

VIH et droit pénal : le tournant de Melbourne

Le droit et le VIH, cela peut sembler un peu rebutant. C'est ce que deux figures de la défense des droits des personnes, Michael Kirby et Mandeep Dhaliwal, ont dû se dire en proposant une session intitulée « Plus sexy que vous le croyez : politiques du VIH, régulation et législation » (TUAD01¹). L'équation à résoudre n'est en effet pas simple (MOSY04).

Les populations les plus exposées au VIH sont aussi souvent les plus ciblées par les lois. Les lois pénales criminalisant les comportements et les populations clés sont votées et appliquées en réponse à des peurs irraisonnées et non sur une base rationnelle. Dès lors, même si la Commission mondiale sur le VIH et la loi² a publié en juillet 2012 un rapport et des recommandations exhaustives, comment les faire appliquer? Les législations pénalisant les relations homosexuelles peuvent être réactivées, comme en Inde; la police peut avoir des comportements plus préjudiciables que protecteurs envers les personnes transgenres, comme au Népal; la guerre à la drogue limite la mise en œuvre de politiques de réduction des risques. Autant de situations qui demandent des connaissances pour défendre les droits des personnes. Un atelier (MOWS11) s'est attaché à transmettre ces compétences afin d'identifier les formes de discrimination spécifiques au VIH et les moyens juridiques à mobiliser face aux tribunaux. L'étendue du travail de plaidoyer semble sans fin. Par exemple, comme à Washington il y a deux ans, une session a porté exclusivement sur la pénalisation de la possession de préservatifs. Aux États-Unis, leur présence suffit aux policiers à engager des poursuites contre les travailleurs(es) du sexe.

Des contraintes pénales cumulées. Les obstacles juridiques que rencontrent les personnes séropositives s'additionnent et modifient leurs comportements. La session « Injustice globale : contrôle et punition des personnes vivant avec le VIH » (WESY06) a largement donné la parole aux témoins. Une personne a ainsi expliqué avoir dû batailler des mois pour être acceptée comme étudiante au Canada du fait de son infection par le VIH. Puis, par crainte de procédures pénales pour non-divulgaration de son statut, elle s'est privée longtemps de nouer des relations affectives. Les effets des risques de poursuites pénales sur les représentations et les comportements des

personnes ont été mesurés dans une enquête réalisée aux États-Unis. Il en ressort que les personnes transgenres séropositives craignent plus que les autres les risques de poursuites pénales. À la question « Pensez-vous qu'une personne séropositive accusée de ne pas avoir dévoilé son statut VIH à un partenaire sexuel peut bénéficier d'une audience équitable devant un tribunal? », les personnes transgenres ne sont que 14 % à répondre « probablement », contre 21 % pour les hommes et 20 % pour les femmes (WEAD0302).

La science face à la pénalisation de la transmission. La Conférence de Melbourne a accordé une attention particulièrement importante à la pénalisation de la transmission du VIH. Une préconférence intitulée « Beyond Blame » y a été consacrée, organisée par Edwin Bernard, animateur du HIV Justice Network³. Rassemblant les acteurs les plus investis d'Europe de l'Ouest et d'Amérique du Nord notamment, elle avait pour objectif de faire le point sur les avancées et d'échanger entre activistes à l'occasion d'ateliers. Des intervenants renommés étaient présents, comme Michael Kirby, membre du groupe de travail mis en place par l'Onusida pour la publication de ses recommandations en mai 2013 et de la Commission mondiale sur le VIH et la loi.

L'un des ateliers de Beyond Blame s'intitulait « Avoir de meilleures lois et moins de poursuites grâce à la science ». La Conférence marque un moment particulier de la mobilisation face aux procédures pénales contre des personnes du seul fait de leur infection par le VIH. À partir de 2010, la science a été mobilisée, notamment les données sur l'impact du traitement sur la réduction du risque de transmission. En septembre 2011, le Dr Myron Cohen présentait les résultats de l'essai HPTN 052 lors d'une réunion à l'Onusida sur la pénalisation, réunion qui préparait la consultation d'Oslo aboutissant aux recommandations de mai 2013. Plusieurs États parmi ceux qui avaient les



législations les plus drastiques les ont ainsi fait évoluer. En 2011, le gouvernement du Danemark a reconnu la réduction du risque de transmission liée à la mise sous traitement et a suspendu la loi spécifique au VIH.

En Suisse, la loi fédérale sur les épidémies a été révisée avec l'abolition de la poursuite pénale de la transmission ou de l'exposition à la transmission du VIH au titre de l'article 231 du code pénal, sauf en cas de comportement caractérisé par une « bassesse de caractère ».

La Suède a vu l'application de son droit évoluer. Le Bureau national de la santé suédois avait repris à son compte la déclaration des médecins suisses sur l'impact du traitement sur la transmission. Une cour d'appel qui devait statuer sur le maintien ou non d'une condamnation d'un homme (un an de prison et 17 000 euros d'amende) pour exposition au risque de transmission l'a acquitté en octobre 2013, considérant l'absence de risque compte tenu de la charge virale indétectable.

Enfin, aux États-Unis, en 2014, des changements notables ont eu lieu. L'État d'Iowa a modifié son droit pénal spécifique, grâce notamment à l'engagement du sénateur de l'Iowa, Matt McCoy, présent lors de la préconférence. En juillet 2014, le département de la Justice des États-Unis a publié des recommandations afin de faire évoluer les droits dans les différents États de l'Union sur la base des données scientifiques disponibles.

La situation particulière de la France. Toujours sur l'initiative d'Edwin Bernard, les Européens présents à la Conférence se sont rassemblés pour faire le point sur la situation dans leurs pays. Il ressort de cette réunion que la France jouit d'une situation plus favorable. Contrairement à ce qui a pu se passer dans d'autres pays, aucune poursuite n'a été engagée pour exposition au risque ou non-divulgateur. Le traitement médiatique de quelques affaires reste discutable, pour autant il n'y a pas eu les déferlements constatés outre-manche. Les tentatives d'une incrimination spécifique à la transmission du VIH dans le droit pénal français ont échoué en 1990 et 1991. La jurisprudence dans l'affaire du sang contaminé a permis d'éviter le recours à l'incrimination de tentative d'empoisonnement, l'empoisonnement ne pouvant être retenu qu'avec l'intention de donner la mort. C'est donc l'administration de substance nuisible qui est retenue dans les procédures. Cependant, depuis 2005, année de la première véritable médiatisation d'un cas, le nombre de procédures ouvertes chaque année est croissant. Au cours du premier trimestre 2014, trois condamnations ont été prononcées à Bobigny, Toulon et Mulhouse, pour respectivement des peines de cinq, huit et quatre ans. Tous ces cas ont été rapportés dans la presse régionale, comme ceux des années précédentes, mais n'ont connu aucun écho au-delà. Dans la presse, on relate des propos surprenant de la part de magistrats (« Il a nécessairement volontairement contaminé sa compagne. ») et des informations inutiles (« Monsieur X, ancien toxicomane »).

Au cours des dernières années, la réflexion sur le droit pénal et la transmission du VIH s'est enrichie, notamment grâce au travail mis en œuvre par l'Onusida. L'apport de la science est pris en compte et la réflexion a intégré les catégories du droit pénal. Deux apports absents de l'avis du Conseil national du sida (CNS) de 2006, qui reflète bien l'état de la réflexion d'alors, essentiellement construite sur la défense d'un modèle de politique de prévention. Le CNS engage aujourd'hui un nouveau travail sur la pénalisation de la transmission. Si enviable que soit la situation française aux yeux de ses voisins européens, il est en effet utile de s'assurer d'un point de vue et de recommandations éclairées. Au moins pour soutenir les plaignants comme les prévenus, et leurs avocats, qui se sentent souvent bien seuls. ●

¹ Les références entre parenthèses renvoient à la présentation des sessions sur le site de la Conférence, consultables avec parfois les vidéos sur : pag.aids2014.org

² La Commission a été mise en place par le programme des Nations unies pour le développement avec l'Onusida. Composée de 15 membres, elle a préparé ce rapport pendant deux ans, organisant des consultations dans toutes les régions du monde. hivlawcommission.org

³ www.hivjustice.net