

Paris, le 7 novembre 2021

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT**  
**sur la loi portant diverses dispositions de vigilance sanitaire**

Le Conseil constitutionnel a été saisi de deux recours de plus de soixante députés et de deux recours de plus de soixante sénateurs contre la loi portant diverses dispositions de vigilance sanitaire. Ces recours, qui critiquent les articles 1<sup>er</sup>, 6 et 9 de la loi ainsi que certaines dispositions de ses articles 2, 13 et 14, appellent, de la part du Gouvernement, les observations suivantes.

\*\*\*

**1. Sur l'article 1<sup>er</sup>**

L'article 2 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 a inséré, au titre III du livre I<sup>er</sup> de la troisième partie du code de la santé publique, un nouveau chapitre I<sup>er</sup> *bis* qui prévoit qu'un décret en conseil des ministres pris sur le rapport du ministre chargé de la santé peut déclarer l'état d'urgence sanitaire sur tout ou partie du territoire métropolitain ainsi que du territoire des collectivités régies par les articles 73 et 74 de la Constitution et de la Nouvelle-Calédonie en cas de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population.

L'article 7 de la même loi, dans sa rédaction issue de la loi n° 2021-160 du 15 février 2021 prorogeant l'état d'urgence sanitaire, prévoit que les dispositions de ce chapitre sont applicables jusqu'au 31 décembre 2021.

L'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée a pour objet de prolonger cette applicabilité jusqu'au 31 juillet 2022.

Les députés du groupe Les Républicains soutiennent que ces dispositions, entachées selon eux d'incompétence négative, procèdent à une conciliation qui n'est pas équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République et qu'elles méconnaissent la séparation des pouvoirs. En particulier, ils estiment que la durée de cette prorogation est excessive alors qu'elle intervient dans un contexte marqué par une amélioration de la situation sanitaire. Ils critiquent également l'impossibilité pour le Parlement de se prononcer à nouveau entre la promulgation de la loi déferée et le 31 juillet 2022, soit pendant une durée de huit mois et demi, au cours de laquelle doivent se tenir l'élection présidentielle et des élections législatives. Enfin, ils contestent la faculté laissée au Gouvernement de déclencher à tout moment, pendant cette période, le régime de l'état d'urgence sanitaire puis, en y mettant fin, le régime de gestion de la sortie de crise sanitaire.

Les députés membres des groupes Socialistes et apparentés, La France insoumise et Gauche démocrate et républicaine soulèvent les mêmes griefs. Ils font valoir que, compte tenu de l'évolution de la situation sanitaire, il serait disproportionné de déclarer à nouveau l'état

d'urgence sanitaire, les mesures applicables dans le cadre du régime de gestion de la sortie de crise sanitaire étant plus appropriées. Ils soulignent également le caractère inédit que revêtirait, sous la V<sup>e</sup> République, l'organisation d'une élection présidentielle dans une période pendant laquelle le pouvoir réglementaire pourrait user des pouvoirs qui lui sont conférés dans le cadre d'un régime d'état d'urgence.

Le Gouvernement ne partage pas ces analyses.

En premier lieu, il découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, aux termes duquel la Nation « *garantit à tous (...) la protection de la santé* », un objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé (décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991, cons. 8 et 11).

La Constitution n'exclut pas, par ailleurs, la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence sanitaire. Il lui appartient, dans ce cadre, d'assurer la conciliation entre cet objectif de valeur constitutionnelle et le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République. Parmi ces droits et libertés figurent la liberté d'aller et de venir, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, la liberté d'entreprendre qui découle de cet article 4, la liberté de réunion ainsi que le droit d'expression collective des idées et des opinions résultant de l'article 11 de cette déclaration (décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, paragr. 17 ; décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, paragr. 7).

Dans ce cadre, il est tout d'abord observé que les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée ont seulement pour objet de fixer au 31 juillet 2022, à la place du 31 décembre 2021, la date de caducité des dispositions du chapitre I<sup>er</sup> *bis* du titre III du livre I<sup>er</sup> de la troisième partie du code de la santé publique relatives à l'état d'urgence sanitaire, qui ne sont pas modifiées par la loi déferée et dont vous avez admis la conformité à la Constitution par votre décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020 (paragr. 21 à 24).

En ce qui concerne le choix par le législateur de la date du 31 juillet 2022, il est rappelé que la loi du 23 mars 2020 avait prévu que les dispositions du code de la santé publique relatives au régime d'état d'urgence sanitaire seraient applicables jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2021, soit pour une durée de douze mois et une semaine, tandis que la loi du 15 février 2021 a repoussé du 1<sup>er</sup> avril au 31 décembre 2021, soit pour une durée supplémentaire de neuf mois, la date de caducité de ce régime. En reportant cette caducité au 31 juillet 2022, soit pour sept mois de plus, le législateur a retenu une durée de prorogation qui s'inscrit dans la continuité des deux textes précédents.

Surtout, le choix de l'échéance du 31 juillet 2022 se justifie par la persistance d'un risque de rebond épidémique à court et moyen termes.

Si, en métropole, la situation sanitaire peut sembler apaisée en raison du niveau élevé du taux de vaccination, le risque d'une reprise de l'épidémie dans les prochains mois ne saurait être exclu, en raison de l'entrée en période hivernale, de la baisse de la protection conférée par la vaccination au fil du temps et de la possible émergence d'un ou plusieurs nouveaux variants, ainsi que le souligne le comité de scientifiques prévu par l'article L. 3131-19 du code de la santé publique dans son avis du 6 octobre 2021.

En outre, dans certaines collectivités régies par l'article 73 de la Constitution, en l'occurrence en Guyane et en Martinique, la situation épidémique continue de présenter le caractère d'une catastrophe sanitaire, ce qui explique que, par les dispositions non contestées par les saisines du 2° de l'article 2 de la loi déferée, l'état d'urgence déclaré dans ces collectivités par le décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020 et le décret n° 2021-931 du 13 juillet 2021 ait été prorogé jusqu'au 31 décembre 2021.

Or vous jugez que, dans la mesure où vous ne disposez pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, il ne vous appartient pas de remettre en cause l'appréciation par le législateur du risque de survenance ou de poursuite d'un état de catastrophe sanitaire, dès lors que, comme c'est le cas en l'espèce, cette appréciation n'est pas, en l'état des connaissances, manifestement inadéquate au regard de la situation présente (décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, paragr. 6 ; décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, paragr. 8).

Or rien ne permet de soutenir que cette appréciation serait, en l'état des connaissances, manifestement inadéquate au regard de la situation présente, alors que le variant delta, qui constitue aujourd'hui la souche dominante sur le territoire national, est caractérisé par un degré de contagiosité particulièrement élevé, que 7 millions de Français éligibles à la vaccination ne sont pas encore vaccinés et que la France connaît, depuis plusieurs jours, une nouvelle dégradation de sa situation sanitaire, qui se traduit par une nouvelle augmentation du taux d'incidence, le franchissement du seuil de 1 pour le taux de reproduction et, déjà, par une hausse du nombre des hospitalisations et admissions en soins critiques de patients atteints par le virus de la covid-19.

A court terme, la reprise épidémique observée en France et ailleurs en Europe est favorisée par l'entrée dans la période hivernale, propice à une accélération de la circulation virale pour des raisons tenant à la fois aux caractéristiques des virus respiratoires et à la multiplication des activités réalisées en milieu intérieur. Par ailleurs, la saison hivernale favorise la circulation d'autres virus, en particulier ceux de la grippe, de la bronchiolite et de la gastroentérite, susceptibles d'alourdir la pression sur les capacités hospitalières, et ce d'autant plus que l'intensité moindre des deux derniers épisodes de grippe saisonnière par rapport à ceux des hivers précédents pourrait s'être traduite par une diminution de l'immunité naturelle de la population. Les conséquences de la conjonction d'un rebond de l'épidémie de covid-19 et d'une épidémie de grippe sévère pourraient se révéler lourdes au regard, en particulier, du risque d'atteinte des limites capacitaires du système hospitalier mais également des co-infections grippe-covid-19.

Au-delà de la période hivernale, le risque de résurgence épidémique devrait se maintenir à un niveau élevé pour plusieurs mois encore, en raison de la diminution au cours du temps de la protection vaccinale qui a motivé le lancement, à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2021, d'une campagne de rappel pour les personnes les plus âgées et les plus vulnérables ayant reçu leur dernière dose depuis plus de six mois, et en raison du risque lié à l'émergence de nouveaux variants qui, comme les derniers variants apparus, pourraient être plus transmissibles et plus pathogènes que les variants précédents.

Il sera ensuite observé que, par votre décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020 précitée, vous avez considéré que le recours par le pouvoir réglementaire au régime de l'état d'urgence sanitaire était entouré de garanties suffisantes permettant de s'assurer que les

mesures susceptibles d'être prises dans ce cadre sont nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi.

Vous avez en particulier relevé que de telles mesures ne peuvent être prononcées que lorsque l'état d'urgence sanitaire a été déclaré, que celui-ci ne peut être déclaré qu'« *en cas de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population* », que les mesures prises cessent d'avoir effet au plus tard en même temps que prend fin l'état d'urgence sanitaire, que l'état d'urgence, déclaré par décret en conseil des ministres, doit, au-delà d'un délai d'un mois, être prorogé par une loi qui en fixe la durée, après avis du comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19 du code de la santé publique, enfin que les mesures contestées ne peuvent être prises qu'aux seules fins de garantir la santé publique, qu'elles doivent être strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu, qu'il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires et que le juge est chargé de s'assurer que ces mesures sont adaptées, nécessaires et proportionnées à la finalité qu'elles poursuivent.

L'ensemble de ces garanties continueront de s'appliquer.

Enfin, la circonstance que des élections nationales seront organisées en avril et juin 2022 n'est pas incompatible avec le maintien en vigueur des dispositions du chapitre I<sup>er</sup> *bis* du titre III du livre I<sup>er</sup> de la troisième partie du code de la santé publique.

A supposer que l'état d'urgence sanitaire doive être déclaré sur tout ou partie du territoire national avant ou pendant ces scrutins, les mesures prises dans ce cadre ne pourraient, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, poursuivre un autre objet que la lutte contre la propagation de l'épidémie de covid-19 et devraient être strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu, le juge administratif étant appelé à exercer un contrôle sur ces mesures. Elles ne pourraient par conséquent empêcher l'organisation et le déroulement des opérations électorales. Si, notamment, des mesures de confinement ou de couvre-feu étaient prises, celles-ci ne pourraient légalement être prononcées qu'à la condition de réserver les déplacements nécessaires à la participation des citoyens aux opérations électorales.

Le régime d'état d'urgence sanitaire ne saurait donc faire obstacle à la tenue des scrutins, notamment à la tenue de l'élection présidentielle, laquelle doit être organisée, compte tenu de la date d'expiration du mandat du Président de la République en exercice, dans le respect des délais et dates prévus, pour l'élection du nouveau Président, par les articles 6 et 7 de la Constitution et par l'article 3 de la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel.

A cet égard, l'expérience acquise au cours des derniers mois, durant lesquels plusieurs scrutins locaux – renouvellement général des conseils municipaux et communautaires en mars et juin 2020, élections départementales et régionales en juin 2021 notamment – ont été organisés dans un contexte de circulation active du virus, montre que la campagne électorale et les opérations électorales proprement dites ont pu se dérouler dans des conditions satisfaisantes du point de vue sanitaire, garantissant ainsi la poursuite de la vie démocratique de la Nation.

Il résulte de ce qui précède qu'en permettant que l'état d'urgence sanitaire soit déclaré jusqu'au 31 juillet 2022, le législateur a assuré une conciliation équilibrée entre

l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République.

En deuxième lieu, ne peut qu'être écarté le grief tiré de ce qu'en retenant le 31 juillet 2022 comme date limite d'application des dispositions du code de la santé publique relatives à l'état d'urgence sanitaire, le législateur aurait méconnu la séparation des pouvoirs, laquelle n'est nullement affectée par le régime de l'état d'urgence sanitaire ni ne saurait l'être par la durée de sa période d'applicabilité.

Il est au demeurant rappelé, à cet égard, qu'en vertu du troisième alinéa de l'article L. 3131-13 du code de la santé publique, toute prorogation de l'état d'urgence sanitaire au-delà d'un mois ne peut être autorisée que par la loi.

Enfin, il demeure loisible au législateur d'adopter, avant l'échéance fixée par l'article 1<sup>er</sup> de la loi déferée, de nouvelles dispositions en vue d'abrégier la période d'applicabilité du régime d'état d'urgence sanitaire.

En troisième lieu, si l'article 2 de la loi déferée a pour objet de fixer au 31 juillet 2022 la date d'échéance du régime de gestion de la sortie de crise sanitaire prévu par la loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire, il résulte des termes mêmes du paragraphe I de l'article 3 de cette loi, qui n'est pas modifié par la loi déferée et qui n'est ni imprécis, ni équivoque<sup>1</sup>, que les dispositions des paragraphes I des articles 1<sup>er</sup> et 2 de ladite loi ne sont pas applicables dans les territoires où l'état d'urgence sanitaire est en cours d'application. Par suite, les députés requérants ne sont pas fondés à invoquer un « cumul de régimes d'exception » ni, en tout état de cause, à soutenir que le législateur aurait méconnu l'étendue de sa compétence en permettant au pouvoir réglementaire de déclencher à la fois le régime de l'état d'urgence sanitaire et le régime de gestion de la sortie de crise sanitaire, le cas échéant en mettant fin à l'état d'urgence sanitaire.

## **2. Sur les a) et b) du 1° de l'article 2**

Les a) et b) du 1° de l'article 2 de la loi déferée prorogent jusqu'au 31 juillet 2022 le régime de gestion de la sortie de crise sanitaire prévu par l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire, qui était applicable, en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2021-1040 du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire, jusqu'au 15 novembre 2021.

Selon les députés et les sénateurs appartenant aux groupes Les Républicains, en prévoyant, malgré l'absence d'éléments objectifs permettant d'anticiper la situation sanitaire de la France jusqu'au 31 juillet 2022, une prorogation de son application pour une durée de huit mois et demi, sans qu'il soit nécessaire que le Parlement intervienne à nouveau dans ce délai, le législateur n'aurait pas opéré une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et les droits et libertés susceptibles d'être affectés et aurait méconnu la séparation des pouvoirs.

Les députés membres des groupes Socialistes et apparentés, La France insoumise et Gauche démocrate et républicaine ainsi que les sénateurs membres des groupes Socialiste, écologiste et républicain, Communiste, républicain, citoyen et écologiste et Ecologistes,

---

<sup>1</sup> Cf. sur ce point, à propos du régime de sortie de crise sanitaire prévu par la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, votre décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020 (paragr. 7).

solidarité et territoires formulent les mêmes griefs. Ils observent que l'échéance du 31 juillet 2022 est trop lointaine pour qu'il soit raisonnablement possible de prédire quelle sera la situation sanitaire à cette date et considèrent que cette échéance n'a été retenue que pour des raisons de commodité tenant à la suspension des travaux parlementaires à l'approche de l'élection présidentielle, alors au demeurant que rien n'interdit au Gouvernement de convoquer à nouveau les assemblées, sur le fondement de l'article 28 de la Constitution, pour faire voter une nouvelle loi.

Ces griefs ne sont pas fondés.

En premier lieu, il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et le respect des droits et libertés reconnus à toutes les personnes qui résident sur le territoire de la République (décision n° 2020-803 DC du 13 novembre 2020, paragr. 11). Parmi ces droits figurent la liberté d'aller et venir, le droit au respect de la vie privée, le droit de mener une vie familiale normale, le droit d'expression collective des idées et des opinions et la liberté d'entreprendre.

En adoptant les dispositions contestées, qui permettent notamment de limiter la circulation des personnes et des véhicules et de subordonner l'accès à certains lieux, établissements, services ou événements à la présentation d'un « passe sanitaire », le législateur a entendu permettre aux pouvoirs publics de prendre des mesures permettant de limiter les risques sanitaires liés à l'épidémie de covid-19 et de lutter contre la propagation de cette épidémie. Il a ainsi poursuivi l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de santé.

Ainsi qu'il a été dit ci-dessus en ce qui concerne l'article 1<sup>er</sup> de la loi déférée, le choix de prolonger le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 31 juillet 2022 se justifie par le risque de rebond épidémique pendant toute cette période, y compris après la fin de la période hivernale.

Le Gouvernement souligne à nouveau que la persistance d'un tel risque jusqu'à l'échéance du 31 juillet 2022 a été clairement reconnue par le comité de scientifiques dans l'avis qu'il a émis le 6 octobre 2021 sur le projet de loi.

En outre, l'amélioration de la connaissance du virus, de la dynamique de l'épidémie et de l'efficacité des différents outils pour en limiter la propagation et les conséquences sur le système de santé permettent de se projeter dans une perspective temporelle plus longue que l'état des connaissances ne le permettait lorsqu'ont été adoptés les précédents textes ayant prorogé le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire pour des durées plus brèves.

Si la durée de la prolongation du régime de gestion de la sortie de crise sanitaire tient compte, par ailleurs, de la suspension des travaux parlementaires à compter du 28 février 2022, il ne s'agit pas là d'un motif déterminant dans la mesure où, ainsi que le rappellent justement les parlementaires requérants, le Parlement pourrait se réunir après cette date.

Pour le reste, les dispositions contestées n'étant pas relatives au caractère payant ou non des actes donnant lieu à délivrance du « passe sanitaire », ainsi que vous l'avez déjà observé dans votre décision n° 2021-824 DC du 5 août 2021 (paragr. 53), les parlementaires requérants ne peuvent utilement soutenir que l'absence de gratuité des tests de dépistage de la covid-19, dont la présentation peut être exigée pour l'accès à certains lieux, conduirait à une

conciliation déséquilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et les droits et libertés affectés par cette exigence.

Enfin, les mesures susceptibles d'être prises sur le fondement des dispositions du paragraphe I et du A du paragraphe II de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 mai 2021 ne sauraient être de nature à porter atteinte au déroulement de la prochaine élection présidentielle et des élections législatives qui doivent se tenir respectivement en avril et en juin 2022.

D'une part, la présentation du « passe sanitaire » ne peut être exigée pour l'accès aux bureaux de vote ou à des réunions et activités politiques. Ainsi que vous l'avez jugé par votre décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021 (paragr. 18) et votre décision n° 2021-824 DC du 5 août 2021 (paragr. 42), les activités politiques ne sont pas au nombre des « activités de loisirs » pour l'accès auxquelles la présentation du « passe sanitaire » peut être exigée.

D'autre part, si les mesures règlementaires prises sur le fondement du I de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 mai 2021 pourraient avoir pour effet d'encadrer les conditions de la tenue de certaines réunions et activités politiques, comme ce fut le cas pour les élections municipales et communautaires en 2020, les exigences de nécessité et de proportionnalité devront, en la matière, être appréciées de manière particulièrement stricte, sous le contrôle du juge.

En second lieu et pour les raisons qui précèdent, le législateur n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence en prorogeant jusqu'au 31 juillet 2022 le régime de gestion de la sortie de crise sanitaire, ni davantage méconnu la séparation des pouvoirs, alors au demeurant que la loi déferée prévoit, au e) du 1<sup>o</sup> de son article 2, d'une part, que le Gouvernement présentera au Parlement, au plus tard le 15 février 2022, puis avant le 15 mai 2022, un rapport exposant les mesures prises et leur impact sur les indicateurs sanitaires, précisant les raisons du maintien des mesures qui seraient encore en application et indiquant les orientations de l'action du Gouvernement dans la lutte contre l'épidémie et que, d'autre part, parallèlement à la présentation de ces deux rapports, qui pourra donner lieu à un débat, des rapports d'étape seront communiqués chaque mois par le Gouvernement au Parlement entre la date de publication de la loi déferée et le 31 juillet 2022.

Il résulte de ce qui précède que le législateur a pu, sans méconnaître aucune exigence constitutionnelle, proroger le régime de gestion de la sortie de crise sanitaire jusqu'au 31 juillet 2022.

### **3. Sur l'article 6**

L'article 6 de la loi déferée proroge jusqu'au 31 juillet 2022 les systèmes d'information autorisés par l'article 11 de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions.

Le grief des sénateurs membres du groupe Les Républicains tiré de ce que ces dispositions porteraient une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée pour des raisons identiques à celles qui les conduisent à estimer disproportionnée la prorogation du régime de gestion de la sortie de crise sanitaire ne peut qu'être écarté pour les motifs qui ont été exposés ci-dessus et alors que les systèmes d'information apportent une contribution majeure à la lutte contre la propagation de l'épidémie de covid-19 en permettant l'identification des chaînes de contamination, l'orientation et l'accompagnement des

personnes infectées et celles susceptibles de l'être, ainsi que la surveillance épidémiologique et la recherche sur le virus et les moyens de le combattre.

Enfin, il est rappelé qu'à plusieurs reprises, vous avez déclaré les dispositions de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 conformes à la Constitution (décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, paragr. 78 ; décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, paragr. 34 ; décision n° 2021-824 DC du 5 août 2021, paragr. 106).

#### **4. Sur l'article 9**

L'article 9 de la loi déferée prévoit que, par dérogation à l'exigence fixée à l'article L. 1110-4 du code de la santé publique, les directeurs des établissements d'enseignement scolaire des premier et second degrés et les personnes qu'ils habilite spécialement à cet effet peuvent avoir accès aux informations relatives au statut virologique des élèves, à l'existence de contacts avec des personnes contaminées et à leur statut vaccinal.

Cet accès ne leur est ouvert qu'aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19, pour la durée strictement nécessaire à cet objectif et jusqu'à la fin de l'année scolaire 2021-2022 au plus tard.

Enfin, il ne leur est permis de procéder au traitement de ces données qu'aux seules fins de faciliter l'organisation des campagnes de dépistage et de vaccination et d'organiser des conditions d'enseignement permettant de prévenir les risques de propagation du virus.

Les députés membres du groupe Les Républicains reprochent premièrement au Gouvernement d'avoir introduit les dispositions contestées par voie d'amendement, ce qui lui aurait permis de contourner les exigences procédurales d'une étude d'impact et d'un examen par le Conseil d'Etat, en méconnaissance de l'article 39 de la Constitution. Ils estiment, deuxièmement, que ces dispositions portent une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée. Ils soulignent à cet égard que la vaccination contre le virus de la covid-19 ne revêt pas un caractère obligatoire et que les dispositions critiquées permettront à un nombre potentiellement très important d'agents publics d'avoir accès à des données couvertes par le secret médical. Enfin, ils soutiennent que ces dispositions, en tant qu'elles permettront de traiter différemment les élèves en fonction de leur statut vaccinal, méconnaissent le principe d'égal accès à l'instruction.

Les sénateurs membres du groupe Les Républicains considèrent également que l'article 9 porte une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée. Ils soutiennent en outre qu'en adoptant ces dispositions, dont les modalités de mise en œuvre sont indéterminées, le législateur n'a pas exercé suffisamment la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques.

Les sénateurs membres des groupes Socialiste, écologiste et républicain, Communiste, républicain, citoyen et écologiste et Ecologistes, solidarité et territoires ainsi que les députés membres des groupes Socialistes et apparentés, La France insoumise et Gauche démocrate et républicaine soutiennent également que l'article 9 de la loi déferée porte au droit au respect de la vie privée une atteinte qui n'est pas entourée de garanties légales suffisantes.



Aucun de ces griefs n'est fondé.

En premier lieu, l'article 39 de la Constitution et la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution n'imposent la présentation d'une étude d'impact, la consultation du Conseil d'État et une délibération en conseil des ministres que pour les projets de loi avant leur dépôt sur le bureau de la première assemblée saisie et non pour les amendements. Par conséquent, et ainsi que le rappellent nombre de vos décisions (décision n° 2010-618 DC du 9 décembre 2010, cons. 8 ; décision n° 2013-687 DC du 23 janvier 2014, cons. 12 ; décision n° 2020-807 DC du 3 décembre 2020, paragr. 3), est inopérant le grief selon lequel le Gouvernement aurait méconnu ces exigences procédurales en exerçant le droit d'amendement qu'il tient du premier alinéa de l'article 44 de la Constitution.

En deuxième lieu, la liberté proclamée par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 implique le droit au respect de la vie privée. Il en résulte que la collecte, l'enregistrement, la conservation, la consultation et la communication des données à caractère personnel doivent être justifiés par un motif d'intérêt général et mis en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif. Lorsque sont en cause des données à caractère personnel de nature médicale, une particulière vigilance doit être observée dans la conduite de ces opérations et la détermination de leurs modalités (décision n° 99-422 DC du 21 décembre 1999, cons. 52 ; décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, cons. 5 ; décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, paragr. 61).

En tant qu'elles permettent aux directeurs des établissements d'enseignement scolaire des premier et second degrés et aux personnes que ces directeurs habilitent spécialement à cet effet, d'une part, d'avoir accès aux informations relatives au statut virologique des élèves, à l'existence de contacts avec des personnes contaminées et à leur statut vaccinal et, d'autre part, de procéder au traitement de ces données, les dispositions contestées affectent le droit au respect de la vie privée.

Toutefois, en adoptant ces dispositions «*aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19*», le législateur a, ainsi qu'il résulte des termes mêmes de l'article 9, poursuivi l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé des élèves et des personnels de ces établissements. Ce faisant, il a en outre entendu favoriser le maintien de l'ouverture des établissements scolaires des premier et second degrés et des classes qu'ils comportent.

Sur ce point, le législateur a en effet constaté que, depuis leur réouverture à la fin du printemps 2020, les établissements d'enseignement scolaire sont tenus de mettre en œuvre des protocoles sanitaires impliquant, en cas de détection d'un cas positif, des opérations de traçage des contacts de l'élève contaminé, la fermeture, le cas échéant, d'une ou plusieurs classes et la gestion du retour au sein de l'établissement des élèves concernés dans des conditions différenciées, selon qu'ils ont été en contact avec une personne ayant contracté le virus, qu'ils présentent ou non des symptômes, que le résultat d'un test de dépistage a été positif ou négatif et, désormais, selon qu'ils sont ou non vaccinés.

La gestion de ces opérations repose entièrement, à l'heure actuelle, sur les personnels de santé du ministère de l'éducation nationale, soit environ 700 médecins et 7 000 infirmiers pour 12 millions d'élèves, et non sur les caisses primaires d'assurance maladie, comme c'est le cas pour le reste de la population.

Or les opérations de traçage des contacts nécessitent d'avoir connaissance des cas de contamination confirmés, de l'existence de contacts avec des personnes contaminées et du statut vaccinal, étant rappelé qu'en application des règles définies par Santé Publique France, une personne vaccinée n'a pas l'obligation de respecter un isolement alors même qu'elle serait identifiée comme cas contact.

La mise en place des campagnes de vaccination en milieu scolaire et la poursuite d'opérations de dépistage mieux ciblées nécessitent également d'avoir une connaissance fine du taux de couverture vaccinale des élèves au sein d'un établissement donné, que le dispositif actuel ne procure qu'imparfaitement, dès lors qu'il repose sur la fourniture par les représentants légaux de l'élève de simples attestations sur l'honneur, dont le contenu n'est pas vérifiable et qui ne peuvent être conservées par les établissements qui en sont destinataires.

Le législateur a donc entendu lever, dans un champ précisément circonscrit, la contrainte que constitue le recours obligatoire aux services de la médecine scolaire, étant observé que ces services ne sont pas implantés dans les établissements d'enseignement du premier degré et qu'ils sont rapidement engorgés en cas de multiplication des cas positifs au sein d'un établissement. La mesure présente une utilité toute particulière dans le contexte du déploiement du protocole, expérimenté depuis le mois d'octobre 2021 et validé par le comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19 du code de la santé publique, prévoyant, en cas de détection d'un cas positif dans une classe, non plus la fermeture de la classe, mais un dépistage de l'ensemble des élèves et un retour en classe dès le lendemain pour ceux des élèves dont le résultat est négatif.

Par ailleurs, le législateur a défini des modalités de mise en œuvre qui sont adéquates et proportionnées à l'objectif poursuivi.

Les dispositions contestées ne trouveront tout d'abord à s'appliquer que pour la durée strictement nécessaire à cet objectif et jusqu'à la fin de l'année scolaire 2021-2022 au plus tard. Il est précisé, à cet égard, que si les données relatives au statut vaccinal des élèves pourront être conservées pour la durée de l'année scolaire, afin notamment d'éviter de solliciter de manière répétée leurs représentants légaux, les données relatives au statut virologique ne seront en pratique conservées que pour une durée plus réduite, de l'ordre de deux mois.

Il ne pourra ensuite être procédé au traitement des données de santé à caractère personnel que dans la mesure strictement nécessaire à l'une des deux finalités suivantes : « *faciliter l'organisation de campagnes de dépistage et de vaccination* » et « *organiser des conditions d'enseignement permettant de prévenir les risques de propagation du virus* ».

Le législateur a également restreint le champ des données de santé à caractère personnel susceptibles d'être communiquées aux seules données relatives au statut virologique des élèves de l'établissement considéré, à leur statut vaccinal et à l'existence de contacts avec des personnes contaminées. La vaccination n'étant pas ouverte, à ce jour, aux mineurs âgés de moins de 12 ans, les directeurs d'écoles n'auront en pratique accès qu'aux données relatives au statut virologique de leurs élèves et à l'existence de contacts avec des personnes contaminées.

Il ne s'agit ainsi, en aucune manière, de créer un traitement de données à caractère personnel ni, *a fortiori*, un système d'information national, mais seulement de lever partiellement le secret médical à l'échelle de l'école ou de l'établissement. Compte tenu des personnes mentionnées par les dispositions contestées (directeurs d'école, chefs d'établissement et personnes spécialement habilitées), c'est à cette seule échelle que les données concernées pourront être conservées ou traitées.

En outre, les dispositions contestées n'exemptent pas du respect des dispositions, applicables de plein droit, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) et de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, relatives aux principes régissant les traitements des données à caractère personnel et aux droits reconnus aux personnes dont les données sont collectées.

Enfin, seuls auront accès aux données à caractère personnel de nature médicale les directeurs d'établissements scolaires des premier et second degrés – au nombre de 61 000 environ – et les personnes que ces derniers auront spécialement habilitées et qui ne sauraient, par définition, être extérieures à l'établissement. Ce faisant, le législateur a suffisamment restreint le champ des personnes intéressées, étant observé que, compte tenu de la diversité de l'organisation des écoles et établissements scolaires, il lui était impossible de préciser davantage la fonction ou la qualité des personnels susceptibles de se voir délivrer l'habilitation spéciale. Il est indiqué, à titre d'exemple, que les principaux de collèges et les proviseurs de lycées ne sont pas systématiquement assistés d'un adjoint.

Si le nombre des agents susceptibles d'avoir accès à ces données à caractère personnel reste important, ceux-ci n'auront toutefois accès, ainsi qu'il a été dit, qu'à un nombre réduit de données, en l'occurrence aux seules données afférentes aux élèves de l'établissement au sein duquel ils exercent leurs fonctions. En outre, et pour des motifs analogues à ceux que vous aviez identifiés dans votre décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020 (paragr. 69), la communication de ces données à caractère personnel à un nombre important d'agents est rendue nécessaire par la masse des démarches à entreprendre pour organiser la collecte des informations qui sont utiles à la lutte contre la propagation de l'épidémie. Elle permettra en outre à un maximum d'élèves de continuer à fréquenter leur école ou leur établissement.

Par ailleurs, et de manière plus générale, les directeurs et personnels autorisés à accéder aux données de santé des élèves de l'établissement sont soumis au secret professionnel et ne peuvent donc, sous peine du délit prévu à l'article 226-13 du code pénal, divulguer à des tiers les informations dont ils ont connaissance par le biais du dispositif ainsi instauré. Il est rappelé, à cet égard, que les directeurs d'écoles et les chefs d'établissement du second degré ont déjà accès, sous les mêmes peines, à un certain nombre d'informations à caractère médical concernant les élèves scolarisés dans leurs établissements, qu'il s'agisse de vérifier le respect des vaccinations obligatoires lors de l'admission dans l'établissement, en vertu des dispositions de l'article L. 3111-2 du code de la santé publique, ou de mettre en place un projet d'accompagnement individuel pour les élèves souffrant de certaines pathologies, affections ou allergies ou un projet personnalisé de scolarisation pour les élèves en situation de handicap.

Il résulte de ce qui précède que les dispositions de l'article 9, qui ne sont entachées d'aucune incompétence négative, ne méconnaissent pas le droit au respect de la vie privée.

En troisième lieu, l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction résulte des dispositions du treizième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, aux termes duquel : « *La Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction (...)* ».

Contrairement à ce que soutiennent les députés membres du groupe Les Républicains, les dispositions contestées n'ont, par elles-mêmes, ni pour objet ni pour effet d'instaurer une différence de traitement entre les élèves, selon leur statut vaccinal ou virologique. Elles ont seulement pour objet, dans l'intérêt du plus grand nombre, de faciliter la mise en œuvre des protocoles sanitaires applicables au sein des établissements des premier et second degrés en cas de détection d'un cas de contamination par le virus de la covid-19 et de mieux cibler les opérations de dépistage et les campagnes de vaccination en milieu scolaire, de sorte que le grief tiré de ce qu'elles portent atteinte à l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction manque en fait.

#### **4. Sur certaines dispositions des articles 13 et 14**

La loi déferée comporte, au 2° de son article 13 et aux paragraphes I, III et IV de son article 14, trois dispositions habilitant le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, des mesures relevant du domaine de la loi.

Les sénateurs du groupe Les Républicains soutiennent qu'en adoptant ces dispositions, qui sont issues d'amendements de parlementaires, le législateur a méconnu le premier alinéa de l'article 38 de la Constitution qui réserve au Gouvernement la faculté de solliciter du Parlement une habilitation à prendre des ordonnances.

Aux termes du premier alinéa de l'article 38 de la Constitution : « *Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi* ». Il résulte de cette disposition que seul le Gouvernement peut demander au Parlement l'autorisation de prendre de telles ordonnances (décision n° 2004-510 DC du 20 janvier 2005, cons. 28), en déposant à cette fin un projet de loi ou un amendement à un texte en cours d'examen (décision n° 2006-534 DC du 16 mars 2006, cons. 5).

Par conséquent, s'il est loisible à des parlementaires, exerçant le droit d'amendement qu'ils tiennent de l'article 44 de la Constitution, de réduire le champ ou la portée d'une habilitation et si une commission mixte paritaire peut, de la même manière, élaborer un texte réduisant le champ ou la portée d'une habilitation restant en discussion à ce stade de la procédure (décision n° 2014-700 DC du 31 juillet 2014, cons. 9), le législateur ne peut, à l'inverse, adopter une disposition d'habilitation résultant d'amendements d'origine parlementaire (décision n° 2021-825 DC du 13 août 2021, paragr. 15 et 16).

Contrairement à ce qui est soutenu, ces exigences n'ont pas, en l'espèce, été méconnues.

D'une part, s'il n'est pas contesté qu'après leur suppression lors de l'examen du texte par le Sénat en première lecture et l'échec de la commission mixte paritaire, les habilitations figurant au 2° de l'article 13 et aux paragraphes I, III et IV de l'article 14 de la loi déferée ont été réintroduites par deux amendements parlementaires présentés lors de l'examen du texte en nouvelle lecture par la commission des lois de l'Assemblée nationale<sup>2</sup>, ces dispositions se bornent à rétablir, en ce qui concerne tant la finalité que le domaine d'intervention des ordonnances, le texte des habilitations initialement demandées par le Gouvernement, tel qu'il résultait, respectivement, de l'amendement n° 389 présenté par le Gouvernement le 19 octobre 2021 et des paragraphes I, III et IV de l'article 6 du projet de loi enregistré le 13 octobre 2021 à la présidence de l'Assemblée nationale.

D'autre part, lors de l'examen du texte en nouvelle lecture à l'Assemblée nationale, le Gouvernement a confirmé sa demande initiale tendant à ce que le Parlement l'autorise à prendre par voie d'ordonnance des mesures relevant du domaine de la loi. En effet, loin de s'opposer à la réintroduction des habilitations dans le texte du projet de loi, il a, lors de la deuxième séance publique du 3 novembre 2021, donné un avis favorable à un amendement parlementaire<sup>3</sup> réduisant de six à trois mois le délai dans lequel un projet de loi de ratification doit être déposé en ce qui concerne l'habilitation figurant au 2° de l'article 13 et demandé le rejet d'amendements parlementaires émanant de groupes d'opposition qui tendaient soit à réduire le délai séparant la publication de chaque ordonnance du dépôt du projet de loi de ratification<sup>4</sup>, soit à supprimer purement et simplement les habilitations<sup>5</sup>.

Le Gouvernement ayant ainsi sollicité les habilitations finalement accordées et maintenu sa demande d'autorisation tout au long de la discussion parlementaire, ainsi qu'en témoignent les travaux préparatoires, les dispositions des 2° de l'article 13 et des paragraphes I, III et IV de l'article 14 de la loi déferée ne sauraient, dans les circonstances particulières de l'espèce, être regardées comme ayant pour origine des amendements parlementaires. Le grief tiré de ce qu'elles auraient été adoptées selon une procédure contraire à la Constitution ne peut donc qu'être écarté.

\*\*\*

Pour ces raisons, le Gouvernement est d'avis que les griefs articulés par les auteurs des recours ne sont pas de nature à conduire à la censure des articles 1<sup>er</sup>, 6 et 9 de la loi portant diverses dispositions de vigilance sanitaire et des dispositions contestées de ses articles 2, 13 et 14. Aussi estime-t-il que le Conseil constitutionnel devra rejeter les recours dont il est saisi.

---

<sup>2</sup> Amendements CL89 et CL90 présentés le 2 novembre 2021 par M. Jean-Pierre Pont, député (article 5 *ter* et article 6).

<sup>3</sup> Amendement n° 506 présenté le 3 novembre 2021 par M. Jean-Pierre Pont.

<sup>4</sup> Amendements n° 393 et n° 394 présentés le 3 novembre 2021 par Mme Emmanuelle Ménard, députée (article 5 *ter*).

<sup>5</sup> Amendement n° 476 présenté le 3 novembre 2021 par Mme Martine Wonner, députée (article 6)