

# **INTERRUPTION VOLONTAIRE DE GROSSESSE**

---

*Cette page ne doit pas être insérée dans la reliure*



# INTERRUPTION VOLONTAIRE DE GROSSESSE

par  
Patrick MISTRETTA  
Maître de conférences à l'Université d'Auvergne  
Directeur adjoint de l'Institut d'études judiciaires Michel de l'Hospital

## DIVISION

### Généralités, 1-7.

#### SECT. 1. – Atteintes à la liberté du droit d'interrompre une grossesse, 8-37.

ART. 1. – INTERRUPTION DE GROSSESSE IMPOSÉE, 9-24.

§ 1. – *Modalités constitutives*, 10-18.

§ 2. – *Modalités répressives*, 19-24.

ART. 2. – INTERRUPTION DE GROSSESSE ENTRAVÉE, 25-37.

§ 1. – *Modalités constitutives*, 26-35.

§ 2. – *Modalités répressives*, 36-37.

#### SECT. 2. – Atteintes à la légalité du droit d'interrompre une grossesse, 38-60.

ART. 1. – INTERRUPTION ILLÉGALE DE LA GROSSESSE D'AUTRUI, 39-51.

§ 1. – *Modalités constitutives*, 40-47.

§ 2. – *Modalités répressives*, 48-51.

ART. 2. – ASSISTANCE ILLÉGALE À L'INTERRUPTION DE GROSSESSE SUR SOI-MÊME, 52-60.

§ 1. – *Élément matériel*, 53-57.

§ 2. – *Élément moral*, 58.

§ 3. – *Répression*, 59-60.

## BIBLIOGRAPHIE

Ph. CONTE, Droit pénal spécial, 3<sup>e</sup> éd., 2007, Litec. – E. DREYER, Droit pénal spécial, 2008, Ellipses. – V. MALABAT, Droit pénal spécial, 3<sup>e</sup> éd., 2007, Dalloz hypercours. – R. MERLE et A. VITU, Traité de droit criminel, t. 2 : Droit pénal spécial, par A. VITU, 1982, Cujas. – J. PRADEL et M. DANTI-JUAN, Droit pénal spécial, 4<sup>e</sup> éd., 2007, Cujas. – M.-L. RASSAT, Droit pénal spécial, 5<sup>e</sup> éd., 2006, Précis Dalloz. – G. ROUJOU DE BOUBÉE, B. BOULOC, J. FRANCILLON et Y. MAYAUD, Code pénal commenté, 1996, Dalloz. – M. VÉRON, Droit pénal spécial, 12<sup>e</sup> éd., 2008, Armand Colin.

F. DEKEUWER-DEFOSSEZ, Interruption volontaire de grossesse, Rép. pén. Dalloz. – Dictionnaire permanent Bioéthique et

biotechnologies, Interruption de grossesse, éditions législatives, oct. 2008. – J.-P. DOUCET, La protection pénale de la personne humaine, vol. 1, La protection de la vie et de l'intégrité physique, Gaz. Pal, diffusion Litec, 1994. – S. PRIEUR, La répression judiciaire du délit d'entrave à l'IVG, LPA 5 nov. 1997, n° 133. – B. PY, Droit et valeurs sociales. Les cahiers de la sécurité intérieure, 1994, p. 69. – G. ROUJOU DE BOUBÉE, L'interruption volontaire de la grossesse, D. 1975. Chron. 210. – G. ROUJOU DE BOUBÉE et B. DE LAMY, Contribution supplémentaire à l'étude de la protection pénale du fœtus, D. 2000. Chron. 181. – J.-F. SEUVIC, Variations sur l'humain comme valeur pénalement protégée, Mélanges C. Bolze, 1999, Economica, p. 339 et s. – R. VOUIN, L'avortement voulu, D. 1976. Chron.1.

### Généralités.

1. *De la passion à la raison.* — S'il est une pratique qui a suscité des controverses d'une intensité rarement égalée, c'est bien celle relative à l'avortement. Il faut concéder que la question de l'avortement est transdisciplinaire, puisqu'elle relève tout à la fois du droit, de la morale, de la religion, de la philosophie, de la sociologie, de la politique et, bien évidemment, de la médecine. Or, par exemple, entre le philosophe, tel KANT pour qui

seul compte le « jugement du tribunal de sa conscience », et le juriste soucieux de reconnaître des droits subjectifs à la vie ou à la liberté de son corps, en passant par le médecin souhaitant préserver sa clause de conscience, les discours ne pouvaient que s'affronter et devenir un objet conflictuel, voire passionnel. Mais face à l'inéluctable évolution de la société, à la libération des mœurs, à la percée de l'autonomisme, et à la volonté poli-

tique d'une ministre de la Santé, la passion a laissé place à la raison pour voir apparaître une législation permettant à la femme de décider d'avorter au nom d'un droit émergent mais bien réel : le droit d'interrompre une grossesse.

**2. Banalisation de l'avortement.** — Aujourd'hui, la question de l'avortement est devenue moins sensible et source de polémique. Ce n'est bien souvent qu'à l'occasion de réformes législatives que renaissent les vieilles querelles, sans pour autant remettre en cause les acquis légaux de la loi du 17 janvier 1975 (n° 75-17, JO 18 janv.) ayant légalisé l'interruption volontaire de grossesse (IVG). Cette sorte de résignation des adversaires à l'admission de l'avortement s'explique sans doute par le fait que la nouvelle législation en la matière n'a pas engendré une explosion du nombre des IVG, contrairement à ce que certains craignaient. Les derniers chiffres disponibles portant sur l'année 2006 font état, en France métropolitaine, de 209 700 IVG pour 830 900 naissances (Études et résultats n° 659, DREES, Les interruptions volontaires de grossesse en 2006). Ce chiffre est globalement stable depuis une vingtaine d'années, à hauteur d'un peu plus de 200 000 par an, et relativement élevé si on le compare aux autres pays européens (V. rapp. d'information Ass. nat. n° 1206 sur l'application de la loi n° 2001-588 du 4 juill. 2001 relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception, [<http://www.assemblee-nationale.fr>]). Il faut toutefois préciser que, pour la France, ce nombre stable s'inscrit dans le cadre d'une hausse de la natalité depuis le milieu des années 90, ce qui n'est pas le cas partout en Europe.

**3. Approche conceptuelle de l'avortement.** — Alors même que le terme « avortement » est peu utilisé dans le langage médical, puisque le corps médical préfère parler en termes d'interruption de grossesse spontanée ou provoquée, le législateur a incriminé en droit pénal l'avortement provoqué, en sanctionnant le fait, pour quiconque, par des manœuvres coupables, de procurer l'avortement d'une femme enceinte (anc. C. pén., art. 317). Mais face à la reconnaissance d'un droit à l'interruption volontaire de grossesse, la législation pénale a évolué pour adopter une terminologie plus neutre qui fait abstraction du terme « avortement », lequel portait les stigmates d'une législation contestée tout en apparaissant sans doute trop péjoratif. Désormais, l'avortement est donc incriminé au titre de ce que le nouveau code pénal qualifie d'interruption illégale de grossesse.

**4. Approche juridique de l'avortement.** — Au-delà des interrogations philosophiques, morales ou religieuses que peut poser l'avortement, l'approche juridique de cette pratique a fait naître des interrogations profondes qui ont divisé les juristes au regard du contenu et de l'importance qu'il faut accorder à deux droits subjectifs antagonistes qui sont au cœur de l'avortement : le droit à la vie et le droit à la mort. D'une part, en effet, est en jeu le droit à la vie et à l'intégrité physique de l'enfant conçu que reconnaît notamment l'article 16 du code civil, aux termes duquel « la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie ». L'incrimination d'avortement permet donc au législateur d'assurer une protection effective de ce droit à la vie. D'autre part, la possibilité d'avorter est une application directe du droit des femmes de pouvoir librement disposer de leurs corps. Si l'on souhaite reconnaître pleinement cette liberté de disposer de son corps, il faut concevoir que la personne puisse décider librement et en toute impunité de ne pas donner naissance, donc de donner la mort, quand la vie a déjà débuté *in utero*. L'avortement oppose ainsi le droit à la vie au droit à la mort, voire le droit de la femme enceinte sur son corps au droit du fœtus. Face à ce dilemme, le législateur a d'abord tranché en faveur de la vie, pour finalement aujourd'hui se montrer plus attaché au droit de mort. La doctrine a ainsi pu affirmer qu'« entre la femme enceinte et le fœtus qu'elle porte, la société

a tranché : l'être humain ayant la qualité de personne a droit de mort sur l'être humain non-personne » (B. PY, Droit et valeurs sociales, Les cahiers de la sécurité intérieure, 1994, p. 75). Et cette prise de position n'a pas été censurée par le Conseil constitutionnel qui, lors de sa dernière intervention sur l'IVG, semble même avoir promu la liberté de la femme d'avorter au rang des exigences à valeur constitutionnelle en se fondant sur l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (Décis. n° 2001-446 DC du 27 juin 2001). Dans la même lignée, la Cour européenne des droits de l'homme a, à son tour, considéré que la liberté d'avorter était une liberté fondamentale qui se dégage de la convention (CEDH 5 sept. 2002, Boso c/ Italie, RTD civ. 2003. 371, obs. J.-P. Marguénaud).

**5. Refoulement du droit pénal.** — La répression de l'avortement a fluctué au gré des changements moraux de la société et des variations démographiques de la France. Puni de la peine de mort en vertu d'un édit de Henri II de 1556, l'avortement semblait moins heurter le code pénal de 1794, lequel punissait l'avorteur de vingt ans de fers, mais ne réprimait pas l'avortement sur soi-même. Quant au code pénal de 1810, il punissait l'avortement de réclusion criminelle, mais afin de tenir compte de l'indulgence des cours d'assises, une loi du 27 mars 1923 correctionnalisa l'avortement pour occulter la compétence de ces juridictions et garantir le prononcé de peines correctionnelles. Cette loi, qui incriminait par ailleurs la tentative d'avortement, fut suivie d'un décret-loi du 29 juillet 1939 sur la famille qui incriminait l'avortement pratiqué sur une femme supposée enceinte, et posait les fondements du dispositif pénal qui servit à sanctionner les avortements jusqu'à la loi Veil. Cette loi du 17 janvier 1975, définitivement scellée par la loi du 31 décembre 1979 (n° 79-1204, JO 1<sup>er</sup> janv. 1980), institua un fait justificatif empêchant les poursuites pénales quand l'interruption volontaire de grossesse était pratiquée dans certaines conditions (anc. C. pén., art. 317, al. 6). Le nouveau code pénal de 1992 s'engagea dans une dépénalisation plus prononcée, puisque l'infraction d'avortement disparaît en tant que telle pour être remplacée par trois délits différents (C. pén., art. 223-10 à 223-12) sanctionnant les interruptions volontaires de grossesse illégales, c'est-à-dire contraires aux prescriptions du code de la santé publique. Ce refoulement du droit pénal atteint son paroxysme avec la suppression de l'incrimination d'auto-avortement en 1993 et avec la loi du 4 juillet 2001 (n° 2001-588, JO 7 juill.), qui marginalise encore plus la pénalisation de l'interruption volontaire de grossesse en transférant deux délits du code pénal vers le code de la santé publique. Désincarné, vidé de sa substance pour ne contenir désormais qu'une seule incrimination dans son code, le droit pénal voit cependant le délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse apparaître et se renforcer au sein du code de la santé publique en 1993 et 2001.

**6. « Ratio legis ».** — L'ancien code pénal incriminait l'avortement au titre des « blessures et coups volontaires non qualifiés meurtre, et autres crimes et délits volontaires ». Ce positionnement formel de l'ancien article 317 du code pénal semblait logique, car en provoquant un avortement, l'auteur portait volontairement atteinte à l'intégrité physique de la femme enceinte, voire même de l'enfant conçu. Sur le plan de la *ratio legis*, on pouvait donc affirmer que « l'œuf humain fécondé était une valeur protégée par le droit pénal distinctement des personnes humaines et des choses » (B. PY, article préc., p. 74). Avec la nouvelle approche du code pénal et les réformes ultérieures de l'interruption volontaire de grossesse, force est de convenir que le nouveau dispositif incriminateur a perdu en cohérence et en lisibilité. Le code pénal ne contient en effet plus qu'une seule incrimination consacrée à l'interruption illégale de grossesse sans le consentement de l'intéressée (C. pén., art. 223-10). Cette infraction apparaît dans le titre II du livre II consacré aux atteintes à la personne humaine et dans un chapitre III intitulé « De la mise

en danger de la personne ». Or, comme le relève la doctrine (M.-L. RASSAT, *Droit pénal spécial*, 5<sup>e</sup> éd., 2006, Précis Dalloz, n° 304), on peut s'interroger sur le fait de savoir qui est véritablement en danger dans la pratique de l'avortement. Le fœtus est plus qu'en danger, car il est porté atteinte à sa vie. Quant à la personne qui portait l'enfant, l'incrimination suppose que l'on porte atteinte à son corps en provoquant l'interruption de grossesse non désirée par la mère. Il s'agirait donc davantage de violence corporelle intentionnelle que de mise en danger. Au-delà du positionnement de l'infraction dans le code pénal, on peut s'interroger sur la *ratio legis* de l'incrimination. Il semble que ce qui est véritablement protégé au titre de cette infraction, c'est la liberté de la femme de librement consentir à une atteinte corporelle et de disposer de son corps. C'est d'ailleurs la reconnaissance et l'affirmation de cette liberté qui ont justifié l'essoufflement du droit pénal en matière de répression de l'avortement. Dès lors, il serait plus logique et légitime que l'infraction de l'article 223-10 du code pénal figure au sein du chapitre IV du Livre II du code pénal consacré aux atteintes aux libertés de la personne. L'interruption illégale de grossesse sans le consentement de l'intéressée sanctionnerait ainsi les atteintes à la liberté corporelle au même titre que, par exemple, l'enlèvement et la séquestration sanctionnent les atteintes à la liberté d'aller et de venir (V. égal. en ce sens : V. MALABAT, *Droit pénal spécial*, 3<sup>e</sup> éd., 2007, Dalloz hypercours, n°s 391 et s. ; E. DREYER, *Droit pénal spécial*, 2008, Ellipses, n°s 359 et s.).

**7. Plan.** — Si l'on souhaite procéder à une étude complète des infractions sanctionnant l'interruption de grossesse, il importe de ne pas limiter l'analyse au seul code pénal. Il existe en effet des incriminations qui gravitent autour de l'avortement, mais qui figurent au sein du code de la santé publique. Certaines y ont d'ailleurs été transférées après avoir d'abord existé au sein même du code pénal. D'autres ont directement été insérées dans le code suiveur sans jamais figurer au sein du code noble. Une incrimination figure même dans les deux codes sous des articles différents (C. pén., art. 223-10 ; CSP, art. L. 2222-1 ; l'article L. 2222-1 reprenant le texte de l'article 223-10). On ne peut que regretter cette politique incriminatrice qui ne participe en rien à l'accessibilité et la lisibilité de la loi pénale. La raison d'être du droit pénal en sort affaiblie, et l'on peine dès lors logiquement à percevoir la *ratio legis* des textes. Si l'on dépasse néanmoins les incongruités formelles et le positionnement artificiel des incriminations au sein des codes, il est possible d'isoler deux grandes catégories d'infractions qui poursuivent des objectifs distincts. Une première série d'incriminations vise effectivement à sanctionner les atteintes à la liberté du droit d'interrompre une grossesse. D'autres textes se rejoignent quant à eux pour sanctionner les atteintes à la légalité du droit d'interrompre une grossesse. Liberté et légalité constituent donc désormais le métronome de la loi pénale en matière d'avortement, et l'on envisagera successivement l'une (V. *infra*, n°s 8 et s.) et l'autre (V. *infra*, n°s 38 et s.).

## SECTION 1<sup>re</sup>

### Atteintes à la liberté du droit d'interrompre une grossesse.

**8. Double protection de la liberté.** — L'adoption de la loi Veil en 1975 a marqué le début d'une évolution qui allait aboutir à délaisser le droit à la vie de l'enfant au profit de la liberté d'interrompre une grossesse qui a acquis la valeur d'un droit que le Conseil constitutionnel lui-même reconnaît (V. *supra*, n° 4). Face à une telle conquête, le code pénal se devait d'intervenir afin de garantir l'effectivité de ce droit. Pour ce faire, c'est d'abord l'atteinte la plus directe à la liberté du droit d'interrompre une grossesse qui a été incriminée, celle qui consiste à mettre un terme à une grossesse sans le consentement de l'intéressée (V. *infra*, n°s 9 et s.).

Au-delà de l'interruption de grossesse imposée, il est des comportements plus sournois et indirects qui empêchent le plein et libre exercice du droit d'avorter. Le droit pénal intervient alors pour sanctionner l'interruption de grossesse entravée (V. *infra*, n°s 25 et s.).

#### ART. 1<sup>er</sup>. — INTERRUPTION DE GROSSESSE IMPOSÉE.

**9. Simplicité déconcertante.** — En prévoyant que l'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende, l'article 223-10 du code pénal (repris dans l'article L. 2222-1 CSP) donne une définition simplissime de l'infraction. L'étude des modalités incriminatrices (V. *infra*, n°s 10 et s.) et répressives (V. *infra*, n°s 19 et s.) montre cependant que l'appréhension du délit est loin d'être aisée tant le texte est silencieux sur nombre de questions importantes.

#### § 1<sup>er</sup>. — Modalités constitutives.

**10. Entre le trop-dit et le non-dit.** — Ainsi qu'il a déjà été souligné (V. *supra*, n° 7), l'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée est incriminée deux fois dans deux codes différents. Outre le fait que le rappel de l'infraction dans le code de la santé publique est superfluo, il est à noter que le texte incriminateur impose des conditions préalables (V. *infra*, n°s 11 et s.) avant que la matérialité du délit puisse s'exercer (V. *infra*, n°s 14 et s.). En revanche, rien n'apparaît sur la teneur de l'élément moral de l'infraction (V. *infra*, n°s 18 et s.), mais c'est là une technique législative courante qui ne suscite pas de difficultés particulières en pratique.

#### A. — Conditions préalables.

**11. État de grossesse.** — Qu'on l'envisage au titre des conditions préalables ou de la matérialité constitutive de l'infraction, l'état de grossesse de la personne est une exigence incontournable du délit de l'article 223-10 du code pénal. Son examen apparaît en tout cas premier dans l'analyse du délit, car en l'absence de grossesse, il est inutile d'envisager les autres composantes de l'incrimination. Sur le fond, cette exigence impose que le corps médical ait établi la réalité de la grossesse au moment où est intervenu l'acte abortif. En pratique, en cas d'enquête pénale, la preuve pourra résulter d'un certificat médical produit ou de l'examen du fœtus extrait si celui-ci est possible. Une difficulté plus théorique peut naître du fait que l'ancien article 317 du code pénal punissait le fait de procurer l'avortement d'une femme enceinte ou supposée enceinte. Était ainsi sanctionnée en matière d'avortement pratiqué par un tiers l'infraction impossible, et la jurisprudence en avait adopté une conception extensive (Crim. 8 juill. 1943, S. 1944. 1. 37). Si la doctrine a pu douter de l'impossibilité absolue de sanctionner sur le fondement de l'article 223-10 du code pénal en cas de grossesse supposée (M.-L. RASSAT, *op. cit.*, n° 307), il semble à l'analyse difficile de retenir l'infraction en pareille hypothèse. La lettre du code pénal ne l'évoque en effet pas, s'agissant d'ailleurs d'une infraction totalement différente de celle pour laquelle la jurisprudence avait appliqué la théorie du délit impossible. En outre, la tentative d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée n'est pas incriminée. Enfin, il semble plus logique de poursuivre l'auteur d'une atteinte corporelle sur une femme non enceinte sous la qualification d'atteintes volontaires à l'intégrité physique (V. *Violences volontaires*) ; l'acte abortif pouvant à l'évidence constituer un acte violent susceptible de générer un préjudice, surtout sur une personne qui n'est pas enceinte.

**12. Absence de consentement.** — À supposer l'état de grossesse avéré, encore faut-il que la femme n'ait pas consenti à l'interruption de grossesse pour que le délit de l'article 223-10

puisse être constitué. Si le consentement peut être établi, l'interruption de grossesse n'est punissable que si elle ne respecte pas les exigences légales posées pour l'interruption volontaire de grossesse (CSP, art. L. 2222-2 ; V. *infra*, n<sup>os</sup> 39 et s.). Il appartient au ministère public d'apporter la preuve du défaut de consentement de la femme. La charge de cette preuve est cependant facilitée par le code de la santé publique qui impose au corps médical un consentement écrit pour la réalisation d'une interruption volontaire de grossesse (V. not. CSP, art. L. 2212-5, pour une interruption pratiquée avant la fin de la douzième semaine de grossesse). À défaut d'écrit, on peut donc présumer que l'acte abortif a été réalisé sans le consentement de la personne (V. en ce sens : Toulouse, 16 nov. 2005, CT0028, inédit, qui déduit l'existence du consentement, notamment du fait que la femme enceinte avait rempli l'imprimé de consentement officiel). L'absence de consentement pourrait également être envisagée dans l'hypothèse où un tiers provoquerait l'avortement en administrant des médicaments abortifs à la femme enceinte à son insu. Il ne fait aucun doute qu'en pareille hypothèse, aucun consentement n'existe. Mais on peut s'interroger sur l'opportunité de retenir ici délit de l'article 223-10 du code pénal alors que d'autres qualifications semblent également concevables telle l'administration de substances nuisibles (C. pén., art. 222-15). Au-delà de l'absence de consentement, se pose la question de savoir si le délit est constitué lorsque le consentement existe mais n'a pas été donné en connaissance de cause ou de manière libre. L'interprétation stricte de la loi pénale imposée par l'article 111-4 du code pénal semble faire obstacle à la possibilité de retenir l'infraction. Il appartiendra cependant à la jurisprudence de prendre position sur cette question, mais on peut penser qu'elle étendra l'infraction à toutes les hypothèses où le consentement de la femme enceinte a été vicié. Pourrait dès lors être assimilé à un défaut de consentement un assentiment obtenu sous la pression, la contrainte, la menace ou la surprise, car la liberté de consentir disparaît là où apparaissent la pression, l'insistance, voire le harcèlement. La jurisprudence pourrait également exiger que le consentement ait été éclairé pour ne pas exposer aux peines de l'article 223-10 du code pénal. Cette solution paraît d'autant plus probable que le code de la santé publique impose précisément au médecin une série d'obligations visant à éclairer le consentement de la personne souhaitant avorter (V. not. CSP, art. L. 2212-3 et s.). La méconnaissance de ces règles relatives à l'information de la personne désireuse de pratiquer une interruption volontaire de grossesse pourrait donc être interprétée comme une absence de consentement, ce que vient déjà d'admettre la Cour de cassation en matière de recherche biomédicale non consentie (Crim. 24 févr. 2009, n<sup>o</sup> 08-84.436, AJ pénal 2009. 227, obs. Royer, JCP 2009, n<sup>o</sup> 25, 13, p. 29, note P. Mistretta).

**13. Particularité du consentement du mineur.** — La question du consentement spécifique du mineur en cas d'avortement est loin d'être théorique, car il a été observé que le taux d'IVG augmente de façon régulière chez les jeunes femmes de moins de vingt ans, notamment chez les mineures de 15 à 17 ans. Ainsi en 2006, 13 230 mineures de 15 à 17 ans ont eu recours à une IVG, soit une sur cent (V. rapp. d'information Ass. nat. n<sup>o</sup> 1206, préc. [*supra*, n<sup>o</sup> 2], p. 8). Dès lors, il est parfaitement possible d'imaginer des hypothèses de mineures enceintes et décidant d'avorter de manière plus ou moins libre, notamment en subissant l'influence et la pression familiales. Là encore, la qualification de l'article 223-10 semble parfaitement envisageable, à condition de vérifier que la mineure n'a pas consenti à l'IVG ou a consenti dans des conditions qui ne garantissent pas un consentement libre et éclairé. On rappellera à cet égard que le code de la santé publique indique de manière précise les modalités de recueil de ce consentement, ce qui implique que, dès lors que l'IVG intervient en dehors de ce cadre légal, l'incrimination peut

être retenue. La loi prévoit ainsi notamment que si la femme est mineure non émancipée, le consentement de l'un des titulaires de l'autorité parentale ou, le cas échéant, du représentant légal doit être recueilli. Si elle désire garder le secret, le médecin doit s'efforcer, dans l'intérêt de celle-ci, d'obtenir son consentement pour que le ou les titulaires de l'autorité parentale ou, le cas échéant, le représentant légal soient consultés, ou doit vérifier que cette démarche a été faite lors de la consultation sociale obligatoire pour les mineures. Si la mineure ne veut pas effectuer cette démarche ou si le consentement n'est pas obtenu, l'IVG peut être pratiquée. Dans ce cas, la mineure se fait accompagner dans sa démarche par la personne majeure de son choix (CSP, art. L. 2212-7).

### B. — Élément matériel.

**14. Matérialité fictive ou réelle ?** — L'article 223-10 du code pénal se contente d'exiger sur le plan matériel une interruption de grossesse. Une partie de la doctrine s'est montrée très réservée, voire critique, à l'égard de cette matérialité du délit. Certains considèrent en effet que « la qualification d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée n'est pas réaliste et se révèle inutile pénalement, car un tel acte supposerait pratiquement une séquestration de la femme et des manœuvres abortives pratiquées sur elle contre son gré » (Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies, Interruption de grossesse, éditions législatives, oct. 2008, n<sup>o</sup> 29). Il faudrait donc retenir en telle hypothèse la qualification d'arrestation et de séquestration arbitraires accompagnées de tortures ou d'actes de barbarie (C. pén., art. 224-2, al. 2), ce qui semble peu probable en pratique au regard des difficultés de preuve. Et la doctrine d'en conclure que l'infraction de l'article 223-10 du code pénal « n'est qu'un faux-semblant qui n'est pas réellement applicable » (M.-L. RASSAT, *op. cit.*, n<sup>o</sup> 308). Même s'il faut concéder que l'infraction ne se prête pas à une application fréquente, ainsi que le montre l'absence de condamnations récentes fondées sur l'article 223-10, il paraît largement excessif de croire que la matérialité du délit ne saurait faire l'objet d'application pratique. L'infraction pourrait être constituée, par exemple, dans le cas où un médecin prendrait l'initiative, au cours d'une intervention, de faire avorter la femme enceinte dans une logique eugénique, sans avoir recueilli au préalable son consentement (en ce sens : E. DREYER, *op. cit.*, n<sup>o</sup> 367). L'étude de la jurisprudence civile montre, au demeurant, que de telles pratiques sont loin d'être fictives, et qu'il n'est pas exclu qu'un médecin procède à un acte médical au titre d'un choix strictement personnel sans l'assentiment de la patiente (V. par ex. : Civ. 1<sup>re</sup>, 11 oct. 1988, Bull. civ. I, n<sup>o</sup> 28, et récemment en matière de recherche biomédicale, Crim. 24 févr. 2009, préc. n<sup>o</sup> 12). Par ailleurs, il est parfaitement concevable que l'interruption de grossesse intervienne sans consentement ou dans des conditions qui ne garantissent pas un consentement libre et éclairé, ainsi qu'il a déjà été indiqué. On songe à l'hypothèse de la femme mineure, mais aussi de l'amant réussissant à imposer un avortement au détriment du consentement libre et éclairé de sa compagne.

**15. Matérialité ouverte.** — Le code pénal sanctionne simplement le fait d'interrompre la grossesse sans autre précision. Cette rédaction ne reprend pas l'ancienne énumération de l'article 317 du code pénal qui visait les « aliments, breuvages, médicaments, manœuvres, violences », pour finir par la formule on ne peut plus vague « ou par tout autre moyen ». La rédaction de l'article 223-10 du code pénal est donc moins précise que l'ancienne incrimination, mais elle est aussi efficace, tout en étant moins tarabiscotée. Aujourd'hui comme hier donc, n'importe quel moyen abortif peut être utilisé, dès lors qu'il a eu pour effet de provoquer

l'expulsion du fœtus. C'est dire que tout procédé mécanique ou chimique peut nourrir la matérialité du délit.

**16. Matérialité impossible.** — Reste la question qui, aujourd'hui encore, suscite la controverse, de savoir si l'infraction est matériellement constituée lorsque le procédé utilisé était impropre à procurer l'avortement. On sait que la jurisprudence l'a admis à propos de l'ancien article 317 du code pénal, en jugeant que l'inefficacité, absolue ou non, des moyens mis en œuvre n'est qu'une circonstance indépendante de la volonté de l'auteur, qui ne fait pas obstacle à la répression pour tentative d'avortement (Crim. 8 nov. 1928, DP 1929. 1. 97 ; 28 mars 1950, S. 1950. 1. 176). En toute logique, il semble difficile de poursuivre en tel cas, car, par hypothèse, il n'était matériellement pas possible, par les moyens utilisés, d'interrompre la grossesse. Et si la répression a été possible en jurisprudence, c'est uniquement au titre d'une application très extensive de la tentative d'avortement que prévoyait expressément l'ancienne incrimination d'avortement. Mais, dans la mesure où le nouvel article 223-10 du code pénal n'envisage pas la tentative, on ne peut qu'en déduire que l'utilisation de moyens inefficaces à produire l'avortement n'entre plus désormais dans la matérialité du délit. Le seul moyen d'entrer en voie de répression en pareil cas serait de poursuivre pour violences ordinaires aggravées par l'état de grossesse.

**17. Causalité.** — Il ne suffit pas de prouver que l'auteur a utilisé un moyen abortif pour consommer matériellement l'infraction d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée, encore faut-il démontrer la relation de cause à effet entre les manœuvres pratiquées sur la femme enceinte non consentante et l'interruption de sa grossesse. Il est ainsi possible d'imaginer que, malgré l'utilisation d'un moyen abortif, c'est en réalité un autre événement qui est à l'origine de l'expulsion prématurée du fœtus. On ressent ici la nécessité de recourir à une expertise médicale qui, seule, permettra d'éclairer le juge pénal sur la chaîne de causalité. En pratique, il est certain qu'à partir du moment où il sera démontré que l'agent a utilisé un procédé abortif contre le consentement de l'intéressée (médicament, intervention chirurgicale, etc.), il sera difficile de ne pas présumer l'intervention causale en dehors de tout autre événement prouvé. La causalité résultera donc, le plus souvent, de présomptions factuelles liées aux moyens utilisés et à l'absence d'autres causes abortives.

#### C. – Élément moral.

**18. Volonté tendue vers le résultat.** — Dans la mesure où la lettre de l'article 223-10 du code pénal ne dit rien sur la teneur de l'élément moral de l'infraction, il faut en déduire, en application des directives générales de l'article 121-3 du même code, que le délit d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée est intentionnel. Il convient donc de montrer que l'auteur a pratiqué les manœuvres abortives en connaissance de cause et dans l'intention de provoquer l'interruption de grossesse. C'est dire que lorsque l'auteur porte des coups à la femme enceinte et provoque par là même l'interruption de grossesse, le délit de l'article 223-10 n'est pas constitué, faute de culpabilité, s'il peut être prouvé que l'agent n'avait que la volonté de porter atteinte à l'intégrité corporelle de la mère (Crim. 27 mars 1902, Bull. crim. n° 128). *A fortiori*, lorsque l'avortement sans le consentement intervenant par suite d'une faute non intentionnelle, l'infraction ne peut davantage être retenue faute de culpabilité intentionnelle. Ainsi, lorsque par suite d'homonymie, un médecin intervient sur une mauvaise patiente et provoque de manière non intentionnelle une interruption de grossesse, aucune condamnation sur le fondement de l'article 223-10 n'est possible (Crim. 30 juin 1999, n° 97-82.351, Bull. crim. n° 174, D. 1999. 710, note Vigneau, et 2000. Somm. 27, obs. Mayaud), de sorte qu'un vide juridique existe du fait que la jurisprudence refuse en l'état d'étendre l'incrimination d'homicide involontaire au cas de l'enfant à naître

(Ass. plén. 29 juin 2001, n° 99-85.973, Bull. crim. n° 165, D. 2001. 2907, note Pradel, D. 2001. 2917, note Mayaud, JCP 2001. II. 10569, rapp. P. Sargos, concl. Sainte-Rose).

#### § 2. – Modalités répressives.

**19. Peine principale.** — Le délit d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée est puni à titre principal de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende par l'article 223-10 du code pénal. On observe que cette infraction est la plus sévèrement punie parmi toutes les incriminations qui gravitent autour de l'avortement. C'est dire combien, aux yeux du législateur, la protection du consentement de la femme enceinte est une valeur sociale importante et, en tout cas, supérieure à la vie du fœtus.

**20. Peines complémentaires redoutables.** — Bien plus que les peines principales, ce sont les peines complémentaires que redoutent souvent les coupables. Or, en matière d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée, c'est surtout le corps médical qui semble concerné par l'infraction. On sait que les médecins craignent davantage une peine susceptible d'atteindre leur activité qu'une peine principale prononcée avec sursis, fût-elle d'emprisonnement. On comprend donc que le législateur ait été particulièrement vigilant et sévère quant à la liste des peines complémentaires applicables en cas de condamnation sur le fondement de l'article 223-10 du code pénal. Sont ainsi susceptibles d'être prononcées, en application des articles 223-16 et 223-17 du code pénal, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille ; l'interdiction d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ; la confiscation, et enfin la fermeture définitive ou pour une durée de cinq ans au plus de l'un, de plusieurs ou de l'ensemble des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre l'infraction. L'article 223-19 du code pénal prévoit même, en complément de l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, dans le but sans doute de bien coller avec l'activité médicale principale cible du délit, la possibilité pour le juge de prononcer l'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer une activité de nature médicale ou paramédicale.

**21. Tentative impunissable.** — S'agissant d'un délit, la tentative n'est punissable que lorsque la loi le prévoit expressément (C. pén., art. 121-5 ; V. *Tentative*). Dans la mesure où l'article 223-10 est silencieux sur la question, il faut en déduire que la tentative d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée n'est pas punissable. Il s'agit d'une régression difficilement compréhensible à l'égard du droit antérieur qui admettait la tentative d'infraction en matière d'avortement. Or, la jurisprudence de l'époque avait montré que la répression de la tentative n'était pas inutile en la matière. Elle avait ainsi pu considérer que constituait le commencement d'exécution caractérisant la tentative du délit d'avortement le fait par un individu de forcer une femme à absorber le contenu d'un flacon, de lui faire avaler des pilules pendant trois jours et, devant sa résistance, de lui porter un coup au ventre (Crim. 20 oct. 1938, Bull. crim. n° 206). Aujourd'hui, une telle interruption de grossesse imposée ne saurait être sanctionnée au titre de la tentative d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée, ce qui oblige à se rabattre sur d'autres qualifications plus générales et moins conformes à l'acte infractionnel, telles les violences volontaires.

**22. Complicité.** — La jurisprudence a montré par le passé que la complicité est fréquente en matière d'avortement, parce qu'il existe souvent des intermédiaires entre l'auteur de l'acte abortif et la femme enceinte. Mais, il est certain que les comportements visés à l'article 223-10 du code pénal ne se prêtent guère à des

actes de complicité. En effet, en pratique, dans la majorité des cas, l'aide, l'assistance ou l'instigation ont lieu à l'égard de la femme. Or, on voit mal comment en matière d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée l'acte matériel de complicité peut prendre forme. On peut songer, par exemple, à l'hypothèse d'une personne qui accompagne une femme enceinte chez l'auteur des manœuvres abortives en sachant que l'avortement y serait imposé. Mais il s'agit déjà ici d'une forme d'assistance à l'auteur. Quoi qu'il en soit, la complicité du délit d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée est possible dans les conditions du droit commun de l'article 121-7 du code pénal (V. *Complicité*). Il faut donc démontrer un fait principal punissable et un acte de complicité. Toutes les personnes qui, sciemment, aident ou assistent l'auteur de l'acte abortif peuvent ainsi être sanctionnées. De même, l'auteur de provocation ou celui qui donne des instructions pour imposer une interruption de grossesse s'expose à une condamnation pour complicité. Le cercle familial à l'égard d'une mineure ou les relations extraconjugales peuvent très bien donner lieu à de telles applications de complicité.

**23. Conflit de qualifications.** — L'acte abortif est susceptible de donner lieu à un conflit de qualifications dans le cas où les manœuvres imposées ont provoqué chez la femme, en plus de l'interruption de grossesse, un dommage corporel. On peut ainsi imaginer l'hypothèse d'un médecin qui, au cours d'une interruption de grossesse imposée, provoquerait une hystérectomie. Dans toutes ces situations où l'acte abortif entraîne par là même une atteinte à l'intégrité physique de la femme, il conviendrait de résoudre le concours idéal d'infractions par un cumul de qualifications. Il a en effet été observé que l'article 223-10 du code pénal entendait protéger les atteintes à la liberté corporelle (V. *supra*, n° 6). Dès lors, il serait possible de cumuler cette infraction avec une autre qualification protégeant l'intégrité physique, telles les violences volontaires aggravées, voire l'atteinte involontaire à l'intégrité physique de la personne. Liberté corporelle et intégrité corporelle sont donc deux valeurs sociales distinctes qui autorisent un cumul de qualifications et un cumul de peines de même nature dans la limite du maximum légal le plus élevé (V. *Concours d'infractions*). Mais si la jurisprudence procède à une interprétation stricte et littérale fondée sur le positionnement formel de l'article 223-10 du code pénal, il est probable que le juge pénal refuse de cumuler les qualifications pour privilégier les infractions matérielles d'atteintes à la vie ou à l'intégrité physique au titre de la plus haute qualification pénale. Il est possible en effet de considérer que ces infractions protègent la personne au même titre que l'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée, car c'est ce que suggère maladroitement le positionnement des textes dans le code pénal.

**24. Action civile.** — La victime, ou ses héritiers, peut se constituer partie civile dans les conditions du droit commun. Il est à noter surtout que la loi habilite certains groupements à exercer les droits reconnus à la partie civile dans des conditions particulières. Ainsi, l'Union nationale et les unions départementales des associations familiales sont habilitées à exercer devant toutes les juridictions, sans avoir à justifier d'un agrément ou d'une autorisation préalable de l'autorité publique, l'action civile relativement aux faits de nature à nuire aux intérêts moraux et matériels des familles (CASF, art. L. 211-3). La jurisprudence a donc admis l'action civile de ces instances en matière d'avortement (Dijon, 17 mai 1949, D. 1949. 505), et l'on peut penser que cette solution est transposable en cas d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée. De même, le code de procédure pénale admet en cas d'avortement imposé que toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date

des faits, et dont l'objet statutaire comporte la défense ou l'assistance de l'enfant en danger et victime de toutes formes de maltraitance, puisse se constituer partie civile (C. pr. pén., art. 2-3 ; V. égal. art. 2-17).

### ART. 2. — INTERRUPTION DE GROSSESSE ENTRAVÉE.

**25. Oubli du nouveau code pénal.** — Pour protéger la liberté de la femme d'interrompre une grossesse, le code pénal de 1992 n'avait incriminé que l'avortement forcé de l'article 223-10. Il ne contenait donc à l'origine aucune infraction sanctionnant ceux qui, loin d'imposer l'avortement, entendaient précisément empêcher le plein et libre exercice du droit d'avorter. C'est la loi du 27 janvier 1993 portant diverses mesures d'ordre social qui, au détour d'un article, créa l'entrave à l'interruption légale de grossesse (n° 93-121, art. 37, JO 30 janv.). Cette incrimination a bénéficié d'un accueil très réservé de la doctrine (M.-L. RASSAT, *op. cit.*, n° 308). Elle vise à sanctionner ceux qui s'opposent à l'avortement dans les établissements qui pratiquent ce genre d'intervention. Ce faisant, l'incrimination a une totale et pleine justification. À partir du moment où le législateur entend protéger la liberté d'avorter, il est légitime de sanctionner les personnes qui en perturbent le libre exercice. Par ailleurs, il ne fait aucun doute que l'action des militants anti-IVG est susceptible de porter atteinte à la sécurité et à la sérénité qui doivent présider à l'exercice de l'acte abortif. Il faut enfin, comme le souligne un auteur, éviter que la crainte du scandale résultant de ces militants ne dissuade les femmes de fréquenter les établissements où une interruption volontaire de grossesse est régulièrement pratiquée (E. DREYER, *op. cit.*, n° 362). La raison d'être de l'incrimination ne paraît pas ainsi sérieusement contestable, et la jurisprudence, qui depuis 1993 a foisonné sur la question, montre, si besoin en était, combien la protection du droit pénal est utile en la matière.

#### § 1<sup>er</sup>. — Modalités constitutives.

**26. Volonté répressive.** — C'est l'article L. 2223-2 du code de la santé publique qui incrimine l'entrave à l'interruption légale de grossesse en punissant de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende le fait d'empêcher ou de tenter d'empêcher une interruption de grossesse ou les actes préalables prévus par les articles L. 2212-3 à L. 2212-8. Outre le fait que le texte ne se situe pas dans le code pénal et qu'il procède à une incrimination par renvoi, on observe que le législateur donne une définition très précise de la matérialité du délit en distinguant deux hypothèses distinctes en fin d'article. À cet élément matériel savamment distillé par le législateur s'ajoute une jurisprudence particulièrement bien nourrie, qui fait preuve d'une volonté répressive assez marquée à l'égard de ceux qui entravent les interruptions de grossesse, comme en témoigne la position du juge pénal au regard de ce qui pourrait constituer une condition préalable du délit.

#### A. — Condition préalable.

**27. Indifférence à l'égard de la licéité des interventions entravées.** — Une des questions centrales et préalables du délit est de savoir si l'infraction peut être constituée lorsque l'interruption de grossesse ou les actes préalables prévus étaient illicites au regard des conditions imposées par le code de la santé publique. La question est loin d'être théorique, d'abord parce que les conditions visées par le code de la santé publique sont nombreuses, et ensuite parce que la situation s'est fréquemment présentée en pratique. L'interprétation stricte de la loi pénale imposée par l'article 111-4 du code pénal commande de réserver l'application de l'incrimination d'entrave aux seules hypothèses où l'interruption de grossesse ou les actes préalables sont réalisés conformément aux exigences légales. La lettre et l'esprit du texte visent en effet à garantir le respect des conditions de l'IVG posées à



l'origine par la loi Veil, ce qui fait dire à la doctrine qu'on ne peut prêter au législateur la volonté absurde d'incriminer aussi, par ce même texte, l'entrave aux avortements délictueux (Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies, préc., n° 86). L'argument semble d'autant plus convaincant que, depuis la recodification du code de la santé publique, l'incrimination s'inscrit formellement dans un chapitre II intitulé « Entrave à l'interruption légale de grossesse ». Si le législateur avait voulu se montrer indifférent à l'égard du caractère licite de l'interruption de grossesse, il n'aurait pas visé l'adjectif « légale » dans l'intitulé du chapitre. Mais on sait que le juge pénal n'hésite pas à se montrer hostile à la volonté du législateur et à la lettre du code pénal lorsqu'il estime que la *ratio legis* doit l'emporter. Aux yeux des magistrats, il apparaît donc que la liberté d'interrompre une grossesse doit être garantie quand bien même l'acte abortif interviendrait de manière délictueuse eu égard aux conditions imposées par le code de la santé publique. La Cour de cassation a ainsi très clairement et à plusieurs reprises affirmé que « la preuve du respect, par l'établissement hospitalier, des exigences des articles L. 162-1 [L. 2212-1] et suivants du code de la santé publique n'est pas une condition préalable du délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse » (Crim. 2 sept. 1997, n° 96-84.102 ; 5 mai 1997, n° 96-81.889, Bull. crim. n° 158 ; 7 avr. 1999, n° 97-85.978, *ibid.* n° 70).

#### B. – Élément matériel.

**28. Matérialité formelle.** — L'infraction d'entrave à l'interruption légale de grossesse consiste matériellement à empêcher ou tenter d'empêcher une interruption de grossesse ou les actes préalables. On observe que le législateur n'a pas érigé le résultat redouté – l'atteinte à la liberté d'interrompre une grossesse – en élément constitutif du délit. L'incrimination est donc formelle, ce qui permet de sanctionner l'auteur d'une entrave qui a été intercepté très tôt dans son projet délictueux, et, en tout cas, avant même qu'ait pu être effectivement perturbé le libre exercice du droit d'avorter.

**29. Matérialité bicéphale.** — L'article L. 2223-2 du code de la santé publique prévoit deux modalités constitutives matérielles distinctes. L'entrave à une interruption de grossesse ou aux actes préalables peut, en effet, tout d'abord être matériellement réalisée en perturbant de quelque manière que ce soit l'accès aux établissements mentionnés à l'article L. 2212-2, la libre circulation des personnes à l'intérieur de ces établissements ou les conditions de travail des personnels médicaux et non médicaux (V. *infra*, n° 30). L'autre modalité matérielle sanctionnée consiste à exercer des pressions morales et psychologiques, des menaces ou tout acte d'intimidation à l'encontre des personnels médicaux et non médicaux travaillant dans ces établissements, des femmes venues y subir une interruption volontaire de grossesse ou de l'entourage de ces dernières (V. *infra*, n° 31).

**30. Entrave matérielle à l'interruption de grossesse.** — Le législateur a tout d'abord et principalement voulu sanctionner au titre de l'entrave ceux qui perturbent les conditions matérielles normales dans lesquelles intervient l'interruption de grossesse. Il convient d'observer que cette modalité d'entrave relève des incriminations de type ouvert, car la lettre du texte réprime l'entrave qui intervient « de quelque manière que ce soit ». Pour atténuer quelque peu l'ouverture du délit, l'article L. 2223-2 du code de la santé publique précise les trois modalités d'intervention de l'entrave matérielle. Il peut s'agir, tout d'abord, de perturber l'accès aux établissements qui pratiquent l'interruption de grossesse. Concrètement, l'infraction sera consommée lorsque le commando anti-IVG gêne ou empêche le personnel ou les malades de pénétrer librement dans l'enceinte de l'établissement de

santé. Mais, dans la mesure où il n'est pas aisé d'intervenir simultanément sur toutes les entrées des établissements, il est fréquent que les délinquants préfèrent opter pour la seconde modalité matérielle. Bien souvent donc, ils sont condamnés pour avoir perturbé la libre circulation des personnes à l'intérieur des établissements. Nombreux sont, à cet égard, les arrêts qui entrent en voie de condamnation pour des faits très similaires. Souvent, les prévenus pénètrent dans les locaux de l'hôpital, prennent position dans le service de gynécologie-obstétrique et s'installent dans le couloir conduisant au bloc opératoire de gynécologie où ils s'assoient en tailleur à même le sol (Crim. 12 févr. 2002, n° 01-83.554). Parfois même, de manière plus radicale, les prévenus s'enchaînent à l'aide d'antivols de motocyclette dans le bloc opératoire et demeurent étendus sur le sol, empêchant ainsi l'accès au bloc opératoire jusqu'à leur expulsion forcée par les services de gendarmerie, après que les sapeurs-pompiers aient scié les cadenas (Crim. 2 sept. 1997, n° 96-84.101). Il n'est pas rare que ces faits révèlent par là même la troisième modalité d'entrave matérielle, celle qui consiste à perturber les conditions de travail des personnels médicaux et non médicaux. Au hasard des décisions, on peut ainsi constater que les magistrats prennent soin de montrer que l'occupation de la salle d'opération a nécessité le transfert, dans d'autres locaux, de l'exécution des quatre interventions prévues pour la matinée, et entraîné le report à une date ultérieure de plusieurs consultations et d'un cours collectif de préparation à la naissance (Crim. 2 sept. 1997, n° 96-84.102). Parfois, ce sont les entretiens et consultations préalables à l'interruption de grossesse qui sont empêchés (Crim. 31 janv. 1996, n° 95-81.319, Bull. crim. n° 57). À l'évidence, les termes de l'incrimination sont suffisamment ouverts pour que la forme d'entrave matérielle entre dans l'une des trois modalités visées par la loi. Les arrêts ne peinent guère, par conséquent, à caractériser l'entrave matérielle, mais cette démonstration reste impérative pour consommer matériellement l'infraction, et la décision doit s'expliquer sur ce point.

**31. Modalités de l'entrave psychologique à l'interruption de grossesse.** — Au-delà de l'entrave matérielle, le législateur a également entendu sanctionner, au titre de l'entrave, ceux qui agissent de manière plus indirecte sur le psychisme des acteurs participant à une interruption de grossesse. Force est de constater, à cet égard, que le code de la santé publique s'est montré très hostile à de telles pratiques en incriminant très largement l'entrave psychologique. Est ainsi tout d'abord sanctionné le fait d'exercer des pressions morales et psychologiques pour empêcher ou tenter d'empêcher l'interruption de grossesse. S'il paraît déjà difficile de distinguer le moral du psychologique, il est encore plus malaisé d'appréhender précisément la notion de pression. À l'évidence, le terme fait référence à une action insistante qui tend à contraindre et à influencer les protagonistes de l'interruption de grossesse. On note, au demeurant, que le législateur évoque la notion de pression au pluriel, ce qui semble indiquer qu'il est nécessaire de caractériser l'accumulation ou la répétition des diverses manifestations de contrainte avant de condamner le délinquant. Mais, dans la mesure où bien souvent, les militants anti-IVG agissent dans la durée et entravent durant plusieurs heures les services qui procèdent aux interruptions de grossesse, cette exigence de pluralité ne suscite guère de difficulté en pratique. Il est certain, en définitive, que cette notion de pressions morales et psychologiques est suffisamment large et extensive pour embrasser à elle seule la quasi-totalité des cas d'entrave retenus en jurisprudence. La présence du de militants anti-IVG sur les lieux où se pratique une interruption de grossesse ne constitue-t-elle pas d'ailleurs en soi une forme de pression susceptible d'influencer ceux qui participent à l'opération ? Très permissive, cette modalité d'entrave psychologique se distingue nettement de la seconde prévue par l'article L. 2223-2 du

code de la santé publique qui vise les menaces. Si la lettre du code ne définit pas ces dernières, on peut s'accorder à dire que les menaces consistent à annoncer à autrui le mal que l'on veut lui faire. Là encore, la notion est ouverte, mais il semble que la jurisprudence en adopte une conception restrictive. Il a en effet été jugé que le fait pour un médecin d'afficher dans un hôpital un courrier adressé à un confrère pratiquant les interruptions de grossesse, dans lequel on pouvait lire « Quand arrêteras-tu, vil assassin déguisé en médecin, de tuer des petits enfants », n'était pas des menaces constitutives d'entrave à l'interruption de grossesse (Bordeaux, 6 avr. 2007, Gaz. Pal. 10 nov. 2007, p. 11). Mais ne pouvait-on pas considérer qu'il s'agissait, en l'espèce, d'un acte d'intimidation que le législateur admet au titre de la troisième modalité d'entrave psychologique ? L'objectif est ici de sanctionner celui qui inspire la crainte et empêche ainsi le libre exercice de l'interruption de grossesse. En la matière, la jurisprudence n'hésite pas à retenir facilement l'intimidation dans des espèces où les faits montraient pourtant une entrave matérielle, ce qui prouve que les deux formes d'entrave ne sont pas exclusives l'une de l'autre. Ainsi, ont été condamnées des personnes qui s'étaient installées dans le hall d'une clinique et avaient déployé une banderole portant l'inscription « Ici on tue les bébés, sauvons-les », tout en chantant et priant. La Cour de cassation a estimé que de tels actes constituaient « des actes d'intimidation destinés à dissuader de continuer à pratiquer des interruptions volontaires de grossesse » (Crim. 23 nov. 1999, n° 98-86.285). De même, furent condamnés des individus brandissant, à l'encontre de toute personne pénétrant dans le service de gynécologie-obstétrique d'un hôpital, des affiches en papier portant, agrandies, des photographies de fœtus ensanglantés, complétées de trois sortes de messages formulés comme des slogans, tels que « C'est un enfant, pas un choix », ou encore « 4 millions d'enfants tués en France depuis 1975, stop au nouveau génocide » (Crim. 12 févr. 2002, n° 01-83.554).

**32. Entrave psychologique silencieuse.** — S'est posée la question de savoir si l'entrave psychologique pouvait être caractérisée lorsque des individus pénètrent dans des locaux où se pratiquent des interruptions volontaires de grossesse et adoptent une attitude passive, voire silencieuse. Autrement dit, l'entrave psychologique peut-elle être implicite et suggestive ? La jurisprudence l'a pensé en jugeant que des personnels d'une maternité pouvaient avoir été profondément marqués et intimidés par une manifestation anti-IVG, fût-elle silencieuse (Dijon, 30 nov. 1995, Gaz. Pal. 1998. 1. Somm. 9). C'est dire combien le juge pénal adopte une position extensive à l'égard de la notion d'entrave dans un but répressif non dissimulé.

**33. Victimes de l'entrave psychologique à l'interruption de grossesse.** — Le législateur se montre à nouveau très ouvert s'agissant des victimes potentielles de l'entrave psychologique. Il vise en effet trois catégories de victimes, ce qui lui permet en réalité de protéger tous les protagonistes, directs et indirects, susceptibles d'être concernés par une interruption volontaire de grossesse. Ainsi, l'entrave psychologique peut atteindre les personnels médicaux et non médicaux travaillant dans les établissements, mais aussi les femmes venues y subir une interruption volontaire de grossesse, et enfin, l'entourage de ces dernières. Si le juge pénal se doit de caractériser laquelle de ces trois cibles a été sujette à l'entrave, la question ne pose guère de difficultés en pratique. La présence de militants anti-IVG sur les lieux où se pratique une interruption de grossesse est inévitablement susceptible d'atteindre le personnel médical, voire les femmes enceintes, sauf à imaginer l'établissement désert, auquel cas le commando n'interviendrait pas.

C. – Élément moral.

**34. Conscience doublée de volonté.** — L'infraction de l'article L. 2223-2 du code de la santé publique se consomme sur le plan psychologique, d'abord par la conscience que possède l'agent d'entraver l'interruption légale de grossesse. C'est là une composante normale et irréductible du dol général du droit commun qui s'applique logiquement et sans difficulté à l'égard du délit d'entrave. Outre la conscience, il devra être établi que l'agent avait la volonté d'attenter à la *ratio legis*, c'est-à-dire à la liberté du droit d'interrompre une grossesse ou à la liberté de travailler en faveur de ce droit. En pratique, la preuve de l'intention ne constitue pas vraiment un obstacle aux poursuites. Il est effectivement très difficile aux prévenus de prouver que l'occupation des lieux, les pressions, menaces et autres actes d'intimidation ont été effectués par imprudence ou négligence. Bien souvent donc, la caractérisation matérielle de l'entrave permet d'établir l'intention coupable exigée. Par ailleurs, et toujours en application du droit commun, les mobiles du prévenu sont indifférents à l'égard de l'intention. Est dès lors parfaitement justifiée la condamnation pour entrave à une interruption volontaire de grossesse d'une personne qui soutenait ne pas être coupable en raison des conceptions religieuses lui imposant de respecter la vie dès la conception (Crim. 31 janv. 1996, n° 95-81.319, Bull. crim. n° 57, JCP 1996. II. 22713, note A. Dorsner-Dolivet).

D. – Modalités justificatives.

**35. Sévérité jurisprudentielle.** — L'auteur d'une infraction d'entrave à l'interruption légale de grossesse peut bénéficier d'un fait justificatif en application du droit commun des articles 122-4 à 122-7 du code pénal. On songe notamment aux faits justificatifs tirés de la légitime défense ou de l'état de nécessité, car il est concevable que le prévenu puisse souhaiter porter atteinte à la liberté d'interrompre une grossesse pour préserver une valeur sociale jugée supérieure, telle la vie du fœtus qui est directement menacée. Mais la jurisprudence a fait preuve d'une sévérité remarquable, notamment en matière d'état de nécessité, estimant qu'il n'était pas démontré que les interruptions volontaires de grossesse ou les actes préalables revêtaient un caractère illégitime et constituaient une atteinte injustifiée. La formule de la Cour de cassation est constante pour affirmer que « l'état de nécessité, au sens de l'article 122-7 du code pénal, ne saurait être invoqué pour justifier le délit d'entrave à l'interruption volontaire de grossesse, dès lors que celle-ci est autorisée, sous certaines conditions, par la loi du 17 janvier 1975 » (Crim. 2 avr. 1997, n° 96-82.024 ; 2 sept. 1997, n° 96-84.100).

§ 2. – Modalités répressives.

**36. Pénalité.** — L'article L. 2223-2 du code de la santé publique sanctionne l'entrave à l'interruption légale de grossesse d'une peine de deux ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende. Les peines sont, par conséquent, moindres que celles prévues en matière d'interruption de grossesse sans le consentement de l'intéressée ; ce qui semble logique, car il s'agit de sanctionner un comportement visant simplement à entraver une liberté, et non à s'opposer pleinement à cette liberté, comme c'est le cas en matière d'avortement imposé (V. *supra*, n° 9).

**37. Action civile facilitée.** — Dans la mesure où les constitutions de partie civile d'associations de défense des droits des femmes sont nombreuses et fréquentes en matière de délit d'entrave à l'interruption légale de grossesse, la loi a entendu faciliter leur action en écartant la nécessité d'un agrément ou d'un consentement de la femme désireuse d'avorter. C'est pourquoi, l'article L. 2223-1 du code de la santé publique prévoit que toute

association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, dont l'objet statutaire comporte la défense des droits des femmes à accéder à la contraception et à l'interruption de grossesse, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions prévues par l'article L. 2223-2, lorsque les faits ont été commis en vue d'empêcher ou de tenter d'empêcher une interruption volontaire de grossesse ou les actes préalable. D'autres dispositions textuelles permettent également à certaines structures ou personnes d'exercer l'action civile en cas d'entrave. Ainsi, les syndicats professionnels en matière de santé, lorsqu'ils estiment que les faits d'entrave peuvent porter atteinte à l'intérêt collectif qu'ils représentent, peuvent se constituer partie civile en application de l'article L. 2132-3 du code du travail. Enfin, la jurisprudence a admis la recevabilité de l'action civile des membres du personnel du centre hospitalier et d'une personne dont l'interruption volontaire de grossesse a été retardée d'une semaine à la suite du délit d'entrave, afin que soient réparées respectivement les perturbations du service engendrées et le préjudice d'ordre psychologique causé à la femme enceinte (Crim. 31 janv. 1996, préc. *supra*, n° 30).

## SECTION 2

### Atteintes à la légalité du droit d'interrompre une grossesse.

**38. Fluctuations législatives.** — Si le législateur s'est engagé en 1975 dans la voie de l'admission de l'interruption volontaire de grossesse, c'est à condition que soit respectées les conditions que la loi Veil posait à l'origine. On ne saurait en effet concevoir l'interruption volontaire de grossesse autrement que comme une exception au principe du respect de tout être humain dès le commencement de la vie (V. *supra*, n° 4). Pour assurer le respect de cette hiérarchie de valeurs sociales, le législateur a donc admis l'interruption volontaire de grossesse tout en l'enfermant dans un carcan légal, et en organisant une sanction pénale en cas de non-respect des exigences légales. Mais les modalités de la répression ont varié au fil du temps pour sanctionner l'interruption illégale de grossesse. Avant le nouveau code pénal, l'interruption illégale de grossesse était sanctionnée de manière générale au titre de l'infraction d'avortement. Avec la refonte du code pénal, les articles 223-11 et 223-12 ont maintenu une forme de répression, mais uniquement dans certains cas d'illicéité d'interruption de grossesse. Cet assouplissement de la réponse pénale peut s'expliquer par le fait qu'avec le temps, les exigences qui entourent le recours à l'interruption volontaire de grossesse se sont assouplies depuis le vote de la loi Veil en 1975. Mais il n'en reste pas moins, qu'aujourd'hui encore, des conditions sont à respectées pour pouvoir avorter en toute légalité. Le législateur a simplement sélectionné parmi toutes les obligations celles qui lui paraissaient impérieuses au point d'être pénalement sanctionnées, tout en transférant les incriminations du code pénal vers le code de la santé publique. En définitive, deux incriminations subsistent pour sanctionner les atteintes fondamentales à la légalité du droit d'interrompre une grossesse : l'interruption illégale de la grossesse d'autrui (V. *infra*, n°s 39 et s.) et l'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même (V. *infra*, n°s 52 et s.).

ART. 1<sup>er</sup>. — INTERRUPTION ILLÉGALE DE LA GROSSESSE D'AUTRUI.

**39. Simplicité apparente.** — L'article L. 2222-2 du code de la santé publique prévoit que l'interruption de la grossesse d'autrui est punie de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende lorsqu'elle est pratiquée, en connaissance de cause, dans trois circonstances qu'il décrit par la suite. L'incrimination paraît donc à la fois simplissime et précise, puisqu'il est même fait référence

à l'élément moral, ce qui est rare en droit pénal spécial. Néanmoins, derrière l'apparente simplicité, les difficultés d'interprétation et d'application du texte ne sont pas absentes, tant à l'égard des modalités constitutives (V. *infra*, n°s 40 et s.) que des modalités répressives de l'infraction (V. *infra*, n°s 48 et s.).

§ 1<sup>er</sup>. — Modalités constitutives.

**40. Droit pénal technique.** — Au-delà du non-respect du consentement de l'intéressée qui fait l'objet d'une incrimination autonome eu égard à son importance (V. *supra*, n° 9), le législateur incrimine ici, au titre de l'interruption illégale de la grossesse d'autrui, la violation de conditions de fond de l'interruption de grossesse que l'on peut considérer comme essentielles. Il n'en reste pas moins que l'infraction relève de ce qu'on peut qualifier de droit pénal technique. L'objectif est de sanctionner pénalement la violation de règles que le législateur entend imposer, car ce qui est en cause ici, ce sont moins les grandes valeurs sociales que le bon fonctionnement du système de santé. L'enjeu de ce droit n'est donc pas éthique, mais plutôt utilitariste et sanctionnateur, afin que soit garantie la légalité du droit d'interrompre une grossesse et, par là même, la légitimité du droit de porter atteinte à la vie du fœtus. On comprend dès lors que la loi du 4 juillet 2001 (préc. *supra*, n° 5) ait, à juste titre, transféré ces dispositions techniques du code pénal vers le code de la santé publique, sans que les difficultés d'analyse des éléments constitutifs aient pour autant disparu.

A. — Condition préalable.

**41. Putativité de l'état de grossesse.** — Comme pour l'interruption de grossesse imposée, l'incrimination de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique suppose un état de grossesse, à défaut de quoi l'infraction ne se conçoit pas. Reste la question controversée de savoir si la répression est possible lorsque l'interruption illégale de grossesse intervient à l'égard d'une femme supposée enceinte. La question appelle une réponse plus nuancée que celle donnée en matière d'avortement sans le consentement de l'intéressée, pour lequel l'impossibilité de retenir la qualification semblait logiquement s'imposer (V. *supra*, n° 11). En effet, on observe tout d'abord que la jurisprudence, qui avait admis en son temps l'infraction impossible en matière d'avortement, cadre davantage avec l'infraction d'interruption illégale de la grossesse d'autrui qu'avec celle d'interruption de grossesse forcée. Ensuite et surtout, contrairement à l'infraction de l'article 223-10 du code pénal, la tentative est punissable en matière d'interruption illégale de la grossesse d'autrui. Or, on sait que c'est précisément à ce titre que la jurisprudence a admis la répression de l'infraction impossible quant au résultat en matière d'avortement (Crim. 9 nov. 1928, DP 1929. 1. 97, note Henry ; 18 janv. 1942, JCP 1942. II. 1821 ; 21 déc. 1965, JCP 1965. IV. 17). Dans ces conditions, et même si le texte incriminateur ne fait pas de référence expresse à la possibilité de retenir la qualification en cas de grossesse supposée, il n'est pas certain que la jurisprudence n'opte pas pour la thèse répressive en retenant la tentative de délit lorsque l'auteur de l'acte abortif croyait la femme enceinte. Cette solution semble d'autant plus probable que la jurisprudence adopte, en dehors de l'avortement, une position très favorable à l'admission de l'infraction impossible, comme ce fut le cas en 1986 en matière d'homicide volontaire (Crim. 16 janv. 1986, JCP 1987. II. 20774, note G. Roujou de Boubée). Au final, il est regrettable que le législateur n'ait pas tranché clairement la question, ce qui laisse place au doute sur un sujet particulièrement délicat (V. pour une position moins favorable à l'admission de l'infraction impossible, V. MALABAT, *op. cit.*, n° 409).

B. — Élément matériel.

**42. Matérialité tricéphale.** — L'interruption illégale de la grossesse d'autrui n'est matériellement possible que dans les trois

cas expressément visés par l'article L. 2222-2 du code de la santé publique. Il s'agit tout d'abord de l'interruption de grossesse effectuée après l'expiration du délai dans lequel elle est autorisée par la loi, sauf si elle est pratiquée pour un motif médical. Est également matériellement sanctionné le fait que l'avortement soit pratiqué par une personne n'ayant pas la qualité de médecin ou dans un lieu autre qu'un établissement d'hospitalisation public ou qu'un établissement d'hospitalisation privé satisfaisant aux conditions prévues par la loi. Il convient de considérer cette énumération légale comme exhaustive, de sorte que la violation des autres obligations imposées par la loi au titre d'une interruption licite de grossesse est impuissante à consommer matériellement le délit. C'est là l'application normale du principe de la légalité et d'interprétation stricte. C'est dire, par exemple, que la violation des obligations formelles et substantielles posées par le code de la santé publique, afin de recueillir le consentement de la femme enceinte, ne saurait être pénalement sanctionnée au titre de l'incrimination (V. not. CSP, art. L. 2212-3 et s.). Il est certain qu'en limitant la matérialité de l'infraction à trois hypothèses, l'incrimination de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique n'est pas une incrimination de type ouvert, ce dont il faut se réjouir au regard des exigences de la légalité. En outre, il est sain que le recours au droit pénal, surtout dans le domaine technique, soit mesuré et limité aux cas de violation de règles qui peuvent être considérées comme essentielles au domaine considéré. À défaut, le droit pénal devient omniprésent et souvent par là même inefficace. Ainsi, il est fort probable que si le législateur avait fait le choix d'incriminer la violation d'obligations purement formelles, rares auraient été les hypothèses de condamnation, et se poserait alors inévitablement la question de la dépénalisation. Cette restriction de la matérialité du délit est néanmoins compensée par le fait que l'incrimination est formelle. Peu importe, en effet, que la santé de la femme n'ait pas été altérée ou que le but recherché n'ait pas été atteint.

**43. IVG hors délai ou hors motif médical.** — On sait que depuis la loi Veil, l'interruption volontaire de grossesse peut être pratiquée pour deux motifs distincts. Lorsqu'elle intervient pour cause de détresse, la loi impose un délai pour que soit pratiqué de manière licite l'acte abortif. Mais, on observera que le non-respect des conditions dans lesquelles doit intervenir l'appréciation de l'état de détresse n'est pas pénalement sanctionné au titre de cette incrimination. À cet égard, la jurisprudence a simplement précisé que c'est à la mère qu'il appartient de décider si elle se trouve placée en situation de détresse, sans que le juge pénal ait à intervenir sur ce point (CE 31 oct. 1980, D. 1981. 38, concl. B. Genevois, JCP 1982. II. 19732, note F. Dekeuwer-Défossez). Seules mobilisent donc le droit pénal les conditions temporelles dans lesquelles est pratiquée l'interruption volontaire de grossesse pour cause de détresse. La loi du 4 juillet 2001 a porté le délai légal de dix à douze semaines afin d'éviter aux femmes ayant dépassé les dix semaines d'aller à l'étranger pour se faire avorter. L'infraction est matériellement consommée lorsque le médecin pratique l'interruption volontaire de grossesse au-delà de trois mois à compter du début de la grossesse et non de l'aménorrhée. Or, il est très délicat pour le corps médical de fixer avec exactitude et fiabilité la date du début de la grossesse, alors même que la loi n'impose pas d'échographie pour connaître cette date. Le médecin doit donc fixer le plus souvent en pratique cette date en considération de ce que lui indique sa patiente, et de ce qu'il peut objectivement constater en consultation. Mais, dans la mesure où aucune certitude scientifique n'est possible en la matière à moins d'une fécondation *in vitro*, il n'est pas impossible, en pratique, que l'interruption volontaire de grossesse intervienne en réalité hors délai légal. L'infraction serait alors *de facto* matériellement consommée, mais le médecin ne serait pas pénalement responsable faute de culpabilité. Reste la possibilité pour le médecin de dépasser le délai de douze se-

maines si l'interruption volontaire de grossesse intervient pour un motif médical. Là encore, la matérialité de l'infraction est conditionnée à l'absence effective de ce motif médical. La loi indique que le motif médical existe soit lorsque la poursuite de la grossesse met en péril grave la santé de la femme, soit lorsqu'il existe une forte probabilité que l'enfant à naître soit atteint d'une affection d'une particulière gravité reconnue comme incurable au moment du diagnostic (CSP, art. L. 2213-1). Si le médecin procède donc à l'interruption volontaire de grossesse pour motif médical, alors qu'il est établi par la suite que ce motif était chimérique, il ne fait aucun doute que le délit de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique est matériellement consommé.

**44. Motif médical et problème des attestations médicales.** — L'article 317, alinéa 6, de l'ancien code pénal sanctionnait déjà l'avortement illicite lorsque n'étaient pas respectées les conditions posées par le législateur. Le texte ancien faisait ainsi spécialement référence aux conditions de l'ancien article 162-12 du code de la santé publique, qui posait les conditions de l'interruption volontaire de grossesse pour motif thérapeutique. Et dans la mesure où ce dernier article visait des conditions de fond et de forme, le non-respect des modalités formelles du recours à l'interruption volontaire de grossesse pour motif thérapeutique était pénalement sanctionné. Cette certitude a changé depuis l'adoption du nouveau code pénal qui a refondu l'incrimination et créé l'ancien article 223-11 devenu l'article L. 2222-2 du code de la santé publique. En effet, ce dernier texte qui contient désormais l'incrimination ne renvoie plus à l'article L. 2213-1 du code de la santé publique qui pose, au titre des conditions formelles, que l'interruption volontaire de grossesse peut, à toute époque, être pratiquée si deux médecins membres d'une équipe pluridisciplinaire attestent du motif médical. La question est donc de savoir si l'interruption illégale de la grossesse d'autrui est matériellement possible en cas de non-respect de la condition tenant à la double attestation médicale. Juridiquement, en application du principe de légalité, il convient de considérer que la violation des conditions formelles ne tombe plus sous le coup de la loi pénale, faute de référence expresse dans l'incrimination. Comme le souligne la doctrine, il existe donc des « avortements illégaux mais impunissables par défaut de base légale » (B. PY, article préc., p. 75). Mais, logiquement et moralement, il paraît difficile de considérer la condition de fond tenant à l'existence du motif médical comme acquise à défaut du respect des garanties formelles que la loi a prévu. Les deux types de conditions apparaissent donc très étroitement imbriqués, de sorte que l'absence de référence aux conditions formelles traduit une incohérence constitutive du délit, qui montre que l'incrimination a mal été envisagée et rédigée sur le plan de la matérialité. Le législateur a, au demeurant, en partie rectifié cette insuffisance répressive dans le cas où l'interruption volontaire de grossesse intervient en raison de la santé de l'enfant. En effet, le code de la santé publique incrimine à titre spécial, depuis 1994, le fait de « procéder à une interruption de grossesse après diagnostic prénatal sans avoir respecté les modalités prévues par la loi » (CSP, art. L. 2222-3). En visant ici de manière très générique les modalités visées par la loi, il est fait référence aux conditions formelles, et donc à l'exigence de la double attestation médicale. En cas de non-respect de cette exigence formelle, l'auteur de l'acte abortif pourrait, par conséquent, être poursuivi sur le fondement de la qualification spéciale. Mais le vide répressif reste entier s'agissant d'une interruption volontaire de grossesse en raison de la santé de la femme (V. sur ce point, Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies, préc., n° 80).

**45. IVG et monopole médical.** — Dès l'instant où le code de la santé publique pose comme principe, afin de protéger au mieux la santé de la femme enceinte, que l'interruption volontaire d'une grossesse ne peut être pratiquée que par un médecin (CSP,

art. L. 2212-2), il est logique que l'interruption illégale de la grossesse d'autrui sanctionne la violation d'une telle règle. Simple-ment, il est admis à cet égard que, dans la mesure où les praticiens procédant à des interruptions volontaires de grossesse n'entrent pas dans une catégorie juridique particulière visée par la loi, l'acte abortif est licite s'il est pratiqué par une personne ayant le titre de médecin, fut-elle non spécialiste de gynécologie obstétrique.

**46. IVG et infrastructure médicale.** — Toujours dans l'optique de préserver la santé publique et les femmes enceintes, la loi prévoit que l'interruption volontaire de grossesse ne peut avoir lieu que dans un établissement de santé, public ou privé, ou dans le cadre d'une convention conclue entre le praticien ou un centre de planification ou d'éducation familiale, ou un centre de santé et un tel établissement (CSP, art. L. 2212-2). Il en résulte que le délit d'interruption illégale de la grossesse d'autrui est matériellement consommé lorsque l'acte abortif intervient en dehors des infrastructures sanitaires visées par le code de la santé publique. Ainsi en est-il, par exemple, lorsqu'un médecin pratique dans son cabinet une interruption volontaire de grossesse (CE 4 nov. 1983, RD sanit. soc. 1984. 163, obs. L. Dubouis). Mais la loi du 4 juillet 2001 a admis la pratique, sous convention, des interruptions volontaires de grossesse par voie médicamenteuse hors établissements de santé. L'acte abortif réalisé en ambulatoire n'est donc plus nécessairement illicite (Dictionnaire permanent Bioéthique et biotechnologies, préc., n° 48).

C. – Élément moral.

**47. Dol général.** — Il ne fait aucun doute que l'incrimination de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique est intentionnelle, le texte exigeant de manière expresse que l'interruption illicite de la grossesse d'autrui intervienne « en connaissance de cause ». C'est dire que le ministère public doit montrer que le coupable était animé par l'intention d'interrompre la grossesse en sachant que toutes les conditions légales requises par la loi n'étaient pas remplies. Conscience et volonté sont donc les éléments de culpabilité sur lesquels le prévenu peut jouer pour échapper à la répression. Dès lors, le médecin ne peut être sanctionné si l'acte abortif intervient de manière accidentelle ou suite à une faute non intentionnelle. Comme toujours, en revanche, les mobiles de l'agent sont indifférents. La culpabilité sera donc acquise d'égal manière, que le médecin agisse de manière crapuleuse, par souci de lucre ou de manière désintéressée.

#### § 2. – Modalités répressives.

**48. Pénalités.** — L'interruption illégale de la grossesse d'autrui est punie à titre principal d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende. Si les peines sont identiques à celles prévues pour l'entrave à l'interruption volontaire de grossesse, on note cependant un particularisme répressif réservé à l'infraction de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique. En effet, cette infraction est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende si le coupable la pratique habituellement (CSP, art. L. 2212-2, al. 5). L'aggravation liée à la circonstance d'habitude était déjà prévue par l'ancien article 317 du code pénal en matière d'avortement, et la jurisprudence avait eu à se prononcer sur la question. Il avait ainsi été jugé que l'habitude d'avortement est caractérisée par l'accomplissement de deux faits d'avortement successifs (Poitiers, 16 août 1940, DC 1941. 78, note Lebrun). Cette solution semble toujours valable et transposable à l'incrimination étudiée, de sorte que l'auteur de deux actes abortifs successifs et illicites au sens de l'article L. 2222-2 du code de la santé publique encourt l'aggravation. De même, la jurisprudence s'était montrée indifférente pour retenir l'aggravation à l'identité de la personne sur laquelle les manœuvres abortives étaient pratiquées. Là encore, la solution devrait perdurer

pour permettre de retenir l'habitude qu'il y ait pluralité ou unicité de victimes (Crim. 24 mars 1944, Bull. crim. n° 83).

**49. Tentative punissable.** — Contrairement aux autres infractions gravitant autour de l'avortement, le code de la santé publique punit expressément la tentative d'interruption illégale de la grossesse d'autrui. En application du droit commun, il convient donc de caractériser un commencement d'exécution et l'absence de désistement volontaire pour entrer en voie de condamnation. S'agissant du commencement d'exécution, la jurisprudence l'a considéré comme constitué, par exemple, dans l'hypothèse de manœuvres effectivement pratiquées, mais qui se sont avérées au final infructueuses, l'expulsion du fœtus n'ayant pas réussi (TGI Aix-en-Provence, 10 mars 1977, D. 1978. 16, note G. Roujou de Boubée). Mais la difficulté reste entière de savoir si le commencement d'exécution est possible lorsque l'interruption illégale de la grossesse d'autrui est tentée avec des moyens impropres à la procurer. La question peut sembler aujourd'hui plus théorique qu'autrefois, la diversité et l'efficacité des moyens abortifs s'étant considérablement accrues depuis l'admission en jurisprudence de l'avortement impossible (Crim. 8 nov. 1928, préc. *supra*, n° 16). Il appartiendra au juge pénal de trancher définitivement cette question de l'infraction impossible, le législateur s'étant bien gardé de prendre position en rédigeant l'incrimination. La jurisprudence semble en revanche plus établie eu égard au désistement volontaire, lequel a été exclu lorsque l'auteur s'est retiré sur l'intervention d'un tiers (Crim. 30 juill. 1942, Bull. crim. n° 98), ou lorsque la sage-femme s'est abstenue sur intervention de la police (Crim. 5 avr. 1954, *ibid.* n° 140).

**50. Complicité punissable : entre certitudes et incertitudes.** — La complicité du délit d'interruption illégale de la grossesse d'autrui est possible dans les conditions du droit commun de l'article 121-7 du code pénal. Il faut donc démontrer un fait principal punissable et un acte de complicité. Toutes les personnes qui sciemment aident ou assistent l'auteur de l'acte abortif illicite peuvent ainsi être sanctionnées. Beaucoup de jurisprudences rendues sous l'empire de l'ancien délit d'avortement paraissent aisément et logiquement transposables en matière d'interruption illégale de grossesse. Ainsi, l'aide et l'assistance constitutives de complicité peuvent se manifester dans le fait de fournir des moyens à l'avorteur, par exemple, à sa disposition un local (son domicile) pour l'accomplissement du délit (Crim. 12 déc. 1956, Bull. crim. n° 830). De même, la complicité par provocation peut résider dans le fait de remettre à une femme enceinte une somme d'argent afin de la convaincre de subir un avortement illicite (Crim. 25 févr. 1942, DA 1942. 91). Et bien évidemment, celui qui fournit des instructions claires et précises en vue de permettre une interruption illégale de la grossesse d'autrui est punissable au titre de la complicité par instigation (Crim. 22 juill. 1943, S. 1943. 1. 115 ; 5 juin 1947, Bull. crim. n° 142). D'autres solutions moins répressives semblent devoir également être maintenues en matière de complicité. Il est ainsi admis que l'aide et l'assistance doivent être antérieures à la commission du délit, faute de quoi la complicité n'est pas punissable. Tel est le cas lorsqu'une personne fait disparaître le fœtus dans son jardin après une interruption illégale de grossesse (Crim. 6 août 1945, Gaz. Pal. 1945. 2. 143). Plus incertaine et délicate est la question de savoir si la complicité peut résulter d'un acte passif. La jurisprudence avait ainsi pu juger qu'une simple abstention pouvait être punissable au titre de la complicité lorsqu'elle traduisait une véritable adhésion morale à l'avortement. Il n'est pas certain qu'une telle solution répressive se maintienne dans un contexte où le droit pénal n'a cessé de reculer en matière de pénalisation de l'acte abortif. Le juge pénal pourrait donc fort bien estimer que l'abstention participative a vécu en matière d'interruption illégale de la grossesse d'autrui pour coller à la réalité de la politique criminelle menée en la matière. Les mêmes arguments incitent

également à penser que la femme ne peut pas être poursuivie pour complicité d'interruption illégale de grossesse. Certes, l'article L. 2222-2 du code de la santé publique n'exclut pas expressément cette possibilité, alors que le législateur s'y est clairement opposé en matière d'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même (CSP, art. L. 2222-4 ; V. *infra*, n° 60). Mais il y a la lettre et l'esprit des textes. Or, à l'évidence, la tendance contemporaine n'est plus à sanctionner, même insidieusement au titre de la complicité, la femme enceinte pour des pratiques liées à l'interruption volontaire de grossesse, fussent-elles illicites. Le législateur a certainement craint de l'écrire dans l'incrimination, mais il l'a probablement souhaité tout en laissant au juge pénal le soin de le déclarer lorsque l'occasion se présentera (*contra* : V. MALABAT, *op. cit.*, n° 409).

**51. Conflit de qualifications.** — Des qualifications peuvent être en concours lorsque l'avorteur, non seulement intervient au mépris des exigences légales destinées à garantir la sécurité de l'acte abortif, mais, en même temps, porte atteinte à la vie de la femme enceinte. En telle hypothèse, il semble possible, comme l'a déjà fait par le passé la jurisprudence, de poursuivre sur le fondement des violences volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner (Crim. 9 nov. 1955, Bull. crim. n° 467 ; 3 mars 1986, RSC 1987. 426, obs. G. Levasseur). La jurisprudence a même, dans une espèce isolée, considéré qu'il était possible de poursuivre un médecin sur la qualification d'avortement et d'homicide involontaire (Crim. 5 avr. 1978, Gaz. Pal. 1978. 2. 441). Il est vrai que dans la mesure où les textes n'entendent pas protéger les mêmes valeurs sociales, il semble permis de cumuler les qualifications. La protection du bon fonctionnement du système de santé en matière d'avortement peut ainsi parfaitement se cumuler à la protection de la vie de la femme usager du système de santé pour autoriser un cumul de qualifications.

### ART. 2. — ASSISTANCE ILLÉGALE À L'INTERRUPTION DE GROSSESSE SUR SOI-MÊME.

**52. Flux et reflux du droit pénal.** — Originellement, l'article 317, alinéa 3, de l'ancien code pénal punissait « la femme qui se sera procuré l'avortement à elle-même ou aura tenté de se le procurer, ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet ». Lors de la refonte du code pénal, il avait été souligné que cette incrimination était très théorique, et que le ministère public n'engageait pas de poursuite en la matière. Mais, les rédacteurs du nouveau code décidèrent de conserver quand même l'incrimination de l'auto-avortement, sans doute par crainte de heurter les mouvements encore hostiles à la généralisation du droit à l'interruption volontaire de grossesse. Dans la version adoptée en 1992, figurait donc un article 223-12 du code pénal qui sanctionnait, dans son premier alinéa, la femme qui pratique l'interruption de grossesse sur elle-même. Le deuxième alinéa organisait une exemption de peines en cas de détresse de la femme ou en raison de sa personnalité. Enfin, le dernier alinéa du texte punissait le fait de fournir à la femme les moyens matériels de pratiquer une interruption de grossesse. Mais l'hostilité initiale à l'égard de ce texte l'emporta finalement, puisqu'avant même l'entrée en vigueur du nouveau code pénal, une loi du 27 janvier 1993 abrogea les deux premiers alinéas du texte (n° 93-121, art. 38, préc. *supra*, n° 25). Seule fut donc conservée l'incrimination sanctionnant la fourniture illégale de moyens abortifs à autrui. Les vicissitudes du texte n'étaient cependant pas complètement terminées puisque la loi du 4 juillet 2001 transféra le délit du code pénal vers le code de la santé publique. C'est donc désormais l'article L. 2222-4 du code de

la santé publique qui contient l'incrimination et organise la répression de l'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même.

### § 1<sup>er</sup>. — Élément matériel.

**53. Ersatz de complicité.** — L'article L. 2222-4 du code de la santé publique dispose que le fait de fournir à la femme les moyens matériels de pratiquer une interruption de grossesse sur elle-même est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende. C'est donc la fourniture de moyens qui constitue le cœur de la matérialité du délit. Or, le pénaliste sait que la fourniture de moyens constitue l'une des modalités de la complicité punissable. L'incrimination pourrait, par conséquent, faire double emploi avec la complicité en matière d'avortement. Il n'en est rien à la vérité, car la complicité par fourniture de moyens ne saurait exister en l'absence de fait principal punissable. Or, il a été souligné que le législateur a supprimé en 1993 l'incrimination d'auto-avortement. Par le biais de cette infraction d'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même, le législateur a donc souhaité maintenir une sanction pénale à l'encontre de ceux qui aident une femme à pratiquer une interruption volontaire de grossesse sur elle-même, alors même qu'ils ne peuvent être poursuivis comme complices d'un délit principal qui n'existe plus.

**54. Modalités de la fourniture de moyens.** — Il est difficile de cerner avec précision les modalités de la fourniture de moyens pénalement sanctionnée au titre de l'incrimination, car la jurisprudence ne fournit pas d'exemple d'application récente du délit. Il est certain néanmoins que la fourniture de moyens est une notion suffisamment large et compréhensive pour susciter une application extensive du délit. Le législateur a en effet souhaité ici sanctionner tous ceux qui encouragent la pratique de l'auto-avortement, dont on sait qu'elle est particulièrement risquée sur le plan de la sécurité sanitaire et de l'hygiène. Dès lors, peuvent être visées par l'incrimination les personnes qui fournissent un local ou des moyens médicamenteux illicites et non autorisés pour que la femme puisse pratiquer l'acte abortif sur elle-même. Reste la question de savoir si le juge pénal, à supposer qu'il soit saisi un jour, adoptera une interprétation large et extensive de la fourniture de moyens. On se souvient que, par le passé, la jurisprudence avait admis que le simple fait de communiquer l'adresse d'une personne susceptible de pratiquer l'avortement était punissable au titre de la complicité par fourniture de moyens (Crim. 25 févr. 1970, Bull. crim. n° 75 ; 17 oct. 1982, *ibid.* n° 288). En se fondant sur ces précédents, il pourrait être jugé, par exemple, que le fait d'indiquer le nom d'une personne susceptible de fournir illicitement des moyens médicamenteux à une femme pour pratiquer l'auto-avortement constitue la matérialité du délit.

**55. Auteurs de la fourniture de moyens.** — L'ancien code pénal avait précisément et limitativement énuméré les auteurs potentiels de l'assistance à l'auto-avortement. Il visait ainsi les médecins, officiers de santé, sages-femmes, chirurgiens-dentistes, pharmaciens, ainsi que les étudiants en médecine, les étudiants ou employés en pharmacie, herboristes, bandagistes, marchands d'instruments de chirurgie, infirmiers, infirmières, masseurs et masseuses. La nouvelle incrimination se contente pour sa part de viser « le fait de », sans indication aucune de l'auteur de la fourniture de moyens. Il faut en déduire que la cible de l'infraction s'est ouverte, et que la qualité du coupable importe peu. Désormais donc, l'infraction peut parfaitement être imputée à une personne qui n'est pas liée, directement ou indirectement, à l'activité médicale.

**56. Résultat de la fourniture de moyens.** — L'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même est une infraction formelle qui est donc indifférente au résultat redouté par le législateur. Il en résulte que l'infraction est punissable dès lors que l'auteur a effectivement fourni des moyens, peu importe que la femme ait fait ou non usage des moyens fournis.

**57. Exclusion de certaines formes de fourniture de moyens.** — Dans la mesure où le législateur a entendu sanctionner par l'incrimination l'assistance illégale à l'interruption de grossesse, et non l'assistance légale qu'il a, au contraire, admis et facilité, l'article L. 2222-4 du code de la santé publique exclut du champ de l'incrimination la fourniture de moyens abortifs autorisés. Le texte précise, en effet, en fin d'article que la prescription ou la délivrance de médicaments autorisés ayant pour but de provoquer une interruption volontaire de grossesse ne peut être assimilée au délit. La pratique légale, et désormais courante, de prescrire et délivrer des substances médicamenteuses propres à provoquer l'avortement telles que l'antiprogéstérone (RU 486), n'est donc pas susceptible d'exposer les médecins ou pharmaciens au délit.

§ 2. — *Élément moral.*

**58. Dol général.** — Si le texte de l'article L. 2222-4 du code de la santé publique ne fait aucunement état de l'élément moral du délit, il ne fait aucun doute, en application du droit commun, que l'infraction est intentionnelle. Il appartient dès lors au parquet de montrer que le coupable était animé par l'intention d'aider la femme à interrompre elle-même sa grossesse, en sachant que la fourniture de moyens était pourtant illicite. Conscience et vo-

lonté sont donc les éléments de culpabilité exigés au titre du dol général de l'infraction.

§ 3. — *Répression.*

**59. Pénalités.** — L'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même est la deuxième infraction gravitant autour de l'avortement plus sévèrement punie après l'interruption de grossesse imposée. Elle fait encourir une peine de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende, ce qui est plus que élevé que les sanctions prévues en matière d'interruption de grossesse entravée ou d'interruption illégale de la grossesse d'autrui. En revanche, comme à l'égard de cette dernière infraction, l'assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même est aggravée lorsqu'elle est commise avec la circonstance d'habitude, les peines étant alors portées à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende (sur l'habitude, V. *supra*, n° 48).

**60. Absence de complicité.** — Pour éviter que la femme en situation de détresse ayant sollicité la fourniture de moyens propres à provoquer l'auto-avortement puisse être poursuivie pour complicité par provocation, l'article L. 2222-4 du code de la santé publique a spécialement prévu qu'«en aucun cas, la femme ne peut être considérée comme complice de cet acte». C'est dire que la femme pratiquant une interruption de grossesse sur elle-même bénéficie désormais d'une impunité totale, et ne peut jamais être pénalement inquiétée, ne serait-ce qu'indirectement par la qualification de complicité. Le texte a le mérite d'être clair sur la question en abordant expressément la question, ce qui n'est pas le cas, on l'a vu, en matière de complicité du délit d'interruption illégale de la grossesse d'autrui (V. *supra*, n° 50).

INDEX ALPHABÉTIQUE

- Action civile** 24, 37.
- Association** 24, 37.
- Auto-avortement** 52.
- Avortement** 3, 4.
- Chiffres** 2.
- Commandos anti-IVG**
  - V. *Militant anti-IVG.*
- Complicité**
  - assistance illégale à l'interruption de la grossesse d'autrui 53, 60.
  - interruption de grossesse : illégale 50 ; imposée 22.
- Conflit de qualifications** 14, 23, 51.
- Conseil constitutionnel** 4.
- Consentement** 12 s.
  - absence de consentement 12.
  - consentement du mineur 13.
- Controverses** 1, 4.
  - droit à la mort 4.
  - droit à la vie 4.
  - présentation 1.
- Cour européenne des droits de l'homme** 4.
- Délai** 43.
- Entraves** 30 s.
  - dualité 29.
  - intention 34.
  - interventions entravées 27.
  - matérielle 30.
  - psychologique 31, 32.
  - victimes de l'entrave 33.
- État de détresse** 43.
- État de grossesse** 11, 41.
- Fait justificatif** 35.
- Fourniture de moyens** 54 s.
  - auteurs 55.
  - exclusion 57.
  - modalités 54.
  - origine de l'infraction 53.
  - résultat 56.
- Généralités** 1 s.
- Grossesse**
  - V. *État de grossesse.*
- Habitude** 48, 59
  - V. *Peines.*
- Historique** 5.
- Infraction impossible** 11, 41.
- Infrastructure médicale** 46.
- Intention**
  - assistance illégale à l'interruption de grossesse sur soi-même 58.
  - interruption de grossesse : entravée 34 ; illégale 47 ; imposée 18.
- Interruption de grossesse**
  - assistance illégale 52 s.
  - entravée 25 s.
  - illégale 39 s.
  - imposée 9 s.
- Intimidation** 31.
- Liberté de choix**
  - atteintes 25 s.
  - protection 8 s.
  - reconnaissance 4, 6.
  - V. *Entraves.*
- Manifestation** 30 s.
- Marginalisation du droit pénal** 5, 38.
- Matérialité**
  - impossibilité 16.
  - interruption de grossesse : entravée 28 s. ; illégale 42 s. ; imposée 14 s.
- Médecin**
  - auteur 14, 18, 20, 23, 43, 46, 47, 55.
  - victime 31, 37.
- Menace** 31.
- Militant anti-IVG** 25, 30 s.
- Mineur** 13, 14, 22.
- Monopole médical** 45.
- Motif médical** 43, 44.
- Moyens abortifs** 15, 16, 54 s.
  - Causalité 17.
  - V. *Fourniture de moyens.*
- Peines**
  - aggravations 48, 59.
  - assistance illégale à l'interruption de la grossesse d'autrui 59.
  - interruption de grossesse : entravée 36 ; illégale 48 ; imposée 19, 20.
- Personnel médical**
  - V. *Médecin.*
- Qualification**
  - V. *Conflit de qualifications.*
- Ratio legis** 6, 7.
- Sitting** 30.
- Syndicat**
  - action civile 37.
- Tentative** 21, 41, 49.
- Victime** 33.
  - préjudice réparé 37.