motif de droit; ou qui ne relèvent pas de leur compétence. Plusieurs plaintes qui ne font pas l'objet d'une enquête sont réglées hors cour entre les parties.

La Commission canadienne des droits de la personne ainsi que le

Tribunal ont compétence sur les plaintes à l'encontre du gouvernement fédéral et d'intervenants du secteur privé dans des domaines réglementés au fédéral. Les commissions et tribunaux provinciaux et territoriaux s'occupent des plaintes contre leur gouvernement provincial/territorial respectif ou par des instances réglementées à ce palier. Un certain nombre de cas susmentionnés sont des décisions de ces tribunaux (qui sont appelés « commissions d'enquête » [boards of inquiry] dans certains ressorts).

(3) Plaintes auprès de commissions des relations de travail

Dans le cas d'employés non syndiqués qui rencontrent de la discrimination dans l'emploi, la seule voie de réparation est de déposer une plainte en droits de la personne auprès de la commission appropriée. Cependant, dans le cas d'un employé syndiqué qui soutient qu'il a subi de la discrimination dans l'emploi, une autre avenue possible consiste à demander à son syndicat de déposer en son nom un grief alléguant une violation de la convention collective avec l'employeur. Comme nous l'avons déjà mentionné, il est établi en droit canadien que les lois applicables en matière de droits de la personne (soit au palier fédéral, soit au palier provincial/territorial, selon le domaine de l'employeur) font automatiquement partie de toute convention collective, et que les commissions des relations de travail sont habilitées à interpréter et à appliquer les lois sur les droits de la personne, dans leurs décisions relatives à des plaintes.

Il arrive dans certains cas qu'en citant des dispositions de la loi appli-

cable, des commissions des droits de la personne refusent d'examiner une plainte pour discrimination lorsqu'une autre loi (p. ex., sur les relations de travail) permet que l'affaire soit examinée par une autre instance (p. ex., si l'on peut déposer la plainte par le biais du syndicat).⁶⁹ En tel cas, procéder à la plainte en vertu de la collection collective serait *de facto* la seule avenue qui s'offre au plaignant.

(4) Incapacité d'intenter une poursuite pour discrimination

Hors de ces recours légaux invoquant les lois sur les droits de la personne, le droit canadien est hostile aux autres voies de réparation. Dans son arrêt controversé dans l'affaire *Seneca College c. Bhadauria*, la Cour suprême du Canada a renversé à l'unanimité le jugement d'une cour d'instance inférieure qui avait reconnu un délit de discrimination, qui aurait permis à l'individu d'intenter des poursuites civiles en dommages pour la discrimination.⁷⁰ La cour a conclu que les législatures fédérale et provinciales couvraient le domaine, en matière de protection légale des victimes de discrimination, et qu'il n'y avait pas lieu, ni besoin, d'un délit de discrimination.⁷¹ (Simplement dit, un délit peut se définir comme une faute civile, autre qu'un bris de contrat, qui confère un droit d'intenter des poursuites en dommages ou visant une autre compensation.)

L'arrêt controversé de la Cour suprême a été appliqué dans plusieurs affaires subséquentes, mais dans plusieurs autres cas des tribunaux ont tenté d'établir une distinction entre l'affaire en l'espèce et l'arrêt *Bhadauria*, afin de permettre que des poursuites civiles pour discrimination puissent être intentées. Pour l'instant,

à moins que la Cour suprême ne vienne à réviser la décision énoncée dans l'affaire *Bhadauria*, la position élémentaire est que le droit canadien ne reconnaît pas l'existence d'un délit de discrimination, et que ceux qui souhaitent obtenir réparation pour une discrimination doivent avoir recours aux des mécanismes établis pour l'application des lois sur les droits de la personne. Il se peut que des arguments légaux créatifs parviennent un jour à modifier la situation du droit canadien à cet égard.

Conclusion

Dans la pratique, mis à part les énoncés officiels des lois, le recours au droit canadien pour contester la discrimination et obtenir réparation demeure un défi pour de nombreuses personnes séropositives ou des membres d'autres groupes, qui sont aux prises avec la discrimination, étant donné les problèmes systémiques des mécanismes d'application des droits de la personne ou les coûts d'un litige pour faire valoir ses droits constitutionnels.

Rehausser l'accès à des services juridiques et à la représentation, pour les personnes vivant avec le VIH/sida, est par conséquent une facette importante d'une stratégie plus vaste pour vaincre le stigmate et la discrimination liés au VIH/sida, au Canada, de la même manière qu'il est nécessaire aussi de rehausser l'éducation sur les droits humains et les efforts de plaidoyer à ce sujet, aux quatre coins du pays. Le Réseau juridique canadien VIH/sida a exhorté les gouvernements à adopter des mesures en ce sens, notamment l'octroi de fonds adéquats aux services d'aide juridique, de ressources pour soutenir le travail des intervenants communau-

naires et des avocats en ce qui concerne la lutte à la discrimination et la défense des droits des personnes vivant avec le VIH/sida ou autrement vulnérables, ainsi que pour déployer des campagnes de lutte contre le stigmate lié au VIH/sida.⁷²

Cette perspective s'inscrit dans l'esprit des Directives internationales sur le VIH/sida et les droits de la personne, qui recommandent que les États veillent à mettre en place des procédures légales et/ou administratives rapides et efficaces, pour l'obtention de réparations contre la discrimination; que les États mettent en œuvre des services gratuits d'aide juridique pour favoriser le respect des droits des personnes séropositives ou affectées par le VIH/sida, et le recours à ces moyens pour protéger ces droits; et que les États soutiennent en outre l'éducation et la formation, de même que des programmes médiatiques, afin de modifier les attitudes stigmatisantes à l'égard du VIH/sida.⁷³

Dans la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida, adoptée en juin 2001 par le Canada et tous les autres États membres des Nations Unies, les États se sont engagés à renforcer les lois et autres mesures propices à l'élimination de la discrimination à l'encontre des personnes vivant avec le VIH/sida et d'autres membres de groupes vulnérables.

Bien que le cadre juridique canadien relativement à la discrimination liée au VIH/sida soit solide, il reste beaucoup à faire pour que ces dispositions légales soient applicables dans la vie quotidienne des personnes vivant avec le VIH/sida et d'autres membres de la société, au Canada.

– Richard Elliott et Jennifer Gold

Richard Elliott est directeur de la recherche juridique et des politiques, au Réseau juridique canadien VIH/sida. On peut le joindre à relliott@aidslaw.ca. Jennifer Gold est diplômée de la Faculté de droit de l'Université McGill. Ils remercient Elizabeth Hunter pour son assistance à la recherche pour la partie où il est question des voies de réparation.

¹ Associés de recherche Ekos, *VIH/sida : Une enquête sur les attitudes*, rapport final, 24 juin 2003. Pour plus de détails, voir T. de Bruyn, D. Garmaise, « Un sondage dévoile les connaissances et attitudes des Canadiens à l'égard du VIH/sida », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(3) : 34.

² V. Leane et coll., *Sondage « Attitudes envers les personnes vivant avec le VIH dans la population générale du Québec »*, Institut national de santé publique du Québec, 2003; J. Leech, « Un sondage met au jour des violations de droits humains en Alberta », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(1) : 26 (les constats complets de ce sondage sont accessibles à www.aidscalgar.org/programs/humanRightsQuestion.shtml); A. Handa, A. Negash, *HIV Endemic Task Force: Report on Phase Two of Community Consultation*, avril 2003; *HIV Endemic Task Force. Complete Report of the Community Forum "For Us, By Us, About Us": An Opportunity for African and Caribbean Communities to Address the Issue of HIV/AIDS Related Stigma and Denial*, Toronto, la Task Force, 2001; C. Olivier, « La discrimination liée au VIH s'accroît au Nouveau-Brunswick », *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 2000, 5(2/3) : 55; S. Matiation, *La discrimination, le VIH/sida et les autochtones : un document de travail* (2^e éd.), Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999; S. Kellington et coll., *Listen Up! Women are Talking About... The social determinants of women's risk for HIV infection and illness progression in lower mainland British Columbia*, Vancouver, Positive Women's Network, 1999; Alliance for South Asian AIDS Prevention, *Discrimination and HIV/AIDS in South Asian Communities: Legal, Ethical and Human Rights Challenges – An Ethnocultural Perspective*, Toronto, ASAAP, 1999; W. Lau et coll., *Legal, Ethical and Human Rights Issues Facing East and Southeast Asian-Canadians in Accessing HIV/AIDS Services in Canada*, Toronto, Asian Community AIDS Services, 1999.

³ Certains ressorts interdisent aussi la publication ou l'affichage d'avis, affiches, etc., qui impliquent une discrimination ou y incitent; et des ressorts interdisent aussi les télécommunications qui incitent à la haine ou au mépris à l'endroit de personnes sur la base de motifs de discrimination illicite.

⁴ *Winnipeg School Division No 1 c. Graton*, [1985] 2 R.C.S. 150.

⁵ *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145; *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpson-Sears Ltée*, [1985] 2 R.C.S. 536 [O'Malley].

⁶ Des exceptions existent. Par exemple, la Yukon Human Rights Act inclut également des dispositions sur la liberté de religion, de conscience et d'association (art. 3-5). La Charte des droits et libertés de la personne du Québec protégé expressément le droit à la vie privée (art. 5 et 9).

⁷ *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.

⁸ Par exemple, *Eaton c. Brant County of Board of Education*, [1997] 1 R.C.S. 241; *Granovsky c. Canada*, [2000] 1 R.C.S. 703; *Eldridge c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 624.

⁹ *O'Malley*, *supra*, note 5.

¹⁰ *Ibid.*; voir aussi *Rodriguez c. Colombie-Britannique (procureur général)* (1993), 85 CCC (3d) 15 (SCC); *Eldridge*, *supra*, note 8.

¹¹ *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville); Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville)*, [2000] 1 R.C.S. 665; 2000 SCC 27.

¹² Charte canadienne des droits et libertés, Partie I de la Loi constitutionnelle, 1982, édictée comme l'Annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, (R.-U.) 1982, ch. 1 [la Charte].

¹³ Loi constitutionnelle, 1982, ch. 52(1).

¹⁴ Noter que l'article 15 protège l'égalité devant la loi, l'égalité de bénéfice et la protection égale de la loi.

¹⁵ *Brown v British Columbia (Minister of Health)* (1990), 66 DLR (4th) 444 (BCSC); *Wakeford c. Canada* (1998), 166 DLR (4th) 131 (C. Ont. div. gén.).

¹⁶ *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.

¹⁷ *Law c. Canada*, [1999] 1 R.C.S. 497; *M c. H.*, [1999] 2 R.C.S. 203; *Corbiere c. Canada*, [1999] 2 R.C.S. 203; *Granovsky c. Canada*, [2000] 1 R.C.S. 703; *Lavoie c. Canada*, [2002] 1 R.C.S. 769.

¹⁸ P. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, [édition en feuillets] Toronto, Carswell, section 57.2(b).

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Auton (Tutrice à l'instance de) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2004 C.S.C. 78, 245 DLR (4th) 1, aux par. 25 et 27.

²² *R c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, modifié par *Dagenais c. Canadian Broadcasting Corporation*, [1994] 3 R.C.S. 835; appliqué dans *Thomson Newspaper Co c. Canada (procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877.

²³ Charte, art. 32; *R c. Rahey*, [1987] 1 R.C.S. 588; *British Columbia Government Employees' Union c. British Columbia*, [1988] 2 R.C.S. 214; *Slaight Communications c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038.

²⁴ Cela semble inclure l'acte gouvernemental de faire des contrats d'emploi avec des employés : *Douglas/Kwantlen Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570; *Lavigne c. OPSEU*, [1991] 2 R.C.S. 211.

²⁵ *Godbout c. Longueuil (City)*, [1997] 3 R.C.S. 844.

²⁶ *Corbiere c. Canada (ministre des Affaires indiennes et du Nord)* (1996), 206 NR 85 (C.A.F.). La question de savoir si la Charte s'applique aux gouvernements autochtones dans l'exercice d'un droit inhérent à l'auto-gouvernement est plus litigieuse. Cette conclusion a eu la faveur de la Commission royale sur les peuples autochtones, sous réserve que la Charte doit aussi être interprétée à la lumière d'autres dispositions pertinentes – en l'occurrence, la reconnaissance de l'auto-gouvernement comme un droit inhérent des

autochtones, qui est protégé par la Constitution (art. 35) ainsi que l'orientation selon laquelle les droits de la Charte ne devraient pas être interprétés de manière qui abroge ou déroge à tout droit autochtone, droit en vertu d'un traité, ou autres droits et libertés des peuples autochtones du Canada (art. 25). Voir Commission royale sur les peuples autochtones, Rapport final, Ottawa, ministre des Approvisionnements et Services, 1996; P. Hogg et M.E. Turpel, « Implementing Self-Government: Constitutional and Jurisdictional Issues », *Revue du Barreau canadien*, 1995, 74(2) : 187; S. Matiation, *La discrimination, le VIH/sida et les autochtones : un document de travail* (2^e éd.), Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 1999 (accessible via www.aidslaw.ca, sous le thème Communautés autochtones et VIH/sida).

²⁷ *Canadian Union of Postal Workers c. Canada Post Corp* (1987), 40 DLR (4th) 67 (Alberta QB); *Canada Post Corporation c. CUPW* (1991), 84 DLR (4th) 150 (C. Ont. div. gén.).

²⁸ P. Hogg, *supra*, note 18, à 57.2(b).

²⁹ *Eldridge c. British Columbia (procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624.

³⁰ *McKinney c. University of Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229.

³¹ LC 1976-77, c 33; L.R.C., 1985, ch. H-6. [LCDP]

³² LCDP, art. 3(1).

³³ *Ibid.*, art. 25.

³⁴ *Ibid.*, art. 14.

³⁵ Pour plus d'information sur la LCDP, visiter le site Internet de la Commission canadienne des droits de la personne (www.chrc-ccdp.ca).

³⁶ *Fontaine c. Canadien Pacifique Ltée* (1989), 29 C.C.E.L. 192.

³⁷ *Canadien Pacifique Ltée c. Commission canadienne des droits de la personne*, [1991] 1 C.F. 571 (C.A.).

³⁸ *Thwaites c. Canada (Forces armées)*, [1994] 3 C.F. 38 (Cour fédérale – division des procès).

³⁹ Commission canadienne des droits de la personne, *Politique de la Commission Canadienne des droits de la personne sur le VIH/sida*, Ottawa, la Commission, juin 1996, (www.chrc-ccdp.ca/legislation_policies/aids-frasp), reproduites dans le *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1996, 3(1) : 7-8.

⁴⁰ Human Rights, Citizenship and Multiculturalism Act, R.S.A. 2000, ch. H-14 [Alberta]; Human Rights Code R.S.B.C. 1996, ch. 210 [Colombie-Britannique]; Code des droits de la personne, C.P.L.M. 1987, ch. H-175 [Manitoba]; Loi sur les droits de la personne, L.R.N.B. 1973, ch. H-11 [Nouveau-Brunswick]; Human Rights Code, R.S.N.L. 1990, ch. H-14 [Terre-Neuve et Labrador]; Human Rights Act, S.N.W.T. 2002, ch. 18 [Territoires du Nord-Ouest]; Human Rights Act, R.S.N.S. 1989, ch. 214 [Nouvelle-Écosse]; Human Rights Act, S.Nu. 2003, ch. 12 [Nunavut]; Code des droits de la personne, L.R.O. 1990, ch. H.19 [Ontario]; Human Rights Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. H-12 [Île du Prince-Édouard]; Charte des droits et libertés de la personne du Québec, L.R.Q. 1975, ch. C-12 [Québec]; Saskatchewan Human Rights Code, S.S. 1979, ch. S-24.1 [Saskatchewan]; Human Rights Act, R.S.Y. 2002, ch. 116 [Yukon].

⁴¹ Human Rights Act, S.N.W.T. 2002, ch. 18, art. 1(1).

⁴² N.S.H.R.A., art. 5(1)(p).

⁴³ (1988), 9 CHRR D/5391.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 40354.

⁴⁵ *Ibid.*, par. 40360.

⁴⁶ *Weber c. Ontario Hydro* (1995), 125 D.L.R. (4th) 583 (S.C.C.); *Parry Sound (District) Social Services Administration Board c. OPSEU Local 324*, 2003 SCC 42, [2003] 2 R.C.S. 157.

⁴⁷ (1987), 28 L.A.C. (3d) 291 (Tribunal canadien d'arbitrage)

⁴⁸ [1989] T.A. 439 (Tribunal d'arbitrage).

⁴⁹ N° de dossier 8706004809-0001-0; COM-327-8.1.1.14 (C.D.P. Québec).

⁵⁰ (1989), 10 CHRR D/6294 (Alberta Board of Inquiry).

⁵¹ *Morrison v O'Leary*, [1990] NSHRBID No 3 (QL) at para 61 (NS Board of Inquiry).

⁵² *Jerome v DeMarco* (1992), 16 CHRR D/402 (Commission d'enquête de l'Ontario).

⁵³ *McCarthy v Kays Toronto Trading Ltd* (1993), 19 CHRR D/485 (Commission d'enquête de l'Ontario).

⁵⁴ *Moffat v Kinark Child and Family Services*, [1998] OHRBID No 19 (QL) (Commission d'enquête de l'Ontario).

⁵⁵ *Hinkel v Wood* [1993] BCCHR D No 24 (QL) (BC Council of Human Rights).

⁵⁶ *Hinkel v Wood*, [1994] BC No 2104 (QL).

⁵⁷ (1993), 20 CCLT (2d) 272, [1994] RJQ 173 (Cour du Québec, Cour des petites créances). Pour un sommaire, voir : D. Patterson, « Un tribunal québécois juge que l'infection asymptomatique par le VIH est un "handicap" au sens de la Charte », *Bulletin canadien VIH/sida et droit*, 1994, 1(1) : 1, 4.

⁵⁸ *PM et Commission des droits de la personne c. G.*, [1995] R.J.Q. 1601, (1996) 24 C.H.R.R. D/21.

⁵⁹ *J v London Life Insurance Co.*, [1999] BCHRTD No 35

(BC Human Rights Tribunal). Cependant, une cour ontarienne a pour sa part jugé qu'étant donné les exemptions particulières accordées aux compagnies d'assurance en vertu de la loi ontarienne sur les droits de la personne, il n'y avait pas de discrimination illicite dans un cas où l'on a refusé à un homme séropositif des prestations d'invalidité à long terme prévues dans le régime d'assurance de l'employeur. La clause sur les « conditions préexistantes » avait pour effet de disqualifier un employé des prestations pour une invalidité due à une cause pour laquelle l'employé avait visité un médecin dans les 90 jours précédant la date d'entrée en vigueur du régime collectif : *Thornton v North American Life Assurance Co* (1995), 123 DLR (4th) 709, 23 CHRR D/1 (C. div. Ont.), affirm. 17 CHRR D/481 (Commission d'enquête de l'Ontario).

⁶⁰ *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville)*; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville)*, [2000] 1 R.C.S. 665.

⁶¹ Commission des droits de la personne du Manitoba, *Feuille de renseignements : Prohibition de la discrimination à l'égard des personnes atteintes du virus du SIDA*, Winnipeg, la Commission, 1998 (www.gov.mb.ca/hrc/francais/publications/feuilles/aids-fr.html) (consulté le 17 février 2005).

⁶² Commission des droits de la personne du Nouveau-Brunswick, *Critères généraux relatifs à l'accueil de plaintes de discrimination fondée sur l'infection par le VIH/sida*, Moncton, la Commission, 1997 (www.gnb.ca/hrc-cdp/ffgsida.htm).

⁶³ Commission ontarienne des droits de la personne, *Politique concernant la discrimination liée au VIH et au sida*, Toronto, la Commission, 1996 (accessible via www.ohrc.on.ca).

⁶⁴ Commission des droits de la personne et de la jeunesse du Québec, *La Prévention de la Discrimination Contre les Personnes Atteintes du VIH/SIDA et la Protection de leurs Droits au Québec : Contribution de la Commission au Rapport d'Information aux Nations Unies*, Québec, la Commission, 1995; voir aussi *Le SIDA et le respect des*

droits et libertés de la personne, Québec, la Commission (avril 1998); ces deux publications sont accessibles via www.cdpcj.qc.ca/fr/publications (sous « sida »).

⁶⁵ Voir ces publications de la Commission : *Les examens médicaux en emploi* (juin 1998) et *Le droit au service de garde pour les enfants atteints du VIH/SIDA* (mai 1995), accessibles via www.cdpcj.qc.ca/fr/publications (sous « sida »).

⁶⁶ Un des arrêts phares, relativement au recours adéquat à certaines de ces réparations constitutionnelles, est la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Schachter c. Canada*, [1992] 2 R.C.S. 679. Une série de décisions de diverses cours analysent les circonstances dans lesquelles il est approprié d'accorder des dommages monétaires pour violation de droits de la Charte (aussi appelée « délits constitutionnels »).

⁶⁷ British Columbia Human Rights Tribunal Rules of Practice and Procedure (31 mars 2003), (www.bchrt.bc.ca/popt/rules_practice_procedure).

⁶⁸ Voir BCHRT, Rules of Practice and Procedure, *ibid.*, part. 4, art. 10(2) et 11.

⁶⁹ P.ex., *Loi sur les droits de la personne* de l'Ontario, art. 34.

⁷⁰ *Seneca College c. Bhadauria*, [1981] 2 R.C.S. 181.

⁷¹ T. Witelson, « Retort: Revisiting *Bhadauria* and the Supreme Court's Rejection of a Tort of Discrimination », *National Journal of Constitutional Law*, 1999, 10 : 149, à la p. 159.

⁷² T. de Bruyn, *Un plan pour le Canada afin de réduire le stigmate et la discrimination liés au VIH/sida*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2004, accessible via www.aidslaw.ca (à la rubrique « VIH/sida, stigmate et discrimination »).

⁷³ Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida (ONUSIDA), *Le VIH/sida et les droits de l'homme : Directives internationales*, Genève, 1998 (directives 5, 7 et 9).

DÉVELOPPEMENTS AU CANADA

On trouve sous cette rubrique de brefs comptes-rendus de développements dans la législation, les politiques et la défense des droits en lien avec le VIH/sida au Canada. (Les affaires canadiennes confiées à des cours ou à des tribunaux des droits de la personne sont sous la rubrique *Le VIH devant les tribunaux – Canada*.) Les nouvelles rapportées ici sont tirées d'information portée à notre connaissance par des correspondants au Canada ou notée lors de survols des médias. Les articles ont été préparés par David Garmaise, rédacteur en chef de la rubrique, et Glenn Betteridge, analyste principal des politiques au Réseau juridique canadien VIH/sida. La correspondance pertinente aux Nouvelles canadiennes doit être adressée à David Garmaise, à dgarmaise@rogers.com. On peut joindre Glenn Betteridge à gbetteridge@aidslaw.ca.

Le Réseau juridique lance un plan d'action contre le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida

Le 26 janvier 2005, le Réseau juridique canadien VIH/sida a rendu public *Un Plan pour le Canada afin de réduire le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida*,¹ dans le cadre d'une conférence de presse nationale à la Colline du Parlement et de six autres conférences de presse locales données par des organismes communautaires à travers le Canada.

Le stigmatisme et la discrimination alimentent le VIH/sida, au Canada

Une enquête menée en 2003 par les Associés de recherche EKOS, et citée dans le *Plan*, a révélé que le quart des

répondants ne seraient pas à l'aise de côtoyer des personnes vivant avec le VIH/sida, et que 40% seraient seulement modérément à l'aise.² Près de la moitié des répondants considéraient que les personnes vivant avec le VIH/sida ne devraient pas avoir le

droit de travailler auprès du public, par exemple à titre de dentiste ou cuisinier.

D'après le *Plan*, le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida alimentent l'épidémie et aggravent ses impacts négatifs. Au Canada, les per-

sonnes qui vivent avec le VIH/sida se heurtent à la stigmatisation et la discrimination dans leurs communautés, mais aussi de l'extérieur.

À l'aide de témoignages de personnes vivant avec le VIH/sida, le rapport explique comment le stigmate et la discrimination les excluent de la société et les empêchent d'obtenir les soins et services dont elles ont besoin pour demeurer en santé.

Le rapport décrit le stigmate et la discrimination que rencontrent non seulement les personnes vivant avec le VIH/sida, mais aussi des populations associées au VIH/sida dans l'esprit du public, comme les utilisateurs de drogue par injection, les hommes gais, les travailleurs sexuels et les personnes venues de pays où le VIH est endémique.

Le *Plan* montre que le stigmate et la discrimination liés au VIH/sida entravent l'accès aux services sociaux et de santé, pour les personnes qui en ont besoin, en plus de nuire aux efforts d'éducation et de prévention du VIH.

Le Plan

Le *Plan* a été élaboré par le Réseau juridique en consultation avec des communautés de personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables, à travers le Canada. Financé par Santé Canada, le projet a été supervisé par un comité consultatif composé de membres de la communauté.

Les commentaires de personnes vivant avec le VIH/sida, d'organismes de lutte contre le VIH/sida, d'organismes dirigés par des utilisateurs de drogue ou des personnes gaies/lesbiennes/transgenre/bispirituelles, de syndicats, d'organismes de détenus, de professionnels de la santé et de membres de communautés ethnoculturelles ont été sollicités dans le cadre d'un atelier de deux jours et d'un appel de feed-back sur l'ébauche du

Plan. Le *Plan* a été rédigé par Theodore de Bruyn, qui est aussi l'auteur du rapport de 1998 du Réseau juridique sur la discrimination et le VIH/sida au Canada.³

Le *Plan* décrit l'impact négatif du stigmate et de la discrimination sur les personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables, au Canada. Il examine le lien entre le droit à la santé et la nécessité de protéger les droits humains. Il aborde 18 buts, assortis d'actions concrètes pour les réaliser. Il a été développé à la lumière des commentaires d'individus et d'organismes de partout au Canada.

La réduction du stigmate et de la discrimination est une responsabilité des gouvernements, des fournisseurs de services, des employeurs et d'autres agents qui ont une obligation de voir au respect, à la protection et au plein exercice des droits humains.

Les 18 buts sont regroupés en cinq catégories : participation des personnes vivant avec le VIH/sida ou vulnérables au VIH; s'attaquer aux attitudes stigmatisantes; faire valoir et défendre les droits; avoir accès aux programmes et services, à l'accommodement et à l'emploi; et renforcer la recherche et l'évaluation. Le *Plan* assigne des responsabilités élémentaires, dans la lutte contre le stigmate et la discrimination, aux agents (p. ex., gouvernements, fournisseurs de services, employeurs) qui, en vertu des

lois anti-discrimination et sur les droits de la personne, ont une obligation de voir au respect, à la protection et au plein exercice des droits humains.

D'après le *Plan*, un engagement gouvernemental est requis, d'une manière ou d'une autre, pour réaliser chacun des 18 buts énoncés ainsi que leurs actions respectives. Pour certaines actions proposées, le rôle principal appartient au gouvernement, par l'élaboration de lois, politiques et programmes. Pour d'autres actions, on recommande l'octroi de fonds gouvernementaux à des organismes, en particulier du secteur communautaire, pour la création et la mise en œuvre de programmes visant à réduire le stigmate et la discrimination liés au VIH/sida.

Les buts et actions du *Plan* sont complets et ambitieux; ils touchent plusieurs facettes de la société canadienne et font appel notamment à des institutions comme les Églises, les écoles, les services de santé, les commissions des droits de la personne et les ministères. Les buts du *Plan* sont liés aux domaines suivants :

1. Participation des personnes vivant avec le VIH/sida ou vulnérables au VIH
2. Modifier les attitudes publiques
3. Éclairer la couverture des médias
4. Soutenir les personnes vivant avec le VIH/sida ou vulnérables au VIH
5. Renforcer l'éducation communautaire et la défense des droits
6. Une meilleure sensibilisation aux droits de la personne
7. Accroître l'accès à l'information juridique et à des conseils en la matière
8. Travailler avec les commissions des droits de la personne

9. Efforts ciblés d'éducation et de prévention communautaires liés au VIH/sida
10. Les services de santé axés sur les clients
11. Logement abordable, accessible et adéquat
12. Protéger les individus dans l'emploi
13. Une éducation exacte, sensible à l'âge et exempte de préjugés pour les jeunes
14. Un traitement juste pour les immigrants et les réfugiés
15. Pratiques exemplaires de test du VIH pour les immigrants et réfugiés
16. La coopération internationale fondée sur les droits humains
17. Des recherches participatives et inclusives
18. Évaluation des interventions pour réduire le stigmatisme et la discrimination

Autres ressources, rôle de la communauté et prochaines étapes

En plus du *Plan* détaillé, le Réseau juridique a publié (en partenariat avec le Centre canadien d'information sur le VIH/sida) un livret concis et facile à lire, qui décrit les concepts du stigmatisme et de la discrimination; explique l'obligation légale du gouvernement et d'autres acteurs d'adopter des mesures pour réduire le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida; énumère les 18 buts du *Plan*; et présente des exemples de stigmatisme et de discrimination ainsi que de programmes mis en œuvre par des organismes communautaires pour réagir à ces problèmes dans leurs communautés.

Dans le cadre de sa campagne pour réduire le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida, le Réseau juridique

incite les Canadien-ne-s à signer et envoyer une carte postale au premier ministre, l'exhortant à faire preuve de leadership dans la lutte contre le stigmatisme et la discrimination.

Au delà de l'engagement et du leadership des gouvernements, les communautés et les organismes communautaires ont un important rôle à jouer pour s'assurer que le *Plan* et son but principal de réduire le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida deviennent réalité au Canada. Le *Plan* recommande aux communautés de voir à l'implication des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables, dans l'action contre le stigmatisme et la discrimination. De plus, les organismes communautaires devraient s'efforcer de modifier les attitudes et comportements parmi leur personnel et leurs communautés; entreprendre des initiatives d'éducation et de promotion des droits humains; et rappeler aux gouvernements leur responsabilité vis-à-vis de la réduction du stigmatisme et de la discrimination.

Le matériel de la campagne sera transmis à un grand nombre d'individus et d'organismes chargés des politiques publiques et de décisions, de l'élaboration et de la fourniture de programmes, et de l'application des lois sur les droits de la personne – notamment des politiciens, dirigeants gouvernementaux, leaders religieux et communautaires, organismes de lutte contre le VIH/sida, médias, organisations de professionnels de la santé, commissions des droits de la personne, syndicats, associations d'enseignants et chercheurs. Tous ces intervenants ont un rôle important à jouer dans la réduction du stigmatisme et de la discrimination liés au VIH/sida. Le Réseau juridique effectuera également un suivi soutenu dans un domaine où sa contribution pourra être significative – la défense et pro-

motion des droits (buts #6 à 8 du *Plan*).

Par ailleurs, le ministre fédéral de la Santé Ujjal Dosanjh et la ministre d'État à la santé publique Carolyn Bennett ont dénoncé le stigmatisme et la discrimination à l'occasion de la Journée mondiale du sida, le 1^{er} décembre 2004. (Le but #2 du *Plan* met en relief la nécessité de leadership, y compris de déclarations publiques à l'appui des personnes vivant avec le VIH/sida et autrement affectées, de la part de ministres fédéraux et provinciaux, dans la lutte contre le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida.)

– Glenn Betteridge

Pour plus d'information sur le *Plan* ou sur les activités du Réseau pour réduire le stigmatisme et la discrimination liés au VIH/sida, veuillez communiquer avec Glenn Betteridge, analyste principal des politiques au Réseau juridique, au (416) 595-9976 ou à gbetteridge@aidslaw.ca.

¹ Le *Plan*, un livret, une carte postale et un communiqué de presse, ainsi que d'autres informations à propos de la campagne, sont accessibles à www.aidslaw.ca/francais/Contenu/themes/discrimination.htm.

² Associés de recherche Ekos, *VIH/sida – Sondage sur les attitudes : rapport final* (2003).

³ T. de Bruyn, *Discrimination et VIH/sida : un document de travail*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida et Société canadienne du sida, 1998.

Alberta – Les recommandations d'un comité d'examen menacent la confidentialité des renseignements personnels sur la santé

Dans un rapport rendu public en octobre 2004, le comité sélect spécial d'examen de la Health Information Act de l'Alberta a recommandé une augmentation du nombre de situations où des instances qui détiennent des renseignements personnels sur la santé peuvent les divulguer.¹ Si ces recommandations deviennent loi, les personnes vivant avec le VIH/sida auront moins de contrôle sur la divulgation de renseignements sur leur santé, y compris leur séropositivité.

À l'heure actuelle, la législature albertaine ne siège pas; on ne sait pas si le nouveau gouvernement de la province établira un processus pour étudier les amendements proposés et d'autres enjeux identifiés par son comité d'examen.

Le comité a été formé en vertu de la Health Information Act de l'Alberta (HIA), entrée en vigueur le 25 avril 2001, qui requiert qu'un comité législatif procède à l'examen approfondi de la loi trois années après cette date.

Le 2 avril 2004, l'Assemblée législative de l'Alberta a nommé un comité multipartite pour procéder à cet examen. Le comité a tenu des consultations publiques en invitant des commentaires écrits et en convoquant des audiences. Seulement trois des 87 mémoires qui lui ont été soumis venaient d'organismes de défense des droits ou confessionnels.

Portée de la loi

Dans le système en vigueur, les employeurs ne sont pas visés par la HIA.² L'une des questions de la consultation effectuée par le comité d'examen consistait à déterminer si les renseignements contenus dans le dossier d'un employé devraient être régis par la Loi. Le comité d'examen a recommandé qu'ils ne le soient pas, en invoquant « un vaste consensus à

l'effet que des protections adéquates de la vie privée et de l'accès aux renseignements sont en place » [trad.], par le biais de la législation actuelle, et en signalant des objections d'employeurs quant aux coûts possibles liés à la tâche de tenir les renseignements sur la santé séparément des autres renseignements sur leurs employés.

Or des intervenants de première ligne travaillant pour des organismes du domaine du sida signalent que la confidentialité des renseignements sur des personnes vivant avec le VIH/sida est souvent violée, en milieu de travail.³ Plusieurs personnes séropositives au VIH ont fréquemment recours à des prestations pour médicaments, fournies par des régimes d'employeurs, et peuvent avoir besoin de congés ou d'autres accommodements en raison de problèmes de santé.

Ainsi, un employeur peut découvrir la séropositivité au VIH d'un employé, ou faire pression sur ce dernier afin qu'il la révèle, sans pour autant que des mesures adéquates soient en place pour préserver la confidentialité de cette information. Le comité d'examen a recommandé également que la commission de compensation aux travailleurs ainsi que l'Alberta Blue Cross soient exemptées de ladite loi.

Le comité a recommandé d'étendre la portée de la HIA afin d'inclure les opérateurs et services ambulanciers. Il a aussi recommandé qu'un comité de la législature soit formé afin d'examiner la question d'inclure ou non d'autres professionnels de la santé réglementés et des fournisseurs de services de santé, en vertu de la HIA.

Recommandation d'une clause de divulgation discrétionnaire

La HIA autorise la divulgation discrétionnaire de renseignements personnels sur la santé sans le consentement de la personne concernée, dans un certain nombre de situations. Ces circonstances incluent la divulgation à des membres de la famille ou autres proches parents, à toute personne afin d'éviter ou de réduire un danger imminent, à toute personne à qui la divulgation est permise ou imposée par une disposition de l'Alberta ou du Canada, ainsi que sur ordonnance d'une cour ou d'un tribunal. Quelques organismes ont affirmé au comité d'examen que de nouvelles clauses de divulgation discrétionnaires devraient être ajoutées.

Un amendement d'importance qui a été recommandé autoriserait que des personnes qui sont en possession de dossiers médicaux puissent en

divulguer l'information aux unités ou ministères de la Santé des gouvernements provinciaux, territoriaux ou fédéral lorsqu'il s'agit d'une personne comprise dans leur ressort. Cela permettrait, par exemple, qu'une unité sanitaire régionale ou un médecin de l'Alberta transmette le dossier médical d'un individu, sans son consentement, à un médecin ou une unité de santé publique dans une autre province si cet individu est traité hors de l'Alberta.

Malheureusement, le comité d'examen a aussi recommandé que la HIA ne soit pas amendée pour exiger la transmission d'un avis à tout individu avant de divulguer des renseignements de santé à son sujet sans son consentement.

Le comité parlementaire a recommandé que l'on n'informe pas les individus au sujet desquels des renseignements de santé seraient divulgués sans leur consentement.

Divulgarion à la police

En vertu de la HIA, les détenteurs de renseignements personnels sur la santé ont le pouvoir discrétionnaire de divulguer à la police de l'information sur un diagnostic, sur un traitement ou sur l'état de santé d'un individu, sans son consentement, dans trois cas : à la suite d'un mandat de perquisition, d'une assignation à comparaître ou d'une ordonnance judiciaire; dans le cadre d'une investigation sur une infraction pouvant menacer la vie d'autrui, à moins que ce dernier s'op-

pose à la divulgation; et pour réduire un danger imminent.

Les services de police de Calgary et d'Edmonton ont tous deux fait un exposé oral et déposé des mémoires au comité d'examen, et le service de police de Lethbridge a déposé un mémoire. Les forces policières ont demandé que les instances en possession de renseignements se voient accorder le pouvoir de divulguer à la police l'information sur le diagnostic, le traitement et l'état de santé, les renseignements d'inscription (p. ex. les renseignements personnels comme le nom et l'adresse du domicile) ainsi que l'information au sujet des médecins traitants et autres intervenants aux soins de santé. Elles ont demandé que cette information soit rendue disponible aux fins d'enquêtes sur des infractions criminelles ou provinciales.

Le comité d'examen n'a pas recommandé d'accorder à la police le vaste accès qu'elle demandait aux dossiers sur la santé. Cependant, il a recommandé que la HIA soit amendée afin d'obliger les détenteurs à divulguer certains renseignements spécifiques à propos d'un patient (nom du patient, adresse/emplacement de l'établissement, date d'admission, nom du médecin et nature du trouble), à la police afin qu'elle puisse déposer une demande d'assignation ou de mandat afin d'obtenir accès au dossier de santé du patient.

Même sans demande d'information par la police, les détenteurs de dossiers auraient le devoir de fournir à la police de l'information sur un patient qui a recours à leurs soins, s'ils ont des motifs raisonnables de soupçonner qu'il a été impliqué dans une activité criminelle quelconque. En vertu de l'amendement proposé, il appartiendrait à une autorité indépendante, comme un tribunal de la paix,

de déterminer si une assignation ou un mandat devrait être émis.

Étant donné la criminalisation de l'exposition au VIH, suite à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cuerrier*, des personnes séropositives au VIH qui craignent des accusations pénales parce qu'elles ont pu avoir exposé autrui à un risque de contracter le VIH pourraient être réticentes à avoir recours à des soins médicaux. Des détenteurs de renseignements personnels sur des soins de santé pourraient aussi se trouver dans une position où ils transmettraient des renseignements au sujet de personnes vivant avec le VIH/sida qui demandent un counselling axé sur la réduction de comportements à risque de transmission du VIH. Le comité d'examen a reconnu qu'une expansion du pouvoir discrétionnaire de divulgation de renseignements de santé personnels, à la police, pourrait entraîner des contestations invoquant la Charte canadienne des droits et libertés.

– Glenn Betteridge

¹ Select Special Health Information Act Review Committee, *Final Report*, octobre 2004, et d'autres informations et documents à propos du travail du comité, sont accessibles via www.hiareview.assembly.ab.ca.

² Pour un examen plus approfondi de la HIA et d'autres lois sur la protection de la confidentialité des renseignements personnels de santé, voir *La protection de la vie privée et la communication de renseignements personnels sur la santé : Questions juridiques pour les personnes vivant avec le VIH/sida au Canada*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2002-2004.

³ L'auteur a été avocat à l'emploi de la HIV & AIDS Legal Clinic (Ontario) de 2000 à 2002, où il a conseillé des personnes vivant avec le VIH/sida et leurs soignants, à propos de la confidentialité du dossier médical dans le contexte de l'emploi, et à propos de la discrimination en milieu de travail au motif de la séropositivité.

Développements au dossier marijuana médicinale

Des politiciens demandent l'examen et la réforme législative du programme fédéral

La députée Libby Davies et le sénateur Pierre Claude Nolin demandent une enquête sur le programme de marijuana médicinale de Santé Canada. Mme Davies demande aussi des réformes au Règlement sur l'accès à la marijuana médicale (RAMM). Les demandes ont été exprimées respectivement dans des lettres à la vérificatrice générale du Canada et au ministre de la Santé Ujjal Dosanjh.¹

Dans leur lettre à la vérificatrice générale, Mme Davies et M. Nolin affirment que le Bureau de l'accès médical au cannabis, l'instance bureaucratique créée pour administrer le programme de marijuana médicale élaboré en vertu du RAMM,² a « failli à son propre mandat sur plusieurs fronts » [trad.].³

Mme Davies et M. Nolin font référence au faible nombre de patients (753) autorisés par le Bureau en cinq années d'existence à faire usage de marijuana à des fins médicales. Ils s'en prennent également au programme de recherche sur la marijuana médicinale et aux dispositions pour la production du cannabis. Ils font remarquer que très peu de projets de recherche ont été approuvés et que ceux qui l'ont été n'avancent pas.

À propos de la seule installation de production autorisée par le gouvernement, opérée par Prairie Plan Systems (PPS), les auteurs de la lettre estiment qu'elle a coûté au gouvernement quelque 65 000 \$ par personne qui reçoit cette marijuana. Ils signalent

également des préoccupations quant à la qualité du produit de PPS. Ils demandent à la vérificatrice générale de faire enquête sur le Bureau de l'accès médical au cannabis, le programme de recherche sur la marijuana médicinale ainsi que le contrat de production avec PPS.

La lettre de Mme Davies au ministre Dosanjh porte sur les propositions d'amendements au RAMM.⁴ La députée y exhorte le ministre et les responsables de Santé Canada à améliorer les programmes touchant la marijuana médicinale en tenant compte des recommandations de changements à la réglementation, formulées par certains organismes dont la Société canadienne du sida,⁵ ainsi que par des individus. Elle signale aussi la nécessité de « trouver des manières constructives de soutenir l'important travail que font les clubs compassion », dont plusieurs remplissent une tâche inestimable en fournissant de la marijuana médicale sûre.

Dilemme des règles sur la marijuana, pour un hospice

Un hospice torontois pour personnes vivant avec le VIH/sida est aux prises avec un dilemme, quant à permettre ou interdire que ses patients fument de la marijuana médicinale sur les lieux.⁶ En vertu du RAMM, les individus autorisés à faire un usage médicinal de marijuana peuvent obtenir l'autorisation de posséder de la marijuana séchée, et un permis d'en cultiver, sans menace de sanction pénale. Le RAMM est cependant muet sur la question du lieu où les

détenteurs d'autorisations peuvent ou ne peuvent pas en fumer.

Toutefois, l'étude d'impact de la réglementation qui accompagnait le RAMM initial reconnaît que « la façon dont un patient peut faire usage d'une drogue à des fins médicales et l'endroit qu'il peut choisir ne sont pas des questions qui relèvent de la réglementation fédérale [...] Les hôpitaux et les établissements correctionnels appliquent leurs propres règlements et politiques régissant l'usage des drogues ou l'accès à des drogues à des fins médicales. Ce sont ces règlements et politiques qui détermineront si la marijuana peut être consommée et dans quelles conditions elle peut l'être. »⁷

Un résident de l'hospice a affirmé qu'on l'avait informé qu'il ne serait pas autorisé à fumer de la marijuana dans l'hospice ou sur sa propriété, même s'il détenait une autorisation valide pour la possession de marijuana. En dépit de la politique de l'hospice, il a cependant raconté que les employés regardent ailleurs lorsqu'il en fume.

– Glenn Betteridge

¹ Courriel de Mme Libby Davies, députée de Vancouver Est.

² DORS/2001-227; amendé par DORS/2003-387.

³ Le site Internet du Bureau est à www.hc-sc.gc.ca/hecs-sesc/bamc.

⁴ Pour de l'information sur les propositions d'amendements, voir G. Betteridge, « Les amendements proposés au règlement sur la marijuana médicinale sont publiés pour commentaires », *Revue VIH/sida, droit et politiques*, 2004, 9(3) : 31-32.

⁵ Le mémoire de la Société canadienne du sida est accessible à www.cdnaids.ca/web/backgrmd.nsf/cl/cas-gen-0089--Fre.

⁶ P. Henderson, « No med-pot at Casey House », 16 novembre 2004 (<http://cannabisculture.com/articles/4066.html>).

⁷ *Gazette du Canada, Partie II*, vol. 135, n° 14 (4 juillet 2001), p. 1370.

Nouveau-Brunswick – Le nouveau programme d'éducation sexuelle soulève un débat

Une controverse entoure le volet d'éducation sexuelle destiné aux élèves de 6^e, 7^e et 8^e année, dans le cadre du nouveau programme sur la santé du ministère de l'Éducation du Nouveau-Brunswick.¹

Introduit en septembre 2004, le programme éducatif a été élaboré à la lumière d'un sondage auprès de parents, d'élèves et d'enseignants. Il porte sur la sexualité, les relations et la santé génésique et aborde des thèmes comme l'homosexualité, la contraception, la masturbation, le plaisir sexuel, l'orgasme et les rapports sexuels oraux.

Des parents opposés au nouveau programme ont allégué qu'il promouvait une attitude sociale permissive à l'égard de la sexualité, puis réclamé un programme misant sur l'abstinence (fondé sur un modèle du Texas).² Ils ont affirmé que les ressources pour enseignants, dans le cadre du nouveau programme, incluaient des liens vers des sites Internet pornographiques.³

Devant ces préoccupations de parents, la ministre de l'Éducation Madeleine Dubé a laissé tomber la liste de ressources aux enseignants et mis sur pied un comité consultatif pour examiner le contenu du programme. La Fédération pour le planning des naissances du Canada ainsi qu'un regroupement de 46 médecins de la région de Fredericton, AIDS

Saint John, SIDA/AIDS Moncton et Sida Nouveau-Brunswick se sont portés à la défense du nouveau programme. Le caucus du gouvernement a entendu les points de vue d'individus et d'organismes des deux camps.⁴

Par ailleurs, un récent rapport publié par le Réseau juridique canadien VIH/sida exhortait les ministères provinciaux et territoriaux de l'Éducation à s'assurer que les programmes scolaires incluent une éducation exacte, appropriée et sensible à la culture et à l'âge, et sans préjugés, à propos de la sexualité, de l'activité sexuelle et des compétences pour le sécurisexe, ainsi que du VIH/sida et d'autres infections transmissibles sexuellement.⁵

D'après le *Plan pour le Canada afin de réduire le stigmatisation liés au VIH/sida*, les jeunes qui font de premières expériences de la sexualité ont besoin de connaître des alternatives à l'approche de santé sexuelle fondée sur l'abstinence, pour mieux se protéger.

(Le *Plan d'action* fait l'objet d'un autre article dans la présente section.)

En 2003, une étude du Conseil des ministres de l'Éducation du Canada a révélé que les élèves canadiens étaient moins bien renseignés sur la sexualité en 2002 qu'en 1989, et recommandé une attention rehaussée à la santé sexuelle des jeunes.⁶

– Glenn Betteridge

¹ Voir, par exemple, « NB education minister responds to calls for review of sex ed curriculum », *Presse canadienne*, 17 novembre 2004; « New education program in NB raises questions about modern sex-ed », *Presse canadienne*, 2 décembre 2004.

² « NB parents send Christmas cards about sex-ed to Premier Bernard Lord », *Presse canadienne*, 21 décembre 2004; « NB parents ask government to adopt abstinence-based sex-ed curriculum », *Presse canadienne*, 19 janvier 2005.

³ « Opponents of NB sex-ed course say program material links to porn sites », *Presse canadienne*, 7 décembre 2004.

⁴ « Supporters of proposed sex education program to lobby NB Tories », *Presse canadienne*, 7 février 2005.

⁵ Voir le but #13 dans T. de Bruyn, *Un Plan pour le Canada afin de réduire le stigmatisation et la discrimination liés au VIH/sida*, Montréal, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2004.

⁶ D. Garmaise, « Une étude nationale dans les écoles révèle des lacunes dans la connaissance du VIH/sida », *Revue canadienne VIH/sida et droit*, 2003, 8(3) : 35-36.

Le Comité permanent de la justice rétablit le Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage

Le 24 novembre 2004, le Comité permanent de la justice, des droits de la personne, de la sécurité publique et de la protection civile de la Chambre des communes a mis sur pied un Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage, chargé d'examiner les dispositions du Code criminel relatives à la prostitution.¹ Un sous-comité semblable avait été dissous à la prorogation du gouvernement en novembre 2003.

La motion de créer le sous-comité a été déposée par Joe Comartin, député du Nouveau Parti Démocratique (NDP) dans Windsor-Tecumseh. Le sous-comité est composé de cinq membres, dont un président issu du Parti Libéral et un représentant de chacun des partis à la Chambre des communes.

Historique

En février 2003, le Parlement a adopté la motion suivante :

Que le Comité permanent de la justice et des droits de la personne soit chargé d'examiner les lois sur le racolage dans le but d'améliorer la sécurité des travailleurs du sexe et de la collectivité dans son ensemble, ainsi que de recommander des changements qui réduiront l'exploitation et la violence dont les travailleurs du sexe sont victimes.²

Cette motion a été déposée au Parlement par Libby Davies, députée du NDP dans la circonscription de Vancouver Est – dont un quartier est le cœur d'une scène ouverte d'usage de drogue et de travail sexuel.

Plusieurs travailleuses sexuelles récemment disparues ou victimes de meurtre, à Vancouver, vivaient ou travaillaient dans le quartier Downtown Eastside.

Le Sous-comité a tenu cinq audiences, en octobre et novembre 2003, pendant lesquelles il a entendu des témoignages du ministère de la Justice, de chercheurs universitaires et d'autres individus. À la mi-novembre 2003, la session parlementaire s'est achevée, tout comme le mandat du sous-comité. Ses membres s'affairaient alors à dresser une liste de 20 témoins additionnels, y compris des organismes œuvrant auprès de travailleurs sexuels.³

Le nouveau Sous-comité

Le nouveau Sous-comité poursuivra le travail amorcé par son prédécesseur. Il a tenu sa première réunion le 9 décembre 2004; et il tiendra des audiences pendant la présente session parlementaire. Les témoins entendus seront notamment STELLA (organisme montréalais de défense des droits des travailleuses sexuelles); les professeures Fran Shaver et

Deborah Brock, chercheuses en matière de travail sexuel; et John Fraser, avocat ayant présidé l'avant-gardiste Commission Fraser établie par le gouvernement fédéral pour examiner la problématique de la prostitution de rue durant les années 1980.

Le Sous-comité a fait la demande d'un budget pour visiter un ressort où l'on a procédé à une réforme du droit relatif au travail sexuel.

– Glenn Betteridge

¹ Pour plus d'information sur le Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage (y compris des avis de réunion, des procès-verbaux, un guide pour la préparation d'un mémoire, etc.) : www.parl.gc.ca/committee/CommitteeHome.aspx?Committeeld=9243&Lang=2&ParlSession=381&SelectedElementId=e17_

² Pour plus d'information sur les activités du Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage lors de la 2^e session de la 37^e législature, voir la page d'accueil du comité de la Chambre des communes, sur le site Internet du Parlement : www.parl.gc.ca.

³ Le Réseau juridique canadien VIH/sida préparera un rapport sur le travail sexuel, le droit criminel canadien et le VIH/sida; il demandera à le présenter au Sous-comité de l'examen des lois sur le racolage.

En bref

Québec – Des militants attirent l'attention sur la lipodystrophie

Le 28 novembre 2004, un groupe de militants québécois du domaine du VIH/sida a exhorté le ministère de la Santé du Québec à couvrir le coût des traitements des personnes vivant avec le VIH/sida aux prises avec des effets indésirables de médicaments qui affectent leur apparence corporelle.

Le Comité Lipo-Action a été créé le 1^{er} décembre 2003 par des personnes vivant avec le VIH/sida, leurs familles, amis et alliés,¹ afin de militer pour le traitement des personnes touchées par la lipodystrophie.

Les résultats préliminaires d'une étude menée par le Comité en février et mars 2004, auprès de 143 personnes vivant avec le VIH/sida, révèlent que 93% des répondants sont aux prises avec une atrophie du tissu adipeux, et 58% avec une accumulation de gras. Soixante-neuf p. cent (69%) des répondants signalent des symptômes de dépression; 36% évitent de sortir de chez eux; et 56% se sentent mal à l'aise en public en raison de ces changements corporels.

Lyse Pinault, directrice générale de la Coalition des organismes communautaires québécois de lutte contre le sida (COCQ-Sida), souligne que certains patients s'en remettent à la liposuccion, une procédure coûteuse, pour se débarrasser de tissu adipeux; et que d'autres auraient même vendu leur propriété pour pouvoir se payer des traitements. Elle note aussi que des individus ont perdu leur emploi en raison de leur apparence.²

– Glenn Betteridge

Autre appel à l'échange de seringues en prison

Dans son rapport annuel, Howard Sapers, ombudsman du système correctionnel fédéral et enquêteur correctionnel du Canada, a recommandé l'introduction de programmes d'échange de seringues dans les prisons canadiennes.³ Il estime que ces programmes contribueraient à réduire le taux de VIH, qui est au moins 10 fois plus élevé parmi les détenus que dans la population générale.

Cette recommandation a été rendue publique peu de temps après un document de position de l'Association médicale de l'Ontario, réclamant l'échange de seringues en prison, de même qu'un rapport du Réseau juridique canadien VIH/sida à l'appui de tels programmes.⁴

– David Garmaise

Saskatchewan – Nouveau règlement pour réduire les cas de blessure par aiguille

En octobre 2004, la Presse canadienne rapportait que la Saskatchewan introduira un règlement exigeant l'utilisation de seringues à aiguille rétractable,⁵ conçues pour réduire (possiblement jusqu'à 90%) le risque de blessure accidentelle par aiguille.

Chaque année, en Saskatchewan, on recense au moins 2 000 cas de blessure par aiguille, et l'on estime que de nombreux autres ne sont pas déclarés. Avec des seringues dont l'aiguille se rétracte dans le piston après chaque usage, on éliminerait virtuellement le risque que des employés se piquent par accident et contractent des infections hémotogènes comme le VIH et l'hépatite.

Le nouveau règlement a été annoncé par Deb Higgins, ministre du Travail, à l'occasion de la réunion annuelle de la Saskatchewan Federation of Labour. Plusieurs syndicats revendiquaient déjà activement l'utilisation de seringues sécuritaires.

Selon Barbara Cape, présidente du Local 299 du Service Employees International Union, l'usage obligatoire de seringues sécuritaires aura un impact considérable sur le travail des ambulanciers, policiers, pompiers et des employés du domaine de la santé, de l'éducation et des prisons. Elle souligne que les blessures par aiguille sont une expérience stressante pour les travailleurs, qui doivent ensuite passer des tests pendant deux ans pour vérifier s'ils n'ont pas contracté le VIH ou l'hépatite B ou C.

La ministre Higgins a indiqué que son ministère consultera les autorités de la santé, les syndicats et d'autres dépositaires d'enjeux, relativement à la formulation du règlement.

L'introduction de seringues sûres favorisera le droit des employés à un milieu de travail plus sûr; il s'agit d'une bonne politique de prévention du VIH. Cela montre clairement que le respect, la protection et la promotion des droits humains sont une saine approche de santé publique.

– David Garmaise

¹ Pour plus d'information sur le Comité Lipo-Action, y compris les résultats d'une étude préliminaire auprès de personnes vivant avec le VIH/sida : http://cpavh.qc.ca/lipo/index_html/.

² « Sufferers want treatment for deforming antiretroviral side effects », *Presse canadienne*, 29 novembre 2004.

³ « Prison ombudsman calls for needle exchange program », CBC (en-ligne), 18 novembre 2004.

⁴ Voir R. Jürgens, « Les programmes d'échange de seringues en prison portent fruit », *Revue VIH/sida, droit et politiques*, 2004, 9(3) : 45-47.

⁵ « Saskatchewan Plans to Make Safety-Engineered Needles Mandatory; Labour Groups Happy », *Presse canadienne*, 28 octobre 2004.

DÉVELOPPEMENTS INTERNATIONAUX

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

Des percées en Chine, pour le VIH/sida et les droits humains

Une réunion d'activistes communautaires et d'ONG du domaine du sida, tenue à Shanghai en décembre 2004, a porté en grande partie sur les enjeux juridiques et de droits humains liés au VIH/sida. Ce fut l'un des premiers rassemblements, en Chine, où des personnes vivant avec le VIH/sida et de diverses communautés ont pu parler ouvertement de leurs expériences et discuter en détail de mesures juridiques, de droits humains et de politiques qui sont nécessaires pour protéger les personnes qui vivent dans ce pays avec le VIH/sida et pour y habiliter les organismes de la société civile à contribuer à la lutte contre le VIH/sida.

La rencontre était organisée par l'Aizhixing Institute de Beijing. Parmi les participants, des personnes qui ont contracté le VIH par le système gouvernemental de commerce du sang, des personnes vivant avec le VIH/sida représentant des régions où le VIH est principalement transmis par l'usage

de drogue, ainsi que des activistes pour les droits des gays.

Les participants ont dressé une longue liste de recommandations touchant notamment la réglementation complexe du fonctionnement des ONG (et de leurs sites Internet) en Chine; la pratique du test obligatoire,

répandue dans le système des soins de santé de la Chine; le coût élevé et le caractère peu accessible de l'aide juridique pour les personnes qui vivent avec le VIH/sida ou qui en sont affectées; la nécessité de former les professionnels de la santé pour réduire la discrimination à l'égard des person-

nes séropositives, au sein du système de soins; l'urgent besoin d'une transparence accrue et d'une meilleure qualité de médicaments, pour le traitement médical des personnes vivant avec le VIH/sida, par le gouvernement; et l'intensification des efforts, notamment au chapitre de l'éducation populaire, pour réduire la discrimination et d'autres violations fréquentes de droit humains de populations vulnérables et de personnes vivant avec le VIH/sida.

Au lendemain de cette importante rencontre, les activistes communautaires ont présenté leurs recommandations à des experts en droit, lors d'une rencontre organisée par l'Aizhixing Institute et la Faculté de droit de l'Université de Shanghai. Les échanges de points de vue sur divers éléments juridiques et de droits humains, liés au VIH/sida, y furent animés.

Ces deux réunions ont servi à préparer une troisième rencontre à Shanghai : l'une des premières conférences internationales regroupant des représentants gouvernementaux, des experts universitaires et des représentants de la société civile chinoise en matière de sida et de droit. Cette conférence officielle a été organisée par la Shanghai Academy of Social Sciences, la Shanghai Law Society et la Temple University (Philadelphie, É.-U.). Les participants étaient notamment des hauts fonctionnaires des secteurs des politiques de santé publique ainsi que du droit.

Les discussions, lors de cette conférence gouvernementale, n'ont pas toujours été aisées. Un certain nombre d'experts en droit du gouvernement et de quelques facultés de droit de la Chine semblaient s'intéresser principalement à l'adoption de lois qu'ils considèrent nécessaires pour protéger le public contre l'exposition au VIH par la salive, les morsures, les attaques avec des seringues contaminées, et d'autres cas semblables. Le professeur Scott Burris, de la Temple University, a présenté des recherches approfondies qu'il a réalisées et qui démontrent l'inefficacité de telles lois dans les pays qui en ont adopté, aux premières années de l'épidémie du sida en Amérique du Nord et ailleurs; certains experts juridiques locaux persistaient cependant à affirmer qu'il faut criminaliser ces voies improbables de transmission du VIH.

Les experts internationaux et certains universitaires ont souligné l'importance de la société civile dans la lutte au VIH/sida, en particulier pour joindre des personnes marginalisées qui peuvent avoir un risque élevé de contracter le VIH. Les lourdes restrictions imposées aux ONG, en Chine, et la pratique de l'État de ne travailler qu'avec des ONG organisées par le gouvernement, ont été citées comme d'importants défis. On a d'ailleurs signalé que le Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme s'est doté de nouvelles règles qui requièrent que les instances de coordination des pays qui lui

soumettent des demandes de financement incluent des délégués d'ONG choisis par les communautés qu'ils représentent, plutôt que nommés par le gouvernement.

Les fonctionnaires de Shanghai sont supposés rédiger des lois relatives au VIH/sida, au cours des prochains mois. Plusieurs représentants gouvernementaux présents à la rencontre ont signalé que la législation de Shanghai sera considérée comme un modèle possible par des responsables des lois dans d'autres parties de la Chine.

Outre le professeur Burris, les invités internationaux à la conférence gouvernementale et à la réunion d'ONG étaient notamment Bebe Loff, de la Monash University (Melbourne, Australie), Tim Westmoreland, de la Georgetown University (Washington, D.C., É.-U.) et Joanne Csete, du Réseau juridique canadien VIH/sida.

– Joanne Csete et Wan Yan Hai

Joanne Csete est directrice générale du Réseau juridique canadien VIH/sida et peut être jointe à jcsete@aidslaw.ca. Wan Yan Hai est directeur de l'Aizhixing Institute of Health Education, à Beijing; il a été lauréat international du Prix de l'Action contre le VIH/sida et pour les droits humains; on peut le joindre à wanyanhai@hotmail.com.

Caraïbe – Création d'un réseau régional de réponse au VIH/sida et à la vulnérabilité

En décembre 2004, des représentants de 30 ONG de la Caraïbe se sont réunis à Kingston (Jamaïque) pour former un réseau régional d'organismes qui oeuvrent auprès des populations les plus vulnérables au VIH/sida – le **Caribbean Vulnerable Communities Network (CVC)**. Dans le présent article, deux chercheurs et activistes de la Caraïbe présentent un contexte socio-historique de cette vulnérabilité et de la réponse de la société civile.

Le CVC a été créé en réponse au manque d'initiatives communautaires coordonnées et soutenues, pour les populations vulnérables identifiées dans le Caribbean Regional Strategic Framework for HIV/AIDS.¹ Le réseau inclut des organismes qui représentent des populations pour lesquelles on trouve jusqu'ici peu de collaboration régionale, voire aucune – travailleuses et travailleurs sexuels, hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes, utilisateurs de drogue, détenus, populations de migrants – de même que deux groupes carrément laissés pour compte : les femmes aux prises avec des situations socio-économiques particulièrement vulnérables, et les orphelins et autres enfants que le VIH et le sida rendent vulnérables.²

La rencontre de Kingston avait principalement pour but de présenter l'idée d'un réseau aux ONG qui travaillent directement avec une ou plusieurs des populations vulnérables identifiées. Les quatre groupes linguistiques de la région étaient représentés ainsi que tous les groupes cibles. Une réunion plus petite a eu lieu à Montego Bay afin de développer un plan de travail et de solliciter le soutien des principales agences de la région, notamment le Caribbean Epidemiology Centre, le Pan-

Caribbean Partnership on HIV/AIDS et l'ONUSIDA. L'appui du réseau des agences dont relève la mise en œuvre du Cadre régional a été enthousiaste.

La construction des droits dans la Caraïbe du Commonwealth

On trouve, de nos jours, dans les sociétés de la Caraïbe du Commonwealth, des structures omniprésentes de domination et d'exclusion qui remontent au paradigme fondateur de la plantation en tant que centre du droit et de l'autorité. Dans le régime esclavagiste et engagiste, l'ordre et la justice étaient conçus comme une protection des droits de la classe minoritaire dominante; les lois et leur application étaient fondées sur l'exclusion sociale de la majorité. La volonté d'exclure s'est immiscée aussi dans la population assujettie, en des formes comme l'opposition entre esclaves domestiques et esclaves aux champs, et l'opposition entre Africains et « coolies » [personnes métisses].

Après l'Émancipation, le christianisme a été déployé comme idéologie de contrôle parmi la population d'origine africaine. Les missionnaires européens ont apporté la Bible, au moyen de laquelle ils ont enseigné la lecture à des ex-esclaves, entraînant le

phénomène du « *preacher* noir » dont la capacité de lire est devenue un marqueur de pouvoir sur son groupe illettré. L'alphabétisme est ainsi devenu un moyen par lequel les Afro-antillais ont été intégrés dans la logique européenne du pouvoir.

Lorsque les maîtres coloniaux sont disparus de l'avant-scène de la vie politique, l'élite locale s'est emparée du système des droits qu'ils avaient conçu. Or, puisque des droits politiques avaient été accordés à la majorité, l'élite avait besoin de mécanismes d'emprise sociale qui ne misaient pas sur le processus de législation. En conséquence, l'exclusion sociale imprègne aujourd'hui les coutumes et relations de tous les jours, même dans les régimes où elle n'est pas officiellement enchâssée dans des lois.

La vulnérabilité dans le contexte sociopolitique et culturel de la Caraïbe du Commonwealth

En mûrissant, les sociétés de la Caraïbe post-coloniale ont tenté de s'attaquer à d'importants enjeux de justice sociale que l'administration coloniale avait largement ignorés. Vu le piètre état d'importantes institutions sociales, dans le contexte d'économies axées sur l'importation et dépen-

dantes de l'importation, l'État n'avait que de minces ressources pour réagir aux iniquités sociales. Le peu de soutien venait de la famille, de la communauté ou d'organisations religieuses. Les problèmes qui affectaient les démunis, les analphabètes et les détenus, notamment, dont le droit à des services sociaux avait été généralement laissé pour compte par l'administration coloniale, étaient demeurés pratiquement intacts.

Plusieurs tentatives de s'attaquer aux enjeux plus vastes de la justice sociale ont été entravées par les conservateurs nationalistes et religieux.

En raison de la pauvreté des États post-coloniaux et de la léthargie de la réforme sociale, l'éducation et les emplois ne requérant pas de grandes compétences n'ont pas beaucoup allégé la pauvreté des personnes marginalisées socialement et économiquement. De plus, les tentatives de s'attaquer aux enjeux plus vastes de la justice sociale ont souvent été entravées par les conservateurs nationalistes et religieux. Le nationalisme, accompagné de la notion d'homme « aux pieds nus », a engendré son propre ensemble d'exclusions en faisant de son sujet l'homme hétérosexuel chrétien et noir. Les droits des personnes ne correspondant pas à ce construit n'étaient pas protégés.

Les tendances à l'exclusion sont si fermement enracinées dans la consci-

ence collective caraïbe que les efforts pour transformer le système social se trouvent à confirmer l'exclusion à partir de certaines caractéristiques. À Trinidad et Tobago, par exemple, l'Equal Opportunities Act (2000) proclame l'égalité de tous les citoyens, sans égard à la catégorie socioculturelle ou de naissance, mais on y néglige le motif de l'orientation sexuelle – et, de fait, la Sexual Offences Act de 1986 criminalise expressément les rapports homosexuels entre hommes et entre femmes.

Pareillement, les conditions réservées aux personnes incarcérées, dans la Caraïbe du Commonwealth, et en particulier en Jamaïque (où l'on trouve la plus grande population carcérale de la région), demeurent brutales. Le travail sexuel est répandu, vu ses liens inextricables avec le tourisme qui constitue la principale source de revenu de plusieurs économies de la Caraïbe. Néanmoins, les personnes qui pratiquent le travail sexuel, y compris celles qui migrent illégalement afin de vendre leurs services dans d'autres territoires, sont laissées sans recours sur le plan des droits humains, en raison des lois relatives à l'immigration et au travail sexuel.

Efforts de correctifs

L'émergence d'une société civile solide se fait encore attendre, dans la Caraïbe du Commonwealth. Le mouvement civil y est dominé par l'Église, ce qui empêche que l'on porte l'attention nécessaire à certains groupes, en raison de préoccupations chrétiennes conditionnées par des jugements de valeur. À mesure que s'opère un virage du point de mire, du soutien politique comme instrument pour échapper à la vulnérabilité, vers le travail en lien avec la drogue, le commerce sexuel et d'autres

économies semblables, on observe un nouveau type de pénétration de la Caraïbe qui, tout en aidant certaines personnes à émerger de la pauvreté, accroît la vulnérabilité d'autres personnes.

Depuis une décennie, la société civile de la Caraïbe porte une attention croissante à la nécessité de réagir à la vulnérabilité qu'engendrent certains facteurs comme l'épidémie du VIH, la migration accrue de personnes à la recherche d'occasions économiques, et la formation de populations dépendantes de drogues. De plus, la mondialisation a été accompagnée d'une familiarité croissante avec les concepts des droits et de la justice sociale. Cela a conduit à la création d'organismes comme le Jamaica AIDS Support, qui mettent l'accent sur les services aux travailleurs sexuels, aux enfants touchés et affectés par le VIH et le sida, aux détenus et aux hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes, ainsi que sur la défense des droits et la promotion des intérêts de ces personnes; plus récemment, à Trinidad, a été formé le groupe Friends for Life, pour les droits des gais et l'éducation sur le VIH; ainsi que la United Gays and Lesbians Against AIDS, en Barbade.

L'apparition de ces groupes et le fait qu'ils incarnent des symboles d'une nation pancaraïbe sont un signe de mûrissement de la société caraïbe. La création du réseau CVC semble être un signe de mûrissement plus avancé. À l'aube d'un siècle nouveau, cela représente le début d'une conversation à propos des personnes qui sont marginalisées par le discours dominant sur la signification du fait d'être caraïbe.

La réponse à la pandémie du sida dans le contexte de la mondialisation

offre maintenant, aux personnes et communautés que les idéologies du nationalisme avaient laissées pour compte, d'importantes occasions de réclamer leur place et la reconnaissance de leur humanité. Pour plusieurs membres de la société civile, les liens inéluctables entre les groupes marginalisés et l'ensemble de

la société ont toujours été clairs – et la pandémie du VIH/sida les a rendus encore plus évidents.

– Robert Carr et R. Anthony Lewis

Robert Carr est le directeur général du Jamaica AIDS Support et peut être joint à rcarr@jamaicaaidssupport.com. R. Anthony Lewis travaille à la University of

Technology, en Jamaïque, et au Jamaica AIDS Support; on peut le joindre à rlewis@utech.edu.jm.

¹ Pan-Caribbean Partnership on HIV/AIDS, *The Caribbean Regional Strategic Framework for HIV/AIDS 2002-2006*, accessible via www.caricom.org.

² Voir aussi la liste des populations vulnérables identifiées dans le Caribbean Regional Strategic Framework on HIV/AIDS (www.caricom.org/pancap/documents/pancapstrategicframework.pdf).

Jamaïque – Rapport sur l'homophobie et la violence

En novembre 2004, Human Rights Watch (HRW) a publié un rapport sur la violence et la discrimination répandues à l'endroit des personnes qui vivent avec le VIH/sida ou qui y sont très vulnérables, en Jamaïque.¹ HRW y soutient que les forces policières ont recours à des lois jamaïcaines anti-sodomie datant de l'ère victorienne et criminalisant les rapports sexuels consensuels entre hommes adultes, dans le but de harceler et de persécuter les individus soupçonnés de comportements homosexuels ainsi que les pairs éducateurs qui leur fournissent de l'information sur le VIH/sida et des condoms.

Le rapport souligne que les hommes gais et les personnes vivant avec le VIH/sida sont la cible d'une rude violence et sont souvent forcés de quitter leur foyer et leur communauté; et que des professionnels de la santé fournissent des traitements inadéquats, refusent d'emblée certains services et divulguent des renseignements confidentiels, en lien avec la séropositivité au VIH et l'orientation sexuelle. HRW soutient que ces abus nuisent aux efforts du gouvernement de la Jamaïque pour lutter contre une épidémie de VIH/sida qui est en plein essor.

La discrimination et les traitements abusifs exercés par des professionnels

de la santé alimentent la propagation du VIH en dissuadant les Jamaïcains vulnérables de demander de l'information sur le VIH/sida ou des soins de santé. La perception erronée et largement répandue que le VIH est une maladie d'homosexuels, couplée à un profond stigmatisme lié au VIH/sida, exacerbe ce problème. Plusieurs individus parmi les plus vulnérables – y compris ceux qui n'ont pas de rapports homosexuels – évitent de recourir aux services d'information et de soins parce qu'ils ont peur du stigmatisme ou ne se croient pas vulnérables au VIH.

HRW a demandé l'abrogation de la loi jamaïcaine sur la sodomie ainsi

que l'adoption d'une législation qui protégera les personnes vivant avec le VIH/sida contre la discrimination. Ces recommandations reflètent les conclusions d'un examen des lois mené en 2001 par le Jamaican National AIDS Committee,² de même que le droit international, les pratiques exemplaires (notamment les *Directives internationales* sur le VIH/sida et les droits de la personne et la Déclaration d'engagement sur le VIH/sida des Nations Unies) et les résultats de récentes consultations régionales menées dans la Caraïbe, dont la Jamaïque fut l'hôte ou un important intervenant.³

HRW a aussi exhorté la Jamaïque à

éradiquer la violence à l'endroit des gais et lesbiennes, des travailleurs sexuels et des personnes vivant avec le VIH/sida, et à la dénoncer publiquement; ainsi qu'à réformer le système de justice pénale de manière à protéger tous les citoyens contre la torture et les abus.

Le rapport a provoqué des réactions de menace et de déni catégorique, de la part du gouvernement et de la police. Des représentants gouvernementaux ont invoqué à maintes reprises la « souveraineté » de la Jamaïque pour rejeter la demande d'abrogation des lois sur la sodomie et les autres mesures recommandées dans le rapport.⁴ Le ministre jamaïcain de la Santé a qualifié le rapport d'« exagération trompeuse et inacceptable », en disant considérer les témoignages évoqués comme étant « non fondés » et en accusant HRW de faire entrave au programme national de lutte contre le VIH/sida de la Jamaïque, par la publication de ces données.⁵

Cinq organismes de droits humains de la Jamaïque ont collaboré au lancement du rapport, à Kingston – un appui public sans précédent, pour dénoncer la violence et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle et la séropositivité au VIH, comme de graves problèmes de droits humains. Devant cet acte courageux, un représentant de la Fédération policière de la Jamaïque (le syndicat des forces policières) a accusé ces organismes de se joindre à HRW pour « perpétuer des mensonges, salir et calomnier la police et le gouvernement ».

Dans une lettre publiée par un important quotidien jamaïcain, le représentant a demandé au gouvernement de procéder à des arrestations et à « des sanctions contre la sédition, au besoin, auprès des agents de provocation à la fois étrangers et locaux ». Il a

affirmé que « la police ne peut être tenue responsable ni des relations négligentes des homosexuels, ni de la réaction culturelle de la population à leur égard. »⁶

Pour affronter les défis de cette crise de santé publique et de droits humains, la Jamaïque devra renverser les attitudes actuelles à l'égard de l'orientation sexuelle, du VIH/sida et des droits de la personne.

La lettre du représentant de la Fédération – qui appuie l'homophobie en tant que « bonne valeur morale », tout en blâmant les victimes de violence homophobe – témoigne des attitudes liées à l'orientation sexuelle, au VIH/sida et aux droits de la personne que la Jamaïque doit renverser pour surmonter les défis de cette crise de santé publique et de droits humains.

Le gouvernement de la Jamaïque n'a pas répondu publiquement à la lettre de la Fédération policière, laissant supposer qu'il la considère acceptable. Entre-temps, des organismes jamaïcains de droits humains continuent d'exprimer publiquement leurs préoccupations à propos des violations de droits que subissent les hommes gais et les personnes vivant avec le VIH/sida, telles que documentées dans le rapport de HRW, notamment dans le cadre de rencontres publiques où l'on discute de ces problèmes et des plans du gouvernement pour y remédier.

Comme le reconnaît le rapport de HRW, le ministère jamaïcain de la Santé a adopté des mesures pour lutter contre la discrimination à l'endroit des personnes vivant avec le VIH/sida et vulnérables (y compris les hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes). Depuis la parution de la lettre de la Fédération, le ministère a reconnu publiquement l'existence des abus décrits par HRW et il a intensifié ses efforts pour y réagir.

Le programme jamaïcain sur le VIH/sida s'affaire à recruter des employés pour coordonner l'intervention auprès des travailleuses sexuelles et des hommes qui ont des rapports sexuels avec des hommes, et il a rehaussé ses efforts pour réagir au stigmatisme et à la discrimination liés au VIH/sida dans les hôpitaux publics. Le coordonnateur du programme collabore activement avec les organismes jamaïcains de droits humains et les ONG qui œuvrent auprès de personnes vivant avec le VIH/sida et de populations marginalisées et vulnérables, dans le cadre des débats publics sur la violence et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle et la séropositivité au VIH. Il a incité ces organismes à collaborer avec le gouvernement pour renforcer sa réponse à la crise.

En 2004, la Jamaïque a amorcé un ambitieux projet visant à fournir des antirétroviraux aux personnes vivant avec le VIH/sida et à réagir aux violations de droits humains qui catalysent l'épidémie. Toutefois, ces initiatives prometteuses seront compromises si les dirigeants gouvernementaux ne s'attaquent pas rapidement et avec vigueur aux préjugés qui font entrave aux politiques sur le VIH/sida et au droit des Jamaïcains à la santé. Ils doivent aussi assurer la protection des défenseurs des droits humains qui œuvrent auprès de populations mar-

ginalisées et très vulnérables. Si la Jamaïque échoue à appliquer ces mesures, elle pourrait manquer une importante occasion de renverser l'épidémie.

– *Rebecca Schleifer*

Rebecca Schleifer est chercheuse au Programme sur le VIH/sida et les droits humains de Human Rights Watch. On peut la joindre à schleir@hrw.org.

HIV/AIDS Epidemic, Human Rights Watch, novembre 2004, www.hrw.org/reports/2004/jamaica1104/.

² *HIV/AIDS, Legal, Ethical and Human Rights Issues in Jamaica*, National AIDS Committee (Jamaïque), août 2001, www.nacjamaica.com/subcom/legal_ethical/index.htm.

³ En novembre 2004, le D^r Peter Figueroa, coordonnateur du Programme national sur le VIH/sida, a présidé une réunion technique suivie d'une conférence aux paliers supérieurs, intitulée « Champions for Change » et organisée par la CARICOM à St.Kitts. La Déclaration de la conférence exhortait notamment à une réforme du droit pour éliminer la discrimination à l'endroit des personnes vivant avec le VIH/sida. En octobre 2004, le coordonnateur du Programme national a également présidé une réunion régionale d'experts sur la prévention du VIH et la sexospécificité, dont l'ébauche de rapport recommandait « la décriminalisation des actes sexuels privés entre hommes » et « une législation interdisant la discrimination fondée sur l'orientation

sexuelle ». Voir *Strengthening the Caribbean Regional Response to the HIV Epidemic: Report of the Caribbean Technical Expert Group Meeting on HIV Prevention and Gender*, octobre 2004.

⁴ Voir, par exemple, D. Rose, « We won't be bullied: Gov't says it has no plan to repeal buggery law; denials anti-gay allegation », *Jamaica Gleaner*, 18 novembre 2004; et « Gov't slaps down U.S. group », *Jamaica Observer*, 18 novembre 2004.

⁵ Lettre du D^r Yitades Gebre, directeur général du Programme national sur le VIH/sida de la Jamaïque, à Rebecca Schleifer, 22 novembre 2004; voir aussi « U.S. group report misleading. Health Ministry says Human Rights Watch 'survey' contains unfounded testimonials and hearsay », *Jamaica Observer*, 23 novembre 2004.

⁶ « Charge those groups for sedition », lettre du Sergent David White, relationniste à la Fédération policière de la Jamaïque, *Jamaica Observer*, 25 novembre 2004.

¹ *Hated to Death: Homophobia, Violence, and Jamaica's*

Hongrie – La ségrégation des détenus séropositifs contrevient à des normes nationales et internationales

En octobre 2004, la Hungarian Civil Liberties Union (HCLU) a déposé une requête à la Cour constitutionnelle de la Hongrie, relativement à la ségrégation des détenus séropositifs au VIH dans le système correctionnel du pays.

En vertu de l'article 43 du Décret n° 5/1988 (III.6) du ministère de la Justice,

Les détenus infectés par le virus du syndrome de l'immunodéficience acquise, quel que soit le stade de leur maladie, doivent être placés – aux fins d'améliorer leur protection, d'assurer la protection de la communauté, et en raison de leur état de santé – dans l'établissement pénitentiaire qui a été désigné pour leur placement. [trad.]

Dans la pratique, l'application de cette règle entraîne non seulement que les

détenus séropositifs au VIH sont tous gardés dans le même établissement pénitentiaire, peu importe leur région d'origine, mais aussi dans une section séparée de l'établissement.

Tous les détenus séropositifs au VIH, en Hongrie, sont placés dans l'Établissement pénitentiaire pour jeunes contrevenants à Tököl. Ils sont gardés dans l'Unité K, où ils sont totalement isolés des autres détenus. Ils ne peuvent pas utiliser les salles communes de l'établissement, ni avoir accès à la cantine, à la bibliothèque et à la chapelle. De plus, ils ne peuvent

pas participer aux programmes sociaux et éducatifs offerts aux détenus séronégatifs.

La HCLU a soutenu, dans sa pétition, que cette ségrégation est inconstitutionnelle et viole le droit à la dignité humaine, le droit à la non-discrimination, le droit à la santé physique et mentale, les droits à la liberté de religion et de mouvement ainsi qu'à l'éducation. La HCLU a signalé que cette pratique carcérale et son fondement (l'article 43 susmentionné) contreviennent non seulement à la Constitution de la Hongrie mais

aussi à des recommandations et directives internationales adoptées notamment par l'Organisation mondiale de la santé, l'ONUSIDA, le Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, de même que le Conseil de l'Europe.

Dans un certain nombre de rapports publiés depuis dix ans, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traite-

ments inhumains ou dégradants (CPT) a critiqué la ségrégation des détenus séropositifs au VIH dans les établissements pénitentiaires hongrois, mais le gouvernement du pays n'a pas modifié cette pratique.

La prochaine visite de routine du CPT en Hongrie aura lieu en 2005. La Cour constitutionnelle n'a pas de date d'échéance pour procéder à l'examen de la requête. La HCLU a signalé son

intention de demander au CPT de visiter une fois de plus la prison de Tököl. Entre-temps, elle a initié des discussions avec l'Administration nationale des prisons.

– *Eszter Csernus*

Eszter Csernus est la directrice du programme sur le VIH/sida et les droits des patients, à la HCLU (www.tasz.hu). On peut la joindre à csernuse@tasz.hu.

Ukraine – Une enquête auprès de PVVIH/sida révèle des abus répandus

Une enquête menée en 2004 par l'All-Ukrainian Network of People Living with HIV révèle que les violations de droits humains liées au VIH/sida sont répandues, dans la société ukrainienne, et que plusieurs personnes vivant avec le VIH/sida (PVVIH/sida) ne connaissent pas les dispositions des lois pertinentes au VIH/sida.¹

L'étude, appuyée par l'International HIV/AIDS Alliance et subventionnée par le Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme, visait à :

- évaluer l'accessibilité des services de prévention et de traitement des infections opportunistes, du soutien social et psychologique et du counselling pour les PVVIH/sida, en Ukraine;
- évaluer le degré de sensibilisation des PVVIH/sida à leurs droits et privilèges;
- identifier des violations de droits des PVVIH/sida; et
- examiner comment les PVVIH/sida perçoivent les attitudes de divers groupes sociaux à leur égard.

Au total, 692 participants ont été interviewés, dans 16 villes d'Ukraine.

Plus de deux répondants sur cinq (41,5%) vivant avec le VIH ont signalé des violations de droits liées à leur séropositivité. Vu le faible nombre de répondants sensibilisés à leurs droits, ces données pourraient constituer une sous-estimation. La piètre connaissance des droits entraîne aussi un faible recours aux mécanismes juridiques de protection des droits. Plus du quart des participants (28,6%) ont affirmé avoir subi une violation de leur droit à la confidentialité. Seulement quatre répondants ont reçu une compensation pour bris de confidentialité en lien avec leur séropositivité.

L'enquête montre aussi que les répondants sont peu familiers avec la

Loi sur la prévention du syndrome d'immunodéficience acquise (sida) et la protection sociale de la population.² Moins d'un répondant sur dix (7,3%) connaissait bien toutes (ou presque toutes) les dispositions de la loi. Un peu plus du quart des participants (28,9%) en connaissait quelques-unes, tandis qu'un sur cinq n'en savait rien. Les membres de regroupements de PVVIH/sida étaient beaucoup plus familiers avec la loi que les autres répondants.

Peu de PVVIH/sida se prévalent des services sociaux énoncés dans la loi, mais on observe une augmentation du nombre de bénéficiaires, notamment pour l'accès gratuit aux médicaments et au soutien psychologique et social. Toutefois, la majorité des PVVIH/sida interrogées

ne savaient pas comment demander le statut d'invalidité, les versements qui s'y associent ainsi que l'accès gratuit à des services juridiques, médicaux, sociaux et psychologiques.

Les préjugés à l'égard des PVVIH/sida peuvent entraîner la divulgation et d'autres problèmes graves – mais en dissimulant leur séropositivité, les PVVIH/sida se privent des droits et privilèges qui

leur reviennent. Bien que 6,7% des répondants aient rapporté des preuves de violations de droits, seulement la moitié (3,4%) étaient prêts à en témoigner devant les tribunaux.

– *Tetyana Deshko*

Tetyana Deshko est responsable des politiques et du plaidoyer pour l'International HIV/AIDS Alliance, en Ukraine. On peut la joindre à deshko@aidsalliance.org.ua.

Voir aussi, dans ce même numéro, l'article « Ukraine – Un congédiement fondé sur la séropositivité est jugé inconstitutionnel », à la rubrique Le VIH devant les tribunaux – International.

¹ International HIV/AIDS Alliance, *Report on Survey of Access to Services and Rights of PLHA*, Kiev, 2004, accessible via www.aidsalliance.kiev.ua.

² V.M. Rudyi, *Ukrainian Anti-HIV/AIDS Legislation: Current State and Ways of Improvement*, Ukrainian Harm Reduction Association, Kiev, 2004.

Népal – Examen du système légal en lien avec le VIH/sida

Un examen du système légal du Népal, effectué en 2004 par le Forum for Women, Law and Development (FWLD), en ce qui touche le VIH/sida, a conduit à la conclusion que la législation népalaise sur la santé publique est piètre, mais que la réglementation des professionnels de la santé ainsi que de la recherche est adéquate.

L'initiative a été réalisée au moyen de la méthodologie élaborée par la D^{re} Helen Watchirs pour l'examen de la conformité de systèmes légaux aux prescriptions contenues dans les Directives internationales sur le VIH/sida et les droits humains. La méthodologie de l'examen a été élargie afin d'inclure les politiques gouvernementales pertinentes à l'épidémie. Cependant, l'évaluation des politiques a été incluse dans le commentaire, et non dans la détermination du pointage pour chaque indicateur.

La recherche légale pour procéder à l'examen impliquait de se pencher sur la Constitution du Royaume du Népal (1990), sur 280 lois, 210 règlements, trois ordonnances exécutives, sept politiques, trois directives et deux

déclarations des droits. On a procédé à des consultations pour recueillir des informations concernant l'exactitude de la recherche légale effectuée ainsi que sur des écarts entre le contenu formel des lois et le fonctionnement concret du système légal.

L'examen attribuait des pointages aux lois en fonction de 10 indicateurs, avec un maximum de 10 points pour chacun de ces derniers (donc un pointage maximal de 100). Les dix indicateurs étaient : la santé publique; les lois criminelles et les infractions relatives à la transmission; les mesures anti-discriminatoires; la vie privée et la confidentialité; les infractions de nature sexuelle; les lois carcérales et correctionnelles; l'emploi; l'égalité de statut pour les populations vulnérables; la réglementation des

professionnels de la santé et l'éthique de la recherche; ainsi que les traitements, les biens thérapeutiques, le diagnostic et d'autres aspects.

Le domaine où le pointage fut le plus faible a été la santé publique. Les éléments suivants manquent à cette sphère du système légal :

- l'obligation légale d'appliquer les procédures universelles pour le contrôle des infections;
- l'interdiction de ségréguer les personnes au motif de la séropositivité au VIH;
- un cadre légal pour la surveillance épidémiologique;
- l'interdiction de procéder au test requis ou obligatoire pour le VIH; et
- l'exigence de fournir un coun-

selling avant et après le test du VIH.

L'indicateur où le pointage le plus élevé a été accordé est la réglementation des professionnels de la santé et de l'éthique de la recherche.

L'examen a montré qu'au Népal, il existe :

- des dispositions sur les normes professionnelles exigées des travailleurs des soins de santé;
- une surveillance indépendante de la validité scientifique et de la conformité éthique des recherches

impliquant des sujets humains;

- une exigence de consentement éclairé des participants aux recherches;
- une protection de la confidentialité des participants; et
- un mécanisme de compensation en cas de préjudice à des participants à une recherche.

Le pointage général résultant de l'examen, 40 sur 100, indique la nécessité de réformes importantes.

L'examen et les activités qui s'y associaient ont été financés par la United States Agency for International

Development, dans le cadre d'un contrat en sous-traitance avec le POLICY Project Nepal.

– Sapana Pradhan-Malla,
Purna Shrestha et Chris Ward

Sapana Pradhan-Malla est présidente du FWLD. Purna Shrestha est coordonnatrice du FLWD et peut être jointe à fwld@fwld.wlink.com.np. Chris Ward a été conseiller technique principal en matière de VIH/sida et de droits humains, auprès du POLICY Project Cambodia. Le rapport complet de l'examen est accessible sur le site Internet du POLICY Project (www.policyproject.com) et sur demande par courriel à Mme Shrestha.

Mexique – Recommandation générale contre la discrimination à l'endroit des enfants séropositifs à l'école

En septembre 2004, la Commission mexicaine des droits de la personne (CMDP) a publié une Recommandation générale en réponse à diverses pratiques discriminatoires à l'endroit d'enfants vivant avec le VIH/sida, de la part de responsables fédéraux et locaux en matière d'éducation.¹ La recommandation reflète l'orientation générale fournie en 2003 par le Comité des droits de l'enfant, dans son Observation générale sur le VIH/sida et les droits de l'enfant, ainsi que celle sur la santé des adolescents.²

L'implication de la CMDP a été déclenchée par la couverture médiatique de cette question ainsi que par le travail de MEXSIDA, une coalition d'ONG mexicains de lutte contre le VIH/sida qui a déposé à la CMDP une plainte écrite en mars 2004. La plainte de la MEXSIDA signalait un certain nombre de cas d'enfants qui avaient été exclus ou expulsés d'écoles publiques et privées, à cause de leur

séropositivité au VIH ou de celle de leurs parents. La plainte de la MEXSIDA dénonçait également le fait que les responsables fédéraux de l'éducation n'aient rien fait pour empêcher ces violations continues des droits humains.

La CMDP a émis sa Recommandation générale n° 8 après avoir enquêté sur les pratiques discriminatoires et les violations de

droits humains à l'encontre d'enfants vivant avec le VIH/sida, par le système scolaire. L'investigation a enregistré 47 cas de discrimination contre des enfants séropositifs, dans des écoles. La Commission a toutefois reconnu que le nombre de déclarations de telles violations était diminué par la crainte des victimes de subir d'autre discrimination et d'être encore plus stigmatisées.

Les enfants touchés avaient entre quatre et 12 ans; la majorité avaient six ans. Des cas de violation de droits humains ont été signalés dans tous les niveaux scolaires, mais la grande majorité concernaient des maternelles et des écoles primaires du secteur public.

Dans la Recommandation, la CMDP dénonce un nombre considérable de cas dans lesquels les autorités de l'éducation ont refusé l'inscription d'enfants vivant avec le VIH/sida ou les ont expulsés de l'école lorsque leur séropositivité au VIH a été découverte.

On a repéré des cas où des responsables d'écoles ont exigé que des enfants subissent un test du VIH, ou dans lesquels des responsables de la santé ont divulgué le diagnostic positif du test de certains enfants. Ce faisant, les autorités scolaires divulguaient la séropositivité d'enfants au sein de communautés scolaires, ce qui engendrait pour les enfants, et leurs parents, une stigmatisation et une discrimination encore plus fortes. La Commission a de plus constaté et signalé que les insultes et autres formes d'abus liées à la séropositivité d'enfants ou de parents étaient chose courante dans des écoles.

Dans sa recommandation, la CMDP affirme que :

les actions des autorités scolaires ont causé la discrimination et la stigmatisation de mineurs et de leurs familles, par des membres des communautés scolaires et l'ensemble de la société; de plus, par ces attitudes, les autorités

[scolaires] ont renforcé la mauvaise information qui, malheureusement, existe dans notre société, à propos de cette maladie; en particulier quant à la croyance populaire mais erronée, voulant que le contact quotidien non intime comporte une possibilité ou un risque de transmission du VIH (...). [trad.]

Dans sa recommandation, la CMDP signale que les autorités scolaires ont violé plusieurs droits spécifiques enchâssés dans des lois nationales et des traités internationaux sur les droits de la personne, en particulier le droit à l'égalité (qui interdit les actes discriminatoires), le droit à l'éducation, l'interdiction d'interférence arbitraire, le droit d'être traité avec dignité, le droit des enfants à la protection ainsi que le droit à la vie privée.

La Recommandation demande que les gouverneurs d'États, le Chef du gouvernement de la Ville de Mexico ainsi que le secrétaire du ministère fédéral de l'Éducation publique :

- émettent des directives à l'effet que les enfants vivant avec le VIH/sida ne soient pas expulsés de l'école, ne se voient pas imposer d'obstacles à l'inscription scolaire et ne soient pas écartés des études;
- émettent des directives à l'effet que les autorités scolaires respectent la vie privée et la confidentialité des enfants vivant avec le VIH/sida et leur donnent le soutien nécessaire à la poursuite de leurs études;

- mettent en œuvre des programmes de formation et d'éducation sur le VIH/sida à l'intention des fonctionnaires du secteur de l'éducation; et
- amorcent des campagnes d'éducation et de prévention du VIH pour les enfants, adolescents, parents et enseignants, afin de faire valoir les droits des personnes vivant avec le VIH/sida.

Bien que la Recommandation générale n'ait pas force d'application légale, la CMDP a indiqué que les autorités concernées ont fait connaître leur volonté de s'y conformer.

– Richard Pearshouse

Richard Pearshouse est analyste principal des politiques au Réseau juridique canadien VIH/sida. On peut le joindre à rpearshouse@aidslaw.ca. Silvia Panebianco (de MEXSIDA) et Ricardo Hernandez Forcada (de la CMDP) ont contribué à la rédaction de cet article.

En lien avec un cas connexe, la CMDP a émis de plus une recommandation distincte (n° 74/2004), en novembre 2004, à l'intention du gouverneur de l'État du Chiapas, concernant le cas d'un enfant séropositif au VIH qui s'était vu refuser l'inscription à la première année du primaire.

¹ Le texte (en espagnol) de la *Recommandation générale n° 8* est accessible à www.cndh.org.mx/Principal/document/recomen/gen_2001/fr_generales.htm.

² Accessibles en français via www.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm.

En bref

Botswana – Politique nationale sur le VIH/sida et le monde du travail

En 2004, le gouvernement du Botswana, en consultation avec des employeurs et des regroupements de travailleurs ainsi qu'avec l'assistance de l'Organisation internationale du travail (OIT) et du US Department of Labour (USDOL), a entamé l'élaboration d'une Politique nationale sur le VIH/sida et le monde du travail.

La politique a pour objet de compléter la Politique nationale actuelle sur le VIH/sida et de fournir au gouvernement, aux employés et aux organismes de travailleurs, des lignes directrices spécifiques dans des domaines comme la promotion de l'éducation et de la sensibilisation pour la prévention de l'infection par le VIH/sida; la fourniture de soins et de soutien ainsi que la création de réseaux de référence pour les travailleurs vivant avec le VIH/sida ou qui en sont affectés autrement; et l'élimination de la discrimination fondée sur la séropositivité au VIH, en milieu de travail.

Une première ébauche de politique a été préparée par un groupe de travail composé de regroupements d'employeurs (par le biais de la Botswana Business Coalition Against AIDS), de regroupements de travailleurs (par le biais de la Botswana Confederation of Trade Unions), de représentants du Botswana Network on Ethics, Law and HIV/AIDS, du Botswana Network for People Living with HIV/AIDS, et du ministère du Travail et des Affaires intérieures. La poli-

tique allait être soumise à des discussions, puis finalisée, lors d'un atelier national de consultation, à Gaborone, en janvier 2005.

– *Mareanyana Selelo et Marie-Claude Chartier*

Mareanyana Selelo est coordonnatrice nationale de projet, au Botswana, pour l'OIT et l'USDOL. On peut la joindre à mselelo@gov.bw. Marie-Claude Chartier travaille à l'OIT, au dossier VIH/sida, et peut être jointe à Chartier@ilo.org.

Nigeria – Étudiant réintégré après une mobilisation et la menace d'action en justice

Au milieu de 2004, on a signalé qu'un étudiant en journalisme qui vit avec le VIH et qui avait besoin d'un congé pour participer à une clinique sur les antirétroviraux, appuyée par le gouvernement, avait été expulsé par le Nigerian Institute of Journalism, à Lagos, au motif qu'il était séropositif au VIH. Le Centre for the Right to Health a entrepris de s'occuper du cas; il a diffusé un communiqué de presse, qualifiant l'expulsion d'acte de discrimination injustifiée ainsi que de traitement inhumain et dégradant qui viole la Constitution nigérienne et d'autres traités internationaux et régionaux sur les droits de la personne que le Nigeria a ratifiés. Le Centre a ensuite servi à l'Institut un avertissement lui accordant 7 jours pour modifier sa décision, à défaut de quoi des démarches judiciaires allaient être entreprises.

Le Centre et d'autres organismes non gouvernementaux – y compris

Journalists Against AIDS, la Positive Life Association of Nigeria et le National Network of People Living with HIV/AIDS in Nigeria – ont ensuite mobilisé quelque 300 individus, dont des personnes vivant avec le VIH/sida, des journalistes et des activistes pour les droits humains, afin de manifester devant l'Institut pour dénoncer son acte discriminatoire. La manifestation a reçu une vaste publicité. L'Institut a accepté de reprendre l'étudiant.

L'incident revêt une importance particulière puisqu'il s'agissait de la première occasion où des groupes de la société civile se mobilisaient contre une violation de droits d'une personne vivant avec le VIH/sida au Nigeria, et parce qu'il met en relief l'importance de mécanismes à la fois juridiques et de mobilisation sociale, pour la protection et la promotion des droits humains en lien avec le VIH/sida.

– *Ebenezer Durojaye*

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

Nigeria – Une série de conférences publiques met en relief des lacunes du droit et des politiques nationales

En 2004, dans le cadre de son projet sur le droit et le VIH/sida, le Development Initiatives Network a organisé une série de conférences publiques destinées à stimuler un débat public à propos du rôle du droit en lien avec les politiques sur le

VIH/sida et le sida au Nigeria. Les thèmes abordés ont été notamment la discrimination et la stigmatisation, les droits génésiques, la vie privée et la confidentialité, le travail et l'emploi, la santé et la sécurité en milieu de travail, l'assurance, ainsi que les politiques et le droit pénal. Les participants étaient des secteurs gouvernemental, privé et non gouvernemental ainsi que de la communauté des donateurs internationaux.

La Nigerian National Policy on HIV/AIDS, adoptée en juin 2003, engage le gouvernement du pays à réviser les lois et à introduire une législation destinée à protéger les personnes qui vivent avec le VIH/sida ou qui en sont autrement affectées. Cependant, cette politique nationale fournit peu d'orientations spécifiques en matière de réforme du droit, et elle n'a pas force d'application légale.

Les participants aux conférences étaient d'accord sur la nécessité que le cadre des droits de la personne du Nigeria soit réformé de manière urgente, en particulier en ce qui a trait au VIH et au sida. Les problèmes signalés sont notamment :

- le fait que les protections anti-discriminatoires, dans la Constitution du Nigeria (1999), n'ont pas été étendues à la discrimination au motif de la séropositivité au VIH (ni d'ailleurs au motif plus large du handicap, ni à celui de l'orientation sexuelle);
- les protections constitutionnelles, notamment en lien avec la vie privée, la liberté de mouvement, et même le droit de ne pas subir de discrimination, dont l'application devrait être universelle, ne sont accordées qu'aux citoyens du Nigeria; et

- bien que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹ puisse constituer un moyen de recours dans certains cas, sa portée n'est pas complète.

Les participants s'entendaient à l'effet qu'une réforme du droit fondée sur les dispositions du Protocole de la charte, portant sur les droits des femmes en Afrique,² pourrait offrir une protection supplémentaire.

– Bola Fajemirokun

Bola Fajemirokun est directrice générale du Development Initiatives Network. On peut la joindre à dinlagos@yahoo.co.uk. Le Development Initiatives Network sert de secrétariat à l'Action Initiatives Breakthrough Group, un réseau d'organismes jeunesse et d'autres domaines, qui s'attaque à la discrimination et au stigmate liés au VIH/sida, par des campagnes ciblées de sensibilisation du public ainsi que des actions en justice.

Kenya – Des étudiants en droit aident des cliniques juridiques sur le VIH/sida

Pour commémorer la Journée mondiale du sida, à la fin de 2004, le Kenya Ethical and Legal Issues Network (KELIN), en collaboration avec le Kenya AIDS NGOs Consortium, a organisé des cliniques d'aide juridique gratuite dans quatre provinces, à propos de problèmes juridiques, d'éthique et de droits humains ayant trait au VIH et au sida.

Les cliniques étaient animées par une équipe d'experts en droit du KELIN, accompagnée par des étudiants en droit de l'Université de Nairobi. On y a fourni des services à

des centaines de clients aux besoins juridiques divers.

En 2004, le KELIN a aussi organisé des ateliers de formation à l'intention des étudiants en droit de l'Université de Nairobi, afin de les aider à fournir du soutien à ces cliniques; il a conseillé et référé des clients à des institutions juridiques existantes ainsi qu'à d'autres organismes, pour des services; il a collaboré à des programmes nationaux touchant des enjeux prioritaires du domaine du VIH/sida (p. ex. en organisant des ateliers pour les juges et d'autres employés d'État); et il s'est joint à d'autres groupes afin de faire valoir la nécessité d'une réforme du droit (p. ex. la Loi de 2004 sur la prévention et le contrôle du VIH et du sida) et d'autres mesures.

Le KELIN reçoit de l'aide technique et financière du Réseau juridique canadien VIH/sida, par l'entremise de l'Agence canadienne de développement international.³

– Victor Arika

Victor Arika, membre du KELIN, peut être joint à victor_arika@yahoo.com.

Ukraine – Des ateliers pour soutenir les droits des PVVIH/sida et rehausser la prévention du VIH

En octobre 2004, l'International HIV/AIDS Alliance a organisé un atelier de formation en défense et promotion des droits et intérêts, à l'intention de représentants d'organismes identifiés comme récipiendaires de

bourses du Fonds mondial destinées à la création de centres régionaux de ressources.

Il n'est pas rare, dans les démocraties émergentes, que les habiletés en défense des droits soient limitées puisque les personnes qui vivent avec le VIH/sida ou qui y sont vulnérables, de même que les intervenants qui travaillent à leur côté, ont peu d'expérience touchant les stratégies pour susciter des changements dans des sociétés principalement de droit. L'Alliance a développé du matériel de formation pour rehausser ces habiletés de plaidoyer.⁴

Tous les organismes participant à l'atelier menaient déjà certaines activités liées au VIH/sida, allant de la distribution d'information jusqu'à la défense des droits, en passant par le travail de milieu. Les participants ont partagé leurs expériences de défense des droits; identifié des stratégies fructueuses ainsi que des pièges à

éviter; et développé des plans de plaidoyer pour réagir à des enjeux critiques.

Un représentant de l'ONG Blahodyinist, de la ville de Mykolaiv, a fait état d'une campagne de plaidoyer réalisée après la participation de l'organisme à un atelier semblable de l'Alliance, en 2002. À ce moment, l'hostilité de la police locale à l'égard de programmes d'échange de seringues (PÉS) avait été identifiée comme un obstacle à une prévention efficace du VIH parmi les utilisateurs de drogue par injection, dans cette ville. À la suite de l'atelier de formation de 2002, Blahodyinist a lancé une campagne ciblée de plaidoyer qui a conduit à un décret du chef du département intérieur de Mykolaiv, relativement aux examens personnels imposés aux utilisateurs de drogue par injection.

Suite à cette mesure, le PÉS local fonctionne de manière efficace et avec la coopération de la police.

Cette expérience a illustré un effet concret des ateliers sur le plaidoyer ainsi que l'importance de procéder à une surveillance et à une évaluation des activités de plaidoyer. Ces activités de surveillance et d'évaluation font désormais partie intégrante du travail des centres régionaux de ressources.

– Tetanya Deshko

¹ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée le 27 juin 1981 (accessible via www.africa-union.org).

² Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes, adopté le 11 juillet 2003 (accessible via www.africa-union.org).

³ Voir www.aidslaw.ca/Maincontent/Issues/discrimination/rights_approach/international.htm.

⁴ Voir *Advocacy in Action: a Toolkit to Support NGOs and CBOs Responding to HIV/AIDS*, Brighton, International HIV/AIDS Alliance, 2002 (accessible via www.aidsalliance.org).

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX – CANADA

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

La Société canadienne du sida autorisée à intervenir dans une affaire relative à un donneur de sang

Le statut d'intervenante additionnelle a récemment été refusé à la Société canadienne du sida (SCS) dans une affaire touchant les critères de sélection pour les dons de sang,¹ mais la Cour a accordé à la SCS le statut d'amie de la cour, qui est plus limité.

Les faits dans cette affaire sont les suivants. M. Kyle Freeman a faussement répondu « non » à la question du formulaire de la Société canadienne

du sang où l'on demande aux donneurs de sang masculins s'ils ont eu des rapports sexuels avec d'autres hommes depuis 1977. Freeman a

communiqué par la suite avec la Société canadienne du sang, sous le couvert de l'anonymat, pour l'informer de la fausse déclaration qu'il

avait faite et exprimer l'opinion que les critères de sélection des donneurs étaient discriminatoires envers lui au motif de l'orientation sexuelle.

Après avoir établi l'identité de Freeman, la Société canadienne du sang a intenté des poursuites civiles contre lui, au montant de 100 000 \$ en dommages pour fausse représentation accompagnée de négligence, en raison de sa réponse mensongère au questionnaire. Dans une demande reconventionnelle, Freeman affirme que les critères de sélection des donneurs violent les droits d'égalité que lui confère l'article 15 de la Charte, en ce sens qu'ils entraînent une discrimination contre des donneurs de sang au motif de l'orientation sexuelle, sans avoir de lien rationnel avec la collecte de sang. Freeman a aussi affirmé que cet élément du questionnaire enfreint son droit à ne pas subir de discrimination au motif de l'orientation sexuelle, prévu dans la Loi

canadienne sur les droits de la personne.

La cour a le pouvoir discrétionnaire d'accorder à un demandeur l'autorisation d'intervenir en qualité de partie jointe, si ce demandeur a un intérêt dans ce qui fait l'objet de l'instance.² L'avocat représentant la SCS a fait valoir que l'organisme a une connaissance approfondie des documents énumérés dans l'affidavit au procès et qu'il aurait la capacité d'apporter une assistance qu'aucune autre partie ne saurait fournir. M^e Beaudoin, de la Cour supérieure de justice de l'Ontario, a cependant conclu que, bien que la SCS détienne un intérêt dans l'affaire en instance, l'organisme ne ferait pas une « contribution utile » en tant que partie jointe.

Plus précisément, M^e Beaudoin a considéré que la SCS n'avait pas démontré qu'elle pourrait rehausser la capacité de la Cour de trancher la question constitutionnelle en cause. Il

a signalé que la SCS n'avait identifié aucun des experts qu'elle entendait faire témoigner, n'avait pas précisé si elle allait soumettre des documents additionnels, et ne proposait d'aborder que les questions de discrimination et de politiques que Freeman avait abordées dans son exposé de défense.

Néanmoins, M^e Beaudoin a accordé à la SCS le droit d'intervention à titre d'amie de la cour. À ce titre, la SCS n'est pas autorisée à recueillir de preuve, elle doit éviter de dupliquer des arguments déjà présentés dans des dépositions écrites, elle ne disposera que d'une période limitée pour sa déposition orale et elle n'est pas autorisée à demander ou à recevoir une allocation de frais.

¹ *Canadian Blood Services v. Freeman*, [2004] OJ No 4519 (C.S.J.) (QL).

² Règles de procédure civile de l'Ontario, L.R.O. 1990, Règl. 194, règle 13.

Droit criminel et transmission du VIH ou exposition : deux nouvelles affaires

La Cour d'appel confirme une peine d'emprisonnement de 42 mois

La Cour d'appel de Colombie-Britannique a confirmé la peine imposée à un homme reconnu coupable de voies de fait graves pour avoir eu des relations sexuelles non

protégées avec une femme sans lui divulguer sa séropositivité.¹ Rene Bradley Smith a été condamné à 42 mois d'emprisonnement après qu'il eut plaidé coupable à une accusation de voies de fait graves.² Au moment de la détermination de la peine, la femme n'avait pas contracté le virus.

En appel, l'avocat de la défense a allégué que, par « arrangement

consensuel », les avocats de la Couronne et de la défense avaient convenu d'une peine plus courte.³ Le juge Newbury, de la Cour d'appel, a conclu que le juge qui prononçait la peine n'avait aucun motif de croire à l'existence d'un arrangement de cette nature. La peine du juge Smith était fondée sur les antécédents criminels de l'accusé, la nécessité de protéger le

public, le plaidoyer de culpabilité et les remords. En confirmant la peine, le juge Newbury a déclaré que celle-ci n'était pas inadéquate et qu'il n'y avait pas eu déni de justice.

Le raisonnement de l'arrêt *Williams* devra être suivi dans un procès pour voies de fait graves

À l'issue d'une enquête préliminaire, un résident de l'Ontario a été cité à procès relativement à diverses accusations pour avoir eu des relations sexuelles avec sa fille de 5 ans.⁴ En juillet 2001 on a diagnostiqué la même souche de gonorrhée chez l'homme et sa fille. Il est possible que la fille ait été exposée au VIH à l'occasion de l'agression sexuelle présumée, parce que l'homme avait entretenu une relation comportant des relations sexuelles non protégées avec la mère séropositive de l'enfant, avant et après que celle-ci eut appris qu'elle était séropositive. Au moment de l'enquête préliminaire, il n'y avait pas de preuve médicale concluante que l'homme était séropositif.

À l'enquête préliminaire, la Cour doit déterminer « s'il existe des éléments de preuve accessibles qui, si l'on y ajoutait foi, pourraient donner lieu à une déclaration de culpabilité ».⁵ L'homme a été accusé d'interférence sexuelle, d'agression sexuelle grave, de négligence criminelle causant des lésions corporelles, et de défaut de fournir les choses nécessaires à la vie. La Cour de Justice de l'Ontario a conclu que la preuve était suffisante pour citer l'accusé à procès relativement aux trois premiers chefs, mais pas au quatrième. Il reviendra au juge ou au jury au procès de déterminer si l'accusé est coupable des trois premières accusa-

tions, à la lumière de l'ensemble de la preuve.

Pour que l'accusé soit déclaré coupable de l'accusation d'agression sexuelle grave, la Couronne doit démontrer que celui-ci, par ses actions, a « blessé, mutilé ou défiguré le plaignant ou mis sa vie en danger ».⁶ Comme la gonorrhée est facile à traiter et peut se guérir au moyen d'un traitement adéquat, la Cour a conclu que le fait de transmettre la gonorrhée à un enfant n'équivalait pas à mettre sa vie en danger. Cependant, en ce qui a trait à l'exposition au VIH, la Cour a suivi l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans *Cuerrier*, selon lequel le fait d'exposer une autre personne au VIH par des relations sexuelles non protégées équivaut à mettre sa vie en danger.⁷

La Cour a ensuite abordé la question de l'intention de l'homme d'exposer sa fille au VIH, et par conséquent de mettre sa vie en danger. En ce qui concerne l'infraction de voies de fait graves, la Couronne doit établir que l'accusé a employé la force intentionnellement ou de manière insouciant, avec la conscience objective qu'il risquait de causer des lésions corporelles à une autre personne.⁸ Dans le contexte du VIH, selon l'arrêt de la Cour suprême dans *Williams*, « lorsqu'une personne apprend l'existence d'un risque qu'elle ait contracté le VIH [...], mais qu'elle persiste néanmoins, sans rien divulguer à son ou à sa partenaire, à avoir des rapports sexuels non protégés susceptibles de lui transmettre le VIH, l'insouciance est établie ».⁹

Dans le cas qui nous occupe, le juge Fairgrieve a déclaré qu'il n'est pas nécessaire que l'accusé soit atteint du VIH pour exiger qu'il soit conscient du risque de le transmettre.¹⁰ Il est suffisant d'avoir un comportement

à risque et d'exposer ensuite une autre personne au danger de contracter le VIH. Bien que le risque pour l'autre personne soit moindre si l'accusé n'est pas séropositif, il y a un risque suffisant de mettre la vie d'une autre personne en danger.

Le juge Fairgrieve a dit qu'il revenait au jury de conclure que l'accusé était à la fois vraisemblablement à l'origine de la gonorrhée de l'enfant et vraisemblablement séropositif lorsque les incidents présumés se sont produits.¹¹ La mère de l'enfant a témoigné qu'elle n'avait pas eu d'autres partenaires intimes depuis plusieurs années lorsqu'elle a appris son diagnostic et qu'elle n'avait jamais consommé de drogues par injection, ni eu de transfusion sanguine.

À partir de cette preuve, le jury aura la possibilité de conclure qu'il était improbable que l'infection de la mère soit venue d'une autre source que de l'accusé. Bien que l'accusé ait utilisé un condom après avoir appris l'infection de la mère, il reste à déterminer s'il savait qu'il était vraisemblablement la source de l'infection de la femme ou s'il était conscient qu'il continuait de s'exposer à contracter le VIH.

Concernant l'accusation de négligence criminelle causant des lésions corporelles, le juge Fairgrieve a déclaré qu'il doit y avoir une preuve suffisante que l'accusé s'est comporté avec une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la sécurité de l'enfant.¹² La Cour a conclu que la preuve, si l'on y ajoutait foi, était suffisante dans ce cas pour conclure que la transmission de la gonorrhée avait causé des lésions corporelles à l'enfant.

La Cour a jugé qu'il était possible de prévoir le risque de préjudice,

lorsque l'on a des relations sexuelles avec un enfant pendant que l'on souffre d'une maladie sexuellement transmissible qui peut causer des douleurs graves et de la souffrance physique.¹³ La cour a évoqué la preuve que l'accusé avait déjà souffert de symptômes connexes au moment opportun. Il reviendra donc au jury de déterminer s'il était suffisamment conscient qu'il avait une maladie vénérienne infec-

tieuse au moment où il l'a transmise à sa fille.

La Cour n'a pas jugé qu'il y avait suffisamment d'éléments de preuve pour citer l'accusé à procès relativement à l'accusation de défaut d'avoir fourni les choses nécessaires à la vie.

¹ R c. Smith, [2004] BCCA 657 (QL).

² Ibid.

³ Ibid., par. 10.

⁴ R c. FS, [2004] OJ No 4170 (OCJ) (QL).

⁵ Ibid., par. 10.

⁶ Code criminel, L.R.C. 1985 ch. C 46, art. 268(1).

⁷ R c. Cuerrier, [1998] 2 RCS 371.

⁸ R c. FS, *supra*, note 5 au par. 42.

⁹ R c. Williams, [2003] 2 RCS 134 au par. 27-28.

¹⁰ R c. FS, *supra*, note 5, par. 44.

¹¹ Ibid., par. 48.

¹² Ibid., par. 62.

¹³ Ibid., par. 52.

En bref

Un tribunal tient compte de la séropositivité en déterminant une peine pour vol qualifié

La British Columbia Provincial Court a récemment condamné un homme à cinq ans d'emprisonnement, après qu'il eut plaidé coupable à trois accusations de vol qualifié.¹ Dans la détermination de la peine, la Cour a tenu compte du fait que l'homme était séropositif.

Le juge Bruce a déclaré qu'il n'était pas indifférent au fait que l'homme était séropositif et que sa santé continuerait de se détériorer. Le juge a tenu compte d'autres facteurs atténuants, notamment l'espacement dans ses antécédents judiciaires, le fait que les vols qualifiés pouvaient être considérés comme une perte de

contrôle exceptionnelle, le temps écoulé depuis la dernière condamnation pour vol qualifié et le plaidoyer de culpabilité.

La Couronne retire une accusation de voies de fait pour avoir craché sur un policier

Le 4 octobre 2004, une femme du Manitoba a été condamnée à trois jours de prison pour avoir résisté à son arrestation.² Elle avait également été accusée de voies de fait, parce qu'elle avait craché à la poitrine et au visage d'un agent de police et déclaré qu'elle avait « la maladie du VIH ».³

La Couronne n'avait pas d'élément de preuve pour réfuter ou confirmer que la femme était séropositive. La

Couronne a arrêté les procédures relatives à l'accusation de voies de fait. La femme sera assujettie à une année de probation après avoir purgé sa peine. Pendant la durée de la probation, elle devra subir une évaluation de toxicomanie et se soumettre au counselling qui pourrait lui être recommandé.

¹ R c. JHO, [2004] BCJ No 1942 (Prov Ct) (QL).

² I. Hitchen, « No more jail time for woman who spat at cops », *The Daily Graphic* (Portage La Prairie), 5 octobre 2004.

³ Correspondance personnelle avec Larry Hodgson, procureur principal de la Couronne. 1^{er} février 2005.

LE VIH/SIDA DEVANT LES TRIBUNAUX - INTERNATIONAL

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

Colombie – La Cour constitutionnelle ordonne provisoirement la réintégration d'une employée séropositive

À la fin de 2004, la Cour constitutionnelle de Colombie a ordonné la réintégration d'une femme qui vit avec le VIH dans son emploi dans une clinique médicale, conformément aux droits qui lui sont garantis par la Constitution nationale, jusqu'au jugement final sur le bien-fondé de sa plainte pour discrimination et autres violations de droits de la personne.¹

La plaignante a commencé son emploi pour une période fixe de trois mois en décembre 1997, et son contrat s'est renouvelé automatiquement avec le

temps. En février 2000, on l'a diagnostiquée séropositive au VIH. En novembre 2002, son employeur l'a avisée, avec le préavis d'un mois exigé par la

loi, que son contrat ne serait pas prolongé après décembre 2002.

La plaignante a engagé une action en justice (*acción de tutela*) qui per-

met au tribunal d'intervenir pour faire cesser une violation des droits fondamentaux garantis par la constitution. Elle alléguait que la décision de ne pas renouveler son contrat reposait sur son diagnostic, ce qui constituait une violation de ses droits à la vie, à l'égalité, à la dignité, au travail et à la sécurité sociale. La plaignante demandait une ordonnance de réintégration aux mêmes conditions, y compris son affiliation au régime de sécurité sociale auquel elle contribuait, qui lui donnait droit à des avantages rattachés à son emploi.

L'employeur contestait la demande. Il soutenait que la procédure n'était pas adéquate et devait être rejetée, parce que l'affaire devait être soumise à un juge du tribunal du travail. En première instance, le juge a approuvé les arguments de l'employeur. La plaignante a interjeté appel. Elle faisait valoir le préjudice grave et imminent auquel étaient exposés sa vie et son intégrité physique ainsi que celles de sa fille, compte tenu de son incapacité de payer les médicaments, la nourriture et l'instruction par suite de la perte de son emploi.

La plaignante alléguait que les procédures ordinaires du tribunal du travail ne pourraient pas empêcher ce préjudice irréparable, ce qui justifiait le recours à l'action de *tutela*, qui lui permettrait d'obtenir une protection immédiate de ses droits fondamentaux. La cour d'appel a toutefois rejeté son appel, pour le motif qu'il n'était pas démontré que son employeur l'avait congédiée parce qu'elle était séropositive.

Dans un autre appel, la Cour constitutionnelle a invité deux organisations non gouvernementales, la Fundación EUDES et la Liga

Colombiana de Lucha contra el SIDA (Alliance colombienne contre le sida), à présenter des mémoires sur la discrimination dans l'emploi envers les personnes qui vivent avec le VIH/sida et sur la législation et les initiatives pertinentes. La cour a également demandé si le non-renouvellement du contrat d'emploi à durée fixe d'un travailleur atteint de VIH asymptomatique violait les droits au travail, à l'égalité à la sécurité sociale et à la vie.

Sur la question de procédure, qui consistait à déterminer si l'action de *tutela* de la plaignante était légitime, la Cour constitutionnelle a conclu que le tribunal avait l'obligation d'évaluer si d'autres mécanismes judiciaires protégeraient efficacement les droits fondamentaux contre le préjudice irréparable. Bien que la plaignante ait une cause pendante selon le *Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social* (Code du travail et de la sécurité sociale), la gravité des circonstances de l'affaire justifiait le recours résiduel à l'action de *tutela*. Ces circonstances comprenaient le fait que la plaignante vit avec une maladie dont les traitements lui coûtent cher, le fait que l'interruption des traitements comporterait inévitablement des conséquences médicales négatives, la connaissance de sa situation par l'employeur, l'inexistence de sources de revenus additionnelles, son état de mère célibataire et l'obligation de la cour de tenir compte du droit à la vie d'une partie à l'instance.

En ce qui concerne le bien-fondé de la demande, la cour a conclu que le principe constitutionnel de « stabilité d'emploi » ne permettait pas à une entreprise de libérer une personne uniquement parce que la durée du contrat est écoulée. Comme l'employée avait respecté le contrat et que

les conditions qui avaient donné lieu au contrat existaient toujours, elle avait le droit au renouvellement du contrat. Cependant, a dit la cour, cette stabilité d'emploi n'est pas absolue : la cessation de la relation contractuelle est légitime si elle repose sur un critère objectif, qu'il incombe à l'employeur de prouver. La cour a noté que le droit colombien reconnaît la garantie de la stabilité d'emploi dans le cas des femmes enceintes ou des personnes handicapées; et que selon le principe de la solidarité sociale, la jurisprudence constitutionnelle a étendu cette garantie aux personnes qui sont dans une situation de « faiblesse manifeste ».

En outre, selon la cour, non seulement l'État mais également le secteur privé doit s'acquitter de son obligation publique de promouvoir l'amélioration progressive de la qualité de vie pour les groupes marginalisés. Ce principe de solidarité s'applique aux relations d'emploi, y compris aux cas de contrats d'emploi à durée déterminée de personnes qui sont dans une situation de faiblesse manifeste, mais qui respectent néanmoins leurs obligations contractuelles, tant que les motifs qui ont justifié la création de l'emploi existent. Lorsque ces conditions n'existent plus, a dit la cour, il devrait être possible de transférer les employés à d'autres postes ou de les muter à l'intérieur ou à l'extérieur des bureaux de l'entreprise. La cour a mentionné que, du point de vue de l'humanitarisme et de la solidarité, il existe une obligation constitutionnelle générale d'aider les personnes qui en ont besoin.

À la lumière de cette analyse, la Cour constitutionnelle a accordé la demande provisoirement, jusqu'à ce que le tribunal du travail se prononce

sur le bien-fondé de l'action engagée par l'employée. La Cour a jugé la mesure nécessaire pour protéger les droits de la plaignante au travail, à la vie, à la sécurité sociale et à la dignité. La Cour a ordonné à l'entreprise

de réintégrer la plaignante dans son emploi dans les 48 heures.

– *Germán Humberto Rincón Perfetti*

Germán Humberto Rincón Perfetti est un avocat colombien spécialisé dans les

domaines des droits de la personne et de la santé, dont le VIH/sida. On peut le joindre à rinconperfettigerman@hotmail.com.

¹ *Yudis Luz Mercado Herrera c. Sociedad Médica de Santa Marta Ltda (SOMESA - Clínica El Prado)*, Cour constitutionnelle de Colombie, Décision n° T-469, 17 mai 2004.

Australie – Une Cour d'appel confirme un jugement d'indemnisation pour exposition professionnelle

Le 5 août 2004, la New South Wales Court of Appeal a confirmé un jugement qui avait ordonné à un centre médical de payer une indemnité d'accident du travail à un médecin qui a contracté le VIH dans ses fonctions.¹

On a reconnu au procès devant la Compensation Court (tribunal d'indemnisation) que le docteur Vozzo avait contracté le VIH dans le cadre de son emploi. Personne n'a laissé entendre que le docteur Vozzo avait contracté le VIH autrement qu'en donnant des traitements à un patient séropositif. Le docteur Vozzo a démontré qu'il avait été exposé à maintes reprises, par voie cutanée ou par les muqueuses, à du sang ou à d'autres fluides corporels au cours des années.

La Compensation Court devait déterminer quel employeur supporterait les coûts d'indemnisation, compte tenu du fait que le docteur Vozzo avait travaillé pour divers employeurs durant sa carrière médicale. Pour motiver sa décision, la cour

a tenu compte des éléments de preuve suivants :

- premièrement, la durée d'emploi du docteur Vozzo au Centre, en comparaison avec les périodes de temps où il avait travaillé pour les autres hôpitaux;
- deuxièmement, le risque auquel il était exposé pendant qu'il travaillait pour les appelants;
- troisièmement, les façons dont il aurait pu être infecté pendant qu'il travaillait pour le Centre; et
- quatrièmement, la preuve d'expert sur le cours de l'infection à VIH dans la population des personnes vivant avec le et l'opinion d'expert sur le moment où le docteur Vozzo aurait pu contracter l'infection.

La cour a conclu que, selon la prépondérance des probabilités, il était plus probable que la contamination du docteur Vozzo se soit produite durant la période où il était à l'emploi du Family Medical Centre.²

Le Family Medical Centre a porté ce jugement en appel pour divers motifs. Le Centre alléguait que le docteur Vozzo avait travaillé à d'autres hôpitaux où il aurait pu contracter le VIH, et il soutenait que la preuve était circonstancielle et ne pouvait démontrer que le docteur Vozzo avait été infecté pendant qu'il était à son emploi.

Le Centre contestait la pertinence de la preuve selon laquelle la prévalence du VIH avait augmenté au cours des années, et du fait que le docteur Vozzo avait travaillé plus longtemps

pour le centre médical que pour n'importe quel autre hôpital.³ La pertinence des facteurs relatifs au lieu de travail qui auraient pu exposer le docteur Vozzo à un risque de contracter le virus a également été mise en doute. Finalement, le centre appelant a rejeté la preuve d'expert concernant l'estimation du moment où le docteur Vozzo aurait vraisemblablement contracté le VIH, compte tenu de ses antécédents médicaux et du cours de l'infection à VIH.

La Cour d'appel a rejeté l'appel. Elle a confirmé la conclusion de la Compensation Court selon laquelle la preuve que le médecin avait selon toute probabilité contracté le VIH au Centre était suffisante pour justifier la demande.⁴ La Cour a jugé que, bien que la preuve ait été circonstancielle, elle démontrait dans son ensemble que l'infection avait probablement eu lieu pendant que le docteur Vozzo était employé au Centre.

– Barbara Mysko

Barbara Mysko est étudiante à la Faculté de droit de l'Université McGill.

¹ *A Mazzaferro & Riverstone Pty Ltd (TIAs Family Medical Centre) c Vozzo*, [2004] NSWCA 271 (5 août 2004). Accessible par : <http://www.austlii.edu.au/cgi-bin/disp.pl/au/cases/nsw/NSWCA/2004/271.html?query=title+%28+%22riverstone%22+%29>.

² *Ibid.*, par. 3.

³ *Ibid.*, par. 47.

⁴ *Ibid.*, par. 57.

Ukraine – Un congédiement fondé sur la séropositivité est jugé inconstitutionnel

Le 18 octobre 2004, la Novosanzhary District Court (dans la province de Poltava) a donné gain de cause à Olexiy Voloshyn, qui avait été harcelé et congédié par son employeur parce qu'il était séropositif. La Cour a conclu que Viktoriya Dev'yatko, rédactrice en chef du journal de district Novosanzhary avait violé les droits constitutionnels de Voloshyn à l'égalité dans le choix de la profession et l'activité professionnelle, de même que son droit au respect et à la dignité.

Après avoir appris au début de 2003 que Voloshyn était séropositif, Dev'yatko l'a harcelé dans le but de l'amener à démissionner. Comme Voloshyn refusait de le faire, Dev'yatko l'a contraint à se présenter au laboratoire de l'hôpital du district pour subir un test du VIH et elle a exigé d'avoir le résultat du test. Le laboratoire a refusé sa demande. Dev'yatko a reconnu au procès qu'elle avait harcelé et congédié Voloshyn parce qu'il était séropositif.

Selon l'article 17 de la Loi de l'Ukraine sur la prévention du sida et la protection sociale de la population, les citoyens ukrainiens qui vivent

avec le VIH et le sida bénéficient de tous les droits reconnus par la Constitution de l'Ukraine. L'article 3 de la Constitution reconnaît que les droits de chaque être humain à la vie et à la santé, à l'honneur et à la dignité, à l'inviolabilité et à la sécurité ont une valeur sociale primordiale. De plus, la Constitution garantit à chacun le droit au travail et à l'égalité dans le choix de la profession et des types d'activité professionnelle. Finalement, l'article 43 protège les citoyens contre les congédiements illégaux.

La Cour a ordonné à Dev'yatko d'indemniser Voloshyn pour le préjudice moral (non matériel) qu'il a subi.

Voloshyn était représenté et appuyé par le Réseau ukrainien des personnes qui vivent avec le VIH.

– Tetyana Bordunis

Tetyana Bordunis est directrice des services juridiques du All-Ukrainian Network of People Living with HIV. On peut la joindre à office@network.org.ua. Cet article est un résumé d'un article paru dans le Numéro 4 de *HIV/AIDS News*, un bulletin publié en Ukraine par l'Alliance internationale VIH/sida.

Afrique du Sud – Un t-shirt « HIV positive » donne lieu à un congédiement?

En octobre 2004, un tribunal du travail d’Afrique du Sud a rejeté la demande d’un travailleur pour congédiement illégal fondé sur un motif arbitraire relatif notamment à sa séropositivité réelle ou présumée.¹

Le juge dans cette affaire a ordonné que le nom des parties ne soit pas publié. A était à l’emploi de X, une société qui fabrique des instruments de mesure. À l’occasion de son travail, A a été exposé à des vapeurs chimiques; il a perdu connaissance et un directeur l’a transporté à une clinique médicale. À la clinique, on a devêtu A pour l’examen, et le directeur a constaté qu’il portait un t-shirt sur lequel étaient écrits les mots « HIV positive ».

Après l’accident, A a reçu un certificat de congé de maladie pour trois jours. A a néanmoins décidé de retourner au travail le lendemain de l’accident.

Le directeur a demandé à A s’il était séropositif; A a répondu qu’il ne l’était pas. Le directeur a ensuite dit à A qu’il pouvait déceler les symptômes du VIH et il a dit à A de subir des tests pour le VIH et la tuberculose. A s’est mis en colère, il a informé le directeur qu’il rentrait chez lui,

puisque de toute façon il n’était pas censé être au travail ce jour-là. Le directeur a répondu que A serait congédié s’il partait.

A est rentré chez lui. Après les trois jours de congé de maladie, A est retourné au travail, et on lui a immédiatement demandé de signer une lettre de démission, sans quoi il ne recevrait pas son salaire. A a refusé. On lui a demandé de quitter les lieux et le salaire qui lui était dû ne lui a pas été payé.

A s’est adressé au Council for Conciliation, Mediation and Arbitration (Conseil de conciliation, de médiation et d’arbitrage) pour qu’il l’aide à retrouver son emploi, mais le directeur de X a déclaré qu’il ne voulait pas que A revienne à son emploi, parce qu’il « voyait bien qu’il était séropositif ».

L’affaire a été déférée au Metal and Engineering Industries Bargaining Council (Conseil de négociation dans les industries du métal et de

l’ingénierie), mais le différend n’a pas été réglé. A a ensuite présenté une demande au tribunal du travail pour congédiement illégal. Le tribunal du travail a jugé que A n’avait pas démontré selon la prépondérance des probabilités qu’il avait été formellement congédié. Le tribunal a conclu que la preuve de A était moins crédible que celle de X, et il a rejeté l’action.

– Arryn Ketter

Arryn Ketter étudie à la Faculté de droit de l’Université McGill.

¹ *A c X (Pty) Ltd.* Dossier n° JS 597/02 Labour Court of South Africa, Johannesburg.

Droit criminel et transmission du VIH ou exposition au VIH : trois nouvelles affaires

Nouvelle-Zélande¹

En octobre 2004, un Néo-Zélandais a plaidé coupable dans une cour de district de Wellington à une accusation de nuisance criminelle qui avait été portée contre lui parce qu'il avait eu des relations sexuelles non protégées avec sa conjointe, sans lui dire qu'il était séropositif et en sachant que cela pourrait mettre sa santé en danger. La femme a appris que son conjoint était séropositif par une lettre que lui avait écrite un ami de l'homme.

En septembre 2004, un réfugié zimbabwéen séropositif a été condamné à un emprisonnement de trois ans en Nouvelle-Zélande pour diverses accusations de voies de fait et de nui-

sance criminelle pour avoir fait défaut de divulguer sa séropositivité à plusieurs femmes.

Australie

Un Australien, Ronald Houghton, qui a été reconnu deux fois coupable d'avoir causé des lésions corporelles à sa petite amie en ayant avec elle des relations vaginales et anales non protégées, et sans lui avoir dit qu'il était séropositif,² a été condamné en novembre 2004 pour la deuxième déclaration de culpabilité.

L'avocat de la défense soutenait que Houghton avait pris des précautions raisonnables parce qu'il n'aurait pas éjaculé. Du point de vue de la

poursuite, le fait d'entreprendre une activité à risque élevé sans porter de condom n'était pas raisonnable.

Houghton a été condamné à une peine d'emprisonnement de quatre ans et huit mois; la peine maximale pour cette infraction est de 10 ans d'emprisonnement. Houghton a l'intention de porter la condamnation en appel.

– Arryn Ketter

¹ « HIV-positive man did not tell partner of infection », *The Dominion Post*, 30 octobre 2004.

² Voir B. Mysko, « Australie – Un homme est déclaré coupable à son deuxième procès », *Revue VIH/sida, droit et politiques*, 2004, 9(3) : 70.

En bref

R.-U. – Un tribunal ordonne la révision d'une affaire de droit d'asile

Un réfugié ougandais a présenté une demande d'asile au Royaume-Uni. Il souffrait d'un combinaison de troubles médicaux très inhabituelle : tuberculose pulmonaire mortelle, lèpre et VIH. Le médecin examinateur a conclu qu'il ne trouverait pas en Ouganda le régime médicamenteux adéquat pour traiter ses maladies.

La demande de statut de réfugié reposait en partie sur l'allégation que le renvoi du demandeur en Ouganda violerait ses droits reconnus par les articles 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui portent respectivement sur le droit à la vie et le droit à la protection contre la torture. Sa demande a été rejetée, de même que son appel au Tribunal d'appel de l'immigration.

Saisi d'une demande de révision judiciaire de la décision du tribunal de

l'immigration, le juge Mitting, de la High Court, a annulé la décision et ordonné au tribunal de reconsidérer l'affaire pour le motif qu'il « est bien établi en droit que la déportation d'un demandeur d'asile gravement malade vers un pays aux ressources médicales inférieures pourrait constituer un traitement inhumain et dégradant dans des circonstances exceptionnelles et extrêmes ».¹

L'ensemble des troubles médicaux du demandeur a mené le juge à

conclure que « la preuve médicale a démontré clairement que non seulement le demandeur aurait souffert davantage et serait mort plus rapidement si on l'avait renvoyé en Ouganda, mais également qu'il l'aurait fait dans des circonstances extrêmement dégradantes ».

– Arryn Ketter

Malaisie – Rejet d'une demande de réduction de peine fondée sur le VIH

En juillet 2004, la High Court de Malaisie a rejeté l'appel d'un homme âgé de 49 ans contre sa condamnation à 36 mois d'emprisonnement pour possession de drogue.² La cour a jugé que la séropositivité était un motif insuffisant pour justifier un appel de la peine d'emprisonnement.

Bien que le contrevenant ait plaidé coupable, la cour a jugé que celui-ci n'avait pas manifesté de remords. Elle a déclaré que l'appelant n'avait pas convaincu la cour qu'il « modifierait son style de vie », et elle a ajouté qu'il avait été l'artisan de son propre malheur. La cour a conclu que « être atteint du VIH n'est pas en soi un motif pour réduire la peine ».

– Arryn Ketter

Nouvelle-Zélande – Un homme est condamné à l'emprisonnement pour avoir caché sa séropositivité dans une demande de résidence

En décembre 2004, un ressortissant ghanéen séropositif a été condamné à un emprisonnement de six mois en

Nouvelle-Zélande pour avoir menti dans sa demande de résidence.³ Il avait été déclaré coupable d'avoir frauduleusement coché « non » à la question de savoir s'il était séropositif dans un formulaire médical, en 2000.

L'homme avait appris qu'il était séropositif en 1998. Le juge a rejeté l'argument de l'avocat de la défense selon lequel il avait coché la case « non », motivé par un « instinct de survie élémentaire », parce que, selon les faits, celui-ci avait reçu des traitements en Australie avant de s'installer en Nouvelle-Zélande. Le juge a conclu que l'homme aurait pu demeurer en Australie, et que rien dans la preuve ne démontrait qu'il risquait la déportation au Ghana, où il n'aurait peut-être pas accès à des traitements. Le juge a condamné l'homme à une peine d'emprisonnement de six mois pour dissuader les autres de donner de faux renseignements dans leurs demandes de résidence.

– Arryn Ketter

Écosse – Un tribunal ordonne le paiement de dommages-intérêts et la réintégration par suite d'un congédiement illégal

À Edinburgh, un tribunal du travail a accordé à un homme la somme de 40 000 £ en dommages-intérêts pour perte de salaire et a ordonné au restaurant qui l'avait congédié illégalement de le réintégrer.⁴

Le tribunal a conclu que l'employé avait été congédié parce que le gérant n'approuvait pas sa relation personnelle ci avec une femme qui avait passé un test du VIH.

– Arryn Ketter

La High Court de l'Inde refuse de réviser une contestation de la criminalisation de l'homosexualité

La Fondation Naz a présenté une requête pour demander à la High Court de réviser son jugement de septembre 2004 qui rejetait une requête en contestation de la validité constitutionnelle de l'article 377 du Code pénal de l'Inde, qui fait de l'homosexualité une infraction criminelle⁵.

L'avocat de la Fondation Naz alléguait que la cour qui avait instruit la requête n'avait pas tenu compte de jugements récents relatifs à la question de la « qualité pour agir en justice ».⁶ Il a également demandé à la cour de tenir compte du fait que les lois concernant l'homosexualité avaient considérablement changé dans d'autres pays au cours des dernières années.

En rejetant la demande de révision, la High Court a déclaré qu'on ne pouvait présenter une requête seulement pour contester la validité d'un texte de loi. En réponse au rejet, la Fondation Naz a déclaré publiquement que la High Court avait omis de tenir compte du danger pour la santé publique que représente une marginalisation accrue des homosexuels, notamment de ceux qui vivent avec le VIH/sida.

– Barbara Mysko

Afrique du Sud – Un tribunal confirme les mesures disciplinaires contre un médecin pour son franc-parler

En octobre 2004, la High Court d'Afrique du Sud a rejeté la demande

d'un médecin, qui souhaitait faire annuler la décision d'un magistrat qui l'avait déclaré coupable de faute professionnelle, et la peine qui avait résulté de la décision.⁷ La faute se rapportait à un incident qui s'était produit en avril 1999, lorsque le docteur Gazidis, à titre de médecin et secrétaire à la santé du Congrès Panafricain, avait critiqué publiquement la ministre de la Santé, qui refusait de rendre l'AZT accessible aux femmes enceintes séropositives.

Selon un journal qui l'avait subéquemment interviewé, le docteur Gazidis aurait dit qu'il « recueillait des appuis pour faire porter des accusations d'homicide involontaire contre la ministre de la Santé pour son refus d'adopter une politique consistant à fournir le médicament protecteur AZT aux femmes enceintes séropositives ». En décembre 1999, on a institué une enquête disciplinaire contre le docteur Gazidis, à la suite de quoi il fut déclaré coupable de faute professionnelle. Il a reçu un avertissement écrit et une amende.

Le docteur Gazidis a présenté une requête pour faire annuler la décision relative à l'enquête disciplinaire, pour le motif qu'elle violait son droit à la liberté d'expression. Le juge de la High Court a conclu que « la restriction du droit à la liberté d'expression de l'appelant était raisonnable et justi-

fiable compte tenu de tous les facteurs pertinents, particulièrement de la gravité des commentaires exprimés par le demandeur ».

De l'avis de la cour, le docteur Gazidis n'a pas démontré de manière convaincante pourquoi la restriction n'était pas raisonnable, ou pourquoi la disposition qui établit l'infraction de faute professionnelle devrait être invalidée. L'AIDS Law Project d'Afrique du Sud a obtenu la permission d'appeler de la décision de la High Court et présentera ses arguments devant l'ensemble des juges de la High Court.

– Arryn Ketter

Un tribunal accorde les dépens à des activistes d'Afrique du Sud

En décembre 2004, un tribunal a accordé à la Treatment Action Campaign (TAC) les dépens de l'action judiciaire qu'elle avait engagée pour obtenir l'accès à des documents du ministère de la Santé concernant un programme de traitement du sida.⁸

En règle générale, dans les procédures judiciaires, les dépens sont accordés à la partie qui a gain de cause. Bien que le TAC ait retiré sa demande d'accès initiale, le juge a

conclu que la ministre de la Santé et son ministère avaient manqué à leurs obligations et avaient violé la Constitution en s'abstenant de répondre à une demande de production de documents.

Par conséquent, la High Court a ordonné au ministère de la Santé de payer à la TAC les frais que le groupe avait engagés inutilement. Le TAC est une organisation non gouvernementale dont le principal objectif est de faire campagne en faveur de l'accès aux traitements pour les personnes qui vivent avec le VIH.

– Arryn Ketter

¹ *R (on the application of DB) c Immigration Appeal Tribunal*. [2005] All ER (D) 125 (EWHC).

² « HIV-positive man loses appeal to reduce jail term », *New Strait Times*, 29 juillet 2004.

³ « Man sent to jail for lying about HIV », *The New Zealand Herald*, 17 décembre 2004.

⁴ « Bar Roma's £40,000 bill for sacking the manager; HIV worry proves recipe for unfair dismissal », *The Herald* (Glasgow), 30 octobre 2004.

⁵ Pour un compte-rendu de la décision originale de la High Court, voir B. Mysko, « Inde – La contestation constitutionnelle d'une loi pénale contre les actes homosexuels est rejetée », *Revue VIH/sida, droit et politiques*, 2004, 9(3) : 66-67.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Costa Gazidis c Minister of Public Services and Administration*. Dossier n° 25519/01 High Court of South Africa, Transvaal Provincial Division.

⁸ *Treatment Action Campaign c Minister of Health*. Dossier n° 15991/04 High Court of South Africa, Transvaal Provincial Division.