

**Proposition de loi constitutionnelle
visant à protéger et à garantir le droit fondamental à l'interruption
volontaire de grossesse et à la contraception (n° 293)**

Document faisant état de l'avancement des travaux de la rapporteure,

Mme Mathilde Panot

14 novembre 2022

**PRÉSENTATION
DE LA PROPOSITION DE LOI CONSTITUTIONNELLE**

**I. L'INTERRUPTION VOLONTAIRE DE GROSSESSE ET LA
CONTRACEPTION : DES DROITS FONDAMENTAUX, UNE PROTECTION
FRAGILE**

A. L’AFFIRMATION PROGRESSIVE DE DEUX DROITS FONDAMENTAUX

**1. Les lois Neuwirth (1967) et Veil (1975) ont légalisé la contraception et
l'avortement après de longues années de lutte**

La dépénalisation de l'avortement, permise par la loi n° 75-17 du 17 janvier 1975 relative à l'interruption volontaire de la grossesse (IVG) défendue par la ministre de la santé Simone Veil, est l'aboutissement d'une longue lutte féministe en faveur de la liberté des femmes à disposer de leur corps. Elle est indissociable du droit à la contraception consacré quelques années auparavant par la loi n° 67-1176 du 28 décembre 1967 relative à la régulation des naissances.

a. La loi Neuwirth du 28 décembre 1967

La loi du 28 décembre 1967, dite « loi Neuwirth » du nom de l'auteur et rapporteur à l'Assemblée nationale de la proposition de loi dont elle est issue, a **légalisé les méthodes de contraception hormonale** ⁽¹⁾ en abrogeant les dispositions réprimant la fabrication et la vente de produits anticonceptionnels ⁽²⁾. Cette loi **abrogeait également le délit de provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle**, introduit par une loi du 31 juillet 1920 pour relancer la natalité au sortir de la guerre.

Elle maintient toutefois **l'exigence du consentement d'un parent ou d'un représentant légal** pour autoriser la vente ou la fourniture des contraceptifs aux mineurs de dix-huit ans.

(1) La pilule contraceptive est inventée en 1956.

(2) La contraception est aujourd'hui régie par l'article L. 5134-1 du code de la santé publique selon lequel « Toute personne a le droit d'être informée sur l'ensemble des méthodes contraceptives et d'en choisir une librement ».

À cette époque, la contraception est considérée comme une mesure préventive pour éviter l'avortement qui ne sera légalisé que dans un second temps. Dans son discours à la tribune de l'Assemblée nationale, Lucien Neuwirth déclarait : « *Il ne faut pas confondre ni même juxtaposer contraception et avortement. Je me permettrai une image peut-être un peu osée: l'une empêche le train de partir, je dirai même interdit au convoi de se constituer; l'autre le fait dérailler* ».

La loi Neuwirth est entrée pleinement en vigueur en 1972 après l'édiction de diverses mesures d'application, notamment un **décret du 8 août 1972 autorisant le recours aux dispositifs intra utérins** comme le stérilet.

b. La loi Veil du 17 janvier 1975

Quelques années plus tard, à la suite de plusieurs procès retentissants comme celui de Bobigny en 1972 au cours duquel l'avocate Gisèle Halimi parvient à obtenir la relaxe d'une femme ayant avorté clandestinement, la loi Veil est promulguée le 17 janvier 1975.

Cette loi prévoyait, pour une durée de cinq ans, la **suspension de l'application de l'article 317 du code pénal** qui sanctionnait les femmes et les soignants réalisant des IVG clandestinement.

Outre cette dépenalisation temporaire – pérennisée en 1979 ⁽¹⁾ –, la loi de 1975 donnait un **cadre juridique à la réalisation des IVG** de façon à sécuriser une pratique alors très risquée pour les femmes concernées. Elle instaurait une **procédure très précise** visant à s'assurer du consentement de la femme (information par le médecin, délai de réflexion, consentement des parents pour les mineures) et du médecin réalisant l'acte qui peut faire valoir sa clause de conscience. Elle fixait également des **critères stricts d'éligibilité**, en particulier le délai maximal de dix semaines de grossesse, en dehors desquels la pratique des IVG était illégale et donc pénalement répréhensible.

Enfin, la loi Veil consacrait la **possibilité de recourir à l'IVG pour motif thérapeutique** à tout moment en cas de péril grave pour la santé de la femme ou de forte probabilité que l'enfant à naître soit atteint d'une affection d'une particulière gravité reconnue comme incurable ⁽²⁾.

2. Une dérogation progressivement devenue droit fondamental

Incarnation juridique du droit des femmes à disposer de leur corps, les droits à l'IVG et à la contraception n'ont eu de cesse d'être défendus par de nombreuses associations. En effet, si la dépenalisation autorisait le recours à la contraception et à l'IVG, de nombreuses évolutions étaient encore nécessaires pour rendre ces droits pleinement effectifs. Le législateur s'est donc attaché à lever progressivement les freins qui pouvaient empêcher les femmes de bénéficier de ces droits.

(1) Article 3 de la loi n°79-1204 du 31 décembre 1979 relative à l'interruption volontaire de grossesse.

(2) Section II du titre I^{er} de la loi de 1975 et actuel article L. 2213-1 du code de la santé publique.

a. Les progrès législatifs du droit à l'avortement

Financièrement, la loi du 17 janvier 1975 prévoyait une prise en charge partielle par la sécurité sociale des frais de soins et d'hospitalisation afférents à une interruption volontaire de grossesse. Le niveau de cette prise en charge a augmenté et, depuis 2013, les différents actes relatifs aux IVG (consultation et analyse préalable, réalisation de l'IVG, suivi de contrôle) sont remboursés à 100 % par l'assurance maladie ⁽¹⁾.

Pour lutter contre les entraves à l'IVG, le code de la santé publique reconnaît, depuis la loi n° 93-121 du 27 janvier 1993 portant diverses mesures d'ordre social, un délit spécifique sanctionnant « *le fait d'empêcher ou de tenter d'empêcher de pratiquer ou de s'informer sur une interruption volontaire de grossesse [...], notamment par la diffusion ou la transmission d'allégations ou d'indications de nature à induire intentionnellement en erreur* » ⁽²⁾. En 2017, ce délit a été étendu aux discours hostiles en ligne ⁽³⁾ afin de lutter contre les sites et plateformes téléphoniques prétendant venir en aide aux personnes souhaitant recourir à l'avortement alors qu'elles visent à les en dissuader. Dans le même temps le délit de publicité en faveur de l'IVG a été supprimé ⁽⁴⁾.

Les critères et conditions pour accéder à l'IVG ont également été progressivement assouplis. Le délai dans lequel elle peut être réalisée a été porté à douze semaines en 2001 ⁽⁵⁾ puis à quatorze semaines en 2022 ⁽⁶⁾. Les obligations de recueillir le consentement des parents pour les mineurs ⁽⁷⁾, d'être dans une « *situation de détresse* » ⁽⁸⁾ et de respecter un délai de réflexion ⁽⁹⁾ ont été une à une supprimées.

Enfin, si une sanction pénale persiste pour les professionnels de santé qui pratiquent l'IVG en dehors du cadre légal, **la femme concernée ne peut plus être condamnée** à ce titre, la loi prévoyant depuis 2001 qu' « *en aucun cas, la femme ne peut être considérée comme complice* » de la réalisation illégale d'une IVG ⁽¹⁰⁾.

(1) Loi n° 2012-1404 du 17 décembre 2012 de financement de la sécurité sociale pour 2013.

(2) Article L. 2223-2 du code de la santé publique.

(3) Loi n° 2017-347 du 20 mars 2017 relative à l'extension du délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse.

(4) Loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001 relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception

(5) *Ibidem*.

(6) Loi n° 2022-295 du 2 mars 2022 visant à renforcer le droit à l'avortement.

(7) Loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001 relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception.

(8) Loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes.

(9) Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé.

(10) Article L. 2222-4 du code de la santé publique modifié par la loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001 relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception.

b. L'élargissement progressif de l'accès à la contraception

À la suite de la loi Neuwirth, la loi du 4 décembre 1974 a **habilité les centres de planification et d'éducation familiale (CPEF) à délivrer aux mineures des contraceptifs sur prescription médicale à titre gratuit et anonyme** ⁽¹⁾. Puis la loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique a autorisé les sages-femmes à délivrer les ordonnances contraceptives.

Des garanties supplémentaires ont été accordées aux mineures. La loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001 relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception a supprimé la nécessité de recueillir le consentement des titulaires de l'autorité parentale pour la prescription médicale de la pilule aux mineures. Depuis 2013, la délivrance de ces médicaments est protégée par le secret et prise en charge à 100% ⁽²⁾. Les mineures bénéficient d'une dispense d'avance des frais sur la part des dépenses prise en charge par l'assurance maladie ⁽³⁾ et de l'exonération de toute participation financière liée à la contraception ⁽⁴⁾. Enfin, depuis 2022, les médicaments contraceptifs sont intégralement pris en charge jusqu'à l'âge de 25 ans ⁽⁵⁾.

La contraception d'urgence obéit à un régime spécifique. Elle n'est pas soumise à l'obligation de prescription mais sa délivrance est longtemps restée le monopole des pharmaciens. Les infirmiers ont été autorisés par la loi n° 2000-1209 du 13 décembre 2000 à délivrer gratuitement aux mineures la pilule du lendemain. Cette faculté a été reconnue par la loi du 4 juillet 2001 aux infirmiers scolaires, dans les situations d'urgence et de détresse caractérisées et lorsqu'un médecin, une sage-femme ou un CPEF n'est pas immédiatement accessible. Comme pour l'IVG, le critère de la situation de détresse a été supprimé en 2016 ⁽⁶⁾.

Enfin, **la stérilisation répond à un encadrement plus strict**, la loi du 4 juillet 2001 prévoyant l'interdiction de la ligature des trompes ou des canaux déférents à visée contraceptive sur un mineur ou un majeur sous tutelle ou curatelle ⁽⁷⁾.

Malgré ce cadre juridique protecteur, les droits à l'IVG et à la contraception connaissent deux fragilités : leur protection constitutionnelle est limitée n'empêchant théoriquement pas un retour en arrière en cas d'alternance politique et leur effectivité est encore limitée en pratique.

(1) Loi n° 74-1026 du 4 décembre 1974 portant diverses dispositions relatives à la régulation des naissances.

(2) Articles L. 160-14 et R. 160-17 du code de la sécurité sociale modifiés par la loi n° 2012-1404 du 17 décembre 2012 de financement de la sécurité sociale pour 2013.

(3) Articles L. 162-4-5 et L. 162-8-1 du code de la sécurité sociale modifiés par la loi n° 2013-1203 du 23 décembre 2013 de financement de la sécurité sociale pour 2014.

(4) Article L. 160-14 du code de la sécurité sociale modifié par la loi n° 2019-1446 du 24 décembre 2019 de financement de la sécurité sociale pour 2020.

(5) Même article modifié par la loi n° 2021-1754 du 23 décembre 2021 de financement de la sécurité sociale pour 2022.

(6) Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé.

(7) Article L. 2123-2 du code de la santé publique.

B. JURIDIQUEMENT, UNE PROTECTION CONSTITUTIONNELLE INCERTAINE

Le Conseil constitutionnel a jugé conforme à la Constitution l'ensemble des avancées législatives en faveur d'un meilleur accès à l'IVG. Il a opéré son contrôle au regard de « *l'équilibre que le respect de la Constitution impose entre, d'une part, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme de dégradation et, d'autre part, la liberté de la femme qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* »⁽¹⁾. À l'occasion des diverses décisions relatives à des dispositions législatives concernant l'IVG, le Conseil n'a jamais défini les limites de cet équilibre, ni dans le sens d'une libéralisation excessive de ce droit, ni dans le sens d'une trop grande restriction.

À ce jour, le Conseil s'est montré plutôt protecteur de ce droit, par exemple en admettant la suppression de la situation de détresse comme critère d'accès à l'IVG alors même qu'il en avait fait un des critères de conformité à la Constitution en 1975⁽²⁾.

Cependant, il n'a jamais accordé ni au droit à l'IVG, ni au droit à la contraception, le rang de principe fondamental notamment parce qu'ils ne répondent pas pleinement aux critères des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (PFRLR)⁽³⁾ malgré leur application ininterrompue depuis 1975.

Il rappelle également depuis sa décision du 15 janvier 1975 qu'il accorde au législateur un large pouvoir d'appréciation sur les questions de société considérant que « *l'article 61 de la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement* »⁽⁴⁾.

Telle est l'utilité de consacrer ces droits dans la Constitution : cela sécuriserait la portée de ces droits, aujourd'hui incertaine, et ils deviendraient invocables devant le juge constitutionnel à l'appui d'une saisine *a priori* ou d'une question prioritaire de constitutionnalité. Ce serait désormais au regard de ces droits que le Conseil constitutionnel apprécierait la conformité à la Constitution des lois touchant à l'IVG ou à la contraception, et non au moyen de l'interprétation et de la conciliation de principes préexistants.

(1) Conseil constitutionnel, 27 juin 2001, n° 2001-446 DC, Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception.

(2) Il a considéré que la suppression de la situation de détresse ne portait pas atteinte à la constitutionnalité du dispositif dès lors que « ces dispositions réservent à la femme le soin d'apprécier seule si elle se trouve dans cette situation » (Conseil constitutionnel, 31 juillet 2014, n° 2014-700 DC, Loi pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes).

(3) Le Conseil exige, pour reconnaître un PLFRLR, que ce principe ait été inscrit dans le droit par le législateur avant 1946 et qu'il ait été d'application constante depuis.

(4) Conseil constitutionnel, 15 janvier 1975, n° 74-54 DC, Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse.

C. SUR LE TERRAIN, UN ACCÈS ENCORE DIFFICILE À L'IVG ET À LA CONTRACEPTION

1. Des obstacles nombreux à l'accès à l'IVG

De l'avis des associations qui se battent au quotidien pour les femmes faisant le choix d'avorter, **l'effectivité de l'accès à ce droit est encore limité**. Si le cadre législatif en vigueur est aujourd'hui protecteur, les femmes rencontrent encore de **nombreux obstacles pour trouver un centre médical acceptant de réaliser des IVG près de chez elles**. Beaucoup d'entre elles doivent se déplacer loin de leur domicile ce qui présente un coût considérable, en particulier pour des femmes en situation de précarité ou mineures. Certaines associations prennent en charge ces dépenses en payant des nuitées d'hôtel ou en remboursant les frais de transports.

Par ailleurs, les associations s'inquiètent que **les professionnels de santé, y compris dans les hôpitaux publics, fassent valoir de plus en plus souvent leur clause de conscience**. Pour mémoire, cette clause, qui existe pour tous les autres actes médicaux, est explicitement prévue au niveau législatif pour l'IVG, notamment dans le but d'obliger le soignant qui la fait valoir à réorienter la personne⁽¹⁾. Faute de pouvoir identifier facilement les professionnels ou les structures pratiquant les IVG, il n'est pas rare qu'une femme doive réaliser plusieurs consultations – et les payer – avant de trouver un médecin acceptant de les réaliser. De plus, **ces actes sont faiblement rémunérés**, conduisant de nombreux médecins libéraux et structures de santé privée à ne pas les proposer.

Enfin, **les entraves à l'IVG prennent des formes de plus en plus pernicieuses**. Des associations « anti-choix » mettent en place des plateformes téléphoniques qui, sous-couvert de bienveillance, incitent les femmes à poursuivre leur grossesse. Ces sites sont bien référencés sur les moteurs de recherche et utilisent un vocabulaire professionnel, voire féministe – certains se revendiquant même de l'héritage de Simone Veil – pour tromper les femmes qui sont peu ou mal informées.

2. La persistance de frein dans l'accès à la contraception

L'accès à la contraception **semble poser moins de difficultés** et a été récemment amélioré par un remboursement accru des contraceptifs et un élargissement des possibilités de délivrance dans les établissements scolaires ou les CPEF (voir supra). L'accès à ce droit est primordial : la gratuité de la contraception pour les jeunes filles de 15 à 18 ans a participé à une diminution du taux de recours à l'IVG de 9,5 à 6 pour 1 000 entre 2012 et 2018⁽²⁾. Pourtant, **de nombreuses femmes, notamment mineures, continuent de ne pas y avoir accès**.

(1) Pour mémoire, l'article R. 4127-4 du code de la santé publique prévoit que « Hors le cas d'urgence et celui où il manquerait à ses devoirs d'humanité, un médecin a le droit de refuser ses soins pour des raisons professionnelles ou personnelles ». L'article L. 2212-8 précise cette règle en ce qui concerne l'IVG : « Un médecin n'est jamais tenu de pratiquer une interruption volontaire de grossesse mais il doit informer, sans délai, l'intéressée de son refus et lui communiquer immédiatement le nom de praticiens susceptibles de réaliser cette intervention selon les modalités prévues à l'article L.2212-2 ».

(2) Chiffres de la direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques des ministères sociaux.

Une étude de la Haute Autorité de santé publiée en 2013 ⁽¹⁾ soulignait de **grandes inégalités territoriales** dans l'accès aux CPEF s'expliquant notamment par l'engagement variable de chaque département dans leur financement. Les jeunes femmes, en particulier dans les « déserts médicaux », n'ont pas toujours accès à un gynécologue et ne souhaite pas se confier sur leur vie sexuelle auprès du médecin de famille. Le Planning familial a également signalé à votre Rapporteur des **difficultés pour trouver des gynécologues acceptant de poser un stérilet** et dénonce les **remarques dégradantes** entendues par les femmes ayant recours à la contraception d'urgence.

Des personnes en grande précarité sociale continuent de se voir exclues de l'accès à la contraception par manque de moyens ou d'information. Comme en matière d'IVG, **l'entrave à la contraception prend des formes plus subtiles**, par exemple des campagnes de **désinformation sur les dangers pour la santé** résultant de la prise de la pilule ou de la pose d'un stérilet.

Des efforts supplémentaires doivent être engagés pour former et informer les jeunes et les professionnels de santé sur le cadre juridique et sanitaire en vigueur. Il existe de moins en moins d'infirmiers et de médecins scolaires et peu de sages-femmes et de médecins généralistes se forment dans ce domaine qui ne relève pas seulement de la compétence des gynécologues. L'accès à l'éducation sexuelle à l'école reste insuffisante, seulement 15 % des jeunes en bénéficiant au cours de leur scolarité selon un récent rapport du ministère de l'Éducation nationale ⁽²⁾. Le Planning familial, lors de son audition, a indiqué devoir refuser d'intervenir dans plus de 3 000 établissements scolaires chaque année faute de moyens suffisants.

II. DES DROITS MENACÉS EN FRANCE ET À TRAVERS LE MONDE

Les menaces pesant sur les droits des femmes portent principalement sur la question du droit à l'IVG. Celle-ci est néanmoins indissociable de la question du droit à la contraception qui l'a précédé et qui pourrait également être remis en question à long terme, au regard des expériences étrangères.

A. EN FRANCE, DES RÉTICENCES PERSISTANTES

Depuis de nombreuses années, à l'occasion de chacun des débats constitutionnels qui ont eu lieu depuis 2008, les groupes parlementaires de gauche ont demandé l'inscription des droits à l'IVG et à la contraception dans la Constitution.

(1) Haute Autorité de santé, « État des lieux des pratiques contraceptives et des freins à l'accès et au choix d'une contraception adaptée », avril 2013.

(2) <https://www.mediapart.fr/journal/france/200922/education-la-sexualite-mediapart-revele-un-rapport-d-inspection-entree-par-blanc>

De nombreuses options ont été proposées :

– **dans le préambule** ⁽¹⁾ de la Constitution de 1958 pour en faire une véritable déclaration des droits du XXI^{ème} siècle en complément des préambules de 1789 et 1946 ;

– **à l'article 1^{er}** ⁽²⁾ qui reconnaît différents principes inhérents à la République, notamment l'exigence que la loi « favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales » ;

– **à l'article 34** ⁽³⁾, qui définit le domaine de la loi, pour encadrer la compétence du législateur dans le champ précis des droits reproductifs ;

– **à l'article 66-2**, comme le fait le présent texte, pour inscrire ce principe au rang des libertés fondamentales individuelles, au même titre que l'interdiction de la peine de mort ⁽⁴⁾.

Chaque fois, il a été répondu par la majorité du moment que ce n'était ni le moment ni le lieu de consacrer ce droit. Il a fallu attendre le revirement de la jurisprudence de la Cour suprême américaine pour que soit déposée une proposition de loi constitutionnelle en ce sens pour essayer de s'attribuer le bénéfice politique de cet événement tragique.

Ce débat avait notamment eu lieu en 2018, lors de l'examen du projet de loi constitutionnelle pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace – avant que ceux-ci ne soient interrompus par l'affaire dite « Benalla ». La rapporteure avait répondu à un amendement de M. Bastien Lachaud proposant l'inscription du droit à l'IVG dans la Constitution : « *Le droit à la contraception et le droit à l'IVG sont évidemment des droits fondamentaux qu'il nous incombe de protéger. Je ne crois pas que la France puisse être suspectée de les remettre en cause ; au contraire, nos politiques publiques œuvrent au quotidien pour leur préservation. Je ne crois donc pas utile de les inscrire dans la Constitution. Je vous renvoie au Comité Veil qui a aussi pointé, en 2008, le danger qu'il y aurait de constitutionnaliser, je cite, "des principes qui peuvent apparaître aujourd'hui comme intangibles mais qui pourraient fort bien se révéler ne plus l'être demain". Les sujets de bioéthique ne gagneraient pas à être inscrits ainsi dans la Constitution, au risque d'interdire tout débat et toute évolution en la matière. Avis défavorable.* » ⁽⁵⁾

(1) Voir par exemple l'amendement n° 1115 de M. Mélenchon au projet de loi constitutionnelle pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace, n° 911, XV^{ème} législature.

(2) Voir par exemple la proposition de loi constitutionnelle visant à protéger et à garantir le droit fondamental à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception, Mme Mélanie Vogel, déposé au Sénat le 2 septembre 2022, n° 853 (2021-2022).

(3) Voir par exemple l'amendement n° 2312 de M. André Chassaigne au projet de loi constitutionnelle pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace, n° 911, XV^{ème} législature.

(4) Article 66-1 de la Constitution.

(5) Mme Yaël Braun-Pivet, *Compte rendu des débats en commission des Lois de l'Assemblée nationale sur le projet de loi constitutionnelle pour une démocratie plus représentative, responsable et efficace*, n° 1137 (tome II), 4 juillet 2018, XV^{ème} législature, p. 140.

Effectivement, le comité de réflexion présidé par Simone Veil recommandait en 2008 de ne pas faire de la Constitution le réceptacle de règles trop précises ou de principes qui ne seraient pas stabilisés, notamment dans le domaine de la bioéthique ⁽¹⁾. Mais pour votre Rapporteuse, **l'IVG obéit bien à la définition d'un principe intangible qui doit le rester, au même titre que l'interdiction de la peine de mort.**

Contrairement à ce qu'affirment certains opposants à la constitutionnalisation des droits à l'IVG et à la contraception, **il n'y a pas d'obstacle à inscrire au plus haut niveau normatif des droits fondamentaux nouveaux.** La Constitution, par référence aux préambules de 1789 et de 1946 ainsi qu'à ses articles 1^{er} et 66-1, reconnaît déjà une série de droits et libertés fondamentaux. Le Conseil constitutionnel lui-même a élevé de manière prétorienne des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République avant 1946 au rang de principes constitutionnels ⁽²⁾. **Inscrire dans la Constitution des droits garantis en France depuis près de cinquante ans ne rompt donc pas avec la tradition juridique française.**

Si ces réticences semblent enfin avoir été levées au sein de la majorité présidentielle, **le Sénat continue d'estimer la constitutionnalisation comme inutile** car ces droits ne seraient pas menacés ⁽³⁾. Or, différents mouvements comme ceux organisant chaque année une « Marche pour la vie », sont **d'influents représentants des intérêts anti-IVG.** Par ailleurs, les récents débats sur l'allongement des délais de douze à quatorze semaines ont démontré la présence au sein du Parlement de fervents opposants à l'avortement. Pour mémoire, 484 amendements avaient été déposés sur le texte à des fins d'obstruction, obligeant, dans un premier temps, le groupe *Socialistes et apparentés* à retirer ce texte de l'ordre du jour, avant que celui-ci ne puisse être adopté sur l'ordre du jour réservé à l'Assemblée nationale – avec un avis de sagesse du Gouvernement.

Votre Rapporteuse partage en revanche l'inquiétude des associations et du Sénat sur les risques que comporterait le recours à un référendum sur la question de la constitutionnalisation de l'IVG, seule voie d'adoption d'une révision constitutionnelle d'initiative parlementaire. Cette crainte est d'ailleurs la preuve des risques qui pèsent encore sur ce droit en France et signale la nécessité pour le Gouvernement de déposer un projet de loi sur ce sujet rapidement. Attendre une remise en cause, par voie législative, des droits à l'avortement ou à la contraception serait une erreur car il serait alors trop tard.

(1) « Redécouvrir le Préambule de la Constitution », *Rapport du comité présidé par Simone Veil*, 2008, p. 85.

(2) *Le Conseil constitutionnel a ainsi considéré comme des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République : les droits de la défense (décision du 2 décembre 1976, n° 76-70 DC), la liberté de l'enseignement (décision du 23 novembre 1977, n° 77-87 DC), l'indépendance de la juridiction administrative (décision du 22 juillet 1980, n° 80-119 DC) ou encore la recherche du relèvement éducatif et moral des enfants délinquants par des mesures adaptées (décision du 29 août 2002, n° 2002-461 DC).*

(3) « L'existence en France d'une menace réelle au recours à l'IVG et à la contraception n'est pas démontrée, aucun parti politique n'ayant notamment, à la connaissance de votre rapporteur, jamais remis en question le principe de l'IVG, encore moins de la contraception », *Rapport de la commission des Lois du Sénat sur la proposition de loi constitutionnelle visant à protéger et à garantir le droit fondamental à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception*, 12 octobre 2022, n° 42 (2022-2023), p. 23.

B. DANS CERTAINS PAYS, DES RÉGRESSIONS INQUIÉTANTES

Sous l'influence des mouvements conservateurs, **plusieurs pays occidentaux ont connu un recul de la protection du droit à l'avortement et parfois même du droit à la contraception.** Cette menace ne doit pas être sous-estimée, tant au regard des pays qu'elle concerne que de la vitesse à laquelle ces changements peuvent intervenir – en comparaison avec la lenteur des progrès des droits des femmes.

En Europe, **la Pologne** est la principale concernée puisqu'elle avait, dès la sortie du communisme, **restreint en 1993 l'accès à l'IVG** aux femmes victimes de viol, en cas de péril pour la vie de la femme et en cas de malformation du fœtus. Il s'agissait déjà d'un retour en arrière considérable par rapport à l'époque communiste et **le nombre d'avortements légaux en Pologne est passé d'environ 130 000 dans les années 1980 à moins de 2 000 dans les années 2010** ⁽¹⁾ au prix d'une explosion du nombre d'avortements clandestins. La situation s'est encore aggravée après la **décision du tribunal constitutionnel de déclarer inconstitutionnelle le droit de réaliser une IVG en cas de malformation du fœtus**, faisant tomber ainsi en dessous de la centaine le nombre d'IVG légaux pratiqués dans ce pays. La contraception est également visée puisque depuis le 24 mai 2017, **la pilule du lendemain n'est plus disponible sans ordonnance.**

D'autres pays européens pourraient être rapidement concernés. **La Hongrie**, sans parvenir à revenir sur les lois autorisant l'IVG, a réussi par des modifications règlementaires à entraver l'exercice de ce droit, par exemple en fixant de **nouvelles contraintes procédurales comme l'obligation d'être confronté aux fonctions vitales du fœtus.**

C'est également le cas de **l'Italie**, pays dans lequel l'accès à l'IVG est déjà très difficile en raison du **recours massif des médecins à la clause de conscience**, qui vient de désigner une première ministre qui a affirmé son opposition au droit à l'IVG.

L'exemple le plus récent concerne **les États-Unis**. L'arrêt de la Cour suprême américaine *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* du 24 juin 2022 a renversé la jurisprudence *Roe v. Wade* du 22 janvier 1973 qui considérait l'IVG comme un droit garanti au niveau fédéral. Sous l'influence des requérants « pro-life », la Cour suprême a utilisé **un artifice juridique pour considérer que les droits mentionnés dans la Constitution ne garantissaient pas, selon une interprétation « originaliste », le droit à l'IVG.** Elle a ainsi renvoyer aux états fédérés le soin d'apprécier la légalité de l'IVG ⁽²⁾. Désormais sept états ⁽³⁾ l'interdisent totalement obligeant leurs résidentes à se rendre dans d'autres états ou à l'étranger.

(1) Audrey Lebel, « Avortement, l'obscurantisme polonais », Le Monde diplomatique, 1^{er} novembre 2016.

(2) Yvonne-Marie Rogez, « La fin du droit constitutionnel à l'avortement aux USA », RDSS, 2022, p. 858.

(3) La situation n'est pas encore stabilisée puisqu'à l'occasion des midterms de novembre 2022, les électeurs de quatre états (Californie, Michigan, Vermont et Kentucky) étaient aussi appelés à voter pour ou contre la protection de l'avortement dans la constitution de leur État. Si les trois premiers proposaient de maintenir ce droit, le Kentucky voulait empêcher d'inscrire sa protection. Les quatre scrutins ont été favorables aux partisans du droit à l'avortement.

Cette **instrumentalisation du droit est devenue une stratégie des mouvements « anti-choix »** pour faire avancer leurs idées. Ces mouvements, **organisés au niveau international et présents en France**, s'appuient sur **d'importantes ressources financières**. Parfois sous couvert d'associations bienfaitrices ou de soutien à la recherche médicale, ils organisent des formations à l'intention des militants anti-IVG et financent des évènements de grande ampleur.

Votre Rapporteuse souhaite que les pouvoirs publics soient **plus vigilants à l'égard de ces structures** et insiste sur le **risque d'une régression** en cas d'arrivée au pouvoir de partis politiques en lien avec cette mouvance.

C. AILLEURS, DES PROGRÈS LENTS QUE LA FRANCE DOIT SOUTENIR

Ce mouvement de régression ne doit pas dissimuler la **persistance d'une lutte politique intense des femmes pour leurs droits dans de nombreux pays**. Des progrès sont notables, y compris dans des pays de tradition catholique qui y étaient jusque-là réticents.

Les cours constitutionnelles mexicaines, colombienne et équatorienne ont récemment considéré que le régime juridique relatif à l'avortement dans leur pays était inconstitutionnel. Au **Mexique**, par une décision du 7 septembre 2021, la Cour suprême a déclaré inconstitutionnelles les sanctions pénales à l'encontre des femmes ayant avorté dans un délai de douze semaines de grossesse et a limité les possibilités de recours à la clause de conscience. En **Colombie**, une décision du 21 février 2022 a autorisé les femmes à réaliser une IVG jusqu'à la vingt-quatrième semaine de grossesse. En **Équateur**, l'un des pays où le droit à l'IVG est le plus limité, la Cour constitutionnelle a imposé au législateur le 28 avril 2021 d'étendre le droit à l'IVG à toutes les femmes victimes de viols et non pas seulement celles souffrant de troubles mentaux. Pour entrer pleinement en vigueur, ces avancées doivent encore être intégrées au droit en vigueur, malgré les résistances des courants politiques les plus conservateurs. Sinon, elles demeurent des protections jurisprudentielles qui restent fragiles car réversibles.

Les **inégalités mondiales en matière d'accès à la contraception** sont également élevées. Selon une étude de l'Organisation mondiale de la santé, en 2019, sur 1,9 milliard de femmes en âge de procréer (15 à 49 ans) dans le monde, **270 millions n'ont pas accès à la contraception dont elles ont besoin**.

Il apparaît donc essentiel que la France prenne ses responsabilités pour faire inscrire le droit à l'IVG et à la contraception dans sa Constitution. **Elle serait le premier pays au monde à le faire**. Il en va des droits des femmes françaises mais aussi des femmes de nombreux autres pays où ce droit est menacé ou en pleine émergence.

La constitutionnalisation des droits à l'IVG et à la contraception permettrait enfin de **rendre visible la question des droits sexuels et reproductifs**, qui sont inhérents au fonctionnement de notre société et encore porteurs, aujourd'hui, de nombreuses inégalités, notamment entre les hommes et les femmes. Pour Mme Stéphanie Hennette-Vachez et Mme Diane Roman, professeure de droit constitutionnel, « *la question de l'avortement, et plus généralement des droits reproductifs, [a] toute sa place dans la Constitution, texte fondateur de la citoyenneté : c'est fondamentalement une question d'égalité et de citoyenneté* » ⁽¹⁾.

*

* *

(1) Stéphanie Hennette-Vachez, Diane Roman et Serge Slama, « Pourquoi et comment constitutionnaliser le droit à l'avortement », *La Revue des droits de l'homme, Actualités Droits-Libertés*, 7 juillet 2022, <http://journals.openedition.org/revdh/14979>.

COMMENTAIRE DE L'ARTICLE UNIQUE

Article unique

(art. 66-2 [nouveau] de la Constitution)

Protection des droits à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception

➤ **Résumé du dispositif et effets principaux**

L'article unique de la proposition de loi constitutionnelle consacre les droits à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception. Il confie au législateur le soin d'en garantir l'accès libre et effectif.

Ce dispositif, à cadre législatif constant, empêcherait toute atteinte aux droits à l'IVG et à la contraception de la part du législateur mais aussi de la part d'autres personnes physiques ou morales. Le législateur continuerait d'encadrer les conditions d'exercice de ces droits, sans pouvoir les faire régresser.

➤ **Dernières modifications législatives et constitutionnelles intervenues**

Le cadre législatif de l'interruption volontaire de grossesse a évolué à plusieurs reprises, en particulier depuis la loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001. La dernière modification remonte à la loi n° 2022-295 du 2 mars 2022 qui a prévu l'extension de douze à quatorze semaines de grossesse du délai dans lequel l'IVG peut être réalisée et la possibilité pour les sages-femmes de pratiquer des IVG instrumentales.

Concernant la contraception, les avancées récentes concernent l'amélioration de la prise en charge de la contraception par les lois de financement de la sécurité sociale pour 2020 et 2022.

En revanche, aucune évolution sur ces questions n'a eu lieu au niveau constitutionnel, la dernière révision remontant désormais à 2008. Deux des dernières révisions constitutionnelles ont néanmoins permis la reconnaissance de nouveaux droits fondamentaux dans la Constitution de 1958 : l'interdiction de la peine de mort à l'article 66-1 à l'occasion de la révision du 23 février 2007 et l'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités politiques et professionnelles lors de la révision du 23 juillet 2008.

1. État du droit

a. Des droits garantis au niveau législatif mais non reconnus comme des principes de niveau constitutionnel

Les droits à l'IVG et à la contraception sont garantis au niveau législatif dans le code de la santé publique et, en ce qui concerne leur prise en charge financière, par le code de la sécurité sociale (voir supra).

En revanche, **il n'est fait mention dans la Constitution ni des droits à l'IVG et à la contraception, ni de droits approchants** relatifs au droit des femmes de disposer de leur corps ou à d'autres droits sexuels et reproductifs.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel ne dégage pas davantage un tel principe. Le juge constitutionnel a en effet estimé que l'IVG est conforme à la Constitution tant que les règles qui l'encadrent au niveau législatif ne rompent pas « *l'équilibre que le respect de la Constitution impose entre, d'une part, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme de dégradation et, d'autre part, la liberté de la femme qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* ». Il n'a jamais fixé les limites de cet équilibre et rappelle qu'il ne dispose pas en la matière « *d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement* ».

Il n'est donc pas certain que le Conseil puisse justifier, au regard de la rédaction actuelle de la Constitution, la censure d'un dispositif portant atteinte aux droits à l'IVG ou à la contraception.

b. Les modalités de révision de la Constitution à l'initiative du Parlement

La procédure de révision de la Constitution, dont les modalités sont précisées par son article 89, est complexe et exigeante. Elle ne fixe que deux limites sur le fond : celle-ci ne peut porter « *atteinte à l'intégrité du territoire* », ni remettre en cause « *la forme républicaine du Gouvernement* ».

Lorsque la révision est d'initiative parlementaire, la proposition de loi constitutionnelle doit être **votée par les deux assemblées dans des termes identiques**. Elle doit ensuite être **soumise au référendum** par le Président de la République pour être approuvée définitivement. Contrairement aux projets de loi constitutionnelle, **les propositions de loi constitutionnelle ne peuvent pas être approuvées par le Parlement réuni en Congrès**.

Sous la V^{ème} République, **aucune révision constitutionnelle d'initiative parlementaire n'a abouti et seulement deux révisions ont été approuvées par référendum** : en 1962 pour l'élection du président de la République au suffrage universel direct – par l'utilisation de la procédure prévue à l'article 11 de la Constitution – et en 2000 pour la réduction de la durée du mandat présidentiel à cinq ans.

Ainsi, la présente proposition de loi constitutionnelle assurerait une protection plus forte des droits à l'IVG et à la contraception dès lors que **toute tentative de revenir sur ces droits exigerait une révision de la Constitution**, beaucoup plus contraignante qu'une modification de la loi.

Compte tenu du large consensus qui se dégage sur ce texte au sein de l'Assemblée nationale, **votre Rapporteuse insiste sur la nécessité, que le Gouvernement dépose un projet de loi constitutionnelle uniquement consacré à ce sujet** pour permettre une adoption rapide et transpartisane de ce nouveau principe.

Cela permettrait d'**éviter le recours au référendum**, non par crainte d'une réponse négative du peuple français, largement acquis à l'idée de protéger le droit à l'avortement⁽¹⁾, mais parce que cela risque d'ouvrir un débat sur l'existence même de ces droits dans un contexte politique incertain, de donner une publicité excessive aux arguments des « anti-choix » et de porter *in fine* atteinte à l'exercice de ces droits.

2. Le choix de la rédaction du dispositif

a. La position de l'article dans la Constitution

Le choix d'inscrire les droits à l'IVG et à la contraception dans la Constitution pose la question de l'article à modifier ou à créer. **Il n'existe pas de hiérarchie entre les normes constitutionnelles**, à l'exception peut-être de la forme républicaine du Gouvernement et de l'intégrité du territoire qui ne peuvent faire l'objet d'une révision. Lorsque deux principes viennent à se contredire, le Conseil constitutionnel cherche à les concilier.

Votre Rapporteuse **a écarté la modification des préambules de 1789 et 1946** qui sont des textes historiques. Elle a également **choisi de ne pas modifier le préambule de 1958** qui ne fait pas office, contrairement à ses prédécesseurs, de déclaration des droits, ce que l'on peut par ailleurs regretter car les droits qui ont émergé depuis 1946 trouvent difficilement leur place au sommet de la hiérarchie des normes. Il ne lui a **pas non semblé opportun de modifier l'article 1^{er}**, bien que celui-ci rassemble plusieurs principes politiques fondamentaux (liberté de croyance, indivisibilité de la République, laïcité, égalité entre les hommes et les femmes...), car le droit à l'IVG ne se rattache pas directement aux principes républicains mais plutôt aux droits inaliénables des femmes. La **modification de l'article 34 n'apparaît pas davantage pertinente** dès lors que cet article établit le domaine de compétence du législateur mais n'a pas vocation à orienter ou limiter la portée des lois adoptées.

(1) Selon un sondage sur le rapport des français à l'avortement et la question de l'inscription de l'IVG dans la constitution française (Ifop pour la fondation Jean Jaurès, 29 juin 2022), 83 % des français sont favorables à l'IVG et 80 % plébiscitent son inscription dans la Constitution.

L'option retenue de créer un article 66-2 dans le titre VIII consacré à l'autorité judiciaire est guidée par deux motivations :

– **l'importance de consacrer ce droit dans un article autonome** car il se distingue des autres droits et libertés consacrés par la Constitution, au même titre que l'interdiction de la peine de mort ;

– **le rattachement à la notion de liberté individuelle**, garantie par l'autorité judiciaire ⁽¹⁾ et consacrée au titre VIII de la Constitution comme un « Habeas corpus à la française » ⁽²⁾.

b. Une formulation choisie pour éviter une régression des droits à l'IVG et à la contraception

Une attention particulière doit être portée au choix de la formulation du dispositif afin que celle-ci empêche **la régression des droits à l'IVG et à la contraception** et **préserve le rôle du législateur** pour en fixer les conditions d'exercice.

• À sa **première phrase**, l'article 66-2 créé prévoit que « *Nul ne peut porter atteinte au droit à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception* ». Cette affirmation vise d'abord à **empêcher une repénalisation de l'IVG et de la contraception** mais aussi à **éviter toute régression de ces droits**. Celles-ci peuvent prendre de nombreuses formes si l'on regarde les réformes engagées par d'autres pays : réduction des délais, déremboursement des actes relatifs à l'IVG ou des dispositifs contraceptifs, création de clauses supplémentaires pour entraver l'IVG (délai de réflexion, consentement des parents, existence d'un viol ou d'un inceste, d'une malformation fœtale, d'une situation de détresse, d'un danger pour la santé de la femme, suppression de la contraception d'urgence sans ordonnance, etc.). Cette phrase consacre également le délit d'entrave et, de manière générale, renforce l'obligation pour les pouvoirs publics d'assurer l'effectivité de ces droits.

• À sa **seconde phrase**, il est prévu que « *La loi garantit à toute personne qui en fait la demande l'accès libre et effectif à ces droits* ». Cette disposition a deux conséquences juridiques : d'une part, elle **renvoie au législateur le soin de fixer les conditions dans lesquelles s'exercent les droits à l'IVG et à la contraception** et **encadre cette compétence** pour qu'il n'intervienne qu'afin d'en renforcer l'effectivité ; d'autre part, elle **crée un droit créance** au bénéfice de la personne enceinte qui impose aux pouvoirs publics une obligation de résultat.

*

* *

(1) Article 66 de la Constitution.

(2) Damiens Salles, « L'Article 66 de la Constitution de 1958 : un Habeas corpus à la française ? », Les Cahiers de la Justice, 2010/1 (N° 1), p. 59-63.