

LA DÉCISION MORGENTALER (1988)

(voir <http://canlii.org/fr/ca/csc/doc/1988/1988canlii90/1988canlii90.html>)

par Isabelle et Ward O'Connor, Adoption Vivere Adoption inc.,

www.adoptionviverecanada.com

Le 28 janvier 2013, 25^e anniversaire de l'arrêt Morgentaler

La décision Morgentaler de la Cour suprême de 1988 a aboli les comités thérapeutiques dans les hôpitaux en déclarant caduque l'article 251 du Code criminel qui établissait l'existence de ces comités, par ce qu'on a jugé que ces comités portaient atteinte au droit à la sécurité de la personne enchaîné dans l'article 7 de la charte des droits et libertés. La façon dont ces comités portaient atteinte à la sécurité de la personne est qu'ils retardaient trop, par les multiples examens qu'ils prévoyaient, l'accès à l'avortement, posant ainsi une réelle menace à la sécurité de la femme, parce que l'avortement tardif est dangereux pour la femme. Pour en venir à cette conclusion, la Cour suprême s'est fondée en grande partie sur le témoignage de M. Henry Morgentaler, dans son livre de 1982 « Avortement et contraception ». En effet, quatre des sept juges, soit les juges Beetz, Estey, Dickson et Lamer, citent le risque élevé de morbidité et de mortalité à la suite de l'avortement provoqué légal tardif comme le fondement de la décision Morgentaler.

L'article 251 du Code criminel ainsi aboli, il reste les articles 223 et 238, lesquels prévoient que l'avortement est tout à fait légal au Canada pour n'importe quelle raison, jusqu'à la naissance. Cela étant dit, cinq des sept juges, soit les juges Beetz, Estey, McIntyre, La Forest et Wilson, enjoignent le parlement, dans la décision Morgentaler, d'adopter une loi restreignant l'avortement : « Le parlement doit définir à quel moment de la grossesse le droit à la vie de l'enfant à naître doit prévaloir ». Les juges ne proposent pas de critères pour fixer ce moment-là, mais la plupart des pays dans le monde l'ont fait correspondre au moment où l'avortement devient relativement plus dangereux pour la femme, soit à douze semaines de gestation, ce qui correspond aussi au moment où l'enfant à naître commence à ressentir la douleur au moyen de ses nerfs (il n'est pas impossible qu'il ne la ressente avant, mais ce serait par les hormones et l'hypothalamus, ce qui n'est qu'une théorie, laquelle reste à démontrer, mais qui n'est pas infirmée non plus). D'autres pays ont fixé ce moment-là à la viabilité de l'enfant-à-naître, c'est-à-dire le moment auquel l'enfant-à-naître pourrait survivre à l'extérieur du corps de sa mère, avec de l'assistance respiratoire provisoire, lequel moment correspond aujourd'hui à vingt semaines de gestation.

Ainsi, il n'y a pas de « vide juridique » au Canada. Il existe une loi qui autorise l'avortement jusqu'à la naissance et pour n'importe quelle raison. Ce qui manque, comparativement aux autres pays, ce sont des restrictions, tel que recommandé par la Cour suprême, qui tiendraient compte de la dangerosité de l'avortement pour la femme ainsi que de l'humanité de l'enfant à naître. Bien sûr qu'un enfant à naître est un être humain complet et vivant dès le moment de sa conception. Bien sûr que l'avortement est un acte violent, tant envers la femme qu'envers l'enfant, avec toutes les conséquences que cela comporte pour la femme et pour la société. Malgré cela, ça fait vingt-cinq ans que l'avortement à volonté se pratique au Canada, et il l'était aussi de façon considérable pendant les dix-neuf années précédentes, soit depuis la loi omnibus de 1969, laquelle instituait les comités thérapeutiques dans les hôpitaux et étendait l'acceptabilité de

l'avortement au fait de préserver non seulement la *vie* de la mère, ce qui était déjà légal au Canada depuis 1929, mais aussi la *santé*, physique et psychologique, de la femme.

Dans pareilles circonstances, serait-il trop demander d'instituer un meilleur soutien pour la femme aux prises avec une grossesse difficile à assumer qui *désire* en avoir : soutien à l'adoption (ouverte, semi-ouverte ou fermée) ; soutien à la grossesse ; revenu au parent au foyer, etc. Pourrait-on légitimement rêver que les gouvernements jugent opportun d'investir au moins autant dans le soutien à la grossesse et à l'adoption qu'ils ne le font dans l'avortement ? Cela ne serait-il pas plus équitable pour les femmes, et cela ne rendrait-il pas plus réelle la notion si prisée de « choix » ? Car à l'heure actuelle, le choix, ce n'est pas une réalité dans le monde public canadien. Il n'existe qu'un seul choix qui soit financé par l'État, et c'est l'avortement. Au Québec, une certaine allocation de soutien à la grossesse est offerte à l'intention des prestataires de la sécurité du revenu, mais seulement pour les derniers mois de la grossesse. Par ailleurs, une allocation de soutien à l'adoption pour le parent biologique dans le cadre du Régime québécois d'assurance parentale (RQAP) serait équitable puisqu'une telle allocation existe, au sein de ce programme, à l'intention du parent adoptif.

L'avortement se pratique de façon plus généralisée au Canada depuis 1969, donc depuis près de 45 ans (et non seulement 25 ans). À une moyenne de 80 000 avortements par année depuis 1988, cela donne 2 millions d'avortements, et à une moyenne de 50 000 avortements par année depuis 1969, cela donne 2,2 millions d'avortements. On voit bien que la grossesse difficile à assumer est une question qui touche une très grande part de la population. On peut effectivement parler d'une question « majeure », et qui, selon la statistique, prend toujours plus d'ampleur. Par ailleurs, les multiples conséquences de l'avortement pour la femme, comme par exemple la stérilité (dans 2 à 5 % des cas) sont non négligeables pour l'avenir même du pays, alors qu'un couple sur six éprouve maintenant des difficultés à concevoir et que la dépopulation menace de plus en plus l'économie et la stabilité même du pays.

Ajoutons que le jugement Morgentaler n'était pas unanime.

Contrairement à une légende urbaine tenace, le jugement Morgentaler n'a pas « établi un droit à l'avortement ». Seulement deux des sept juges, soit les juges Dickson et Lamer, ont plaidé en faveur d'un « droit illimité à l'avortement ».

Inversement, un nombre équivalent de juges, soit les juges McIntyre et La Forest, étaient réfractaires à la décision Morgentaler, affirmant qu'« il n'existe aucun 'droit historique à l'avortement', et un tel droit n'est pas justifiable, sauf pour préserver la santé ou la vie de la femme ». [Or, aujourd'hui, c'est un fait médical établi que l'avortement n'est jamais requis pour sauver la vie d'une femme. Une césarienne peut être une solution. L'ablation de l'organe contenant une grossesse ectopique peut être pratiquée (mais, là encore, de plus en plus de grossesses ectopiques sont menées à terme au moyen d'une césarienne en temps opportun)].