



**Pacte international relatif
aux droits civils et politiques**

Distr. générale
13 juillet 2012
Français
Original: anglais

Comité des droits de l'homme

**Examen des rapports soumis par les États parties
en application de l'article 40 du Pacte**

Rapports initiaux des États parties

Malawi*

[3 avril 2012]

* Conformément aux informations communiquées aux États parties concernant le traitement de leurs rapports, le présent document n'a pas été revu par les services d'édition avant d'être envoyé aux services de traduction.

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction.....	1–3	3
II. Informations relatives à l’application des articles du Pacte	4–115	3
Article 1. Droit à l’autodétermination	4–6	3
Article 2. Cadre constitutionnel de l’application du Pacte	7–10	4
Article 3. Égalité des sexes	11–13	5
Article 4. Dérogation aux droits consacrés par le Pacte en situation d’urgence.....	14–16	5
Article 5. Limitation des droits consacrés par le Pacte	17	6
Article 6. Droit à la vie.....	18–23	6
Article 7. Interdiction de la torture.....	24–29	7
Article 8. Interdiction de l’esclavage	30–34	9
Article 9. Droit à la liberté	35–36	9
Article 10. Traitement des personnes privées de liberté	37–38	10
Article 11. Interdiction de sanctionner l’incapacité à respecter des obligations contractuelles	39–40	10
Article 12. Droit de circuler librement	41	11
Article 13. Étrangers	42–45	11
Article 14. Administration équitable de la justice.....	46–53	12
Article 15. Interdiction de l’application rétroactive des lois	54	13
Article 16. Égalité devant la loi.....	55	13
Article 17. Droit au respect de la vie privée.....	56–60	14
Article 18. Liberté de pensée, de conscience et de religion	61–64	15
Article 19. Liberté d’expression.....	65–69	15
Article 20. Interdiction de la propagande en faveur de la guerre	70	16
Article 21. Droit de réunion pacifique	71–72	16
Article 22. Liberté d’association	73–74	17
Article 23. Droit à la vie de famille et droit de se marier.....	75–80	17
Article 24. Droits des enfants.....	81–90	19
Article 25. Droit de prendre part à la direction des affaires publiques.....	91–94	20
Article 26. Égale protection de la loi	95–110	21
Article 27. Minorités	111–115	23
Appendice		24

I. Introduction

1. Le présent rapport a été établi en application de l'article 40 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le «Pacte»), que le Malawi a ratifié le 22 décembre 1993. Il couvre la période allant de 1995 à 2011. Si le Pacte n'est pas directement applicable devant les tribunaux malawiens, ceux-ci se réfèrent souvent aux droits qu'il consacre.

2. Le rapport a été établi par un groupe de travail national présidé par un représentant du Ministère de la justice et des affaires constitutionnelles et composé de représentants du Ministère des affaires étrangères, du Cabinet du Président et du Conseil des ministres, des Ministères de l'information, de l'éducation, des terres et de la sécurité intérieure, de la Commission du droit, de la Commission des droits de l'homme et du Bureau de lutte contre la corruption. Les organisations de la société civile étaient elles aussi présentes au sein de ce groupe de travail, par l'intermédiaire des représentants du Comité consultatif sur les droits de l'homme et du Comité des affaires publiques.

3. Le Malawi renvoie le Comité des droits de l'homme à son document de base commun, dans lequel il trouvera une description détaillée de la structure démographique, sociale et économique du pays ainsi que de son ordre politique, constitutionnel et juridique. Le présent rapport contient des informations sur l'application par le Malawi des articles du Pacte.

II. Informations relatives à l'application des articles du Pacte

Article 1

Droit à l'autodétermination

4. Le Malawi est devenu un État souverain en accédant à l'indépendance en 1964, la République ayant été proclamée en 1966. La Constitution de 1994, en son article premier, reconnaît cette souveraineté assortie des droits et obligations consacrés par le droit des gens. En son article 13, elle cite au nombre des principes de la politique nationale celui d'un gouvernement qui s'exerce conformément à ce droit et à la primauté du droit et qui en appuie activement la promotion dans les affaires régionales et internationales. L'article 3 de la Constitution souligne l'intégrité territoriale du Malawi, qui a de tout temps respecté celle des autres États souverains. Lorsque ses frontières ont dû être précisées, il a coopéré avec ses voisins à la délimitation du territoire national des pays concernés.

5. Jusqu'alors un État à parti unique, le Malawi est devenu en 1993, moyennant un référendum, un État démocratique pluraliste, une transition qui atteste du droit des Malawiens de décider de leur destinée sur le plan politique. Depuis 1994, ceux-ci ont pu régulièrement participer à des élections présidentielles et parlementaires crédibles, libres et régulières pour choisir leurs dirigeants et leurs représentants. La Constitution issue de la transition opérée en 1993 a été officiellement adoptée en 1994 et provisoirement appliquée pendant un an avant de devenir effectivement applicable en tant que Constitution de la République. Elle crée un ordre constitutionnel fondé sur la nécessité d'un gouvernement ouvert, démocratique et transparent.

6. À cet effet, le Malawi a noué par l'entremise de son gouvernement régulièrement élu des relations diplomatiques, économiques, sociales, culturelles ou politiques avec d'autres pays et des entités telles que la Communauté de développement de l'Afrique australe, le Marché commun de l'Afrique orientale et australe, l'Union africaine, l'Organisation des Nations Unies,

la Banque mondiale et le Fonds monétaire international. Le Malawi a en outre poursuivi des politiques économiques proportionnées à ses besoins et aspirations en vue de son développement général, comme en témoigne l'adoption, entre autres, de la Constitution actuelle ainsi que de lois, politiques et stratégies telles que le Projet 2020, la Stratégie du Malawi pour la réduction de la pauvreté et la Stratégie du Malawi pour la croissance et le développement.

Article 2

Cadre constitutionnel de l'application du Pacte

7. L'article 4 de la Constitution dispose que celle-ci lie tous les organes du Gouvernement. Il garantit en outre à «tous les peuples du Malawi» l'égle protection de la Constitution et des lois adoptées conformément à celle-ci. Ce texte fondamental prévoit, en son article 11, paragraphe 2 c), que lorsqu'ils sont appelés à interpréter ses dispositions, les tribunaux malawiens doivent tenir compte des normes actuelles du droit international public et de la jurisprudence étrangère comparable. Pour autant qu'il ait été ratifié par une loi, tout accord international fait partie intégrante de la législation nationale. L'article 20 de la Constitution garantit l'égalité entre toutes les personnes et interdit la discrimination sous quelque forme que ce soit, chacun bénéficiant, quelle que soit la loi appliquée, d'une protection égale et effective contre toute discrimination fondée sur les motifs énumérés audit article. En vertu du paragraphe 2 de ce même article, le fait de perpétuer et de propager des pratiques discriminatoires peut entraîner des sanctions pénales.

8. Aux termes de l'article 211, paragraphe 1, de la Constitution, tout accord international ratifié par une loi fait partie intégrante de la législation nationale s'il en est ainsi disposé dans la loi portant ratification dudit accord. Les accords internationaux conclus avant l'entrée en vigueur de la Constitution font eux aussi partie intégrante de la législation nationale. Tel est le cas du Pacte, ratifié le 22 décembre 1993. Le Malawi étant un État dualiste, aucun instrument international ne peut être directement invoqué. La Constitution consacre toutefois en son chapitre IV des droits fondamentaux, qui traduisent largement les dispositions d'un grand nombre d'instruments internationaux de protection générale des droits de l'homme, dont le Pacte. En son article 10, la Constitution dispose que, dans l'interprétation de toute loi, elle doit être considérée comme l'arbitre décisif et la première source de droit. Les tribunaux et les autorités administratives tiennent compte des dispositions du Pacte dans l'application des lois, de façon à respecter le droit international et les obligations découlant du Pacte.

9. Dans l'affaire *Charles Kafantayeni and others* (affaire constitutionnelle n° 12 de 2005), la Haute Cour du Malawi a pris en considération dans sa décision le Pacte, qui est inscrit dans la Constitution. Dans l'affaire relative à l'adoption de CJ (une mineure) (appel relatif à une adoption n° 29 de 2009), la Cour d'appel suprême du Malawi a estimé que les accords internationaux et le droit international coutumier faisaient partie intégrante de la législation nationale, sous réserve de l'article 211 de la Constitution. Les tribunaux peuvent ainsi donner effet aux dispositions du Pacte dans la mesure où elles ne sont pas jugées contraires aux dispositions constitutionnelles.

10. La Constitution dispose que les trois pouvoirs de l'État et tous ses organes sont tenus de respecter et de défendre tous les droits et libertés qu'elle consacre (art. 15, par. 1). Elle prévoit des recours utiles dans les cas où des droits ont été bafoués ou que leur jouissance est menacée. Ces recours peuvent être exercés auprès des tribunaux, de la Commission des droits de l'homme, du Bureau du Médiateur et d'autres entités de l'État. L'article 41 de la Constitution, lu conjointement avec l'article 46, permet aux tribunaux ou aux organes constitutionnels concernés d'apporter un recours efficace lorsqu'un droit, quel qu'il soit, a été bafoué, ou même si la jouissance de ce droit est simplement menacée. Ces recours consistent, entre autres, à faire cesser la violation, à indemniser la victime et à la rétablir dans ses droits.

Article 3

Égalité des sexes

11. L'article 20 de la Constitution interdit toute discrimination et garantit l'égalité de toutes les personnes devant toutes les lois. L'article 24 définit expressément les droits de la femme, à laquelle il confère une protection de la loi intégrale et égale à celle dont bénéficie l'homme, dans des domaines tels que la capacité de passer des contrats, d'acquérir et de conserver des biens et d'obtenir et de conserver la garde d'enfants ou leur tutelle ainsi que d'acquérir la citoyenneté et la nationalité et de les garder. En outre, l'article 24 prévoit expressément l'adoption de dispositions législatives pour mettre fin aux coutumes et pratiques discriminatoires à l'égard des femmes en ce qui concerne des questions telles que la violence sexuelle et le harcèlement sexuel, la discrimination sur le lieu de travail et dans les affaires publiques et la privation de biens, en particulier de biens hérités.

12. L'article 13 de la Constitution, qui énonce les principes de la politique nationale, consacre l'égalité des sexes, de façon à garantir la pleine participation des femmes à toutes les sphères de la vie sociale du pays sur la base de l'égalité avec les hommes. Aux fins de l'application de ces dispositions constitutionnelles et de l'objectif 3 des objectifs du Millénaire pour le développement (Promouvoir l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes), le Malawi a pris plusieurs mesures législatives et administratives. En ce qui concerne la participation aux affaires publiques des femmes, il convient de signaler que celles-ci occupent au Malawi des fonctions publiques clefs telles que celles de vice-président, de secrétaire du Parlement, de médiateur, de procureur général et de président de la Commission électorale. En outre, le nombre de femmes au Parlement n'a cessé d'augmenter depuis 1994, passant de 10 (mandature parlementaire de 1994-1999) à 17 (1999 à 2004), puis à 24 (2004 à 2009), avant d'atteindre 43 à l'heure actuelle.

13. L'une des principales difficultés auxquelles se heurte le pays dans la réalisation de l'égalité des sexes réside dans l'élimination des coutumes et des pratiques culturelles dont pâtissent les femmes en ce qu'il s'agit du mariage, de la violence et de l'accaparement de biens. À cet effet, la législation nationale relative au mariage et au divorce a fait l'objet d'un examen complet, qui a abouti à un projet de loi en la matière. Une loi sur la prévention de la violence dans la famille a en outre été adoptée pour combattre la violence à l'égard des femmes.

Article 4

Dérogation aux droits consacrés par le Pacte en situation d'urgence

14. La Constitution prévoit expressément des cas dans lesquels certains droits et libertés peuvent faire l'objet de restrictions, de limitations ou de dérogations. En son article 44, elle autorise ainsi des restrictions ou limitations à l'exercice des droits, sous réserve que ces restrictions ou limitations soient prévues par la loi, aient un caractère raisonnable, soient admises par les normes internationales relatives aux droits de l'homme et se justifient dans le cadre d'une société ouverte et démocratique. La Constitution interdit par contre les restrictions ou limitations qui remettent en cause le contenu essentiel de la liberté ou du droit visé. Ainsi, elle exclut expressément en son article 44 toute restriction ou limitation des droits ou protections suivants: droit à la vie; interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; interdiction du génocide; interdiction de l'esclavage, de la traite des esclaves et des pratiques analogues à l'esclavage; interdiction de l'emprisonnement pour incapacité à s'acquitter d'obligations contractuelles; interdiction de la mise en cause rétroactive et de la condamnation rétroactive à des peines plus sévères; droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique et à l'égalité devant la loi; droit à la liberté de conscience, de conviction, de pensée et de religion ainsi qu'à la liberté de l'enseignement; et droit à l'*habeas corpus*.

15. En son article 45, la Constitution autorise, comme le permet le Pacte, des dérogations à des droits dans le cas où l'état d'urgence a été déclaré conformément à ses dispositions. Le Président ne peut déclarer l'état d'urgence que dans des circonstances exceptionnelles expressément prévues par la Constitution; il faut notamment que les conditions suivantes soient réunies: la Commission de la défense et de la sécurité de l'Assemblée nationale doit avoir donné son approbation, il doit y avoir guerre ou menace de guerre, guerre civile ou catastrophe naturelle de grande envergure, la mesure doit viser le lieu précis où se situe l'urgence, et la déclaration d'état d'urgence doit faire l'objet d'une annonce publique. Les dérogations aux droits sous l'état d'urgence ne sont en outre permises que si elles ne sont pas contraires aux obligations du Malawi au regard du droit international.

16. Après avoir énuméré un certain nombre de droits auxquels il ne peut être dérogé, même sous l'état d'urgence, la Constitution, en son article 45, paragraphe 7, dispose que le droit d'être présenté à un juge sans délai et le droit de ne pas être détenu sans jugement sont tous deux susceptibles de dérogations, tout comme la liberté d'expression, la liberté d'information, la liberté de circulation et la liberté de réunion ainsi que le droit de ne pas être détenu au motif de ses opinions politiques ou autres. Ces dérogations doivent toutefois être conformes aux obligations qui incombent au Malawi en vertu du droit international. En outre, l'application de toutes les mesures dérogatoires, telles que la détention de suspects sans jugement, peut être contestée devant la Haute Cour.

Article 5

Limitation des droits consacrés par le Pacte

17. La Constitution prévoit expressément des cas dans lesquels des droits et des libertés peuvent faire l'objet de restrictions, de limitations ou de dérogations. En son article 44, elle autorise ainsi des restrictions ou limitations de droits, sous réserve que ces restrictions ou limitations soient prévues par la loi, aient un caractère raisonnable, soient admises par les normes internationales relatives aux droits de l'homme et se justifient dans le cadre d'une société ouverte et démocratique. La Constitution interdit par contre les restrictions ou limitations qui remettent en cause le contenu essentiel de la liberté ou du droit visé.

Article 6

Droit à la vie

18. La Constitution, en son article 16, paragraphe 1, consacre le droit à la vie et dispose que nul ne peut en être arbitrairement privé. Le Malawi maintient la peine de mort, considérant que l'exécution de cette peine, lorsqu'elle est imposée par un tribunal compétent, ne constitue pas une privation arbitraire de la vie. La majorité de la population malawienne n'est pas favorable à l'abolition de la peine de mort ainsi conçue; le pays maintient donc cette peine et n'a pas, dans l'immédiat, l'intention ni le projet de ratifier le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte. Conformément à l'article 8 de la Constitution, le législateur, lorsqu'il adopte des lois, doit se faire l'écho des intérêts de tous les Malawiens et faire progresser les valeurs explicitement ou implicitement énoncées dans la Constitution. Le Malawi continuera d'écouter son peuple sur la question de la peine de mort.

19. Suite à l'affaire *Francis Kafantayeni and others* (affaire constitutionnelle n° 12 de 2005), le meurtre n'est plus obligatoirement puni de la peine capitale. L'article 210 du Code pénal, qui exigeait la condamnation à mort de tout meurtrier, a été modifié en 2010. Les juges jouissent du pouvoir discrétionnaire de condamner à mort ou à la réclusion à perpétuité les personnes reconnues coupables de meurtre, ou d'autres crimes passibles de la peine capitale tels que la trahison. Toutefois, une telle condamnation ne peut être prononcée que par la Haute Cour.

20. Toute forme de privation arbitraire de la vie, quel qu'en soit l'auteur, y compris s'il s'agit d'agents des forces de l'ordre, est inacceptable au Malawi. Les policiers soupçonnés d'un tel acte sont poursuivis comme le serait tout autre suspect. Il y a ainsi des affaires où des policiers ont été jugés pour privation arbitraire de la vie. Dans l'affaire *Republic v. Windson Matumba* (affaire pénale n° 14 de 2007), par exemple, le policier qui avait abattu le colonel Dzineso, un officier de l'armée qu'il aurait pris pour un suspect recherché, a été reconnu coupable d'homicide involontaire et condamné à une peine de douze ans d'emprisonnement. Dans l'affaire *Republic v. Joshua Cheuka and three others* (affaire pénale n° 73 de 2008), des policiers ont été reconnus coupables d'homicide involontaire pour avoir abattu des vendeurs de charbon. Dans l'affaire concernant Fanikizo Phiri, un étudiant abattu par un policier au cours d'une manifestation estudiantine, la famille du défunt a été indemnisée.

21. Le Gouvernement est résolu à garantir la pleine protection de l'inviolabilité de la vie. De nombreuses difficultés doivent toutefois encore être surmontées. Le 20 juillet 2011, des manifestations convoquées par des organisations de la société civile dans tout le pays se sont en effet soldées par des morts violentes et des pillages et destructions de biens généralisés. À la suite de ces événements, le Gouvernement a institué une Commission d'enquête, qui a débuté ses travaux fin 2011 mais doit encore rendre ses conclusions. Selon un rapport préliminaire de la Commission des droits de l'homme, 19 personnes sont mortes dans le pays lors des manifestations du 20 juillet 2011 et de très nombreux biens ont été détruits. Il y a lieu d'espérer que les conclusions de la Commission d'enquête et le rapport final de la Commission des droits de l'homme donneront lieu à l'ouverture d'une enquête complète sur ces morts et à l'exercice de poursuites contre tous ceux qui ont violé le droit à la vie.

22. En 2011, Robert Chasowa, étudiant à la faculté de polytechnique de l'Université du Malawi à Blantyre, a été retrouvé sans vie dans des circonstances mystérieuses. L'affaire a été confiée à un *coroner* pour recherche des causes de la mort. La Commission des droits de l'homme a aidé la famille du défunt à obtenir du tribunal de première instance de Blantyre l'ouverture d'une information judiciaire publique. Les deux procédures étaient encore en cours au moment de l'établissement du présent rapport.

23. Fin janvier 2012, Edson Msiska, étudiant à la faculté des ressources naturelles de Lilongwe, est mort alors qu'il se trouvait en garde à vue à Mzuzu. Une enquête interne ouverte par l'Inspecteur général de la police a conclu qu'il avait été battu à mort par des policiers. Une enquête complète a été ordonnée pour que les auteurs puissent être traduits en justice.

Article 7

Interdiction de la torture

24. L'article 19 de la Constitution garantit à toute personne l'inviolabilité de sa dignité. Il dispose que nul ne peut être soumis à la torture ou à une forme quelconque de peine ou traitement cruel, inhumain ou dégradant. Conformément à l'article 45, l'exercice de ce droit ne peut être suspendu. Dans le même esprit, l'article 45 interdit l'administration de châtiments corporels dans le cadre de toutes les procédures judiciaires devant les organes de l'État. De ce fait, avant même que la Constitution ne soit modifiée en 2010, les tribunaux avaient cessé depuis longtemps de prononcer des condamnations à des châtiments corporels.

25. Les principales victimes de torture et de traitements inhumains ou dégradants sont les personnes placées sous la garde de la police ou de l'administration pénitentiaire, et cela s'explique principalement par les mauvaises conditions de détention dans ces centres. Pour lutter contre ces violations, plusieurs mécanismes de surveillance ont été mis en place. Tout d'abord, la Commission indépendante des plaintes a été établie pour enquêter sur les

brutalités et les décès qui se produisent dans les locaux de la police ou qui sont imputés à des policiers. De plus, chaque commissariat s'est doté d'une équipe d'inspecteurs non professionnels, composée de gens du quartier qui ont pour mission de contrôler les conditions de détention. Enfin, les institutions existantes, telles que l'Inspection des prisons et la Commission des droits de l'homme, sont chargées d'enquêter sur les violations commises dans les postes de police et les prisons.

26. Le Malawi a ratifié la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants le 11 juin 1996. Bien que la Convention n'ait pas encore été transposée dans le droit national, le fait que la torture soit désormais interdite par la Constitution, que la loi relative à la police ait été modifiée de façon à instaurer la Commission indépendante des plaintes et que d'autres importantes mesures aient été prises pour mettre un terme à la culture de la torture et des traitements inhumains montre que le pays a la volonté d'intégrer la Convention dans sa législation nationale. Dans le cadre de l'Examen périodique universel, le Malawi a déclaré qu'il comptait ratifier le Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture.

27. La plupart des allégations de torture et de traitements cruels, inhumains ou dégradants mettent en cause des policiers et le personnel pénitentiaire, les victimes étant des personnes placées en garde à vue ou en détention. La Commission indépendante des plaintes est chargée d'enquêter sur les cas de suspects brutalisés ou décédés en garde à vue. Elle n'a pas encore été mise en place, mais des mécanismes internes sont déjà utilisés pour enquêter sur des informations faisant état de violations des droits par la police. En janvier 2012, un suspect nommé Edson Msiska est décédé en garde à vue à Mzuzu après avoir été, semble-t-il, battu et torturé par des policiers. Une enquête interne a révélé qu'il avait effectivement été torturé, et les responsables seront dûment poursuivis en justice.

28. En ce qui concerne les conditions de détention, la Haute Cour du Malawi a rendu en 2008, dans l'affaire *Gable Masangano v. Attorney General* (affaire constitutionnelle n° 15, 2007), un jugement dans lequel elle a prié le Gouvernement d'améliorer les conditions carcérales de façon à les rendre conformes aux dispositions de la Constitution et aux normes internationales, dans un délai de dix-huit mois. Il s'agissait principalement d'améliorer la qualité des repas servis aux prisonniers et de lutter contre la surpopulation carcérale. Depuis que la Haute Cour a émis ce jugement, différentes mesures ont été prises pour que les prisonniers ne soient pas incarcérés dans des conditions inhumaines ou cruelles. Il est ainsi prévu de construire des établissements pénitentiaires mieux adaptés en remplacement des anciennes prisons délabrées, d'améliorer la qualité des repas et de promouvoir le recours aux mesures non privatives de liberté, comme les mesures de déjudiciarisation et les peines de travaux d'intérêt général, afin de lutter contre la surpopulation carcérale. De plus, un projet de nouvelle loi sur les prisons devrait être adopté prochainement pour remplacer celle actuellement en vigueur, qui est obsolète et non conforme aux dispositions de la Constitution.

29. En dépit de ce cadre constitutionnel et législatif solide, des difficultés demeurent. Tout d'abord, la torture n'a pas été érigée en infraction; les auteurs présumés d'actes de cette nature ne peuvent donc être accusés que de coups et blessures ou lésions corporelles graves. De plus, aucun mécanisme adapté ne permet de signaler les actes de torture commis par des policiers ou par le personnel pénitentiaire. On espère que la Commission indépendante des plaintes mettra en place, à cet effet, un mécanisme plus visible et plus efficace. Le renforcement de l'Inspection des prisons, prévu dans le projet de loi sur les prisons, contribuera à améliorer les activités de supervision et de contrôle de cet organisme.

Article 8

Interdiction de l'esclavage

30. L'esclavage, la servitude et le travail forcé sont interdits par l'article 27 de la Constitution. L'article 44 prévoit expressément que cette interdiction ne souffre aucune dérogation. La même règle figure aussi dans la législation relative à l'emploi, qui interdit le travail forcé et règlemente les conditions d'emploi. Pour prévenir l'exploitation des personnes, l'article 31 de la Constitution énonce les droits des travailleurs, notamment le droit de bénéficier de conditions de travail sûres et équitables, de recevoir une juste rémunération et de percevoir un salaire égal pour un travail d'égale valeur sans aucune distinction ni discrimination.

31. Bien que l'esclavage sous sa forme traditionnelle ait été aboli, le Malawi, comme d'autres États partageant les mêmes vues, a pris conscience de l'existence de nouvelles pratiques et tendances que l'on peut qualifier d'esclavage moderne. Constatant l'émergence d'une «traite des personnes», le Malawi a revu son cadre législatif et politique en vue d'élaborer une législation sur ce sujet. En 2005, il a ratifié le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants. La Commission du droit, à l'origine de cette initiative, a noté avec inquiétude l'ampleur du phénomène de la traite au Malawi, qui est à la fois un pays d'origine, de transit et de destination de personnes victimes de cette pratique.

32. En 2011, le processus d'élaboration d'une législation relative à la traite s'est achevé avec la publication du rapport de la Commission du droit sur cette question. L'un des points forts de la loi proposée est son champ d'application, qui couvrira les infractions commises au Malawi, mais aussi celles commises par un citoyen ou un résident du Malawi et celles dont la victime est un Malawien. La loi proposée s'appliquera également aux infractions commises en dehors du Malawi mais dont les effets se produisent au Malawi.

33. Les dispositions proposées érigent aussi en infraction la traite des personnes et des enfants, ainsi que ses formes aggravées, et prévoient des méthodes d'enquête et des procédures judiciaires propres à ces infractions, qui tiennent compte des victimes. Elles prévoient la création d'un conseil de la traite des personnes, chargé de la gestion du droit, et d'un fonds de lutte contre la traite, qui sera utilisé en priorité pour financer les mesures de prévention, de prise en charge et de protection. La loi proposée prévoit également la création de mécanismes de prise en charge et de protection des victimes qui incluent la protection des témoins, ainsi que des mesures pour restreindre certaines interventions des médias, exempter de poursuites les victimes qui seraient en infraction vis-à-vis de la législation sur l'immigration, et assurer un hébergement en foyer lorsque cela est nécessaire.

34. La Commission a également fait des recommandations tendant à modifier d'autres textes de loi contenant des dispositions liées à la traite des personnes.

Article 9

Droit à la liberté

35. L'article 42 de la Constitution énonce un ensemble de droits en matière de procès équitable qui s'appliquent aux suspects dès l'arrestation et pendant la détention. La loi exige ainsi que dès son arrestation, le suspect soit informé des motifs de son arrestation et de son droit de garder le silence. Elle prévoit aussi qu'un suspect doit être présenté devant un tribunal dans les quarante-huit heures qui suivent son arrestation afin d'être inculpé ou informé des raisons de son maintien en détention. Si un suspect n'a pas été présenté devant un tribunal dans le délai de quarante-huit heures, sa détention devient illégale.

Une personne arrêtée a le droit de le demander à être libérée sous caution. La mise en liberté sous caution est réglementée par la loi sur les directives y relatives et différentes décisions judiciaires ont établi des principes qui permettent de guider les tribunaux lorsque ceux-ci sont appelés à statuer sur une demande de mise en liberté sous caution. Tout suspect a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable. Tout suspect qui a été détenu illégalement peut engager une action en justice en vue d'obtenir réparation pour détention arbitraire.

36. Bien que les dispositions juridiques relatives au traitement des suspects soient claires, des difficultés se sont toujours posées dans la réalisation des droits énoncés. Tout d'abord, les suspects ne sont pas toujours présentés devant un tribunal dans le délai requis de quarante-huit heures. De plus, le système de justice pénale est si saturé que les procédures, en particulier dans le cas d'infractions graves, comme les homicides, sont lentes. En outre, la justice pénale dans son ensemble manque de moyens. Des mesures correctives ont été prises pour surmonter certaines de ces difficultés, notamment la modification du Code de procédure pénale et d'administration de la preuve qui limite le délai de détention avant jugement afin d'empêcher la détention prolongée des suspects. Le Gouvernement participe à présent au financement des affaires d'homicide, qui étaient auparavant financées par les partenaires en matière de coopération. Il a pris l'initiative d'affecter des fonds non seulement à la Direction du ministère public, mais également à l'appareil judiciaire et au Département de l'aide juridictionnelle. Cette démarche vise à réduire le nombre d'affaires d'homicide en souffrance et le nombre de personnes en détention provisoire. La nouvelle loi sur l'aide juridictionnelle porte création du Bureau de l'aide juridictionnelle qui permettra d'assurer une représentation en justice à un plus grand nombre de suspects.

Article 10

Traitement des personnes privées de liberté

37. L'article 42 de la Constitution du Malawi dispose que les personnes privées de liberté doivent être traitées avec le respect de leur dignité et avec humanité. Bien que la loi relative aux prisons établisse clairement une distinction entre les prisonniers déjà condamnés et ceux qui ne le sont pas, la séparation des uns et des autres n'est pas toujours faite en raison du manque de place. L'article 42 prévoit aussi que les enfants doivent être séparés des adultes et traités avec le respect de leur dignité et de leur intégrité.

38. En outre, la loi de 2010 relative à la prise en charge, à la protection et à la justice des mineurs prévoit que les enfants ne doivent être placés en garde à vue que dans des circonstances exceptionnelles. Deux écoles de redressement pour garçons permettent de préparer les enfants à se réinsérer dans la société après leur libération. Toutefois, ces deux écoles ne suffisent pas, et il est nécessaire de mettre en place des établissements similaires pour les filles.

Article 11

Interdiction de sanctionner l'incapacité à respecter des obligations contractuelles

39. La Constitution consacre expressément la dignité humaine et les libertés individuelles. En particulier, le paragraphe 6 de l'article 19 consacre le droit de chacun à la liberté et à la sécurité de sa personne qui comprend le droit de ne pas être emprisonné pour l'incapacité à exécuter des obligations contractuelles.

40. Bien que la loi soit claire, la police a parfois arrêté des personnes pour leur incapacité à s'acquitter de leurs dettes.

Article 12

Droit de circuler librement

41. L'article 39 de la Constitution consacre le droit de circuler librement et de choisir sa résidence. Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence sur le territoire du Malawi. De plus, toute personne a le droit de quitter le Malawi et d'y retourner. Ces droits ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui. Ainsi, les examens réalisés lors de l'entrée sur le territoire pour des raisons sanitaires, par exemple en cas d'incident épidémique, entrent dans le cadre de la loi sur l'immigration (chap. 15:03), de la loi sur les réfugiés (chap. 15:04) et de la loi sur la santé publique (chap. 34:01) du Malawi. En outre, si des restrictions sont exercées, elles le sont dans le respect des autres droits tels que le droit à la non-discrimination. Le camp de réfugiés de Dzaleka, géré par le Ministère de l'intérieur et de la sécurité interne, est spécialement conçu pour accueillir les réfugiés au Malawi. Néanmoins, ces personnes peuvent se rendre dans d'autres zones du Malawi et retourner ensuite au camp de Dzaleka.

Article 13

Étrangers

42. Conformément à l'article 39 susmentionné et aux dispositions constitutionnelles relatives à la non-discrimination, le Gouvernement a mis en place des mécanismes qui contribuent à atteindre les objectifs fixés à l'article 13. La loi sur les réfugiés (chap. 15:04 de la législation du Malawi) porte création d'un comité pour les réfugiés qui collabore avec le Département de la préparation en prévision des catastrophes et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. En outre, il existe une procédure à suivre avant d'expulser un étranger du Malawi. La loi permet en particulier aux personnes sollicitant le statut de réfugié d'entrer au Malawi et d'y séjourner pendant que le comité traite leur demande. Elle leur permet aussi de demander le droit de passage pour aller dans le pays où elles souhaitent demander l'asile en tant que réfugiés. Plus important encore, la loi permet aux personnes qui entrent illégalement au Malawi pour demander l'asile en tant que réfugiés de se présenter devant un agent compétent dans les vingt-quatre heures qui suivent leur entrée sur le territoire ou dans le délai que l'agent compétent juge acceptable compte tenu des circonstances. La loi garantit que ces personnes ne seront pas détenues, emprisonnées, interdites d'entrée ou sanctionnées d'une autre manière au seul motif de leur entrée ou de leur présence illégale au Malawi, tant que le comité n'a pas examiné leur demande de statut de réfugié et pris une décision à ce sujet.

43. Toute personne dont la demande d'asile a été rejetée est traitée humainement, dans le respect des normes internationales.

44. En résumé, les demandeurs d'asile peuvent entrer au Malawi et y séjourner, pendant que le comité traite leur demande, mais aussi après que celle-ci a été rejetée. La loi permet aussi aux réfugiés de solliciter le droit de passage pour aller dans le pays où ils souhaitent demander l'asile. La législation du Malawi permet surtout aux personnes qui entrent illégalement au Malawi pour demander l'asile en tant que réfugiés de se présenter devant un agent compétent dans les vingt-quatre heures qui suivent leur entrée sur le territoire ou dans le délai que l'agent compétent juge acceptable compte tenu des circonstances. Le Malawi veille aussi à ce que ces personnes ne soient pas détenues, emprisonnées, interdites d'entrée ou sanctionnées d'une autre manière au seul motif de leur entrée ou de leur présence illégale au Malawi, tant que le Comité n'a pas examiné leur demande de statut de réfugié et pris une décision à ce sujet. Ces règles sont conformes aux dispositions de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés (ci-après «la Convention de 1951»), qui interdit de sanctionner l'entrée illégale sur le territoire.

45. Concernant les réfugiés, le Malawi a adhéré à la Convention de 1951 ainsi qu'à son Protocole de 1967 le 10 décembre 1989. Le 4 novembre 1987, il a ratifié la Convention de 1969 de l'Organisation de l'unité africaine (OUA) régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique. Les définitions de la condition de réfugié contenues dans la Convention de 1951 et dans la Convention de 1969 de l'OUA ont été incorporées dans la loi nationale de 1989 sur les réfugiés. Le 7 octobre 2009, le Malawi a ratifié la Convention de 1954 relative au statut des apatrides. Il doit encore adhérer à la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Il a formulé des réserves aux articles 2, 7, 13, 15, 19, 22, 24, 28 et 34 de la Convention de 1951 relative au statut des réfugiés.

Article 14

Administration équitable de la justice

46. Le Malawi garantit l'égalité devant la loi. Le paragraphe 1) de l'article 44 de la Constitution interdit toute dérogation, restriction ou limitation au droit à l'égalité devant la loi et à la reconnaissance de sa personnalité juridique. De plus, l'article 42 de la Constitution protège les droits des personnes détenues. Il prévoit que tout détenu a le droit: a) d'être rapidement informé des motifs de sa détention dans une langue qu'il comprend; b) d'être détenu dans des conditions respectueuses de sa dignité humaine, en bénéficiant au moins de supports de lecture et d'écriture, de repas convenables et de soins médicaux aux frais de l'État, d'être rapidement informé de ses droits, de consulter en privé, si cela sert les intérêts de la justice, un avocat mis à disposition par l'État, de communiquer avec ses proches, de recevoir des visites, par exemple de son conjoint, d'un médecin, ou d'un guide spirituel de son choix, de contester la légalité de sa détention en personne ou par l'intermédiaire de son avocat et d'être remis en liberté s'il est détenu illégalement.

47. Conformément à ces principes, dans l'affaire *Gable Masangano v. Attorney General and Others* (affaire constitutionnelle n° 15 de 2007), la Haute Cour a confirmé que le Gouvernement avait l'obligation de respecter ses engagements découlant de la Constitution. En application de cette décision, le Gouvernement a mis sur pied des projets tels que la construction, dans le nord du pays, de la prison modèle de Mzimba. Les droits des détenus sont réalisés progressivement et le Gouvernement déploie tous les efforts possibles en ce sens, en tenant compte des incidences budgétaires.

48. Le Gouvernement met gratuitement un interprète à disposition des accusés ou suspects. De plus, le droit de garder le silence est consacré par la Constitution, au sous-paragraphe iii) de l'alinéa f) du paragraphe 2) de l'article 42. Dans l'affaire *The Republic v. Lucius Chicco Banda* (recours pénal n° 1 de 2007), la Cour suprême d'appel du Malawi a considéré que le droit de garder le silence demeurait un des droits spéciaux accordés aux accusés pendant l'interrogatoire ou l'audience.

49. Le droit de garder le silence peut souffrir une exception lorsque la charge de la preuve est renversée. L'alinéa a) de l'article 32 de la loi sur les pratiques de corruption donne un exemple de cette possibilité. Cette disposition prévoit que les fonctionnaires doivent rendre compte de leurs ressources financières lorsque celles-ci sont considérées comme beaucoup plus élevées que leurs sources connues de revenus. Si l'explication qu'ils fournissent n'est pas satisfaisante, ils peuvent être condamnés. Les dispositions telles que celles de l'article 32 sont approuvées au niveau international. L'enrichissement illicite est expressément considéré comme un acte de corruption dans l'article 20 de la Convention des Nations Unies contre la corruption, dans l'article 8 de la Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption et dans l'article 9 de la Convention interaméricaine contre la corruption.

50. Dans ces conventions, il est demandé instamment aux États parties d'adopter une législation incriminant l'enrichissement illicite. À cet égard, il est universellement admis que le renversement du fardeau de la preuve dans la lutte contre l'enrichissement illicite est conforme aux normes en matière de droits de l'homme. L'article 32 de la loi sur les pratiques de corruption est donc conforme aux normes internationales.

51. Conformément au principe du respect du bien-être et de l'intérêt supérieur de l'enfant, consacré dans la Constitution, et à la décision de la Cour constitutionnelle dans l'affaire *Evanche Moyo v. Attorney General* (affaire constitutionnelle n° 12 de 2007), selon laquelle le traitement des mineurs doit être conforme aux obligations qui incombent au Malawi en vertu de la Convention relative aux droits de l'enfant, le Gouvernement malawien a adopté la loi relative à la prise en charge et à la protection des enfants et à la justice des mineurs, (loi n° 22 de 2010), dont l'objet est la promotion de la réinsertion de l'enfant au moyen de la prise en charge, de la protection et de la justice.

52. La loi n° 16 de 2009 portant modification du Code de procédure pénale et d'administration de la preuve, récemment adoptée, prévoit qu'un recours peut être formé après une condamnation, dispose qu'une personne ne peut être jugée deux fois pour la même infraction (pour laquelle elle a déjà été acquittée ou condamnée), et institue une procédure pour remédier aux cas d'erreur judiciaire. Un principe bien établi veut que les preuves obtenues par la contrainte ou par la torture soient contraires à l'alinéa c du paragraphe 2) de l'article 42 de la Constitution. Seuls les aveux faits librement et volontairement sont recevables comme preuves devant les juridictions du Malawi. Ce principe a même été défendu par la Haute Cour du Malawi dans les affaires *Republic v. Chizumila* (recours en appel n° 316 de 1994) et *Republic v. Chinthiti* (affaire pénale n° 17 de 1997). Cette dernière affaire, non publiée, est longuement examinée dans l'affaire *Palitu and Others v. the Republic* (affaire pénale n° 30 de 2001).

53. Concernant le pouvoir judiciaire, le Comité est invité à se reporter au document de base commun du Malawi. Les médias ont accès aux procédures judiciaires au Malawi, mais cet accès est soumis aux restrictions normales et acceptables qui sont nécessaires pour garantir le droit à un procès équitable. S'agissant de l'accès à l'aide juridictionnelle, le Comité est également invité à se reporter aux informations fournies à ce sujet dans le document de base et de noter que cette aide gratuite n'est fournie qu'aux personnes passibles de la peine de mort, en raison des difficultés de moyens.

Article 15

Interdiction de l'application rétroactive des lois

54. L'application rétroactive d'une loi n'est pas permise dans l'ordre juridique interne. En conséquence, nul ne peut être poursuivi pour des faits qui ne constituaient pas une infraction pénale au regard du droit national ou international au moment où ils ont été commis.

Article 16

Égalité devant la loi

55. En son article 44 1) g), la Constitution interdit toute dérogation, restriction ou limitation au droit à l'égalité devant la loi et à la reconnaissance de la personnalité juridique. En son article 15, elle confère la personnalité juridique aux personnes physiques et aux personnes morales pour tout ce qui touche à la protection et à l'exercice des droits de l'homme. Par conséquent, en cas de violation ou de menace de violation à l'un quelconque de leurs droits et libertés, les personnes physiques comme les personnes morales peuvent, conformément aux articles 41 et 46, demander réparation en application de la loi, en s'adressant aux tribunaux, à la Commission des droits de l'homme, au Médiateur ou à toute autre autorité judiciaire compétente.

Article 17

Droit au respect de la vie privée

56. Les autorités du Malawi respectent pleinement la vie privée. Le droit au respect de la vie privée est consacré à l'article 21 de la Constitution, qui dispose que chacun a droit à ce que ses biens privés ne soient ni fouillés ni saisis et à ce que ses communications privées, y compris les courriers électroniques et toutes formes de télécommunications, ne fassent pas l'objet d'interceptions. De plus, dans l'affaire *The State and Director of Public Prosecutions, Lilongwe Chief Resident Magistrate and Inspector General of Police Ex-parte Right Honourable Dr Cassim Chilumpha* (affaire constitutionnelle n° 5 de 2006), la Cour constitutionnelle a estimé que l'obligation de garantir et de protéger le droit au respect de la vie privée s'appliquait aussi à l'État. Dans cette affaire, le demandeur avait fait l'objet d'écoutes à son insu et sans son autorisation, et la Cour, estimant qu'il y avait eu atteinte à sa vie privée, a condamné l'État à lui verser une indemnisation.

57. Le droit au respect de la vie privée peut faire l'objet de limitations, en particulier en cas de perquisition par les services de police. La règle générale demeure que toute perquisition nécessite un mandat. Une exception est toutefois prévue à l'article 35 de la loi relative à la police, qui autorise les policiers à intervenir sans mandat dans certaines circonstances bien précises. En application de cette disposition, seul un policier du grade d'inspecteur adjoint au moins est habilité à procéder à une fouille en l'absence de mandat. Les autorités sont conscientes qu'une telle disposition restreint l'exercice du droit au respect de la vie privée tel qu'il est consacré par la Constitution et ont donc examiné soigneusement la question de savoir si elle était conforme à l'article 44 de la Constitution. Elles ont conclu que le droit au respect de la vie privée pouvait être limité dans certaines circonstances et ont défini des mesures rigoureuses dans le cadre desquelles les restrictions ou limitations peuvent être imposées.

58. L'article 35 ne peut être appliqué que sous réserve des conditions suivantes: il doit exister des raisons raisonnables de croire que l'on peut trouver dans l'endroit à perquisitionner un ou plusieurs éléments nécessaires à une enquête concernant une infraction; lesdits éléments ne pourraient être obtenus si l'on attendait trop longtemps; le policier qui sollicite la perquisition doit motiver par écrit sa demande en précisant ce qu'il recherche, et en envoyer une copie au plus proche magistrat compétent pour connaître de l'infraction en cause et au propriétaire ou à l'occupant de l'endroit à perquisitionner; l'occupant ou le propriétaire de l'endroit à perquisitionner, ou son représentant, doit être présent pendant la perquisition; et les policiers doivent conduire la perquisition avec humanité et en évitant autant que possible d'endommager ou de détruire les biens et d'humilier ou d'embarrasser les personnes.

59. Lorsqu'elles ont promulgué ce texte, les autorités étaient convaincues que les garanties prévues protégeraient de manière adéquate les individus contre toute immixtion arbitraire dans leur vie privée.

60. Cependant, certains membres et représentants de la société civile ont, depuis, exprimé des préoccupations concernant la portée de cette disposition et les implications de sa mise en œuvre; c'est pourquoi le Gouvernement a renvoyé ladite disposition à la Commission du droit pour qu'elle soit réexaminée à la lumière des questions soulevées.

Article 18

Liberté de pensée, de conscience et de religion

61. Dans son article 33, la Constitution consacre le droit de toute personne à la liberté de conscience, de religion, de conviction et de pensée, ainsi qu'à la liberté de l'enseignement. Considérant que l'exercice d'autres droits, tels que le droit à l'éducation ou à la santé, peut parfois être entravé par la liberté de conscience, le Gouvernement a pris des mesures raisonnables pour sensibiliser les parents à la nécessité de protéger les enfants et de ne pas porter atteinte à leur droit à l'éducation et à la santé au nom de la protection de leur liberté de conscience. Il ne peut être dérogé aux libertés garanties à l'article 33 au titre de l'article 44 de la Constitution. La manifestation de ces libertés est toutefois soumise à des réglementations afin de préserver la santé, la sécurité et l'ordre publics. Par exemple, des mesures ont été prises contre les sectes religieuses qui s'opposaient à la vaccination des enfants car il y avait dans certaines communautés un risque sanitaire.

62. Le problème n'est toutefois pas résolu car certains groupes religieux continuent de s'opposer à la vaccination de leurs enfants. Tel était le cas des défendeurs dans l'affaire *The Republic v. Jamison Ofesi and 10 Others* (affaire pénale n° 64 de 2010, décision non publiée), des parents qui avaient refusé de vacciner leurs enfants contre la rougeole en pleine épidémie, estimant que cela allait à l'encontre de leurs convictions religieuses. Ils ont été condamnés à payer une amende pour manquement à l'obligation de pourvoir aux besoins essentiels de leurs enfants.

63. On recense un grand nombre de religions et confessions au Malawi. Le Comité pourra à cet égard se référer aux caractéristiques religieuses de la population présentées dans le document de base commun. Les groupes religieux sont enregistrés essentiellement en application de la loi sur l'enregistrement des administrateurs (*Trustees*). Il existe en outre plusieurs organisations faïtières, telles que le Conseil des Églises du Malawi, l'Association évangélique du Malawi ou l'Association musulmane du Malawi.

64. En 2011, l'Université du Malawi a été divisée par un différend sur la liberté de l'enseignement: des maîtres de conférences ont estimé que leur droit d'exercer librement cette liberté était menacé par le fait que l'un d'entre eux avait été convoqué pour interrogatoire par l'inspecteur général de la police. Ce problème a été résolu depuis grâce aux assurances données par la présidence en matière de liberté de l'enseignement.

Article 19

Liberté d'expression

65. L'article 34 de la Constitution dispose que toute personne a droit à la liberté d'opinion, y compris le droit de ne pas être inquiétée pour ses opinions et le droit de rechercher, de recevoir et de répandre des opinions. De plus, aux termes de l'article 35 de la Constitution, le droit à la liberté d'expression est garanti à tous. L'accès à l'information est un droit consacré par l'article 37 de la Constitution, qui énonce que toute personne a le droit d'accéder à toutes les informations détenues par l'État ou par l'un quelconque de ses organes à tous les niveaux de gouvernement dès lors que ces informations sont nécessaires à l'exercice de ses droits, sauf disposition contraire dans les textes de loi. Il y a donc lieu de réaffirmer ici que le Gouvernement malawien garantit le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions, le droit à la liberté d'expression et le droit de recevoir et de solliciter des informations. En vertu d'autres dispositions contenues notamment dans le droit pénal, l'exercice de ces droits implique toutefois des obligations et des responsabilités particulières.

66. Le Malawi a une presse florissante, tant écrite qu'électronique. Les médias électroniques sont régis par la loi sur les communications (chap. 68:01 du recueil des lois du Malawi), qui porte création de l'Autorité malawienne de régulation des communications (MACRA). C'est cette institution qui est chargée de l'octroi des licences aux stations de radio. Au moment de la rédaction du présent rapport, on dénombrait un total de 25 stations de radio au Malawi. La Malawi Broadcasting Corporation est l'entreprise publique de radiodiffusion, qui fournit à la fois des services de radio et de télévision. Fonctionnant grâce à l'argent des contribuables, les chaînes et stations qu'elle regroupe sont censées assurer une couverture équitable. Le principal problème qui se pose est que, depuis 1994, les radiodiffuseurs publics sont perçus comme plus complaisants à l'égard du parti au pouvoir, en particulier en période électorale.

67. Lors des manifestations du 20 juillet 2011 qui sont évoquées dans le document de base commun, la MACRA a prononcé des interdictions d'émettre contre plusieurs stations de radio privées parce qu'elle estimait que leurs émissions en direct attisaient la violence à travers le pays. La MACRA peut retirer une licence, mais une telle mesure peut toujours être contestée en justice. Dans l'affaire *The State and MACRA ex-parte Joy Radio Limited* (affaire civile n° 143 de 2008), sa décision de retirer la licence dont bénéficiait la station Joy Radio a ainsi été annulée par la Haute Cour.

68. La presse écrite est régie entre autres par l'article 46 du Code pénal, en application duquel le Ministre peut engager un processus de retrait de licence contre une publication qui ne se conforme pas aux obligations et responsabilités établies. Il est à noter que le pouvoir ainsi accordé au Ministre n'est pas un pouvoir absolu: il peut, s'il est exercé de manière déraisonnable, être soumis au contrôle judiciaire de la Haute Cour. L'article 46 a suscité des controverses, tant à l'échelle nationale que sur la scène internationale. Localement, le texte a fait l'objet d'une requête en inconstitutionnalité. Sur le plan international, le Malawi a reçu une demande d'éclaircissements du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression.

69. Le Comité pourra se référer à la réponse exhaustive qui a été adressée au Rapporteur spécial, jointe dans l'appendice au présent document. Il est en outre à noter que l'article 46 du Code pénal a été soumis à la Commission du droit pour réexamen.

Article 20

Interdiction de la propagande en faveur de la guerre

70. Le génocide est interdit par l'article 17 de la Constitution. De plus, l'article 217A de la récente loi portant modification du Code pénal (loi n° 1 de 2011) énonce les peines dont sont passibles les actes de génocide. Il est contraire à la loi d'appeler à la haine nationale, raciale ou religieuse, car cela constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité ou à la violence. Toute violence est en outre interdite par diverses dispositions pénales. En conclusion, les autorités malawiennes s'attachent à légiférer de manière à éviter la propagation de telles activités sur le territoire.

Article 21

Droit de réunion pacifique

71. Le droit de se réunir et de manifester avec d'autres de manière pacifique et sans armes est garanti à tous par l'article 38 de la Constitution. Le Parlement malawien a en outre adopté la loi relative à la police, qui établit les procédures à suivre avant qu'une réunion ou une manifestation puisse avoir lieu. La décision d'autoriser la tenue d'une réunion ou d'une manifestation revient aux autorités locales, telles que le préfet (*District Commissioner*). Les organisateurs d'une réunion ou d'une manifestation sont tenus de se mettre en relation avec les autorités locales afin de les informer notamment de la date de

l'événement, de l'itinéraire envisagé et du nombre de participants prévu. Ces informations doivent être communiquées au moins quarante-huit heures à l'avance. Le rôle des forces de sécurité dans de telles manifestations est crucial; elles peuvent être amenées à donner leur avis aux autorités locales sur le caractère approprié de l'événement, étant entendu cependant que la décision finale d'accorder ou non une autorisation revient aux autorités locales.

72. Les problèmes rencontrés dans l'exercice de ces libertés sont énormes, comme l'ont montré les événements de juillet 2012. Le rapport final de la Commission d'enquête établie suite aux événements permettra peut-être de faire la lumière sur les causes des violences. En tout état de cause, il est clair que ce type de réunion ou manifestation de grande ampleur est relativement nouveau, pour les organisateurs comme pour les forces de sécurité. Selon la Direction de la Police nationale, une quinzaine d'actions ont été engagées au pénal concernant 41 personnes.

Article 22

Liberté d'association

73. La Constitution consacre aussi les droits des travailleurs. Dans son article 31, elle dispose ainsi que toute personne a droit à des conditions de travail justes et sûres ainsi qu'à une rémunération équitable. De plus, toute personnes a le droit de fonder des syndicats ou de s'y affilier – ou de ne pas le faire. À tous égards, avec l'adoption de la loi sur les relations du travail et de la loi sur l'emploi, les autorités malawiennes ont pris acte de l'importance d'une plus grande responsabilisation démocratique et d'un meilleur respect des droits de l'homme, en accordant à tous le droit à la liberté de réunion et le droit de fonder des syndicats et de s'y affilier. C'est là une pratique équitable en matière de relations du travail que le Malawi observe strictement, comme cela a été rappelé dans l'affaire *Trade Union Members v. N.S.C.M. Milling Division* (affaire n° 8 de 1999, Tribunal des relations professionnelles du Malawi).

74. Le secteur de la société civile est dynamique. Le Comité pourra se reporter à cet égard aux renseignements sur les organisations de la société civile présentés dans le document de base commun. Le Malawi s'est en outre doté d'un bureau de l'enregistrement des partis politiques (Registraire général), qui garantit l'exercice du droit de chacun de constituer un parti politique. Il est cependant arrivé que l'on dénonce des tentatives visant à empêcher l'enregistrement d'un parti politique. On peut citer notamment l'affaire *The State and The Honourable Attorney General (Representing Ministry of Justice, Department of the Registrar General) and The Maravi People's Party and The People's Progressive Movement, ex parte Joyce Banda for herself and on Behalf of the People's Party* (affaire civile n° 83 de 2011, décision non publiée), dans laquelle une action avait été engagée contre le Bureau du Registraire des partis politiques parce que celui-ci avait refusé d'enregistrer un parti au motif que les couleurs, le nom et le symbole choisis ressemblaient à ceux d'un autre parti. Cette affaire a été entendue par la Haute Cour, qui a donné raison au plaignant. Il y a actuellement 45 partis politiques enregistrés au Malawi.

Article 23

Droit à la vie de famille et droit de se marier

75. Conformément à l'article 22 de la Constitution, la famille est l'élément de base naturel et fondamental de la société et doit à ce titre être protégée par la société et par l'État. Chacun des membres de la famille a droit au respect, sans réserve et sur un pied d'égalité, ainsi qu'à la protection de la loi contre toutes les formes de négligence, de cruauté ou d'exploitation. Tous les hommes et toutes les femmes, sans distinction de nationalité, ont le droit de se marier et de fonder une famille, et nul ne peut être contraint au mariage. L'article 22 dispose en outre que chacun est libre de contracter mariage à partir de l'âge de 18 ans, ainsi qu'entre 15 et 18 ans avec le consentement des parents ou tuteurs. Le paragraphe 8 du même article prévoit que l'État doit s'attacher activement à décourager le mariage des mineurs de 15 ans, quel que soit leur sexe.

76. La principale difficulté rencontrée pour assurer l'égalité des droits et des responsabilités dans le mariage tient à la culture de la population et aux visions toujours stéréotypées qu'a celle-ci des rôles respectifs de l'homme et de la femme. Le Malawi a encore beaucoup à faire dans ce domaine; il y existe en particulier des pratiques culturelles plus favorables aux hommes qu'aux femmes, ou plus favorables aux garçons qu'aux fillettes, dans le cadre familial. À titre d'exemple, il arrive qu'une femme soit contrainte d'épouser son beau-frère à la suite du décès de son mari ou qu'un garçon reçoive un soutien financier de sa famille pour atteindre un certain niveau d'instruction alors que la fillette sera encouragée à rester à la maison pour s'occuper du reste de la famille.

77. En vertu de l'article 13 de la Constitution, l'État est tenu d'adopter et de mettre en œuvre, progressivement, des politiques et des textes de loi visant à reconnaître et à protéger la famille en tant qu'élément vital et fondamental de la société. À cette fin, le Malawi a adopté des politiques et promulgué des lois visant à résoudre certains des problèmes pouvant toucher la cellule familiale. Un exemple en est la loi sur la prévention de la violence intrafamiliale, adoptée en 2006, dont les dispositions ont pour objet la prévention de cette forme de violence, la protection des victimes et d'autres questions connexes, afin de protéger la famille en tant que maillon important de la société. Parallèlement, le Gouvernement a récemment créé des unités d'aide aux victimes dans les postes de police, dont le rôle est d'aider les victimes de violence intrafamiliale et de contribuer à l'éradication de ce phénomène.

78. Les droits et les devoirs des parents et tuteurs envers les enfants sont aussi définis par la loi de 2010 sur l'enfance (soins, protection et justice). L'article 3 de ce texte dispose que les parents et tuteurs ont à l'égard des enfants et de leur bien-être un certain nombre de responsabilités, imposées par la loi ou par d'autres biais, qui les obligent notamment à:

- a) Protéger les enfants contre les négligences, la discrimination, la violence, les sévices, l'exploitation, l'oppression et l'exposition à des dangers d'ordre physique, mental, social et moral;
- b) Assurer aux enfants une orientation, des soins, une assistance et un suivi appropriés afin de garantir leur survie et leur bon développement, en particulier une alimentation, un habillement, un logement et un suivi médical adaptés;
- c) Veiller, s'ils doivent s'absenter temporairement, à ce que les enfants soient pris en charge par une personne compétente;
- d) Assumer la responsabilité première et conjointe d'élever leurs enfants.

79. En cas de dissolution de l'union, qu'il s'agisse d'un mariage en droit ou coutumier, ou d'une union civile ou libre, la considération première au moment d'attribuer la garde de l'enfant doit être le bien-être de l'enfant, ainsi qu'il en a été décidé dans les affaires *Chilingulo v. Chilingulo & Others* (1990, 13 MLR 110, et *Kamanga v. Kamanga* (1990, 13 MLR 165). Le même principe prévaut pour les enfants nés hors mariage. En fait, l'article 23 de la Constitution confère expressément l'égalité de droits devant la loi de tous les enfants indépendamment des circonstances de leur naissance. De plus, l'article 3 de la loi sur les biens des défunts (testaments et successions) (loi n° 14 de 2011) prévoit l'égalité en matière successorale des enfants nés hors mariage et des enfants issus des couples mariés, étant donné que la définition de l'enfant inclut expressément les enfants nés hors mariage.

80. L'article 22 5) de la Constitution reconnaît toutes les formes d'union: mariages célébrés légalement, mariages coutumiers, unions civiles et unions libres. Cependant, les unions civiles et les unions libres ne sont encadrées par aucun texte de loi. De ce fait, certaines incertitudes entourent ce type d'union en ce qui concerne les droits matrimoniaux et les devoirs des parties dans l'hypothèse d'une dissolution de l'union ou d'un partage des biens.

Article 24

Droits des enfants

81. L'article 23 de la Constitution du Malawi définit les enfants comme des personnes de moins de 16 ans. Ces derniers bénéficient de droits supplémentaires aux droits accordés à tous les individus.

82. L'article 23 de la Constitution dispose en outre que, quelles que soient les circonstances de leur naissance, tous les enfants ont droit à l'égalité de traitement devant la loi. Ils ont le droit d'avoir un prénom et un nom, et une nationalité. Ils ont également le droit de connaître leurs parents et d'être élevés par ces derniers.

83. Le Bureau national d'enregistrement est chargé de l'enregistrement des naissances et des décès, en application de la loi sur le registre national de la population. Les parents ont le devoir d'enregistrer la naissance de leur enfant. Le Malawi continue cependant de se heurter à des obstacles dans ce domaine car dans les villages de nombreux enfants naissent encore à domicile et non à l'hôpital, et leur naissance n'est pas déclarée.

84. L'article 23 de la Constitution dispose également que les enfants ont le droit d'être protégés contre l'exploitation économique ou contre tout traitement, travail ou châtement dangereux ou susceptible de l'être, pouvant compromettre leur éducation ou nuire à leur santé ou à leur développement physique, mental, spirituel, moral ou social. Les articles 21 à 23 de la loi sur l'emploi (chap. 55:01) garantissent une protection supplémentaire aux enfants âgés de 15 à 18 ans qui sont employés, et interdisent l'emploi de ceux qui ont moins de 14 ans. L'article 24 incrimine tout acte qui contrevient aux dispositions des articles 21 à 23.

85. Le Malawi est également partie à la Convention relative aux droits de l'enfant et a ratifié les Protocoles facultatifs à la Convention concernant, respectivement, l'implication d'enfants dans les conflits armés et la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants.

86. Des difficultés persistent cependant et des violations des droits des enfants se produisent toujours. Le Malawi a conscience de la situation et prend progressivement des mesures pour y remédier. Le Gouvernement a par exemple mis en œuvre des politiques et des mesures visant à protéger les orphelins, qui sont des membres vulnérables de la société. Un Ministère des femmes, des enfants et du développement communautaire a été créé pour promouvoir la protection et l'aide aux femmes et aux enfants. Dans ce ministère, le Service du développement et de la protection de l'enfant a pour mission de renforcer la capacité des familles et des communautés à aider, prendre en charge et protéger les enfants vulnérables, les personnes âgées, les familles marginalisées et les personnes séropositives ou atteintes du sida.

87. En outre, la loi de 1969 relative aux enfants et aux jeunes, considérée comme obsolète par la Commission du droit compte tenu de l'évolution dans le domaine de la justice des mineurs, a été abrogée. Elle a été remplacée par la loi relative à la prise en charge, à la protection et à la justice des mineurs, qui renforce la législation relative à l'enfance et améliore les dispositifs de prise en charge et de protection des enfants, notamment en imposant aux parents des devoirs et des responsabilités à l'égard de leurs enfants.

88. Afin de protéger les enfants contre la violation de leurs droits, l'article 132 de la loi prévoit la création de tribunaux pour enfants, chargés de se prononcer sur les questions relatives aux enfants et d'encourager les mesures alternatives; il interdit en outre la détention injustifiée d'un enfant.

89. S'agissant des enfants abandonnés, les articles 38 à 48 de la loi relative à la prise en charge, à la protection et à la justice des mineurs régissent la procédure de prise en charge, par un tuteur ou une famille d'accueil, des enfants abandonnés ou privés de soins.

90. De plus, le Code pénal a également été modifié récemment de façon à réprimer, aux articles 160A à 160G, les atteintes aux bonnes mœurs à l'égard des enfants. Ces modifications ont pour effet notamment d'incriminer le recrutement d'enfants aux fins de les faire participer à un divertissement public, le fait de photographier ou de filmer un enfant commettant un acte sexuel interdit, les pratiques indécentes en présence d'un enfant et les relations sexuelles avec un enfant. De plus, l'âge en dessous duquel la victime d'une infraction à caractère sexuel est considérée comme un enfant a été porté de 14 à 16 ans (inclus) dans le Code pénal.

Article 25

Droit de prendre part à la direction des affaires publiques

91. Aux termes de l'article 40 de la Constitution, toute personne a le droit de constituer un parti politique, d'y adhérer, de participer à ses activités et de recruter des membres, de faire campagne pour un parti ou pour une cause politique, de participer à une action politique pacifique en vue de modifier la composition et la politique du Gouvernement, et de faire librement des choix politiques. L'article 40 dispose également que toute personne a le droit de voter au scrutin secret et d'être candidate à une fonction publique élective.

92. Outre la Constitution, le Malawi s'est également doté d'une législation régissant les élections locales et présidentielles, qui décrit les procédures à suivre et réaffirme les droits consacrés en la matière par la Constitution. Il s'agit de la loi sur le service public (chap. 1:03) et de la loi relative aux élections parlementaires et présidentielles (chap. 2:01). Des difficultés se sont posées en ce qui concerne l'organisation d'élections locales, lesquelles, par exemple, n'ont pas été tenues depuis un certain temps faute de fonds. Cependant, un projet de loi a été élaboré en 2014 afin de faciliter la tenue d'élections présidentielles, parlementaires et locales, et sera débattu au Parlement prochainement.

93. Les élections elles-mêmes, bien qu'elles soient largement considérées comme libres et équitables, ont donné lieu à des plaintes pour irrégularités, dont certaines ont été portées devant les tribunaux, comme dans l'affaire *The State and the Malawi Electoral Commission, Ex Parte Yerehiah Chihana* (affaire n° 41 de 2009), dans laquelle le demandeur invoquait une violation de son droit de se porter candidat à une fonction publique élective, consacré par l'article 40 de la Constitution. Les juges ont estimé que l'on ne pouvait déroger à ce droit, lui imposer des limites ou en restreindre l'exercice que dans les conditions énoncées à l'article 44 (par. 2) de la Constitution. Le défendeur n'ayant pas démontré que, selon l'hypothèse la plus probable, il existait un motif d'invoquer l'article 44 (par. 2) de la Constitution pour justifier qu'il soit dérogé au droit du demandeur de se présenter aux élections ou aux droits des électeurs qui souhaitaient voter pour lui, ou que ces droits soient limités ou que leur exercice soit restreint, le tribunal a décidé que le demandeur et ses électeurs devaient rester libres d'exercer leurs droits, tant que les défendeurs n'auraient pas démontré que, selon l'hypothèse la plus probable, toute dérogation, limitation ou restriction qu'ils cherchaient à imposer était prévue par la loi, raisonnable, reconnue par les normes internationales en matière de droits de l'homme et nécessaire dans une société ouverte et démocratique.

94. Le Bureau du Registraire général veille à la mise en œuvre du droit de chacun de constituer un parti politique. Cependant, il est arrivé que l'on dénonce des tentatives visant à empêcher l'enregistrement de partis politiques. Tel était le cas dans l'affaire *The State and The Honourable Attorney General (Representing Ministry of Justice, Department of the Registrar General) and The Maravi People's Party and The People's Progressive Movement, ex parte Joyce Banda for herself and on Behalf of the People's Party*, dans laquelle le demandeur a porté plainte car le Bureau du Registraire général avait refusé d'enregistrer un parti au motif que les couleurs, le nom et le symbole choisis ressemblaient à ceux d'un autre parti. La Haute Cour du Malawi a fait droit à la plainte.

Article 26

Égale protection de la loi

95. L'article 20 de la Constitution consacre le droit de tous à l'égalité devant la loi et à l'égale protection de la loi sans aucune discrimination. Il interdit également la discrimination sous toutes ses formes et prévoit que toutes les personnes bénéficient, quelle que soit la loi appliquée, d'une protection égale et effective contre toute discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou autre, la nationalité, l'origine ethnique ou sociale, le handicap, la fortune, la naissance ou tout autre motif.

96. L'article 20 prévoit aussi que des dispositions législatives peuvent être adoptées en vue de lutter contre les inégalités dans la société et d'interdire les pratiques discriminatoires et la propagation de telles pratiques, ainsi que pour incriminer ces pratiques de sorte qu'elles soient punies par les tribunaux. Conformément à son article 4, la Constitution lie les organes exécutifs, législatifs et judiciaires de l'État à tous les échelons administratifs, et tous les peuples du Malawi ont droit à l'égale protection de la Constitution et des lois adoptées en conformité avec elle.

97. Les principes de politique nationale consacrés par l'article 13 de la Constitution exigent de l'État qu'il promeuve activement le bien-être et le développement de la population du Malawi par l'adoption et la mise en œuvre progressive de politiques et de lois visant à réaliser l'égalité des femmes et des hommes, au moyen de:

a) La pleine participation des femmes dans tous les domaines de la société, dans les mêmes conditions que les hommes;

b) La mise en œuvre des principes de non-discrimination et de toute autre mesure éventuellement nécessaire; et

c) La mise en œuvre de politiques visant à remédier aux problèmes sociaux tels que la violence dans la famille, la sécurité des personnes, l'absence de prestations de maternité, l'exploitation économique et l'exercice du droit de propriété.

98. Le Malawi a conscience qu'en dépit de ces dispositions législatives des cas de discrimination persistent, notamment à l'égard des personnes handicapées et des personnes séropositives ou atteintes du sida, et plus particulièrement encore à l'égard des femmes. Les inégalités actuelles entre les hommes et les femmes sont dues en grande partie au droit coutumier et aux traditions. Il existe un décalage entre la déclaration figurant dans la Constitution et la réalité des relations entre les hommes et les femmes.

99. Le Malawi a pris et continue à prendre des mesures pour résoudre ces problèmes, comme celles, entre autres, qui sont décrites ci-après.

100. Le Malawi a ratifié la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Depuis ces dernières années, les femmes sont plus nombreuses à participer au processus de décision que par le passé, comme l'illustre le fait que le Vice-Président et le Directeur du parquet sont des femmes, tout comme l'ancien Procureur général, pour ne citer que quelques exemples.

101. Au vu des disparités existant entre les dispositions de la Constitution, les instruments internationaux applicables et la réalité sur le terrain, le Gouvernement est en train d'introduire, par le biais de recommandations de la Commission du droit, des mesures visant à interdire les croyances et pratiques traditionnelles qui accentuent l'inégalité des sexes en matière de prise de décisions, de droits de succession, d'éducation et de santé, qui perpétuent le rôle inférieur de la femme et qui prônent l'existence d'un rapport de force

dans la relation sexuelle. Le Gouvernement recommande que l'emploi des femmes dans le service public ne soit pas inférieur à 40 % quelle que soit l'administration, et qu'il y ait une égalité en ce qui concerne l'accès à l'éducation et à la formation, notamment s'agissant de l'octroi de bourses. Il recommande également que des mesures soient activement prises pour garantir que 40 % au minimum de représentants de chaque sexe soient inscrits dans les établissements d'enseignement supérieur. Ces recommandations seront intégrées dans le projet de loi relatif à l'égalité des sexes, qui sera examiné par le Cabinet avant d'être présenté au Parlement.

102. S'agissant des personnes handicapées, celles-ci bénéficient également de la protection conférée par l'article 20 de la Constitution. En outre, l'article 13 du même texte dispose que le Gouvernement doit adopter des politiques pour faire en sorte qu'une accessibilité adéquate des lieux publics soit garantie aux personnes handicapées, que ces dernières bénéficient d'un accès à l'emploi dans des conditions équitables et puissent participer pleinement à tous les aspects de la vie du pays. En 2009, le Malawi a ratifié la Convention relative aux droits des personnes handicapées. Un projet de loi sur les personnes handicapées, visant à lutter contre la discrimination à l'égard de cette catégorie de personnes, est actuellement en cours d'examen par le Conseil des ministres.

103. Un projet de loi relatif au VIH et au sida (prévention et gestion) est également en cours d'examen par le Parlement. Il permettra de répondre à certains problèmes liés à la discrimination à l'égard des personnes vivant avec le VIH/sida, mais également de lutter contre la violence sexiste, car il interdira les pratiques coutumières discriminatoires, notamment le rituel de purification de la veuve et les règles appliquées à l'héritage des veuves, ainsi que la discrimination contre les personnes perçues comme étant séropositives.

104. Le Malawi a également promulgué récemment la loi n° 14 de 2011 sur les successions (testaments et héritage), qui répond au problème de la discrimination à l'égard des femmes, et tout particulièrement au problème de la déposssession des biens que subit une femme après le décès de son mari.

105. S'agissant de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, la grande majorité de la société n'accepte pas l'homosexualité, et celle-ci ne s'affiche pas. Il est par conséquent très improbable que des cas de discrimination et de violence fondées sur l'orientation sexuelle soient signalés.

106. La loi incrimine les relations sexuelles entre personnes du même sexe aux articles 137A, 153 et 156 du Code pénal.

107. L'article 137A du Code pénal réprime les actes d'une indécence flagrante entre femmes et l'article 153 réprime de même ceux qui impliquent des hommes.

108. L'article 153 incrimine aussi les actes contre nature, qui incluent les relations sexuelles contre nature entre deux personnes.

109. L'État a poursuivi au titre de ces dispositions des personnes qui avaient pratiqué des actes homosexuels. Par exemple, dans l'affaire *the Republic v. Tiwonge Chimbalanga and Steven Monjeza (Magistrates Court, affaire n° 359 de 2009)* qui a été très médiatisée, deux hommes ont été jugés et condamnés pour pratiques indécentes entre hommes. Ils ont cependant été graciés et libérés ultérieurement.

110. Bien que des débats sur l'homosexualité aient récemment été tenus au Malawi, la majorité des Malawiens n'est toujours pas favorable à l'homosexualité. Les lois qui répriment ces pratiques ont été transmises à la Commission du droit pour que celle-ci les réexamine en profondeur, afin de prendre en compte l'opinion de la minorité.

Article 27

Minorités

111. Le Malawi compte les minorités ethniques suivantes: Chinois, Indiens, Pakistanais et personnes d'ascendance caucasienne. S'agissant des religions, les chrétiens et les musulmans sont majoritaires. Toutefois, il y a aussi des minorités religieuses, parmi lesquelles des hindous, des Témoins de Jéhovah, des bahaïs, des adeptes de religions traditionnelles et de nombreux autres. L'anglais et le chichewa sont les langues principales, mais il existe des langues minoritaires comme le tonga, le lomwe, le yao, le seno et bien d'autres, parlées par les nombreuses tribus.

112. D'après l'article 26 de la Constitution, toute personne a le droit d'employer la langue de son choix et de participer à la vie culturelle de son choix, quelle que soit son origine ethnique, religieuse ou linguistique. L'article 32 confère à toute personne le droit à la liberté d'association, qui comprend le droit de constituer des associations.

113. En outre, l'article 33 de la Constitution dispose également que chacun a le droit d'avoir une religion et de jouir de la liberté de conscience et de conviction. Toute personne dans le pays est autorisée à se réunir librement et à s'associer avec toute autre à des fins légitimes. Comme dans tout pays démocratique, l'exercice de ces droits peut être limité pour des impératifs de sécurité nationale, de sûreté publique, d'ordre public, de moralité ou de santé. En ce qui concerne les religions, les différentes associations et groupes religieux ne sont pas obligés de s'enregistrer. Ceux qui le souhaitent peuvent être inscrits comme organisation caritative et bénéficier des avantages réservés aux fondations à but non lucratif.

114. Les Témoins de Jéhovah ne sont plus interdits comme cela était le cas avant l'instauration du multipartisme. Les associations religieuses sont reconnues par le Gouvernement; elles sont souvent associées à de nombreux aspects de la vie publique, et leur avis est sollicité dans l'optique de l'élaboration de certaines politiques.

115. Le Malawi est un pays qui possède une culture et des valeurs riches et diversifiées, reflet de ses nombreuses tribus très différentes auxquelles s'ajoutent différents groupes d'origine ethnique différente. Tous cohabitent de manière harmonieuse et le pays n'a pas connu de guerre tribale ni de conflit provoqué par les différences ethniques, religieuses ou linguistiques, ce qui témoigne du respect manifesté par chaque groupe pour les droits des autres à la culture.

Appendice

Réponse au Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression

Concernant le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal

et

Concernant la modification de l'article 46 du Code pénal

Introduction

1. Dans une lettre datée du 30 décembre 2010, portant le numéro de référence AL G/SO 214 (67-17) MWI 4/2010 et adressée à l'Ambassadeur ST. D. Matenje, le Rapporteur spécial des Nations Unies sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression (ci-après «le Rapporteur spécial») indique que, selon des renseignements qu'il a reçus, la modification de l'article 46 du Code pénal figurant dans le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, qui a été adopté par l'Assemblée nationale le 19 novembre 2010, constituerait, si la loi était promulguée par le Président, une menace pour la liberté de la presse au Malawi.

2. Le Rapporteur spécial affirme que selon les renseignements qu'il a reçus:

a) Le 19 novembre 2010, le Parlement malawien a adopté une modification de l'article 46 du Code pénal relatif au pouvoir de réglementer en matière de publications, modification qui permettrait d'interdire la diffusion de journaux à la discrétion du Ministre: «Si le Ministre a des motifs raisonnables de croire que la publication ou l'importation d'une quelconque publication serait contraire à l'intérêt public, il peut, par un arrêté publié dans la *Gazette*, interdire la publication ou l'importation de cette publication»;

b) Par rapport à l'ancien texte du Code pénal, qui habilitait [le Ministre] à réglementer l'importation de publications dans l'intérêt public, la modification proposée semble rétrograde;

c) La proposition de modification contrevient à l'article 36 de la Constitution du Malawi sur la liberté de la presse, qui dispose que «la presse a le droit d'informer et de publier librement, au Malawi et à l'étranger, et de se voir accorder les facilités d'accès à l'information publique les plus larges possibles».

3. Dans sa lettre, le Rapporteur spécial:

a) Invite le Gouvernement à prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir le droit à la liberté d'opinion et d'expression, conformément aux principes fondamentaux énoncés dans l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui dispose que «toute personne a droit à la liberté d'expression» et que «ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix»;

b) Rappelle les principes énoncés par la résolution 2005/38 de la Commission des droits de l'homme, qui invite les États, tout en notant que le paragraphe 3 de l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose que l'exercice du droit à la liberté d'opinion et d'expression comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités

spéciales, à ne pas imposer de restrictions incompatibles avec le paragraphe 3 de cet article, notamment à la libre circulation de l'information et des idées, notamment par des pratiques telles que l'interdiction ou la fermeture de publications ou d'autres médias et le recours abusif à des mesures administratives et à la censure;

c) Invite le Président du Malawi à ne pas signer le projet de loi dans son état actuel, et à veiller à ce que toute loi adoptée soit conforme aux normes internationales relatives aux droits de l'homme et aux obligations incombant au Malawi en vertu du droit international; et

d) Prie le Gouvernement de lui donner une réponse sous soixante jours, et s'engage à veiller à ce qu'il soit adéquatement rendu compte de cette réponse dans les rapports soumis au Conseil des droits de l'homme pour examen.

4. Il est évident que le Rapporteur spécial a été mal informé au sujet du texte de la modification de l'article 46 du Code pénal. Il n'est pas exact que ledit article 46, tel que modifié, «permettrait d'interdire la diffusion de journaux à la discrétion du Ministre», comme il est indiqué dans la lettre du Rapporteur spécial, ni d'aucune autre façon d'ailleurs. Il n'est certainement pas exact non plus que, «par rapport à l'ancien texte du Code pénal, qui habilitait [le Ministre] à réglementer l'importation de publications dans l'intérêt public, la modification proposée semble rétrograde», comme il est indiqué dans la lettre du Rapporteur spécial.

Contexte dans lequel s'inscrivent les modifications du Code pénal

5. Le 19 novembre 2010, en réponse à des affirmations grossièrement inexacts publiées le même jour dans le *Daily Times*, le Gouvernement, par l'intermédiaire du Ministère de la justice, a publié un communiqué de presse qui a été diffusé à la radio et par la suite dans le *Daily Times* et *The Nation*, dans lequel il expliquait dans quel contexte s'inscrivait la modification de l'article 46 du Code pénal et justifiait cette modification. Une copie de l'article paru dans le *Daily Times* et du communiqué de presse sont joints au présent rapport pour transmission au Rapporteur spécial à des fins d'information.

6. Le Gouvernement tient à réaffirmer sa position, telle qu'indiquée dans le communiqué de presse, à savoir que le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, notamment de son article 46, est fondé sur les recommandations figurant dans le rapport en date du 28 juin 2000 de la Commission du droit spéciale chargée d'étudier la révision du Code pénal (ci-après «la Commission du droit spéciale»), qui a été rédigé après un vaste processus de consultation. Les modifications figurant dans le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, que le Gouvernement a promulgué par la suite, ont toutes été faites de manière à garantir la conformité du texte avec la Constitution et les préceptes de la démocratie.

7. Il est également utile de rappeler que toutes les informations de base concernant les modifications du Code pénal, y compris le rapport de la Commission du droit spéciale et le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, ont été rendues publiques depuis 2000, date de la publication initiale dudit rapport. Le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal lui-même a été publié plusieurs fois et est demeuré inscrit à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale depuis 2001.

8. Le rapport de la Commission du droit spéciale et les recommandations qui y figurent, notamment la recommandation relative à la modification de l'article 46 du Code pénal, ont fait l'objet d'au moins deux expertises indépendantes mandatées par l'Assemblée nationale, et la Commission des affaires juridiques de l'Assemblée nationale a elle-même tenu plusieurs audiences publiques sur celles de ces recommandations qui ont été incorporées dans le(s) projet(s) de loi portant modification du Code pénal. Personne n'a émis d'objection au sujet de la recommandation de la Commission concernant l'article 46 du Code pénal ni concernant les versions successives du projet de loi portant modification du Code pénal.

9. L'actuelle Commission des affaires juridiques de l'Assemblée nationale a récemment réexaminé le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal et, dans le rapport qu'elle a adopté le 11 février 2010 (numéro de référence NA/PC/LA/42/1/10), dont copie est jointe au présent rapport, elle a en particulier examiné la proposition de modification de l'article 46 du Code pénal et n'y a rien trouvé à redire.

10. Comme indiqué dans le communiqué de presse du Gouvernement, la question de la modification de l'article 46 du Code pénal a initialement été soulevée et négativement commentée par des personnes qui ont délibérément ignoré le contexte dans lequel s'inscrivaient les modifications proposées dans le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, notamment celles concernant l'article 46, ou qui ignoraient ce contexte et n'ont pas pris la peine de se renseigner à son sujet ou de mieux le connaître; selon le *Daily Times*, un commentateur appartenant à l'armée aurait même suggéré que «la formulation [du projet de loi de 2009 portant modification] du Code pénal [était] stratégique pour les élections de 2014».

Modification de l'article 46 du Code pénal

11. En ce qui concerne plus particulièrement l'article 46 du Code pénal, le Gouvernement tient à préciser que cet article, qui régit l'importation de publications, dispose ce qui suit:

«Si le Ministre est d'avis que l'importation de:

- a) Une quelconque publication; ou
- b) Toutes les publications éditées par un individu quelconque,

serait contraire à l'intérêt public, il peut, à *sa discrétion absolue*, interdire par arrêté l'importation de cette publication ou de ces publications, et, dans le cas d'une publication périodique, interdire par le même arrêté ou par un arrêté subséquent l'importation de tout numéro passé ou futur de celle-ci.»¹.

12. Dans son rapport, la Commission du droit spéciale, ayant examiné l'article 46 du Code pénal, a noté que celui-ci:

a) Laissait *au pouvoir exécutif une trop grande latitude* en matière de contrôle de l'importation et de la production de publications; et

b) Employait, pour conférer autorité au Ministre, les mots «*opinion*» et «*discrétion absolue*».

13. En conséquence, la Commission a recommandé que, pour *protéger les libertés fondamentales reconnues dans la Constitution, notamment la liberté d'expression et la liberté d'opinion, le pouvoir du Ministre devrait être soumis au critère du caractère raisonnable*, et que l'article 46 du Code pénal devrait être remplacé par un nouvel article qui se lirait comme suit:

«Si le Ministre a des motifs raisonnables de croire que la publication ou l'importation d'une quelconque publication serait contraire à l'intérêt public, il peut, par un arrêté publié dans la *Gazette*, interdire la publication ou l'importation de cette publication.»².

¹ Dans sa lettre, le Rapporteur spécial donne à penser erronément que l'article dispose ce qui suit:

«Si le Ministre a des motifs raisonnables de croire que la publication ou l'importation d'une quelconque publication serait contraire à l'intérêt public, il peut, par un arrêté publié dans la *Gazette*, interdire la publication ou l'importation de cette publication.»

² C'est cette proposition de modification de l'article 46 que vise le Rapporteur spécial dans sa lettre.

14. Une copie d'un extrait du rapport de la Commission du droit spéciale est jointe au présent rapport pour transmission au Rapporteur spécial.

15. Le Gouvernement a adopté la recommandation et celle-ci a été traduite dans le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal, dont copie est jointe au présent rapport.

16. Il convient de noter que la modification de l'article 46 du Code pénal:

a) Est fondée sur une recommandation de la Commission du droit spéciale, qui a été adoptée par le Gouvernement;

b) Loin d'être rétrograde comme l'affirment certains milieux, elle représente une amélioration de l'actuel article 46 du Code pénal, qui investit le Ministre d'un pouvoir absolu; et

c) Tient compte des libertés fondamentales consacrées dans la Constitution.

17. Le Gouvernement tient à souligner que la modification de l'article 46 telle qu'elle figure dans le projet de loi de 2009 portant modification du Code pénal applique au pouvoir de décision du Ministre le *critère du caractère raisonnable*, comme recommandé par la Commission du droit spéciale. Contrairement à l'article 46 antérieur, qui conférait au Ministre *un pouvoir discrétionnaire absolu*, l'article 46 modifié dispose que le Ministre doit justifier par des motifs raisonnables toute décision d'interdire la parution ou l'importation d'une quelconque publication. En outre, l'exercice du pouvoir ministériel au titre du nouvel article 46 du Code pénal est susceptible d'appel auprès des tribunaux malawiens.

La liberté de la presse n'est pas absolue

18. Le Gouvernement reconnaît que l'article 36 de la Constitution du Malawi, qui dispose que la presse a le droit d'informer et de publier librement, au Malawi et à l'étranger, et de se voir accorder les facilités d'accès à l'information publique les plus larges possibles, garantit la liberté de la presse. Toutefois, le Gouvernement déclare que ce droit n'est pas absolu et peut manifestement être limité ou restreint, conformément aux paragraphes 1) et 2) de l'article 44 de la Constitution du Malawi³.

19. Le Gouvernement tient également à souligner que, ainsi qu'en dispose le paragraphe 3 de l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'exercice du droit à la liberté d'opinion et d'expression comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales et peut être soumis à des restrictions. Comme l'a indiqué le Comité des droits de l'homme dans le paragraphe 4 de son Observation générale n° 10 consacrée à l'article 19 du Pacte:

«Le paragraphe 3 énonce des conditions précises et ce n'est que sous réserve de ces conditions que des restrictions peuvent être imposées: les restrictions doivent être «fixées par la loi»; elles ne peuvent être imposées que pour l'un des motifs établis aux alinéas a) et b) du paragraphe 3; et l'État partie doit justifier qu'elles sont nécessaires à la réalisation d'une de ces fins.».

³ L'article 44 de la Constitution dispose que:

«1) L'exercice des droits et libertés garantis par la présente Constitution ne peut faire l'objet d'aucune autre restriction ou limitation que celles prévues par la loi, qui devront être raisonnables, conformes aux normes internationales relatives aux droits de l'homme et nécessaires dans une société ouverte et démocratique;

2) Les lois prescrivant de telles restrictions ou limitations ne doivent pas remettre en question le contenu essentiel desdits droits et libertés, et doivent être d'application générale.».

20. Les fins pour lesquelles des restrictions peuvent être imposées concernent le respect des droits ou de la réputation d'autrui et la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques. Le Gouvernement souhaite aussi rappeler le projet d'observation générale n° 34 (destiné à remplacer l'Observation générale n° 10), qui renforce les conditions énumérées ci-dessus pour toute restriction.

21. De l'avis du Gouvernement, l'article 46 du Code pénal tel que modifié constitue une restriction légitime, raisonnable et nécessaire à la liberté d'expression et à la liberté de la presse. Premièrement, cette restriction est ou sera exercée en vertu d'une loi d'application générale. Deuxièmement, la restriction est fondée sur le critère du caractère raisonnable, et avant d'interdire ou de restreindre une quelconque publication le Ministre devra être pleinement convaincu que ladite restriction ou interdiction est de caractère raisonnable dans une société ouverte et démocratique comme le Malawi. Troisièmement, comme il a été souligné ci-dessus, la décision du Ministre de restreindre ou d'interdire une quelconque publication est susceptible d'appel auprès des tribunaux.

22. Le Gouvernement n'est certainement pas d'avis que l'article 46 du Code pénal, tel que modifié, viole la liberté d'expression et la liberté de la presse, ainsi que l'a affirmé dans sa lettre le Rapporteur spécial. Le Gouvernement est d'avis que la restriction ou la probation visées à l'article 46 du Code pénal, tel que modifié, n'est pas incompatible avec l'article 36 de la Constitution du Malawi ni avec les prescriptions de l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, telles qu'expliquées plus en détail par le Comité des droits de l'homme dans son Observation générale n° 10 et son projet d'Observation générale n° 34.

23. Le Gouvernement souhaite exprimer au Rapporteur spécial sa sincère gratitude pour avoir évoqué avec lui les présentes préoccupations et lui avoir fourni la possibilité de s'expliquer. Il espère que ses avis et position exprimés dans la présente seront adéquatement pris en compte par le Rapporteur spécial dans son rapport à la Commission des droits de l'homme sur cette question.
