

Laval théologique et philosophique



Le statut de l'embryon humain dans l'Antiquité gréco-romaine

Christiane Bernard, Édith Deleury, France Dion and Pierre Gaudette

Volume 45, Number 2, juin 1989

Statut et droits du fœtus

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/400454ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/400454ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de philosophie, Université Laval

ISSN

0023-9054 (print)

1703-8804 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Bernard, C., Deleury, É., Dion, F. & Gaudette, P. (1989). Le statut de l'embryon humain dans l'Antiquité gréco-romaine. *Laval théologique et philosophique*, 45(2), 179–195. <https://doi.org/10.7202/400454ar>

Tous droits réservés © Laval théologique et philosophique, Université Laval, 1989

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

LE STATUT DE L'EMBRYON HUMAIN DANS L'ANTIQUITÉ GRÉCO-ROMAINE *

Christiane BERNARD
Édith DELEURY
France DION
Pierre GAUDETTE

RÉSUMÉ. — *Dans la conception antique gréco-romaine, la personne comme nous la concevons aujourd'hui n'existe pas encore. Dans ce contexte, l'aptitude à être sujet de droit provient de la reconnaissance sociale, laquelle consiste, pour le nouveau-né, à être accepté de son père. Aussi, l'avortement et l'infanticide ne sont des délits que dans la mesure où la volonté du père n'a pas été respectée; l'embryon ne peut compter sur un statut de par son seul caractère humain et sa protection sera toujours fonction des intérêts d'un autrui: son père ou l'État. Dans la communauté chrétienne, toutefois, la conception de l'Homme créé à l'image de Dieu influera grandement sur le statut accordé à l'embryon: l'exposition et le foeticide s'en trouveront honnis jusqu'à se voir considérés comme des homicides. Mais ces nouvelles conceptions ne s'intégreront pas au droit pendant cette période.*

EN OUVRANT des possibilités inédites d'intervention dans la vie embryonnaire, la techno-science bio-médicale pose à l'esprit humain des questions fondamentales concernant la personne humaine et le statut de l'embryon: l'embryon est-il une simple excroissance du corps de la mère? est-il un être humain? s'il l'est, l'est-il à partir de la fécondation ou à un stade ultérieur? finalement, doit-on lui reconnaître le statut de personne humaine? Ces questions sont d'autant plus fondamentales que la réflexion philosophique contemporaine et les institutions juridiques se sont plu à reconnaître l'égale dignité de tous les êtres humains et l'existence en chacun d'entre eux de droits subjectifs dont ils peuvent exiger le respect de la part des autres. Cela s'applique-t-il à l'embryon humain et, encore une fois, à partir de quand?

* Cet article a été rédigé dans le cadre du projet « Énoncés scientifiques, propositions normatives et représentations de l'embryon humain » subventionné par le Conseil de Recherche en Sciences Humaines du Canada.

Il a semblé essentiel d'entreprendre une vaste étude pour examiner comment à travers l'histoire l'embryon humain a été perçu et comment ont émergé les convictions contemporaines. Le présent article se limitera à l'Antiquité gréco-romaine jusque vers le milieu du quatrième siècle de notre ère.

1. *La représentation philosophique de l'embryon*

Très tôt, la vie et la nature de l'être humain ont intéressé les penseurs de l'Antiquité et le passage du non-être à l'être y constitue un débat majeur. Le vivant est souvent défini par la présence d'une âme et l'être humain par la présence d'une âme particulière, les représentations de l'embryon sont en conséquence très fortement liées au phénomène de l'animation : origine, nature et moment de l'apparition de l'âme dans le corps.

Les Pythagoriciens prêtent à l'âme une essence divine, immortelle et temporairement déchuée. Ils l'imaginent s'introduire dans un corps terrestre afin de se purifier en menant une vie réglée d'après certains principes éthiques. Si elle n'a pas atteint, à la mort du corps, le degré de pureté voulue, elle reparaitra dans un autre corps, animal ou humain¹. À leurs yeux, l'embryon est donc animé dès la conception. Pour Aristote, l'âme est cause et principe du corps vivant² ; elle détermine l'essence du corps dans laquelle elle se trouve. Il y en a trois espèces et selon le type de vivant dont il est question, plante, animal ou homme, il s'agit toujours d'un corps vivant animé par une âme. La plante l'est par une âme végétative ; l'animal est successivement animé par une âme végétative et, lorsque son développement l'y a suffisamment préparé, par une âme sensitive ; enfin, l'âme végétative qui anime au début l'embryon humain, est ensuite remplacée, à mesure qu'un développement donne au corps humain les organes requis aux opérations sensibles et intellectuelles, par une âme sensitive puis par une âme intellectuelle, qui assument tour à tour les opérations auparavant animées par l'âme inférieure. L'embryon humain contient potentiellement les trois genres d'âme et leur actualisation détermine l'être qu'il deviendra : l'accession humaine à l'être est progressive.

En effet, un être ne devient pas d'un seul coup animal et homme, animal et cheval, et il en va de même pour les autres vivants. Car la fin se manifeste en tout dernier lieu, or la fin de la génération, c'est le caractère particulier de chaque être³.

Jusqu'à ce que ses parties se distinguent, l'embryon humain n'est qu'un amas de chairs indifférenciées⁴, et vit de la vie d'un végétal⁵. Une fois formé et doué de

1. P. CARRICK, *Medical Ethics in Antiquity, Philosophical Perspectives on Abortion and Euthanasia*, Dordrecht/Boston, Lancaster/D.Reidel Pub. Co., 1985, pp. 41-43, 110-112.

2. Voir ARISTOTE, *De l'âme*, II, 1, 412 a 27.

3. ARISTOTE, trad. P. LOUIS, *De la génération des animaux*, II, 3, 736 b 2-5, Les Belles Lettres, Paris, 1961.

4. ARISTOTE, trad. P. LOUIS, *Histoire des animaux*, vol. VII, 3, 583 b 1-12, Les Belles Lettres, Paris, 1961.

5. ARISTOTE, *De la génération des animaux*, V, 1. 778 b 30-35.

mouvement⁶, signe de l'actualisation de l'âme sensitive, il devient animal. L'âme intellectuelle, caractéristique de l'être humain, lui est infusée du dehors à un moment non spécifié par le Philosophe⁷.

Les Stoïciens, quant à eux, font de l'âme un principe matériel, une partie du Tout divin, un souffle chaud qui s'étend au corps entier⁸. L'embryon sera animé à la naissance, au moment de sa première inspiration, la froideur de l'air inspiré transformant en âme le souffle vital (*physis*) qui le faisait croître⁹. Jusqu'à ce moment, l'embryon vit de la vie des végétaux¹⁰ et fait partie du corps de la mère¹¹. Dans l'hypothèse du néoplatonicien Porphyre, l'être humain ne donne naissance qu'à un corps, partie qui servira d'instrument à l'âme¹². À l'instar des Stoïciens et des Hermétistes¹³, les Néoplatoniciens n'attribuent à l'embryon qu'une âme végétative.

Dès lors, puisque les embryons, dans leur comportement, n'usent point d'imagination et d'impulsion, et qu'ils ne sont gouvernés que par les seules fonctions de croissance et de nutrition, comme en témoignent, pour l'un et l'autre, les phénomènes, il faut admettre que les embryons sont des végétaux ou pareils à des végétaux ; en revanche, les regarder comme des vivants parce qu'ils doivent, une fois sortis du ventre, être doués de vie, c'est là je crains une vue précipitée et le fait de gens soucieux de se conformer sans examen suffisant, aux opinions du vulgaire¹⁴.

L'embryon, pour Porphyre, « (...) n'est qu'une boue non solidifiée (...) et il faut que la puissance végétative soit florissante si elle veut (...) rendre compacte en neuf mois cette goutte de liquide (...) »¹⁵. L'analogie entre l'embryogenèse et la croissance des végétaux parcourt en fait les représentations de la génération de toute l'Antiquité¹⁶.

6. L'apparition de la forme et du mouvement survient à 40 jours pour le mâle et quatre-vingts jours pour la femelle. ARISTOTE, *Histoire des animaux*, vol. VII, 3, 583 b.

7. ARISTOTE, *De la génération des animaux*, II, 3, 736 b 28-30.

8. Pour Chrysippe, « l'âme est un pneuma igné, continûment répandu à travers tout le corps tant que la respiration normale de la vie reste à la disposition de ce corps. » (Trad. G. Blin et M. Klein, *Mesures*, 15-4-1939, cité dans J. BRUN, *Le stoïcisme*, Paris, P.U.F. [Que sais-je ?], 1985, pp. 77-78).

9. D'après Bréhier, « La *physis* n'est encore une âme à aucun degré ; l'âme implique la connaissance représentative et l'impulsion motrice. Ceci est plus important qu'un simple changement de dénomination : chez Aristote, l'âme supérieure contient en puissance l'âme inférieure. Au contraire chez les stoïciens, la *psyché* ne contient plus la *physis* mais la dépasse ; l'âme nutritive est une espèce de l'âme, tandis que la *physis* est un degré inférieur dans le développement du *pneuma*. » (E. BREHIER, *Chrysippe et l'ancien stoïcisme*, Paris, P.U.F., 1951, p. 163).

10. « L'embryon dans le ventre de la mère, pense-t-il [parlant de Chrysippe], se nourrit par nature comme la plante ; mais une fois qu'il est mis au monde, son souffle vital est refroidi et trempé dans l'air et devient animal. » PLUTARQUE, *Des contradictions des stoïciens*, XLI, dans *Les stoïciens*, trad. par E. Bréhier, Paris, Gallimard, [La Pléiade], 1962, p. 126.

11. PLUTARQUE, *De Placitis Philosophae*, 15, cité dans R. FEEN, « Abortion and Exposure in Ancient Greece : Assessing the Status of the Fetus and "Newborn" from Classical Sources », *Abortion and The Status of the Fetus*, W.B. Bondeson et al ed., D. Reidel Pub. Co., Dordrecht, p. 295.

12. Voir A.J. FESTUGIÈRE, *La Révélation d'Hermès Trismégiste*, tome III : Les doctrines de l'âme, Paris, Les Belles Lettres, 1981 [rééd de 1954], p. 300, note 1.

13. A.J. FESTUGIÈRE, *Ibid*, p. 8.

14. PORPHYRE, *A gauros*, dans FESTUGIÈRE, *Idid*, p. 266.

15. PORPHYRE (XVI, 2) *ibid*, p. 295.

16. On le voit par exemple dans les œuvres littéraires : « Mon père m'engendra, ma mère me mit au monde, elle fut le sillon qui reçut la semence d'autrui... » (Euripide, *Discours d'Oreste*, vers 559ss, trad. Louis

En somme, les opinions sur la nature métaphysique de l'embryon varient beaucoup, ce que signale d'ailleurs Porphyre :

La doctrine relative à l'entrée des âmes dans les corps en vue de la production d'un être vivant nous a remplis d'une extrême incertitude, et non pas nous seulement, cher Gauros, mais ceux qui se sont employés principalement à la recherche de ce problème¹⁷.

Plusieurs ne lui accordent que la vie végétative et certains ne le considèrent même pas comme un vivant¹⁸.

2. *Le respect conditionné de la vie de l'embryon*

Cet embryon humain dont nous venons de décrire les diverses représentations se voit-il reconnaître des droits ? Aujourd'hui, si nous nous interrogeons sur le statut de l'embryon, c'est parce que la qualité d'être humain implique pour nous une reconnaissance de droits. Cependant, durant toute l'Antiquité gréco-romaine, le concept de personne, tel que nous l'entendons aujourd'hui, n'existe pas encore et il faudra attendre plusieurs siècles avant que soient proclamés des droits subjectifs¹⁹, c'est-à-dire des droits qui découlent de la nature de l'être humain²⁰. Aussi, pour répondre à notre interrogation, nous nous devons de cerner le mode d'attribution de la personnalité juridique et de circonscrire la reconnaissance juridique de l'embryon.

2.1. *La reconnaissance sociale*

Dans la société gréco-romaine, c'est son rôle social qui mérite des droits à la personne physique et lui acquiert la personnalité juridique. Même lorsque le droit romain fera de la personne (*persona*) une catégorie juridique en la séparant des choses (*res*) et des actions (*actiones*), l'accession à la personnalité juridique complète demeurera fonction de l'appartenance à une élite tournée vers le politique. En fait, le

Méridier, 1959) ; dans les légendes : « À l'emplacement de la future Thèbes, Cadmos tue le dragon gardien de la source d'Arès. Athéna lui apparaît et lui conseille de semer les dents de l'animal : aussitôt sortent de terre des soldats (les *spartoi*, c'est-à-dire les hommes semés). » (J. DESAUTELS, *Mythologie gréco-romaine, module 6, Naître homme et femme*, fascicule de notes de cours pour l'enseignement télévisé, Université Laval, 1987, p. 14.) ; et dans les écrits médicaux : « Si l'on veut considérer jusqu'à la fin ce qui a été dit la-dessus, on trouvera une complète similitude entre les produits du sol et les produits humains. » HIPPOCRATE, *De la nature de l'enfant*, 27, p. 529.

17. PORPHYRE, *A Gauros*, dans FESTUGIÈRE, *La révélation...*, p. 265.

18. Ainsi, pour Diogène, l'embryon n'est pas vivant puisqu'il ne respire pas, l'âme étant associé à la respiration, signe de vie. Voir A. LAKS, Diogène d'Apollonie : la dernière cosmologie présocratique, Lille, *Cahiers de Philologie*, 1983 cité dans P. CASPAR, *La saisie du zygote humain par l'esprit*, Le sycomore, Paris/Namur, 1987, p. 43.

19. Voir l'article *personne*, dans M. T. MEULDERS-KLEIN, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, A.J. Arnaud, éd., 1988, pp. 292-294.

20. « Ce qui était radicalement étranger à l'esprit antique, c'était l'idée de droits subjectifs, la conception d'un droit fondamentalement articulé à la figure de l'individu et déduit de sa nature. » (S. RIALS, « Ouverture : généalogie des droits de l'homme », *Droits* 2 (1985), p. 4.

citoyen se trouve le pilier de l'organisation sociale, le seul qui accède à la vie politique et juridique et seuls les enfants de citoyens accéderont à la sphère politique²¹.

Par ailleurs, si les femmes peuvent accéder à la citoyenneté, elles ne se verront jamais reconnaître une personnalité juridique complète. Quelle que soit l'époque, on retrouve un exclusivisme masculin dans l'organisation sociale et politique ainsi que dans le discours. L'infériorité de la femme est un *a priori* caractéristique des sociétés de l'Antiquité gréco-romaine. La philosophie, l'histoire et le droit nous donnent plus d'un exemple de ce postulat. Ainsi, dans le mythe des races sur l'origine de l'humanité, Hésiode raconte que la meilleure période, l'âge d'or, règne d'abondance, est celle où les femmes n'existent pas encore²² et pour tel interlocuteur d'un dialogue platonicien le sexe féminin origine d'hommes injustes.

Des hommes qui étaient nés, tous ceux qui étaient lâches, ou qui passaient leur vie dans l'injustice, c'est un propos vraisemblable qu'en femmes ils furent changés à la seconde naissance²³.

Aristote, pour sa part, considère la femme comme un mâle mutilé²⁴, un mal nécessaire, presque une erreur de la nature²⁵. Ainsi, dans le processus de la génération, la femme ne produit pas de semence, elle n'apporte que la matière²⁶. Même le Corpus hippocratique, où la femme joue un rôle actif puisqu'à l'instar de l'homme elle émet une semence nécessaire à la conception, garde cette dernière dans une qualité inférieure :

Celle des deux semences qui l'emporte en quantité prédomine aussi dans le produit. Si en effet la semence faible est beaucoup plus abondante que la forte, la forte est vaincue et, mêlée à la faible, se transforme en femelle ; si la forte est plus abondante que la faible, la faible est vaincue et se transforme en mâle²⁷.

Si la femme est exclue de la sphère publique, son action est aussi limitée dans la sphère privée, puisqu'elle y demeure sous la dépendance de son mari, de son beau-père ou de son père²⁸. Le père, on le sait, est maître de la cellule familiale, il en est le magistrat. Par le mariage, le mari obtient la puissance sur son épouse et par voie de conséquence, autorité sur les enfants à naître de son union. À la fin de la République, cependant, le

21. Voir entre autres : P.F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, 5, Paris, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1911, pp. 91ss. ; C. CHAMOUX, *La civilisation hellénistique*,..., 1983, pp. 242ss. ; T. MOMMSEN, J. MARQUARDT, P. KRÜGER, *Le droit pénal romain*, tome II, trad. J. Duquesne, *Manuel des Antiquités romaines*, Paris, Albert Fontemoing ed, 1907 pp. 90-92. Ceux qui ne sont pas citoyens en sont exclus. En effet, les étrangers ne participent pas aux assemblées, ne votent pas, n'accèdent pas aux magistratures ni aux sacerdoces. Quant à l'esclave, il est bien à caractère humain dont son maître peut disposer à peu près à sa guise.

22. HÉSIODE, *Les travaux et les jours*, vers 106 à 201 dans *Théogonie, Les travaux et les jours, Le bouclier*, trad. par Paul Mazon, Paris, Les Belles Lettres, 1964.

23. PLATON, *Timée*, 90^e et 42b, cité dans P. CASPAR, *La saisie*,..., p. 81.

24. ARISTOTE, *De la génération des animaux*, II, 3, 737 a.

25. Voir *ibid.*, IV, 3, 767 b 8.

26. Voir *ibid.*, I, 19, 36 ; II, 20, 39.

27. HIPPOCRATE, *De la génération*, 6.

28. Exceptionnellement, elle peut se trouver sous la dépendance d'un tuteur.

mariage avec la passation pour l'épouse de la puissance de son père à celle de son mari (*cum manu*), devient désuet. Naît alors une nouvelle forme d'union où la femme demeure soumise à l'autorité de son père (*sine manu*)²⁹. Cette forme de mariage n'unit toutefois pas l'enfant à la famille de sa mère. Le père conserve son autorité sur ce dernier, mais cette autorité lui vient désormais du fait de la vie conjugale instituée par le mariage. Par l'intermédiaire du mariage, le père donne à ses enfants une famille, un nom.

Quelle que soit la forme de mariage qui unit les époux, l'institution de l'enfant comme sujet est fonction du bon vouloir de son père et du statut de ce dernier dans la société. Il a sur ses enfants droit de vie ou de mort. Ainsi, dès le moment où l'enfant est *séparé du ventre*, on le présente au père qui, s'il le reconnaît comme sien et l'élève, lui confère le droit de vivre ; sinon il sera exposé³⁰, ce qui le condamnera à l'esclavage ou à la mort. La naissance biologique doit donc se compléter par la reconnaissance sociale, fait exclusif du père. En principe, en Grèce, cette reconnaissance s'effectue au cours de la cérémonie des *amphidromia*³¹ ; à Rome, le rituel du *liberum tollere* y pourvoit. Dès ce moment, l'enfant acquiert un nom et un statut.

L'enfant né et séparé de sa mère attend à même le sol le verdict du *pater familias*. (...) Il peut accepter ou refuser le *fruit de sa femme*. Souvenir d'une économie de subsistance, voire de disette périodique, la motivation du père était de ne pas accepter de bouches inutiles. (...) Il s'approche de l'enfant, le prend dans ses mains et l'élève dans ses bras. Ce faisant, il l'admet dans sa lignée³².

Dans le cas d'enfants présentant des malformités physiques, signes de la colère des dieux et considérés comme maléfiques³³, il ne s'agit plus simplement d'un droit pour le père mais bien d'une obligation d'ordre religieux³⁴, l'anormal mettant en danger la collectivité. Lorsque son enfant est bien conformé physiquement, d'après la légende, une disposition des lois de Romulus limitait ce droit du père, qui se devait d'élever les

29. Durant toute l'Antiquité, la femme ne peut pas perpétuer une famille. « Il n'est pas de droit maternel : ni pouvoir successoral légitime, ni transmission du nom. Une femme se définit en droit comme un sujet incapable de transmettre. Ainsi que l'énonce un aphorisme d'Ulpien, "elle est commencement et fin de sa propre famille". » (Y. THOMAS, « Le "ventre". Corps maternel, droit paternel », *La nature*, Paris, Ed. Complexe [Le genre humain], tome 14, p. 226). En Grèce, seul le mariage permet à la femme de transmettre son patrimoine à ses enfants puisque la dot leur est réservée. À Rome, seule l'épouse peut être mère. C'est dire qu'hors mariage une femme ne peut pas être *mater* ou *matrona*. Ce n'est pas la maternité qui lui confère ce titre, mais bien le mariage, qui est l'institution avec pour fonction la procréation. Ainsi, même en l'absence d'enfants, une épouse est mère, *mater* ou *matrona*. Hors les liens du mariage, elle perd le titre. *Ibid.*

30. Un enfant exposé est un enfant qu'on abandonne, dont on dispose. D'après Adam, « Il était exposé au petit jour et placé en évidence dans des endroits fréquentés ou à l'entrée des temples (...) ». S. ADAM, *Aspects juridiques et sociaux de la maternité dans la Grèce ancienne et l'Égypte Gréco-romaine*. Mémoire pour le D.E.S. d'histoire du droit et des faits sociaux, Université de Paris II, 1977, p. 98.

31. S. ADAM, *ibid.*, p. 94.

32. Si le père est absent, il peut mandater son agnat pour remplir son rôle et présider à la reconnaissance sociale. Voir la thèse de T. Samet, *Le Droit des professions médicales et para-médicales à Rome*, Institut de Droit romain, Université de Paris II, 1987, p. 43.

33. M. DELCOURT, *Stérilités mystérieuses et naissances maléfiques dans l'antiquité classique*, Paris, Les Belles Lettres [Biblio. de la fac. de philosophie et Lettres de l'Université de Liège, Fascicule LXXXIII], 1986, p. 65.

34. Voir L.R.F. GERMAIN, « Aspects du droit d'exposition en Grèce », *Revue historique de droit français et étranger* 47 (1969), pp. 177-197.

enfants mâles et la première-née de ses filles³⁵. Ce ne sera que tardivement, à la fin du IV^e siècle de notre ère, que l'exposition sera interdite par le droit positif³⁶. Quand déjà le droit à la vie du nouveau-né est fonction de sa reconnaissance sociale, on conçoit difficilement que l'embryon puisse jouir d'une protection pour lui-même. On peut donc penser, avec Crahay³⁷ qu'il n'y a pas dans l'Antiquité de concept d'*enfant à naître* véritablement articulé, c'est-à-dire associé à une législation dans le but de protéger la vie du fœtus pour lui-même.

Le droit ne s'inscrira pas en faux avec les conceptions de son époque. Selon le *Digeste*, on ne peut considérer « qu'avant d'être né l'embryon ait déjà été un homme »³⁸; jusqu'à la naissance, il est considéré comme un viscère de sa mère³⁹. L'avortement ne sera jamais juridiquement assimilé à un homicide. La pratique en est d'ailleurs fréquente et on en trouve trace dans les discours philosophiques⁴⁰, les textes religieux⁴¹, les écrits médicaux⁴² et la littérature⁴³. Cette pratique ne constituait pas en soi un sujet d'inquiétude majeur. Elle rencontrait peu d'opposition, exception faite de restrictions qui visaient plutôt à protéger les intérêts d'un autrui, par exemple, ceux du père, de l'État ou de la mère.

35. R. VILLERS, *Rome et le droit privé*, Paris, Albin Michel, 1977, p. 45.

36. Elle sera alors punie de la peine de mort. Voir l'article E. CUQ, « Exposition (Rome) », dans *Dictionnaire des antiquités grecques et latines*, p. 929.

37. Voir R. CRAHAY, « Les moralistes anciens et l'avortement », *Antiquités classiques* 10 (1941), pp. 9-23.

38. Voir *Dig.* XXXV 2.9.1; *Idem*.

39. Voir *Dig.* XXV 4.1.1; E. EYBEN, « Family planning in graeco-Roman Antiquity », *Anc. Soc.*, 11 (1980), 1, pp. 5-82, p. 27.

40. « Socrate : Les accoucheuses savent encore, n'est-ce pas, par leurs drogues et leurs incantations, éveiller les douleurs ou les apaiser à volonté, conduire à terme les couches difficiles et, s'il leur paraît bon de faire avorter le fruit non encore mûr, provoquer l'avortement. » Platon, *Théétète*, 149d, trad. A. Diès, cité par J. Aubonnet dans sa traduction d'ARISTOTE, *La Politique*, Paris, Les Belles Lettres, 1968, p. 300.

41. Voir la *Loi de Philadelphie* : « Que ceux qui viennent en ce sanctuaire... jurent par tous les dieux de... ne pas recourir aux philtres d'amour, aux drogues abortives, aux contraceptifs... Qu'un homme ou une femme qui a commis les crimes ci-dessus n'entre pas dans ce sanctuaire... » La loi porte le no Dittenberger, Syll. 3, 985. Cité dans D. GOUREVITCH, *Le triangle hippocratique dans le monde Gréco-Romain : le malade, sa maladie et son médecin*. Palais Farnèse, Bibliothèque des écoles Françaises, 1984, p. 260.

42. « Les filles publiques, qui se sont souvent exposées, allant avec un homme, connaissent quand elles ont conçu ; puis elles font mourir en elles le produit de la conception ; ce produit étant mort, ce qui tombe est comme une chair. » (Hippocrate, *Traité des chairs*, 19) — « Celle qui a l'intention d'avorter, doit pendant les trois jours qui précèdent, prendre des bains prolongés, manger peu, utiliser des pessaires émollients, s'abstenir de vin, puis faire pratiquer sur elle une saignée abondante. » (SORANOS, *Gynécologie*, I, 65, cité dans GOUREVITCH, *Le Mal ...*, p. 208.

43. Julie, la nièce de Domitien « délivrait de tant d'avortons sa matrice trop féconde et chassait les lambeaux de chair qui ressemblaient à son oncle » (JUVÉNAL, *Satires*, II, 32-33, cité dans GOUREVITCH, *Le Mal ...*, p. 210); « Les femmes de la plèbe du moins acceptent les dangers de l'accouchement et toutes les peines qui sont le lot de la femme qui allaite : leur pauvreté les y oblige. Mais sur un lit doré, on ne voit guère de femmes en couches, tant sont efficaces les pratiques et les drogues qui rendent les femmes stériles et, pour un prix fixé d'avance, tuent les enfants dans le sein de leur mère. » (JUVÉNAL, *Satires*, VI, 591-600, cité dans GOUREVITCH, *Ibid.*, p. 195); « La femme qui veut rester belle se blesse la matrice. » (Ovide, *Nux* [Le noyer], 23-24, cité dans GOUREVITCH, *Ibid.*, p. 210); « Elles sont poussées par la même folie que celle qui pousse la femme à s'efforcer, par ces moyens honteux et trompeurs, de faire avorter les fœtus mêmes que leur corps a conçus, dans la crainte que leur beau ventre plat se plisse, ou se fatigue sous le poids de son fardeau ou dans les souffrances de l'accouchement. » (AULUGELLE, *Nuits Attiques*, 12, 1).

2.2. Les intérêts de l'État et du père

Plusieurs auteurs en sont venus à associer l'interdiction de l'avortement au respect de la vie embryonnaire, mais on peut soupçonner là une erreur téléologique. Certains, dont Dölger⁴⁴ et Aubonnet⁴⁵, ont vu dans la prescription d'Aristote d'interdire l'avortement des fœtus ayant sentiment et vie⁴⁶ un respect pour la vie, associant l'acte à une impiété par violation de devoirs à l'égard de parents proches, à un parricide⁴⁷.

Il doit y avoir sur le sort des nouveaux-nés, une loi qui décide ceux qu'on exposera et ceux qu'on élèvera ; qu'il ne soit jamais permis d'en élever aucun de ceux qui naissent mutilés, c'est-à-dire privés de quelques-uns de leurs membres ; qu'on détermine au moins, pour éviter la surcharge du trop grand nombre, s'il n'est pas permis par les lois du pays de les abandonner, jusqu'à quel chiffre on en aura et qu'on fasse avorter les mères avant que leurs fruits aient sentiment et vie.

Cependant, à l'exemple de Crahay⁴⁸ et de Van N. Viljoen⁴⁹, nous ne pensons pas qu'il faille « voir là la preuve d'un intérêt porté à l'enfant à naître, la sanction d'un droit à l'existence »⁵⁰. Il s'agit plutôt d'un compromis où l'intérêt véritablement en cause est celui de l'État et non celui du fœtus. Craignant les effets de la surpopulation et sachant qu'un contrôle de l'exposition par l'État irait à l'encontre des droits du père et risquerait de rencontrer des oppositions assez fortes, Aristote y aurait substitué la « destruction dans le germe d'une existence d'autant plus dépourvue de valeur que le développement en était moins avancé »⁵¹. Germain s'inscrit également dans cette ligne de pensée : « Ce n'est que dans le cas où les coutumes locales ne toléraient pas la pratique de l'exposition qu'Aristote recommande l'avortement précoce⁵². » Or, si Aristote ne s'oppose pas à l'exposition, comment proposerait-il une limite à l'avortement

44. DÖLGER voit dans les textes anciens « la notion, vague à l'origine, d'un droit à la vie pour l'enfant à naître ; notion qui évolue, se précise et finit par constituer une ferme condamnation de l'avortement considéré comme un homicide » ; de même : « Das Lebensrecht des ungeborenen Kindes und die Fruchtabtreibung in der Bewertung der heidnischen und christlichen Antike. » *Antike und Christentum*, IV (1933) pp. 1-51, cité dans R. Crahay, « Les moralistes... », p. 9.

45. ARISTOTE, *Politique*, tome III, traduction de J. AUBONNET, *ibid*, p. 300.

46. La seule façon d'interpréter ce passage du livre de la *Politique* où il est question « de faire avorter les femmes avant que leur fruit ait sentiment et vie » est, selon Oppenheimer, de supposer que la capacité de sensation de l'embryon est révélée par le mouvement. Faisant donc référence à un autre texte d'Aristote où il est mentionné que le mouvement se révèle à quarante jours chez le mâle, il semblerait que l'interdiction vise les fœtus de plus de quarante jours. Voir J.M. OPPENHEIMER, « When Sense and Life Begin : Background for a Remark in Aristotle's Politics (1335b24) », *Arethusa* 8 (1975), 331-343, p. 346.

47. Selon l'interprétation d'Aubonnet, pour Aristote, dès que la sensibilité et le mouvement sont apparus dans l'embryon, la question de l'« impiété » se pose alors, plus encore qu'en II ch. IV, 1262 a 28, en termes de violation des devoirs envers l'être qui, jusqu'à sa venue au jour, est le plus intimement uni à sa mère, en quelque sorte son parent le plus proche. ARISTOTE, *Politique*..., traduction de Aubonnet, p. 300.

48. R. CRAHAY, *Les moralistes...*, p. 23.

49. G. VAN N. VILJOEN, « Plato and Aristotle on the exposure of infants at Athens », *Acta Classica*, 1959, pp. 58-69.

50. R. CRAHAY, *Les moralistes...*, p. 23.

51. *Ibid*.

52. L.R.F. GERMAIN, « Les aspects... », p. 186.

par respect pour la vie ? En fait, pour le philosophe, le recours ou non à l'avortement et à l'infanticide, se justifie par le besoin de solutionner le problème de l'équilibre démographique. En effet, la terre est pauvre et rare, d'où le souci d'un équilibre démographique qui anime l'œuvre de plusieurs philosophes. La densité démographique doit alors s'harmoniser aux ressources de la terre civique, dans le but évident de ne pas rompre cet équilibre fragile, garant de la survie de la *polis*, puisque la surpopulation engendre des défaillances graves dans le système économique-politique. L'intérêt de la communauté est donc le premier en cause, celui dont il faut tenir compte pour assurer le bien de tous.

Cependant, à Rome, après les guerres civiles et avec l'avènement d'Auguste, l'intérêt de l'État se pose différemment. L'affaiblissement des mœurs, le développement de l'individualisme, la mode de la course aux héritages⁵³, le refus du mariage ont contribué à rendre les cadres de la cité exsangues⁵⁴. Aussi Auguste veut-il restaurer une hiérarchie sociale romaine basée sur l'hérédité et la fortune. Il prévoit alors tout un système de lois pour inciter au mariage et à la procréation. L'empereur s'attaque au problème de la dénatalité dans une classe sociale à travers les lois caducaires qui seront mises en place entre -28 et 9⁵⁵. On ne peut donc voir dans l'adoption de ces législations un intérêt pour la vie du fœtus. De surcroît, l'État n'aurait pu intervenir pour protéger la vie du fœtus sans se heurter aux droits du père. En effet, comme nous l'avons vu, ce dernier possède le droit de vie ou de mort sur son nouveau-né. De plus, l'exposition n'est un crime que dans la mesure où elle se commet à l'insu du père⁵⁶. Dans ce contexte, lorsque les empereurs romains puniront l'avortement, au début du troisième siècle, avec Septime Sévère et Caracalla, ce sera toujours en vue de protéger les droits de ce dernier.

To the reign of Septimius Severus and Antonius Caracalla belong the first legal measures of the Roman state against abortion. The reasons for these sanctions are revealing, in the first instance the rescript involves a woman who after a divorce has an abortion against the will of her husband⁵⁷. The penalty of exile is imposed because of damage done to the husband's rights⁵⁸.

Le statut de l'embryon est donc tributaire, en grande partie, des droits du père.

La représentation juridique de l'embryon est par ailleurs étroitement liée à cette réalité patriarcale. Le droit, en effet, ne considère pas le fœtus pour lui-même. Celui qui est dans la matrice n'a pas d'identité physique propre⁵⁹ ; il n'existe que par et pour

53. Plutôt que de fonder une famille, les jeunes gens préfèrent rester célibataires et essayer de se faire instituer héritier en *courtisant* les riches célibataires âgés.

54. R. BESNIER, « L'application des lois caducaires », *Revue internationale des Droits de l'Antiquité*, 1 (1949), pp. 94ss.

55. A. BOUCHÉ-LECLERCQ, « Les Lois démographiques d'Auguste », *Revue Historique* 57 (1895), pp. 245ss.

56. L'attribut le plus redoutable de la *patria potestas*, le *jus necisque*, déjà limité jadis, tomba en désuétude sous l'Empire. Le père qui tue son fils s'expose à faire l'objet d'une poursuite criminelle *extra ordinem*. R. VILLERS, *Rome et...*, p. 45.

57. Dig. 48.19.39; 48.8; 47.11.4.

58. S.K. DICKSON, « Abortion in Antiquity », *Arethusa*, 6 (1973), p. 161.

59. « Partus enim antequam edatur, mulieris est vel viscerum. » (Dig. XXX 4.1.1).

le père. Le droit romain a donc opéré un dédoublement de la femme au profit du lignage paternel par la création juridique du *venter* qui désigne non pas la matrice mais l'héritier du père, celui qui perpétue sa lignée. Ainsi que l'écrit Yan Thomas :

L'artifice du *venter* est ce qui permet de penser le principe de leur identité. En nulle autre fiction du droit ne s'avère aussi précisément l'adage, énoncé à propos du droit testamentaire, selon lequel le père et le fils sont une même personne *pater et filius eadem persona*⁶⁰.

Juridiquement, il s'agit de sauvegarder les droits du père d'avoir un héritier.

In ventre ou *in utero* pour dire l'enfant à naître n'est pas une convention de style. C'est une formulation qui toujours, chez les juristes, comporte le souci d'écarter les obstacles que l'enveloppe utérine met au droit : au droit du père sur l'enfant lorsque le père est en vie ; au droit surtout de l'enfant à succéder au père lorsque le père est mort⁶¹.

Le *venter* permet donc de perpétuer l'institution familiale telle qu'elle se dégage de l'Antiquité, toute centrée sur l'intérêt du père, qui est aussi celui de l'État. Ainsi, seuls les enfants portés par les femmes mariées intéresseront le droit : la femme « donne des enfants à son mari, père pour la cité »⁶².

2.3. *Le respect de la vie de la mère*

Les médecins et les sages-femmes ne semblent pas non plus afficher un respect inconditionnel de la vie. Ainsi, dans le corpus hippocratique, on suggère qu'il convient d'élever les nouveaux-nés qui sont en meilleure capacité de résister aux difficultés qui les attendent⁶³. De plus, ni les uns ni les autres, en général, ne semblent hostiles à l'avortement ; les sages-femmes sont reconnues pour les pratiquer⁶⁴ et les médecins donnent un grand nombre de recettes abortives dans leurs écrits⁶⁵. Soranos en propose plus d'une soixantaine et ses compilateurs, Aetius, Oribase et Priscianus, font de même⁶⁶. Quelques médecins vont cependant condamner l'avortement. Toutefois la rareté des textes, leur brièveté et l'extrême concision des justifications de cette pratique rend leur interprétation difficile. Même si certains y verront le fruit d'un respect pour la vie du fœtus, ces restrictions cherchent plus vraisemblablement à

60. Y. THOMAS, « *Le "ventre"...* », p. 217.

61. *Ibid*, p. 212.

62. *Ibid*, p. 218.

63. HIPPOCRATE, *Du fœtus de 8 mois*, 10.

64. GOUREVITCH, *Le Mal* ..., p. 220.

65. Plusieurs recettes abortives sont décrites dans le corpus hippocratique cependant l'absence d'indications précises rend difficile l'interprétation du sens de ces pratiques. FEEN voit dans l'abondance des recettes proposées l'évidence d'une pratique abortive (*Abortion and...*, p. 296), d'autres croient qu'elles s'appliquent seulement aux fœtus morts ou à demi-formés. (Voir R. ÉTIENNE, « La conscience médicale antique et la vie des enfants », Société de démographie historique, *Annales de démographie historique*, 1973 : *Enfant et sociétés*, Paris, Mouton et cie, pp. 15-31, R. BERNIER, « Embryogenèse et avortement chez les auteurs hippocratiques », *La maladie et les maladies dans la collection hippocratique*, IV^e colloque international hippocratique, 1987, à paraître en 1989).

66. R. ÉTIENNE, *ibid*, p. 16.

protéger la vie de la mère. En effet, les méthodes abortives efficaces étaient extrêmement dangereuses en raison des risques élevés de lésions, d'empoisonnement, d'infection et d'hémorragie⁶⁷. L'interdiction du serment hippocratique « De la même façon, je ne donnerai de pessaire⁶⁸ abortif à une femme »⁶⁹ peut d'ailleurs être interprétée en ce sens. Pour Crahay, elle concernerait la santé de la femme que le médecin assisterait dans les manœuvres dangereuses⁷⁰. De même, Adam ne voit pas là le souci de préserver la femme d'une faute morale mais « celui d'écarter la mère de toute manœuvre dangereuse pouvant compromettre sa santé »⁷¹.

Il est cependant aussi possible qu'au moment où elle a été écrite, l'interdiction ait visé la protection du fœtus en tant que vivant. D'après Edelstein⁷², plusieurs des prescriptions du serment correspondraient à l'enseignement des Pythagoriciens plutôt qu'aux pratiques de la société. Or ces derniers étaient des protecteurs du vivant et pour eux, l'embryon était vivant dès la conception. Ajouté à l'hypothèse selon laquelle une minorité seulement de praticiens connaissaient le Serment, ceci ne représenterait alors qu'une école de pensée particulière. Sous l'Empire romain, le Serment deviendra un texte de plus en plus populaire et on verra apparaître de nouveaux motifs de condamnation de l'avortement fondés sur de nouvelles interprétations de ce texte. Soranos résume bien les opinions de ses contemporains.

Ainsi Hippocrate dans son livre « De la nature de l'enfant », a rejeté les abortifs et préconisé une méthode pour déclencher l'avortement en sautant de façon à ce que les fesses soient touchées avec les pieds. Les opinions concernant l'utilisation des abortifs divergent cependant. Beaucoup les rejettent, se référant au serment d'Hippocrate : « Je ne prescrirai jamais un abortif » et déclarant en outre que le but de l'art médical est de prescrire et de sauver les œuvres de la nature. D'autres autorisent l'utilisation d'abortifs dans les cas exceptionnels, mais jamais lorsque la mort du fœtus est souhaitée comme conséquence d'un adultère ou comme conséquence du souhait de maintenir la beauté ; mais au contraire, toujours quand la naissance risque de devenir dangereuse ou quand un utérus trop petit rend l'accouchement impossible ou quand une déchirure ou une néo-malformation est apparue spontanément à l'orifice de la matrice ou lorsque tout autre obstacle à la naissance existe. À ces considérations, correspondent aussi les opinions sur l'utilisation des moyens de prévention de la conception. En agrément avec cela, nous pensons plus sûr de prévenir la conception que de tuer le fœtus⁷³.

67. D. GOUREVITCH, *Le Mal...*, p. 215.

68. Un pessaire est un tampon de laine non filée et plus ou moins serrée imbibé de produits divers ou contenant ces produits sous une forme pâteuse et façonnés en glands ou en boulettes. Voir GOUREVITCH, *Le Mal...*, p. 198.

69. L. EDELSTEIN, « The Hippocratic Oath: Text, Translation and Interpretation », *Ancient Medicine*, Selected papers of Ludwig Edelstein, Ed. O. Temkin, C.L. Temkin, Baltimore, Johns Hopkins Press, 1967, p. 6.

70. R. CRAHAY, *Les moralistes...*, p. 15.

71. S. ADAM, *Aspects juridiques...*, p. 124.

72. L. EDELSTEIN, *The Hippocratic Oath...*, pp. 4-63.

73. SORANOS, *Gynaecia*, I 19.60 cité dans H. ROZENBAUM. « Contraception », *Histoire illustrée de la contraception de l'Antiquité à nos jours*, Paris, Ed. Roger Dacosta, 1985, p. 270.

La prohibition de l'avortement en vue de préserver les œuvres de la nature relève d'une influence stoïcienne. Or, lorsque les philosophes stoïciens s'opposent à l'avortement, ce ne sera pas par intérêt pour la vie du fœtus puisque, nous l'avons vu, ils le considèrent comme un viscère de la mère jusqu'à la naissance. Cela s'inscrit dans une problématique plus large, problématique qui englobe toute la conduite humaine. Pour le médecin romain Soranos, si l'avortement doit être limité aux cas exceptionnels, c'est aussi en raison du danger qu'il représente pour la vie de la mère et non par respect de la vie de l'enfant à naître⁷⁴. Comment la vie de ce dernier pourrait-elle lui paraître sacrée alors qu'à ses yeux, la vie des nouveaux-nés ne l'est pas. Soranos mentionne en effet, dans ses *Gynaecia*, les qualités requises pour que l'enfant soit élevé : il doit crier vigoureusement, ses membres doivent être bien conformés, sa constitution normale ... Un enfant ne rencontrant pas ces critères est inapte à être élevé⁷⁵.

L'utilisation du Serment hippocratique pour réprouver l'avortement se retrouve aussi chez le médecin romain Scribonius Largus qui juge « impie de nuire à l'espérance encore incertaine d'un être humain ».

Le fondateur de notre profession, Hippocrate, a fait commencer l'enseignement par un serment interdisant à un médecin de donner ou d'indiquer à une femme enceinte un médicament abortif, formant ainsi l'esprit des étudiants à l'amour de l'homme. En effet, qui aura considéré comme impie de nuire à l'espérance encore incertaine d'un être humain, combien il jugera plus criminel de faire du mal à une créature déjà parfaite⁷⁶.

Gourevitch, constatant que toute son attitude face à la vie (avortement, suicide, but de la médecine) est en fait spécifique, affirme en citant le roman d'Apulée, qu'il s'agit là de « la conduite d'une minorité, le propre d'un groupe uni par une philosophie, une "secta" »⁷⁷. On a même émis l'hypothèse d'une influence chrétienne chez Largus. Amundsen attribue cependant seulement à une influence stoïcienne son intérêt pour la compassion et l'humanité⁷⁸.

En somme, les derniers siècles de l'Antiquité voient apparaître de nouveaux motifs de condamnation de l'avortement. Toutefois, il semble que la protection de la vie de la mère demeure en général au centre des restrictions abortives faites par la médecine. Cependant, à la suite de Byl⁷⁹ qui relie le grand intérêt médical pour les

74. À l'encontre d'ÉTIENNE (*La conscience méd...*, p. 30), EYBEN voit un début d'intérêt pour la vie naissante dans la pensée médicale de cette époque, (*Family planning...*, pp. 43-48). CRAHAY, quant à lui, refuse d'y voir une justification d'ordre éthique, ce qui ne l'empêche pas de considérer cette pensée comme un « progrès indéniable » (*Les moralistes...*, p. 21).

75. SORANUS, *Gynaecia*, II 6.10 ILLBERG, cité dans EYBEN, *Family planning...*, p. 43. Contrairement à ÉTIENNE, (*La conscience méd...*, p. 30), EYBEN relie ce texte à l'exposition des enfants malformés dont il a été question précédemment.

76. SCRIBONIUS LARGUS, *Epist.* p. 2, 1.27 sq dans J. ANDRE, *Être médecin à Rome*, Paris, Les Belles Lettres, 1987, p. 154.

77. D. GOUREVITCH, *Le triangle...*, p. 280.

78. D.W. AMUNDSEN, G.B. FERNGREN, « Philanthropy in medicine: Some historical Perspectives » *Beneficence and Health Care.*, Coll. « Philosophy and Medicine », vol. 11., Dordrecht, E.E. Shelp ed., D. Reidel Pub. co., 1982, p. 12.

79. S. BYL, « L'étiologie de la stérilité féminine dans le Corpus hippocratique », *La maladie et les maladies dans la collection hippocratique*, IV^e colloque international hippocratique, 1987, à paraître en 1989).

maladies de la reproduction au désir du père de s'assurer une postérité, il y a lieu de se demander si à travers la préoccupation médicale envers la vie de la mère, ces derniers ne viseraient pas plutôt son potentiel reproducteur, la stérilité de la femme étant, tout au long de cette période, une calamité pour le père qui espère un héritier et pour l'État qui espère un citoyen. L'opinion de Gourevitch vient par ailleurs appuyer cette hypothèse :

[À Rome,] La femme est une espèce d'objet procréateur (ce qui n'est nullement un objet sexuel), qu'on se passe d'une *manus* à une autre, de la « puissance » du père à celle du mari ; parfois aussi de celle d'un premier mari à celle d'un second...⁸⁰.

2.4. *Le respect du sacré*

Divers textes épigraphiques relatifs aux préceptes religieux mentionnent aussi des peines en rapport avec les pratiques abortives⁸¹. Il ne s'agit pas non plus de sanctions imposées par considération envers la vie de l'embryon, mais parce que l'acte en soi, de par la « pollution » qui lui est liée, met l'homme en rupture avec ce qui est sacré, ce qui peut nuire à sa bonne destinée, à son bonheur terrestre et exige par le fait même un rite de purification. Lieux sacrés, soit parce que la puissance divine s'y est manifestée soit parce qu'on les a consacrés à un culte, les sanctuaires doivent être délimités par un bornage que les hommes ne doivent franchir qu'en état de pureté, le contact avec le sacré exigeant la pureté. Tout ce qui sort du corps, sang, excréments, expectorations étant souillure et rompant le lien entre l'homme et le sacré⁸², il est normal que l'avortement ou l'accouchement commandent un rite de purification avant d'entrer dans un sanctuaire. Quant au délit d'avortement tombant sous la charge de *veneficium*, il peut être compris à travers les liens particuliers que font les Romains entre la pharmacopée, les poisons et la magie. Selon Mommsen⁸³, il s'agit d'un transfert au droit pénal de mesures destinées à contrôler les abus d'une profession, c'est-à-dire ici celle de l'utilisation de la magie dans sa dimension pharmacologique.

[D'après Lécrivain] la *lex Cornelia de sicariis et veneficis*, en -81 frappe non seulement l'empoisonneur mais aussi ceux qui ont préparé, vendu, détenu, acheté, pour causer la mort d'autrui, des substances vénéneuses. Après Sylla, ces procès vont devant la *questio speciale veneficis*. La loi Cornelia a été appliquée ensuite par senatus-consulte à la mise en vente, même sans intention coupable, de

80. D. GOUREVITCH, *Le Mal...*, p. 21.

81. Ainsi, parmi ces diverses inscriptions, on retrouve une interdiction à la prêtresse de Déméter de pénétrer dans une maison où une femme a accouché ou avorté dans les trois jours précédents. Deux autres inscriptions imposent un délai de quarante jours après un avortement pour permettre l'entrée d'un sanctuaire et finalement, d'après une inscription originant de Philadelphie en Lydie, le recours à des moyens magiques tels que le philtre érotique, le philtre abortif ou la recette anticonceptionnelle entraîne l'exclusion du sanctuaire. (Voir R. CRAHAY, *Les moralistes...*, pp. 16-17 et GOUREVITCH, *Le triangle...*, p. 260).

82. E. WILL, *Le Monde grec et l'Occident*, Paris, P.U.F., [Peuples et civilisations, histoire générale], 1972-1975, p. 524.

83. T. MOMMSEN, *Le droit pénal...*, Tome XVII, p. 353.

substances vénéneuses, de substances contre la stérilité, quand ils ont amené la mort, de philtres d'amour. (...) On a aussi appliqué la loi Cornelia à l'avortement volontaire et à la castration⁸⁴.

[Et selon Humbert] on punissait aussi ceux qui procuraient des breuvages abortifs, *abortionis poculum*, ou qui en vendaient, même sans dol, et sur les prières de la femme⁸⁵.

Dans ce contexte où il existe des restrictions culturelles liées à l'impureté, au sacré, où la magie et le poison sont inextricablement imbriqués, où les ingrédients des recettes abortives et des potions magiques sont similaires, la condamnation de l'avortement en relation avec le poison s'explique. En fait, les peines relatives au poison, lorsqu'il n'y a pas d'homicide, seraient appliquées aux potions abortives parce que les mêmes ingrédients les composent, les mêmes gens les préparent et qu'on leur accorde une certaine influence magique, un pouvoir pouvant léser autrui, ce qui demande à être contrôlé.

En somme, la protection de la vie du fœtus provient non pas de sa nature mais de l'intérêt d'un autrui qui procède de la protection des droits du père, de la nécessité d'avoir des citoyens pour le fonctionnement de l'État, du danger que représentent les pratiques abortives pour la mère, ou encore du respect du sacré. Ce statut de l'embryon ne peut pas surprendre puisque, comme nous l'avons vu, la personnalité juridique n'est pas reconnue à toutes les personnes physiques de par leur nature d'être humain, mais demeure fonction d'un rôle social. Cependant, en voyant l'humanité comme une communauté de nature qui rend les Hommes égaux entre eux, la pensée stoïcienne ouvrira la voie à une nouvelle appréhension de l'être humain. Tel que le rapporte Spanneut, «le stoïcisme apportera l'idée d'une morale naturelle, d'un droit inscrit dans la nature⁸⁶, donné à tous⁸⁷, qui est unique et se confond avec la loi⁸⁸» et posera les fondements de ce qu'on pourrait appeler les droits de l'Homme. Cependant, cette idée de droit naturel ne réussira à percer ni le politique ni le juridique durant l'époque gréco-romaine. Cette nouvelle représentation de l'Homme n'aura pas non plus d'influence sur la représentation de l'embryon puisque pour les Stoïciens, nous l'avons vu, l'embryon est un viscère de la mère jusqu'à la naissance.

3. *La perspective chrétienne*

Dans ce contexte, on ne peut manquer d'être frappé par les perspectives nouvelles que vont ouvrir les premiers textes chrétiens qui d'une manière ou de l'autre évoquent

84. Ch. LÉCRIVAIN, «Veneficium, Venenum», dans le *Dictionnaire des antiquités grecques et latines*, ed. Ch. Daremberg et E. Saglio, 1877, p. 715.

85. G. HUMBERT, «Abigere partum», dans le *Dictionnaire des antiquités grecques et latines*, ed. Ch. Daremberg et E. Saglio, 1877, pp. 7-8.

86. *Stoicorum veterum fragmenta* [SVF], vol. III, fragments 308-313, 343; vol. II, frag. 87, Stuttgart, 1903-1905 cité dans M. SPANNEUT, *Permanence du stoïcisme. De Zénon à Malraux*, Gembloux, 1973, p. 44.

87. SVF vol. III, frag. 317, *id.*, p. 44.

88. SVF vol III, frag. 319, *id.*, p. 44.

l'embryon. Textes laconiques, mais dont le laconisme ne peut que renvoyer à un enseignement commun ainsi qu'à des convictions largement partagées. À travers la catéchèse morale des commandements de Dieu ou la défense contre les accusations des païens, on y voit sereinement énoncé que « ce qui est dans le sein de la mère est un être vivant et que pour cela Dieu s'en occupe »⁸⁹, qu'il est aussi « créature de Dieu »⁹⁰, « un enfant encore dans le sein de sa mère »⁹¹. Tertullien développe avec force cette perception, dans son *Apologétique*.

Quant à nous, l'homicide nous étant défendu une fois pour toutes, il ne nous est même pas permis de faire périr l'enfant conçu dans le sein de la mère, alors que l'être humain continue à être formé par le sang. C'est un homicide anticipé que d'empêcher de naître et peu importe qu'on arrache l'âme déjà née ou qu'on la détruise au moment où elle naît.

Et l'affirmation souvent rappelée : « C'est un homme déjà ce qui doit devenir un homme, de même que tout fruit est déjà dans le germe »⁹². Tous ces textes ont été recensés et commentés par un grand nombre d'auteurs⁹³. On ne peut nier qu'ils expriment chez les chrétiens l'intuition très nette que le fruit de la conception est une réalité qui mérite le respect parce qu'elle est l'objet d'une sollicitude spéciale de Dieu.

L'embryon est déjà quelqu'un pour Dieu, objet d'une relation personnelle à Dieu qui le suscite : c'est pourquoi il faudra rendre compte de l'avortement à Dieu⁹⁴.

Cela rejoint la perspective judaïque qui exerce ici une influence certaine. On peut évoquer, entre autres, un texte du livre des *Psaumes* :

Car c'est toi — Yahvé — qui as créé mes reins, qui m'as tissé dans le sein de ma mère... Mes os n'étaient pas cachés dans les profondeurs de la terre⁹⁵.

89. ATHÉNAGORE, *Supplique au sujet des chrétiens*, 35,1.

90. « Meurtriers par avortement de la créature de Dieu. » (*Didachè* 5,2) « Destructeurs par avortement de ce que Dieu crée. » (*Épître de Barnabé*, 20,2).

91. Voir *Épître de Barnabé*, 5,2 : « Tu ne feras pas mourir l'enfant dans le sein de sa mère. » ; de même *Didachè* 2,2 ; HYPOLITE, *Réfutation de toutes les hérésies*, 9,12,25 : « Expulser l'enfant conçu. » ; CYPRIEN, *Lettres* 55,2 : « Tuer le fils qui allait lui naître. » ; toujours dans le même sens : JÉRÔME, *Lettre à Eustochium* 22,13.

92. TERTULLIEN, *Apologétique*, 9,6-8. On met souvent en opposition cette affirmation de Tertullien à une autre qu'il fait dans son *De anima*, 37,1 : « Le fœtus est donc un homme dans le sein maternel aussitôt qu'il est complètement formé. » Après une étude fort minutieuse du passage, WASZINK conclut à une incohérence de la pensée de TERTULLIEN, obligé de se référer au texte biblique de Ex 21, 22 tel que traduit par la Septante. Cf. J.H. WASZINK, *Q.S.F. Tertulliani, De Anima*, J.M. Meulenhoff, 1947, pp. 425-426. Pour sa part SESBOUE croit qu'il s'agit là d'un « écart entre l'affirmation spéculative et la réaction polémique et pratique ». Cf. B. SESBOUE « Les chrétiens devant l'avortement d'après le témoignage des Pères de l'Église », *Études* (1973), p. 277. Il apparaît nécessaire de garder à l'affirmation initiale sa globalité et sa vigueur concrète : tuer l'embryon, c'est attenter à l'être humain formé qu'il doit devenir.

93. M.-H. CONGOURDEAU, « L'embryon est-il une personne? », *Communio* 9 (1984), pp. 103-106 ; John CONNERY, *Abortion : The development of the Roman Catholic Perspective*, Loyola University Press, 1977 ; E. NARDI, *Procurato aborto nel mondo greco romano*, Milano, 1971 ; J.T. NOONAN, ed, *The Morality of abortion. Legal and Historical Perspective*, Harvard University Press, 1970 ; R.M. ROBERGE « L'Avortement dans la pensée des premiers siècles », dans *Cahier des études anciennes* (1977) ; B. SESBOUE, *Les chrétiens...* ; Dionigi TETTAMANZI, *La comunità cristiana e l'aborto*, Ed. Paoline, 1976.

94. B. SESBOUE, *Les chrétiens...*, p. 210.

95. Ps 139, 15-16.

Et c'est dès le sein maternel que le prophète Jérémie est « consacré », « institué prophète des nations »⁹⁶. Dieu appelle dès le sein de la mère. De plus, il est le créateur du monde et tout particulièrement de l'être humain, qu'il fait « à son image et à sa ressemblance »⁹⁷. Cette dernière conviction permettra aux chrétiens d'intégrer très facilement par rapport au sujet qui nous occupe la motivation stoïcienne du respect de la nature et de son œuvre. Clément d'Alexandrie en sera un bon témoin⁹⁸. On ne sera donc pas surpris de voir que, tout au long de cette période, les écrivains chrétiens vont présenter l'avortement comme défendu par la loi de Dieu⁹⁹. Ils verront en lui un meurtre¹⁰⁰, un homicide ou un parricide¹⁰¹.

À partir du quatrième siècle cependant, les communautés chrétiennes sentiront le besoin de renforcer par une législation canonique l'interdiction de l'avortement. Si au début la peine est très sévère¹⁰², elle sera réduite par la suite. Le Concile d'Ancyre s'exprime en ces termes :

Les femmes qui se prostituent, qui tuent leurs enfants ou qui cherchent à les détruire dans leur sein étaient, par l'ancienne ordonnance, excommuniées jusqu'à la fin de leur vie. Nous avons adouci cette mesure et les avons condamnées aux divers degrés de pénitence pendant dix ans¹⁰³.

À partir de ce moment on pourra observer une différence entre les peines concernant l'avortement et celles concernant l'homicide. Faut-il y voir une distinction qui commence à s'établir entre l'avortement et le meurtre simple ? Faut-il y voir une prise en compte des circonstances atténuantes pouvant diminuer la responsabilité de celle qui se fait avorter ? Plusieurs auteurs penchent pour cette dernière hypothèse¹⁰⁴. En tout cas, Basile le Grand qui, vers 375 rapporte un certain nombre de canons, est très explicite :

-
96. Jr 1, 4-5. Voir aussi Job 10, 8-12 ; Ps 22, 10-11 ; 71, 6 ; 2 M 7, 22-23. À ce propos, voir TETTAMANZI, *La comunità...*, pp. 107ss.
97. Cf. Gn 1, 26.
98. Voir *Le Pédagogue* II, 10, 96.1 : « Toute notre vie peut s'écouler en observant les lois de la nature, si nous dominons nos désirs depuis le début et si nous ne tuons pas par le moyen d'un art pervers la progéniture humaine née selon les desseins de la divine Providence. »
99. Voir *Didachè*, 2,1 et 5,1 ; *Épître de Barnabé*, 19,5.
100. ATHENAGORE, *Supplique au sujet...*, 3 ; *Constitutions apostoliques*, 7,3,2.
101. TERTULLIEN, *Apologétique*, 6,6-8 ; Minucius FÉLIX, *Octavius*, 30,2 ; CYPRIEN, *Lettre 52,2* : « Un parricide avant d'enfanter. » ; Jean CHRYSOSTOME, *Epistola in Romanos*, 24,4. Un texte de TERTULLIEN semble cependant laisser place à l'avortement thérapeutique dans le cas où la vie de la mère est en danger : « L'enfant est immolé par une nécessité cruelle jusque dans l'utérus, lorsque placé de travers, il se refuse à l'accouchement, assassin de sa mère, si lui-même n'est pas condamné à mourir. » (*De anima*, 25,4) Même si plusieurs auteurs voient là une acceptation de l'avortement dans un cas très précis, d'autres font remarquer qu'il est très difficile de dégager du texte un quelconque jugement moral puisque l'intention de Tertullien est essentiellement de montrer, contre les stoïciens, que l'embryon est vivant avant la naissance. Cf. NOONAN, *The Morality...*, pp. 12-13 ; CONNERY, *Abortion...*, p. 41.
102. Le Concile d'Elvire, tenu en 313, soumet la femme coupable d'avortement à une pénitence perpétuelle et lui refuse la communion même au lit de mort.
103. Canon 21, HEFELE-LECLERCQ, *Histoire des Conciles*, Letouzey et Ané, tome I, p. 323, cité par SESBOUE, *Les Chrétiens...*
104. Ainsi, CONNERY, *Abortion...*, p. 48.

La femme qui détruit volontairement un fœtus encourt la peine d'un meurtre. Nous ne faisons pas d'enquête minutieuse pour savoir s'il était formé ou informé. Ici, en effet, ce n'est pas seulement ce qui devait naître qui demande justice, mais celui-là encore qui a conspiré contre lui-même, parce que, comme il arrive le plus souvent, les femmes meurent dans de pareilles tentatives. À cela s'ajoute la destruction du fœtus, autre meurtre, du moins dans l'intention de ceux qui ont de telles audaces ¹⁰⁵.

En évoquant une distinction — qu'il refuse — entre fœtus formé et non-formé, Basile évoque un débat qui va prendre de plus en plus d'ampleur dans les siècles subséquents : celui sur l'animation du fœtus. Deux raisons concourent à l'émergence d'un tel questionnement. D'un côté, les auteurs sont habituellement confrontés à la traduction grecque (dite la *Septante*) d'Exode 21,21-22 : cette traduction infléchit le texte biblique sous l'influence sans doute de la physiologie aristotélicienne ¹⁰⁶ vers la distinction entre fœtus formé et fœtus non-formé. D'un autre côté, certaines affirmations hérétiques concernant la création de l'âme, sa préexistence, la métempsychose amènent les auteurs à se poser la question du moment de l'animation. La problématique est fort intéressante pour nous parce qu'elle rejoint pour une part la façon contemporaine de poser la question : à partir de quel moment peut-on parler d'un être humain ? Sur le plan pratique, cependant, elle aura peu d'effet, dans la mesure où l'avortement du fœtus non formé continuera d'être condamné, non plus pour certains, parce qu'il s'agit d'un meurtre, mais parce qu'il s'agit d'une opposition à l'œuvre de la nature, à l'œuvre de Dieu donc, en train de s'accomplir dans le sein de la mère. Mais nous abordons là un autre chapitre qui nous conduit jusqu'à l'orée de la période contemporaine.

CONCLUSION

De ce survol rapide de l'Antiquité gréco-romaine, se dégage une constante : l'embryon humain n'est pas considéré comme une personne humaine dotée de droits subjectifs qu'elle peut réclamer : pas plus d'ailleurs que ne l'est l'enfant naissant radicalement soumis à la puissance du père. Bien plus, l'intérêt que l'on porte au fœtus est presque toujours fonction d'intérêts qui lui sont extérieurs (particulièrement ceux de l'État et du père). Ici et là, cependant, commencera à émerger un certain respect du fœtus, dans la mesure où s'accomplit en lui l'œuvre de la nature (courants stoïciens et chrétiens) ou qu'il est créature de Dieu (christianisme).

105. Saint BASILE, Lettres, t. 2, Paris, p. 124. Sur ce texte voir le commentaire de CONNERY, « *Abortion...* », pp. 49 et ss.

106. TETTAMANZI, *La comunità...* p. 83 ; CONNERY, *Abortion...*, p. 17 ; SESBOUE, *Les chrétiens...*, p. 276.