

UNOFFICIAL TRANSLATION

This document has been translated from its original language using DeepL Pro (AI translation technology) in order to make more content available to HIV Justice Academy users. We acknowledge the limitations of machine translation and do not guarantee the accuracy of the translated version.

No copyright infringement is intended. If you are the copyright holder of this document and have any concerns, please contact academy@hivjustice.net.

TRADUCTION NON OFFICIELLE

Ce document a été traduit de sa langue d'origine à l'aide de DeepL Pro (une technologie de traduction en ligne basée sur l'intelligence artificielle) pour offrir aux utilisateurs de HIV Justice Academy une plus grande sélection de ressources. Nous sommes conscients des limites de la traduction automatique et ne garantissons donc pas l'exactitude de la traduction.

Aucune violation des droits d'auteur n'est intentionnelle. Si vous êtes le détenteur des droits d'auteur associés à ce document et que sa traduction vous préoccupe, veuillez contacter academy@hivjustice.net.

TRADUCCIÓN NO OFICIAL

Este documento fue traducido de su idioma original usando DeepL Pro (una aplicación web basada en inteligencia artificial) a fin de facilitar la lectura del contenido para los usuarios de la HIV Justice Academy. Reconocemos las limitaciones de las traducciones realizadas a través de este tipo de tecnología y no podemos garantizar la precisión de la versión traducida.

No se pretende infringir los derechos de autor. Si usted es el titular de los derechos de autor de este documento y tiene alguna duda, pónganse en contacto con academy@hivjustice.net.

НЕОФИЦИАЛЬНЫЙ ПЕРЕВОД

Этот документ был переведен с языка оригинала с помощью DeepL Pro (технологии перевода на основе искусственного интеллекта), чтобы обеспечить доступ пользователей Академии правосудия по ВИЧ к большему объему контента. Мы отдаем себе отчет в ограниченных возможностях машинного перевода и не гарантируем точности переведенной версии документа

Мы не имели намерения нарушить чьи-либо авторские права. Если вам принадлежат авторские права на этот документ, и у вас имеются возражения, пожалуйста, напишите нам на адрес academy@hivjustice.net



À LA HAUTE COUR DU MALAWI
REGISTRE DU DISTRICT DE ZOMBA
APPEL CRIMINEL NUMÉRO 36 DE 2016.

(Affaire pénale numéro 95 de 2016 devant le tribunal de première instance de deuxième degré siégeant à Machinga).

**DANS L'AFFAIRE DE LA CONTESTATION CONSTITUTIONNELLE DE
L'ARTICLE 192 DU CODE PÉNAL**

-ET-

**DANS L'AFFAIRE DE L'APPEL CRIMINEL DE EL (UNE FEMME ADULTE) DE C/O
MM. John Tennyson & Associates, Private Bag 79 Mzuzu (afin de protéger l'identité de
l'appelant dans ces dossiers publics)**

AFFIDAVIT D'EXPERT

Je, Michaela Clayton, de Plot 57, Brakwater North, Windhoek, Namibie, fais le serment et déclare ce qui suit :

1. **QUE** les faits déclarés dans le présent affidavit sont vrais et exacts et, sauf si le contexte indique le contraire, sont de ma connaissance personnelle. Dans la mesure où je me fonde sur des informations reçues d'autres personnes, je crois que ces informations sont vraies et correctes. Je soumets respectueusement

MM
JTB

que je suis, de par ma formation et mon expérience, dûment qualifié pour exprimer le point de vue et les opinions que l'exprimée dans cet affidavit.

2. Cette déclaration sous serment vise à déterminer l'impact des lois qui sont appliquées pour criminaliser la transmission et l'exposition au VIH. Il s'agit de répondre à la question de savoir si l'application du droit pénal est ou peut être une réponse efficace dans un effort de prévention de la propagation du VIH.
3. **QUE** j'aborde les sujets suivants :
 - 3.1. Mes qualifications et mon expertise.
 - 3.2. Recommandations internationales et régionales contre une criminalisation trop large de la transmission et de l'exposition au VIH et contre la criminalisation de la transmission verticale.
 - 3.3. L'absence de tout impact des lois pénales sur la prévention de la transmission du VIH.
 - 3.4. L'impact négatif de ce droit pénal sur les efforts de prévention du VIH.
 - 3.5. Approches qui ont fait leurs preuves pour prévenir la propagation du VIH.

QUALIFICATIONS ET EXPERTISE

4. Je suis le directeur de l'AIDS and Rights Alliance for Southern Africa (ARASA), un partenariat régional d'organisations de la société civile qui travaillent ensemble pour promouvoir une réponse au VIH/SIDA et à la tuberculose basée sur les droits de l'homme en Afrique australe.
5. Je suis un avocat spécialisé dans les droits de l'homme qui a travaillé sur les questions de VIH/SIDA et de droits de l'homme en Namibie, puis au niveau régional et international depuis 1989.
6. **QUE** je suis titulaire d'un BA et d'un LLB (1985) de l'Université du Cap, en Afrique du Sud.



7. J'ai été l'un des avocats fondateurs du Centre d'assistance juridique (LAC) en Namibie, où j'ai créé l'unité de droit du sida pour fournir un service juridique aux personnes vivant avec le VIH et le sida.
8. Lorsque j'étais au LAC, j'ai participé à la rédaction de la majorité des politiques sectorielles namibiennes en matière de VIH/SIDA ainsi qu'à la rédaction de la politique nationale namibienne en matière de VIH/SIDA.
9. **C'est** en 2002 que [...] a initié la création d'ARASA en tant que projet de l'ALC, qui est ensuite devenu une ONG indépendante avec des partenaires dans tous les pays de la SADC.
10. J'ai participé à la révision des Directives internationales sur le VIH/sida et les droits de l'homme (2002) et à la rédaction des Directives sur l'utilisation du Recueil de directives pratiques du BIT et du Manuel de formation pour les juges et magistrats du travail (2005) ainsi que du Manuel sur le VIH et les droits de l'homme à l'intention des institutions nationales des droits de l'homme de l'ONUSIDA et du HCDH (2007).
11. J'ai été membre d'un certain nombre de consultations d'experts de l'ONU sur le SIDA concernant les questions liées au VIH et aux droits de l'homme et j'ai été consultant pour l'ONUSIDA, le HCDH et le BIT.
12. Je suis membre **de** plusieurs organes consultatifs régionaux, dont le comité consultatif technique de la SADC sur le VIH/sida. Je suis également membre du groupe consultatif international sur l'accès universel et coprésident du groupe de référence des Nations unies sur le sida et les droits de l'homme.
13. **QUE** j'ai reçu le prix international 2009 de Human Rights Watch et du Réseau juridique canadien du sida pour l'action en faveur du VIH/sida et des droits de l'homme.
14. **que** mon curriculum vitae est joint à la **lettre "CI"**.



RECOMMANDATIONS CONTRE L'ABUS D'INCRIMINATION ET LA CRIMINALISATION DE LA TRANSMISSION VERTICALE

15. Le Programme commun des Nations unies sur le VIH/sida (ONUSIDA) déclare que "l'application trop large du droit pénal à la non-divulgation, à l'exposition et à la transmission du VIH soulève de graves problèmes de droits de l'homme et de santé publique. "
16. **QUE** depuis 2008, l'ONUSIDA conseille de limiter l'application du droit pénal aux cas de "transmission intentionnelle (c'est-à-dire lorsqu'une personne connaît sa séropositivité, agit avec l'intention de transmettre le VIH et le transmet effectivement)".
17. **L'**ONU SIDA a en outre exprimé son inquiétude quant à "l'application continue du droit pénal ... aux cas de transmission non intentionnelle du VIH, de non-divulgation de la séropositivité, ou d'exposition au VIH lorsque celui-ci n'a pas été transmis".
18. **Le** raisonnement de l'ONUSIDA sur le caractère inapproprié de l'application du droit pénal dans ces cas est le suivant :
- 18.1. En l'absence de transmission effective du VIH, le préjudice de l'exposition au VIH n'est pas suffisamment important pour justifier des poursuites pénales.
- 18.2. Pour déterminer si le risque de transmission du VIH lié à un acte particulier est significatif, il faut s'appuyer sur les meilleures preuves scientifiques et médicales disponibles.
- 18.3. L'intention de transmettre le VIH ne peut être déduite uniquement de la connaissance d'un statut VIH positif.
19. **L'**ONUSIDA recommande que la transmission verticale (la transmission du VIH de la mère à l'enfant) soit "explicitement exclue de la possibilité de poursuites pénales". "



20. Lors de la 38e session de l'Assemblée plénièreth, le Forum parlementaire de la Communauté de développement de l'Afrique australe (SADC) a adopté une motion contre la criminalisation de la transmission, de l'exposition et de la non-divulgence du VIH. La motion reconnaît que des lois pénales spécifiques sur la transmission, l'exposition et la non-divulgence du VIH peuvent nuire aux efforts de traitement du VIH et porter atteinte aux droits de l'homme.

AUCUN EFFET SUR L'INCAPACITÉ, LA RÉHABILITATION OU LA DISSUASION

21. **QUE** je considère, en tant qu'expert (sur la base de résultats de recherches et de diverses publications), que l'application du droit pénal aux comportements à risque en matière de VIH n'a pas démontré qu'elle pouvait neutraliser, réhabiliter ou dissuader les délinquants pour les raisons suivantes :

21.1. Rien ne prouve que l'emprisonnement des délinquants les empêchera de transmettre le VIH. Les comportements à risque en matière de VIH sont répandus dans les prisons et la plupart des systèmes pénitentiaires continuent de rejeter l'introduction de mesures de prévention fondées sur des données probantes, telles que les préservatifs et le matériel d'injection stérile, et ne prennent aucune mesure pour réduire la prévalence des viols et autres formes de violence sexuelle.

21.2. Peu d'éléments permettent de penser que des sanctions pénales pour des comportements qui transmettent ou risquent de transmettre le VIH "réhabiliteront" une personne pour qu'elle évite à l'avenir tout comportement comportant un risque de transmission du VIH. La plupart des cas de transmission du VIH sont liés à l'activité sexuelle et/ou à la consommation de drogues - des comportements humains complexes et très difficiles à modifier par l'instrument des sanctions pénales. De nombreuses prisons ne proposent pas non plus de programmes de réinsertion autour des comportements qui transmettent le VIH. Le changement de comportement individuel a plus de chances de résulter d'interventions telles que le conseil et le soutien au



changement de comportement, ainsi que de mesures qui s'attaquent aux raisons sous-jacentes de s'engager dans des activités à risque de transmission du VIH.

21.3. Aucune donnée scientifique ne permet d'affirmer que les poursuites pénales, ou la menace de poursuites, ont un effet appréciable pour encourager les personnes vivant avec le VIH à révéler leur séropositivité à leurs partenaires sexuels ou pour décourager les comportements présentant un risque de transmission. L'imprécision des dispositions légales applicables réduit tout effet dissuasif possible des lois sur la conduite interdite. En outre, la plupart des transmissions du VIH semblent être le fait de personnes qui ignorent leur statut sérologique, ce qui laisse penser que l'utilisation du droit pénal pour dissuader les comportements à risque de transmission sera largement inefficace.

L'IMPACT SUR L'É MINUTION DES EFFORTS DE PRÉVENTION DE L'EXPOSITION AU VIH

22. **QUE** dans la mesure où les effets des lois criminalisant la transmission, l'exposition et la non-divulgence du VIH ont été mesurés, l'effet a été largement négatif en rendant les stratégies de traitement et de prévention du VIH plus difficiles à mettre en œuvre.
23. **IL** existe suffisamment de preuves qui suggèrent que l'application du droit pénal à la transmission du VIH pourrait décourager les gens de se faire tester et de découvrir leur statut VIH, car l'ignorance de son statut pourrait être la meilleure défense dans un procès pénal.
24. De même, je considère, en tant qu'expert, que l'application du droit pénal à l'exposition au VIH ou à sa transmission peut accroître la stigmatisation et la discrimination.
25. **QUE L'**application de ces lois, sauf dans des circonstances très limitées de transmission malveillante et intentionnelle, renforce le stéréotype selon lequel les personnes vivant avec le VIH sont des criminels immoraux et dangereux, plutôt que, comme tout le monde, des personnes dotées de responsabilité, de dignité et de droits humains.
26. **QUE** l'introduction d'infractions pénales spécifiques au VIH, ainsi que de poursuites pénales individuelles à l'encontre de personnes vivant avec le VIH pour des comportements

qui transmettent ou risquent de transmettre le VIH, a souvent été accompagnée d'une couverture médiatique incendiaire et mal informée, ou

des commentaires de personnalités de premier plan telles que des procureurs, des représentants du gouvernement ou des législateurs. La stigmatisation exacerbée par cette rhétorique ne peut que décourager les gens de se présenter pour demander un dépistage du VIH et des conseils, et de parler ouvertement et honnêtement du sida.

27. **QUE les** poursuites pour transmission ou exposition au VIH propagent également des mythes et des informations erronées sur la façon dont le VIH est (et n'est pas) transmis. Dans certaines juridictions, de graves accusations criminelles ont été portées contre des personnes séropositives pour des activités telles que mordre, cracher ou griffer, malgré les preuves que le risque de transmission du VIH de cette manière est extraordinairement faible (et dans certains cas, inexistant).
28. **QUE** dans d'autres juridictions, le système de justice accusatoire a encouragé les procureurs à faire des déclarations radicales et très inexactes sur le risque de transmission du VIH, alors que ce risque est souvent minime, y compris pour les personnes séropositives sous traitement antirétroviral efficace et sans infections sexuellement transmissibles. De telles poursuites et déclarations non seulement sapent les efforts d'éducation du public sur le VIH, mais engendrent également la peur des personnes vivant avec le VIH.
29. **que** dans un certain nombre de cas, la confidentialité des dossiers médicaux conservés par des professionnels de la santé ou des conseillers a été violée pour tenter d'établir la séropositivité d'une personne lors d'une poursuite pénale.
30. Les prestataires de soins et les conseillers peuvent également être contraints de témoigner sur les consultations médicales confidentielles et le statut VIH des personnes.
31. **QUE** ces violations de la confidentialité peuvent réduire la volonté des personnes séropositives de discuter des comportements à risque avec les conseillers, d'accepter de subir un test de dépistage du VIH et de recevoir des conseils, ou de se faire traiter pour d'autres infections sexuellement transmissibles qui augmentent le risque de transmission du VIH.



32. **QUE**, bien que les femmes et les filles soient disproportionnellement vulnérables à l'infection par le VIH, l'application du droit pénal à la transmission et à l'exposition au VIH risque d'être utilisée pour poursuivre de manière disproportionnée les femmes plus que les hommes pour trois raisons probables :

32.1. Parce qu'elles ont plus souvent recours au système de santé (y compris pendant la grossesse et l'accouchement), les femmes sont généralement plus susceptibles d'apprendre leur **séropositivité** avant leurs partenaires masculins, d'autant plus que les gouvernements s'orientent vers un dépistage et un conseil en matière de VIH à l'initiative des prestataires dans les structures prénatales.

32.2. Les femmes sont donc plus susceptibles que les hommes d'être accusées par leur partenaire intime, la famille de leur partenaire et leur communauté d'avoir "apporté le VIH à la maison", ce qui peut entraîner l'expulsion, l'ostracisme, la perte de biens et d'héritage et la perte de la garde des enfants.

32.3. Pour des millions de femmes vivant avec le VIH/sida - mais qui se voient souvent refuser l'accès à la planification familiale, aux services de santé reproductive ou aux médicaments qui préviennent la transmission du VIH de la mère à l'enfant - cela fait effectivement de la grossesse, désirée ou non, un délit. Il existe de nombreux moyens plus efficaces de prévenir la transmission du VIH de la mère à l'enfant, en commençant par soutenir le droit de toutes les femmes à prendre des décisions éclairées concernant la grossesse et en leur fournissant des informations et des services en matière de sexualité et de procréation, en prévenant le VIH chez les femmes et les filles en premier lieu, en empêchant les grossesses non désirées et en fournissant des médicaments efficaces pour prévenir la transmission du VIH de la mère à l'enfant aux femmes séropositives qui souhaitent avoir des enfants.



CE QUI FONCTIONNE POUR UNE PRÉVENTION EFFICACE DE LA TRANSMISSION DU VIH

33. **OU'il** y a suffisamment de preuves qui suggèrent que la combinaison de l'éducation, de la persuasion et du soutien social poursuivie dans les interventions traditionnelles de santé publique s'est avérée être une stratégie efficace pour prévenir la propagation du VIH. Dans la mesure où la criminalisation, de quelque manière que ce soit, détourne l'attention ou le financement des mesures qui fonctionnent, elle nuit à la lutte contre le VIH.
34. **QUE les** approches du VIH fondées sur les droits de l'homme constituent la réponse la plus efficace.
35. **La** criminalisation généralisée de l'exposition au VIH et de sa transmission menace les réponses au VIH fondées sur les droits qui donnent aux gens les moyens d'éviter l'infection ou de vivre avec succès avec le VIH.
36. **Les** droits de l'homme mettent l'accent sur la dignité - y compris la liberté sexuelle - de toutes les personnes et créent les conditions dans lesquelles elles peuvent faire des choix sains, responsables et sûrs concernant leur santé et leur vie. Ces conditions comprennent le droit à une information complète et précise, aux outils et technologies nécessaires à une prévention complète du VIH, et le droit de faire des choix responsables concernant des comportements intimes tels que les relations sexuelles consensuelles et la reproduction.



CONCLUSION

37. **QUE** la criminalisation de l'exposition au VIH ou de sa transmission est une question complexe, mais il est peu probable que la criminalisation prévienne les nouvelles infections ou réduise la vulnérabilité des femmes au VIH. En fait, elle peut nuire aux femmes plutôt que de les aider, et avoir un impact négatif sur la santé publique et les droits de l'homme. De manière générale, il s'agit donc d'une politique publique injuste et inefficace. L'exception évidente concerne les cas où des individus transmettent le VIH de manière délibérée ou malveillante dans l'intention de nuire à autrui. Dans ces rares cas, les lois pénales existantes peuvent être utilisées.

Assermenté par le déposant ci-dessus

A Windhoek, Namibie, cette _ jour d e 2016

M\Wv(f;N\



Assermenté à N'

Q

Dans le comté de 1'J=---A:1J\-->::...-=-\glJ-!,-=-'-----

Sur _

\ S S J2|---f-L 2t:1L -==-----2.()-==-----J) \pL-: :.

Avant moi,



Avocat, officier de la Cour ou autre personne habilitée à faire prêter serment.

AVANT MOI :



COMMISSAIRE À L'ASSERMENTATION

...:RANZISKA ANTOINETTE HANCOX
AVOCAT EN EXERCICE
4 KORNER STREET **WINDHOEK**
RÉPUBLIQUE DE **NAMIBIE**

