

L'interruption de grossesse pour malformation, les conditions posées par la loi : mauvaise rédaction, lacunes, interprétations possibles.

Pr. S. Dabbou-Ben Ayed

L'interruption volontaire de la grossesse est certainement l'un des plus difficiles et des plus douloureux problèmes qui puissent se poser à la conscience humaine.

A l'issue d'un long processus, la Tunisie se situe aujourd'hui parmi les pays assez avancés¹ dans ce domaine. En effet, même si l'avortement continue de constituer une infraction pénale, il se trouve autorisé dans de nombreux cas. Tout d'abord, la loi offre à la femme enceinte la possibilité d'avorter si elle le désire lors des premières semaines de grossesse² et même au-delà si sa santé est menacée³ ou si le fœtus est atteint d'une maladie ou d'une infirmité grave. Dans ce cas là, on ne parlera plus d'IVG (interruption volontaire de grossesse) mais d'IMG (interruption médicale de grossesse). C'est ce dernier cas qui retiendra notre attention lors de cet exposé.

A ce niveau, il convient de mentionner que l'IMG suite à une malformation ou à une maladie n'est autorisé que depuis la révision du Code pénal de 1973⁴.

Suite aux progrès médicaux et scientifiques, ces dernières années ont enregistré un développement considérable du diagnostic anténatal. Il est désormais possible aux médecins de déceler sur l'embryon ou le fœtus des maladies ou malformations. Autrement dit, de savoir à l'avance que l'enfant qui va naître sera porteur d'un handicap. Une situation dont les conséquences seront terribles tant pour l'enfant à venir que pour les futurs parents.

L'interruption de la grossesse représente dans ce cas, la seule thérapeutique permettant d'éviter de donner naissance à cet enfant handicapé.

Cependant, l'avortement pratiqué dans le cas précis du handicap suscite de vives controverses.

Il porte atteinte ou malmène des principes sacrés comme le droit à la vie, la dignité de l'être humain. Principes qui se trouvent de nos jours concurrencés par la recherche de la perfection, de la beauté, de l'intelligence, d'une qualité de vie, bref d'un monde exemplaire.

Mais le désir de l'enfant parfait peut-il conduire à franchir toutes les limites et notamment les limites éthiques ? Jusqu'où le médecin acceptera-t-il d'aller pour satisfaire ce désir ? La hantise d'un enfant malformé motive-t-elle l'acceptation généralisée de mesures euthanasiques pour les nouveaux nés ?

Et dans ces cas, peut-on engager la responsabilité du médecin en cas d'abus ou paradoxalement sera-t-il sanctionné s'il n'a pu empêcher la venue au monde d'un enfant porteur d'un handicap ?

Aussi, l'IMG est-elle perçue comme un droit de la femme ? Ce droit est-il réellement accessible à toutes les femmes et en ont-elles toujours la maîtrise ?

Notre législation actuelle permet-elle d'éviter tout abus de foeticide ?

¹ Le code pénal date de 1913, donc de l'époque du Protectorat.

² Ceci date de 1973.

³ Le critère relatif à la santé de la mère pour autoriser l'avortement a été introduit assez tôt par une modification du Code pénal en 1940.

⁴ Il convient ici de mentionner aussi l'article 40 du code de déontologie médicale qui précise : « Il ne peut être procédé à un avortement que dans les cas et conditions prévus par la législation en vigueur ».

Devant les enjeux éthiques, psychologique, philosophique, voire même religieux qu'entraîne l'IMG pour malformation ou maladie, la question se pose de savoir si la rédaction de l'article 214 du Code pénal de 1973 répond aux données de la société actuelle ?

Presque 40 ans après la rédaction de cet article, l'encadrement juridique de l'IMG pour des raisons eugéniques ou thérapeutiques est-il suffisant pour intégrer et gérer tous les progrès réalisés dans ce domaine, permet-il de combiner les impératifs du droit à la vie et de la recherche de la perfection ?

Malheureusement, force est de constater que la lecture de cet article laisse apparaître que si l'introduction de cette pratique est indispensable car permettant d'éviter des vies « très difficiles », il n'en demeure pas moins que sa rédaction actuelle ouvre la porte à de nombreuses dérives du fait de l'imprécision de ces termes et de l'absence de délai.

I/ Des termes au contenu extensible.

La maladie étant considérée comme le mal le plus insupportable, le Code pénal tunisien, s'alignant sur la plupart des législations européennes, a pris le parti d'éliminer la maladie par l'élimination du malade. En effet, l'article 214 de ce Code conditionne le recours à l'IMG, postérieurement aux trois premiers mois, lorsque « l'enfant à naître risquerait de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave ».

Mais faut-il pour autant en conclure que le législateur a cerné toutes les maladies ? Est-ce qu'une malformation mineure ou chirurgicalement curable peut conduire à la pratique d'une IMG ? Certainement pas; mais alors quelles sont les maladies ou infirmités qui justifieraient une IMG quasi systématique ?

Plusieurs pathologies peuvent être distinguées :

Certaines pathologies peuvent ne pas créer de débats, à l'instar de la Trisomie 21. En effet, cette anomalie chromosomique, la plus courante dans la population, est devenue une indication « évidente » d'avortement.

D'autres pathologies semblent en revanche, soulever quelques difficultés. Il s'agit de pathologies plus ou moins sévères, de diagnostics difficiles, dont les résultats du traitement sont variables et/ou dont l'expression clinique varie aléatoirement d'un individu à l'autre. Dans le doute, faut-il risquer de supprimer des enfants normaux, ou plus précisément des enfants qui pourraient être soignés ou faut-il prendre le risque de mettre au monde des enfants qui souffriront toute leur vie ?

Au vu de l'article 214 du Code pénal, toutes les attitudes peuvent être tolérées face à ce type de pathologies, la seule condition étant l'existence d'une maladie ou d'infirmité grave.

Mais là où les dérives peuvent être les plus graves, c'est dans le cas des pathologies peu sévères, entièrement curables, fusse au prix d'une cicatrice opératoire : doigts surnuméraires isolés, bec de lièvre ... Quelle attitude adopter dans ces situations qui peuvent être traumatisantes pour les futurs parents mais qui sont parfaitement compatibles avec une vie normale pour le futur enfant⁵? Théoriquement, et conformément à une certaine éthique, ces pathologies ne peuvent en aucun cas indiquer une IMG. Pourtant, sur le plan strictement juridique, rien n'interdit à la femme enceinte confrontée à un tel diagnostic de vouloir y recourir.

⁵ A. Sahloul Essoussi, Bioéthique et droits de l'enfant, in Les enjeux des progrès de la médecine, sixième conférence annuelle du Comité d'éthique, janvier 2002, p.29.

L'absence de critères de gravité et l'emploi de ces termes au contenu imprécis engendrent des risques de dérapage certains et ne contribuent pas toujours au respect des principes éthiques les plus élémentaires. Cette situation est d'autant plus propice aux dérives que la loi n'a pas non plus soumis ces IMG à des conditions de délais.

II/ Une imprécision moratoire.

La loi est claire : jusqu'à trois mois, l'interruption d'une grossesse peut avoir lieu qu'il s'agisse d'une IVG ou d'une IMG. Au-delà de ces trois mois, la loi autorise la pratique d'une IMG si l'enfant à naître risque « de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave ». Ce type d'avortement n'est donc soumis à aucune condition de délai.

Est-il possible d'en déduire que si la découverte de la maladie ou de l'anomalie physique ou mentale n'est découverte qu'après le 3^{ème} mois voire même à terme, il est toujours possible de procéder à une IMG? Dans ce cas, quel est le statut que l'on doit donner au fœtus ? S'agit-il d'une personne humaine et dans l'affirmative, quels seraient ses droits⁶? Plus précisément, à quelle protection peut-il aspirer ? Ou bien est-il perçu comme une chose⁷ ?

Et lorsqu'on sait qu'un fœtus peut parfois être viable au cinquième mois, il faudra alors provoquer un fœticide pour éviter que l'enfant naisse vivant. Dans ce cas n'y a-t-il pas homicide⁸ ? Ne sommes-nous pas tout simplement en présence d'un eugénisme médical ?

Ainsi, l'absence d'encadrement dans le temps de cette pratique peut paraître surprenante. Elle conduit non seulement à un manque de protection de la vie fœtale, mais aussi et c'est plus grave à accepter l'idée d'une certaine forme d'eugénisme. Généralement, le texte juridique est censé traduire la volonté générale du peuple, ce qui indiquerait que la libéralisation à l'extrême du régime d'avortement en cas de maladie ou de malformation du fœtus correspond à un choix de société. S'agit-il réellement de l'idée défendue par notre société ?

L'absence systématique de délai pour recourir à une IMG est d'autant plus grave que le degré de fiabilité des moyens actuels de diagnostic d'une atteinte du fœtus reste aléatoire, la précision d'un diagnostic prénatal étant largement dépendante de la technique.

Si l'IMG est autorisée jusqu'au terme de la grossesse, c'est à grand renfort d'arguments compassionnels et moraux⁹. En effet accepter le principe de l'IMG, c'est accepter l'idée que la naissance d'un enfant malade ou handicapé est irrecevable. Mais cela ne doit pas signifier pour autant une atteinte permanente à la dignité de l'embryon.

Conclusion : Sans toutefois prôner pour une banalisation de cette pratique, il serait temps d'encadrer par une véritable loi distinguée du Code pénal, cette pratique en prenant cependant garde de ne pas établir une norme en faveur de la suppression de ceux qui ne sont pas conformes aux critères de l'époque.

⁶ Hamdoum M et Zemni M, article précité.

⁷ Cf. Pédrot, La recherche sur l'embryon : un consensus impossible ? in ouvrage collectif « Les lois bioéthiques à l'épreuve des faits » s/d de B. Le Mintier, PUF 1999, p.243 et A Aouij Mrad, La protection juridique de l'embryon malformé, in Mélanges S. Ben Halima, CPU, 2005, p.645.

⁸ Cf. A. Aouij Mrad, article précité, p.646.

⁹ J-M Le Ménégé, Lexique des termes ambigus et controversés sur la famille, la vie et les questions éthiques, Conseil Pontifical pour la famille, ed. Téqui, juin 2005.