



## Commentaire

### Décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021

#### *Loi relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire*

La loi relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire a été adoptée définitivement le 27 mai 2021. Le Conseil constitutionnel en avait été saisi le même jour par plus de soixante députés.

Ceux-ci contestaient notamment certaines dispositions des articles 1<sup>er</sup> et 7 de cette loi<sup>1</sup>.

Le Premier ministre a demandé au Conseil constitutionnel de statuer selon la procédure d'urgence prévue au troisième alinéa de l'article 61 de la Constitution<sup>2</sup>.

Dans sa décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, le Conseil constitutionnel a déclaré ces dispositions conformes à la Constitution.

#### **I. – Sur le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire (article 1<sup>er</sup>)**

##### **A. – Présentation des dispositions contestées**

\* L'exposé des motifs du projet de loi indiquait, pour justifier la mise en place de mesures visant à accompagner la sortie de l'état d'urgence sanitaire, que « *si la situation sanitaire tend à s'améliorer grâce à l'effet conjugué de la politique vaccinale menée depuis janvier dernier et de l'adoption de mesures de freinage, et permet d'envisager au courant du mois de mai un assouplissement d'une partie des mesures sanitaires en place, une vigilance particulière restera nécessaire dans les prochains mois pour assurer la protection des Français dans un contexte où le virus continue de circuler et où notre système hospitalier reste fortement mobilisé. / À l'instar du régime transitoire mis en place au début de l'été 2020 et en cohérence avec les orientations données par le Président de la République dans son discours du 31 mars, il est important de consacrer l'atténuation des mesures de police sanitaire par un dispositif intermédiaire à compter du mois de*

---

<sup>1</sup> Une critique commune était également dirigée contre les articles 8 et 12 de la loi, mais le Conseil a écarté les griefs des députés requérants comme manquant en fait (paragr. 35 à 38).

<sup>2</sup> La dernière mise en œuvre de cette procédure remontait à la décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, *Loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire*, et l'avant-dernière à la décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, *Loi organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire*.

*juin permettant d'accompagner de façon progressive la sortie de l'état d'urgence sanitaire et de répondre rapidement à une éventuelle reprise épidémique, tout en ouvrant la voie à un rétablissement des règles de droit commun ».*

C'est à cet effet que, selon le Gouvernement, « *l'article 1<sup>er</sup> définit un régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire [...] reprenant les bases établies par la loi du 9 juillet 2020* ».

Le paragraphe I de cet article 1<sup>er</sup> définit ainsi, en des termes proches de ceux du régime qui avait été institué par la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, les mesures que, « *par décret pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19* », le Premier ministre peut prendre « *à compter du 2 juin 2021 et jusqu'au 30 septembre 2021 inclus* », à savoir, principalement, la réglementation ou, dans des parties du territoire « *dans lesquelles est constatée une circulation active du virus* », l'interdiction de la circulation des personnes et des véhicules ainsi que l'accès aux moyens de transport collectif et les conditions de leur usage, « *sous réserve des déplacements strictement indispensables aux besoins familiaux, professionnels et de santé* » (1°). S'y ajoute la réglementation de l'ouverture au public et, le cas échéant lorsqu'ils se situent notamment dans des zones de circulation active du virus, la fermeture provisoire d'une ou de plusieurs catégories d'établissements recevant du public (ERP) ainsi que des lieux de réunion, à l'exception des locaux à usage d'habitation, « *en garantissant l'accès des personnes aux biens et aux services de première nécessité* » (2°). Enfin, le Premier ministre peut, sans préjudice des règles prévues par le code de la sécurité intérieure, réglementer les rassemblements de personnes, les réunions et les activités sur la voie publique et dans les lieux ouverts au public (3°).

\* En séance publique, au cours de la première lecture à l'Assemblée nationale, le Gouvernement a présenté un amendement<sup>3</sup> visant à créer ce qui a été qualifié de « *passé sanitaire* » en indiquant que « *Un dispositif de ce type ne saurait être étendu aux activités du quotidien telles que faire ses courses, aller au travail ou encore, pour ne citer que ces exemples, se rendre dans un service public. En revanche, il peut présenter un véritable intérêt pour l'accès aux établissements, lieux ou événements mettant en présence simultanément un nombre important de personnes, avec donc un risque élevé de brassage et de contamination. Le Gouvernement envisage de retenir pour la définition de ce seuil de fréquentation la limite de 1000 personnes* ».

---

<sup>3</sup> Amendement n° CL153, déposé le 3 mai 2021, URL : [https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/amendements/4105/CIION\\_LOIS/CL153](https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/amendements/4105/CIION_LOIS/CL153).

Le Gouvernement relevait à cet égard que « *Le conseil scientifique, consulté sur cette orientation, a rendu ce lundi 3 mai un avis dans lequel il estime que "le pass sanitaire", utilisé de manière temporaire et exceptionnelle, peut permettre à la population une forme de retour à la vie normale en minimisant les risques de contamination par le virus SARS-CoV-2. Son usage peut s'inscrire dans une démarche citoyenne de renforcement des capacités et du pouvoir d'agir des individus (empowerment) face à l'épidémie tout en prenant en compte la protection de l'usage des données personnelles* ».

Le régime de ce « passe sanitaire » fait l'objet du paragraphe II de l'article 1<sup>er</sup>.

Ce paragraphe prévoit, dans son A, que « *À compter du 2 juin 2021 et jusqu'au 30 septembre 2021 inclus, le Premier ministre peut, par décret pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19 : / 1° Imposer aux personnes souhaitant se déplacer à destination ou en provenance du territoire hexagonal, de la Corse ou de l'une des collectivités mentionnées à l'article 72-3 de la Constitution de présenter le résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19, un justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19 ou un certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19 ; / 2° Subordonner l'accès des personnes à certains lieux, établissements ou événements impliquant de grands rassemblements de personnes pour des activités de loisirs ou des foires ou salons professionnels à la présentation soit du résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19, soit d'un justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19, soit d'un certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19. Cette réglementation est appliquée en prenant en compte une densité adaptée aux caractéristiques des lieux, établissements ou événements concernés, y compris à l'extérieur, pour permettre de garantir la mise en œuvre de mesures de nature à prévenir les risques de propagation du virus* ».

Il renvoie à un décret pris après avis du comité de scientifiques la détermination des « *éléments permettant d'établir le résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19, le justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19 ou le certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19* ».

Quant à la forme que peut prendre ce « passe », le B de ce même paragraphe dispose que « *la présentation d'un résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19, d'un justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19 ou d'un certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19 dans les cas prévus au A du présent II peut se faire sur papier ou sous format numérique [...] sous une forme ne permettant*

*pas aux personnes habilitées ou aux services autorisés à en assurer le contrôle de connaître la nature du document ni les données qu'il contient ».*

Quant à la consultation de ce passe, le C prévoit que *« les personnes habilitées et nommément désignées et les services autorisés à contrôler les documents [...] pour les sociétés de transports et les lieux, établissements ou événements concernés ne peuvent exiger leur présentation que sous les formes prévues au second alinéa du B [c'est-à-dire sans que ces personnes puissent dès lors connaître le cas justifiant que le titulaire du certificat en dispose] et ne sont pas autorisés à les conserver ou à les réutiliser à d'autres fins ».*

Il punit d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende *« le fait de conserver les documents mentionnés aux 1° et 2° du A dans le cadre du processus de vérification ou de les réutiliser à d'autres fins ».*

Afin de circonscrire les usages du « passe », le D dispose que, hors les cas prévus au A, *« nul ne peut exiger d'une personne la présentation d'un résultat d'un examen de dépistage virologique ne concluant pas à une contamination par la covid-19, d'un justificatif de statut vaccinal concernant la covid-19 ou d'un certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19 ».* Il punit également d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait d'exiger la présentation de tels documents pour l'accès à d'autres lieux, établissements ou événements que ceux mentionnés au A.

Enfin, le E de ce paragraphe renvoie à un décret pris après avis de la CNIL la détermination des modalités d'application, *« notamment les personnes, ainsi que leurs modalités d'habilitation, et services autorisés à contrôler ces documents [...], ainsi que les conditions dans lesquelles les systèmes d'information constitués au sein des États membres de l'Union européenne sont reconnus comme supports de présentation des documents mentionnés au premier alinéa du B ».*

Cette initiative législative est intervenue concomitamment à l'examen par le législateur européen d'une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil, présentée le 17 mars 2021 par la Commission européenne, concernant *« un cadre pour la délivrance, la vérification et l'acceptation de certificats interoperables de vaccination, de test et de rétablissement afin de faciliter la libre circulation pendant la pandémie de COVID-19 (certificat vert numérique) »*<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Proposition de règlement COM(2021) 130 final 2021/0068(COD), URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021PC0130&from=EN>

Ce règlement vise à imposer aux États membres de délivrer gratuitement ce certificat aux personnes intéressées et à garantir la reconnaissance au sein de l'Union de tout certificat délivré conformément à ses prescriptions par un État membre. Il ne crée en revanche pas d'obligation pour les États-membres en terme de police sanitaire. Ceux-ci demeurent compétents pour décider d'utiliser ou non ce dispositif pour l'exercice de différentes libertés (accès au territoire national, déplacement interrégionaux, accès aux équipements recevant du public ou à certaines activités). Le certificat, délivré sous forme numérique ou papier, attestera qu'une personne a été vaccinée contre la covid-19 ou a reçu un résultat de test négatif ou s'est rétablie de la covid-19.

Après l'accord sur ce « certificat vert » trouvé le 20 mai 2021 en « trilogue » entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne, il est prévu que ce règlement soit publié au Journal officiel de l'Union européenne d'ici le 25 juin 2021.

Dans l'exposé des motifs de sa proposition, la Commission européenne soulignait notamment que *« l'objectif des certificats figurant dans le "certificat vert numérique" est de faciliter l'exercice de la libre circulation. La possession d'un "certificat vert numérique", en particulier un certificat de vaccination, ne devrait pas constituer une condition préalable à l'exercice de la libre circulation. Les personnes qui ne sont pas vaccinées, par exemple pour des raisons médicales, parce qu'elles ne font pas partie du groupe cible pour lequel le vaccin est actuellement recommandé, comme les enfants, ou parce qu'elles n'ont pas encore eu la possibilité de se faire vacciner ou ne souhaitent pas se faire vacciner, doivent pouvoir continuer à exercer leur droit fondamental à la libre circulation, si nécessaire en se soumettant à des restrictions comme un test obligatoire et/ou une quarantaine/un autoconfinement. En particulier, le présent règlement ne peut être interprété comme établissant une obligation ou un droit d'être vacciné »*.

\* Saisie « en extrême urgence » le 4 mai 2021 par le secrétaire d'État chargé du numérique et le ministre des solidarités et de la santé alors qu'était déjà engagé l'examen en première lecture à l'Assemblée nationale de la présente loi<sup>5</sup>, la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) s'est prononcée par la délibération n° 2021-054 du 12 mai 2021 portant avis sur le projet de mise en place d'un passe sanitaire conditionnant l'accès à certains lieux, événements ou établissements impliquant de grands rassemblements de personnes.

---

<sup>5</sup> La CNIL a exprimé, en introduction de cet avis, son regret « d'avoir à se prononcer dans un délai si bref, et postérieurement aux débats intervenus en première lecture à l'Assemblée nationale, compte tenu des impacts substantiels de ce projet sur les droits et libertés fondamentaux des personnes », [https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/deliberation\\_2021-054\\_du\\_12\\_mai\\_2021\\_portant\\_avis\\_sur\\_le\\_projet\\_de\\_mise\\_en\\_place\\_dun\\_passe\\_sanitaire.pdf](https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/deliberation_2021-054_du_12_mai_2021_portant_avis_sur_le_projet_de_mise_en_place_dun_passe_sanitaire.pdf)

La Commission a souligné en particulier « *que l'accès à un lieu ne saurait, par principe, être conditionné à la divulgation d'informations relatives à l'état de santé des personnes, y compris s'agissant de lieux qui n'ont pas trait à la vie quotidienne. En effet, si la vérification de l'identité des personnes peut être exigée pour l'accès à certains lieux, l'exigence de divulgation d'autres informations relatives à la vie privée des personnes, a fortiori de données sensibles, ne saurait être admise qu'au regard de la nature du lieu ou de l'événement fréquenté et dans le cadre de la stricte application du principe de minimisation de la collecte de ces données. La possibilité d'accéder aux lieux de sociabilité sans avoir à prouver son état de santé fait partie des garanties apportées à l'exercice des libertés et participe à dessiner une frontière raisonnable entre ce qui relève de la responsabilité individuelle et du contrôle social. La commission alerte sur le risque de créer un phénomène d'accoutumance préjudiciable qui pourrait conduire à justifier, par exemple, que l'accès à un cinéma soit conditionné à la preuve que la personne n'est pas porteuse de certaines pathologies, autres que la COVID* ».

La CNIL a toutefois également relevé que « *La crise sanitaire actuelle semble pouvoir justifier la mise en œuvre d'un tel dispositif, qui permettrait la tenue et la fréquentation d'événements ou de lieux rassemblant un grand nombre de personnes qui, à défaut, pourraient ne pas se tenir au regard du risque de contamination. En revanche, le recours à ce type de dispositif ne saurait en aucun cas être maintenu au-delà de la crise sanitaire* ».

## **B. – Les griefs des requérants**

Les députés requérants contestaient certaines dispositions des paragraphes I et II de l'article 1<sup>er</sup>.

S'agissant du paragraphe I, ils reprochaient au législateur d'avoir méconnu l'étendue de sa compétence, faute d'avoir défini la notion de « *circulation active du virus* » permettant de prendre des mesures d'interdiction de la circulation des personnes et des véhicules ou d'ordonner la fermeture provisoire de certaines catégories d'établissements recevant du public ainsi que des lieux de réunion dans certaines parties du territoire. Ils estimaient par ailleurs que, compte tenu des interprétations potentiellement multiples de cette notion, ces dispositions risquaient d'entraîner une atteinte à la liberté d'aller et de venir, à la liberté d'entreprendre et à la liberté de réunion.

S'agissant du paragraphe II de l'article 1<sup>er</sup>, les députés requérants soutenaient tout d'abord que le choix du Gouvernement d'introduire ces dispositions par voie d'amendement avait pour objet de contourner les obligations procédurales de présentation d'une étude d'impact et de recueil de l'avis du Conseil d'État

résultant de l'article 39 de la Constitution et de l'article 8 de la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009<sup>6</sup>.

Sur le fond, ils estimaient que le législateur avait méconnu l'étendue de sa compétence en adoptant le 2° du A du paragraphe II de l'article 1<sup>er</sup>, lequel leur paraissait méconnaître en outre l'exigence d'intelligibilité et de clarté de la loi. Ils considéraient ainsi la notion de « *grands rassemblements de personnes* » comme insuffisamment précise et estimaient que le législateur aurait dû fixer lui-même un nombre minimal de personnes à compter duquel ce « *passé sanitaire* » aurait pu être imposé. Ils critiquaient pour les mêmes motifs la notion d'« *activités de loisirs* », comme insuffisamment déterminée.

Enfin, ils estimaient que ces dispositions violeraient le principe d'égalité devant la loi si les examens de dépistage virologique n'étaient pas gratuits dès lors, d'une part, que la vaccination est, pour sa part, gratuite et, d'autre part, que certaines personnes ne peuvent se faire vacciner pour des raisons indépendantes de leur volonté.

## **C. – Examen de constitutionnalité**

### **1. – Jurisprudence constitutionnelle**

Le Conseil constitutionnel ayant été saisi de griefs tirés de la méconnaissance des mêmes exigences constitutionnelles que celles invoquées en l'espèce par les requérants lors de l'examen de la loi ayant organisé la sortie du « premier » état d'urgence sanitaire, les développements qui suivent se concentrent sur le contrôle qu'il a opéré, à l'occasion de sa décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, sur les mesures restrictives de liberté susceptibles d'être prises dans ce cadre particulier<sup>7</sup>.

\* S'agissant des mesures de réglementation de la circulation des personnes et des véhicules ainsi que des moyens de transport collectif, le Conseil constitutionnel a tout d'abord mis en avant l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé qui découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946<sup>8</sup>. Il a ensuite rappelé qu'il appartenait au législateur d'assurer la conciliation entre cet objectif de valeur constitutionnelle et le respect des droits et libertés reconnus à toutes les personnes qui résident sur le territoire de la République, au nombre desquels figure la liberté d'aller et de venir<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> Loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution.

<sup>7</sup> Pour un rappel de la jurisprudence constitutionnelle relative à la liberté d'aller et de venir et à la liberté d'expression, il convient de se reporter au commentaire de la décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020.

<sup>8</sup> Décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, paragr. 10.

<sup>9</sup> *Ibid.*, paragr. 11.

Au regard de ce cadre constitutionnel, et dans la droite ligne des dispositions applicables au titre de l'état d'urgence sanitaire, il a relevé, en premier lieu, que *« la circulation des personnes et des véhicules étant un vecteur de propagation de l'épidémie de covid-19, le législateur a entendu permettre aux pouvoirs publics de prendre des mesures visant à restreindre les déplacements, en particulier dans les zones de circulation active du virus, pour limiter les risques sanitaires liés à cette épidémie »*<sup>10</sup>. Le Conseil en a déduit que ces dispositions poursuivaient bien l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé.

S'attachant à la durée d'application de ces dispositions, le Conseil constitutionnel a observé, en deuxième lieu, que les mesures susceptibles d'être prises par le Premier ministre ne pouvaient être prononcées que pour une période déterminée, *« durant laquelle le législateur a estimé qu'un risque important de propagation de l'épidémie persistait »*<sup>11</sup>. Par une formule traduisant le caractère restreint du contrôle opéré sur ce point, il a considéré à cet égard qu'*« Il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, qui ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, de remettre en cause l'appréciation par le législateur de ce risque, dès lors que cette appréciation n'est pas, en l'état des connaissances, manifestement inadéquate au regard de la situation présente »*. Le Conseil a ainsi implicitement admis que la durée d'application des mesures prévues par la loi procédait d'une appréciation qui n'était pas déraisonnable, par le législateur, du risque de propagation de l'épidémie de covid-19.

Tenant compte des garanties entourant la mise en œuvre des mesures de réglementation ou d'interdiction de la circulation durant cette période, le Conseil constitutionnel a relevé, en troisième lieu, que le législateur avait veillé à ce qu'il ne puisse y être recouru qu'en cas de stricte nécessité, ces mesures ne pouvant être prises *« que dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19 »* et devant cesser aussitôt qu'elles n'apparaissent plus nécessaires<sup>12</sup>. De la même façon, il a rappelé qu'elles étaient soumises à une exigence de stricte proportionnalité aux risques sanitaires encourus et qu'elles devaient être appropriées aux circonstances de temps et de lieu.

Pour finir, le Conseil constitutionnel a insisté sur le fait que l'interdiction de circulation des personnes et des véhicules ainsi que l'interdiction d'accès aux moyens de transport collectif de voyageurs ne pouvait être édictée *« que dans les territoires où une circulation active du virus a été constatée »*<sup>13</sup>. Cette condition

---

<sup>10</sup> *Ibid.*, paragr. 12.

<sup>11</sup> *Ibid.*, paragr. 13.

<sup>12</sup> *Ibid.*, paragr. 14.

<sup>13</sup> *Ibid.*, paragr. 15.



préalable de constatation d'une recrudescence de l'épidémie pour édicter des mesures d'interdiction dans les zones affectées témoignait de l'approche graduelle du mécanisme de réglementation mis en place par le législateur.

Pour bien marquer la différence entre ces mesures et celle qui avait conduit au confinement de la population durant la période d'application de l'état d'urgence sanitaire sur l'ensemble du territoire national, le Conseil a également ajouté que « *l'interdiction de circulation des personnes ne peut conduire à leur interdire de sortir de leur domicile ou de ses alentours* ». Enfin, il a relevé que l'ensemble des mesures susceptibles d'être prises en application des dispositions contestées s'appliquait sous réserve des déplacements strictement indispensables aux besoins familiaux, professionnels et de santé.

De tous ces motifs, le Conseil constitutionnel a déduit que, en adoptant les dispositions contestées, le législateur avait procédé à une conciliation équilibrée entre les exigences constitutionnelles précitées.

\* Dans sa décision n° 2020-803 DC précitée, le Conseil s'est également prononcé sur les dispositions de la même loi autorisant le pouvoir réglementaire à ordonner la fermeture provisoire de certaines catégories d'ERP ou lieux ouverts au public et à réglementer les rassemblements de personnes, les réunions et les activités sur la voie publique ou dans les lieux ouverts au public.

Les sénateurs requérants estimaient alors que la fin de l'état d'urgence sanitaire faisait perdre toute justification aux mesures de réglementation de l'ouverture de certains lieux ou de la tenue des manifestations ou réunions. Ils dénonçaient plus particulièrement le pouvoir d'interdiction des rassemblements ou réunions publics en ce qu'il conduisait, selon eux, à substituer au régime déclaratif actuel applicable aux manifestations un régime d'autorisation préalable. Faute de garanties suffisantes, la liberté de manifestation et la liberté de réunion s'en trouvaient méconnues.

Pour répondre à ces griefs, le Conseil constitutionnel s'est placé sur le terrain de la liberté d'expression reconnue par l'article 11 de la Déclaration de 1789, dont découle le droit d'expression collective des idées et des opinions.

En effet, ni la liberté de réunion ni celle de manifestation ne sont expressément consacrées par la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Elles sont en revanche rattachées au droit d'expression collective des idées et des opinions découlant de l'article 11 de la Déclaration de 1789 qui garantit la liberté d'expression et de communication<sup>14</sup>. Ces libertés profitent donc de la protection renforcée qui est

---

<sup>14</sup> Cf., pour la liberté de manifester, décision n° 2019-780 DC du 4 avril 2019, *Loi visant à renforcer et garantir le maintien de l'ordre public lors des manifestations*, paragr. 8 et, pour la liberté de réunion, décision n° 2016-535

celle de la liberté d'expression et de communication et du droit à l'expression collective des idées et des opinions et qui exige que les atteintes portées à l'exercice de cette liberté et de ce droit soient nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi<sup>15</sup>.

Le Conseil s'est tout d'abord attaché à vérifier que les mesures en cause poursuivaient bien l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé. Il a ainsi constaté que la fermeture provisoire de certains lieux ou établissements était subordonnée au fait soit que les activités qui s'y déroulent, par leur nature même, ne permettent pas de garantir la mise en œuvre des mesures susceptibles de prévenir les risques de propagation du virus, soit que les établissements en cause sont situés dans certaines parties du territoire dans lesquelles est constatée une circulation active du virus. Ces conditions rendaient compte du fait que la mesure de fermeture ne pouvait avoir pour objet que de remédier au risque accru de contamination que présente la fréquentation publique de ces lieux<sup>16</sup>.

De la même manière, le Conseil a constaté que l'interdiction de certains rassemblements publics de personnes ou réunions publiques visait à remédier au risque accru de propagation de l'épidémie du fait de la rencontre ponctuelle d'un nombre important de personnes venant, parfois, de lieux éloignés. Elle répondait donc, elle aussi, à l'objectif de protection de la santé<sup>17</sup>.

Le Conseil s'est ensuite attaché aux garanties encadrant le recours à ces mesures. S'agissant de la fermeture provisoire de certains lieux ou établissements, il a relevé que seuls les lieux publics étaient concernés, ce qui excluait les locaux d'habitation ou les parties privatives d'établissements accueillant du public. Puis, il a souligné que cette mesure était soumise aux mêmes exigences de stricte proportionnalité et aux mêmes possibilités de recours que les mesures réglementant la circulation des personnes, examinées *supra*<sup>18</sup>.

Il a procédé de même pour l'interdiction des rassemblements ou réunions publics en insistant notamment sur le fait que cette exigence de stricte proportionnalité imposait qu'une telle mesure ne puisse être ordonnée que pour « *des motifs tenant à l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutte contre la propagation de l'épidémie de covid-19* »<sup>19</sup>. Une utilisation de cette interdiction pour toute autre raison, afin d'éviter la tenue d'une manifestation, serait donc un détournement de cette procédure.

---

QPC du 19 février 2016, *Ligue des droits de l'homme (Police des réunions et des lieux publics dans le cadre de l'état d'urgence)*, cons. 5.

<sup>15</sup> Décision n° 2019-780 DC précitée, paragr. 8.

<sup>16</sup> Décision n° 2020-803 DC précitée, paragr. 21.

<sup>17</sup> *Ibid.*, paragr. 24.

<sup>18</sup> *Ibid.*, paragr. 22.

<sup>19</sup> *Ibid.*, paragr. 25.

Le Conseil a également levé tout doute sur les conséquences de l'instauration de cette mesure d'interdiction sur le maintien du régime déclaratif propre aux manifestations sur la voie publique. En effet, il a observé, à la lumière des travaux parlementaires, que, en faisant référence, à ce régime déclaratif et en indiquant que les dispositions contestées s'appliqueraient « *sans préjudice* » de ce régime, le législateur n'avait aucunement autorisé le Premier ministre à substituer un régime d'autorisation préalable audit régime déclaratif<sup>20</sup>.

Au terme de son examen, le Conseil a considéré que le législateur n'avait pas porté au droit d'expression collective des idées et des opinions une atteinte qui ne serait pas nécessaire, adaptée et proportionnée à l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé.

## **2. – Application à l'espèce**

### **a. – Sur certaines dispositions du paragraphe I**

Comme indiqué plus haut, les dispositions contestées du paragraphe I reprennent dans des termes très proches celles que le Conseil constitutionnel avait déjà examinées dans sa décision n° 2020-803 DC précitée. La critique des députés requérants ne se distinguait à cet égard de celle qui lui avait été soumise à cette occasion qu'en ce qu'elle ajoutait un grief en incompétence négative dirigé contre la référence à la notion de « *circulation active du virus* ».

\* Sur ce point, le Conseil, après avoir rappelé qu'« *il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34* » (paragr. 4), a toutefois écarté le grief après avoir relevé qu'« *en employant ces termes, le législateur a entendu permettre la mise en œuvre de ces mesures en cas de propagation rapide de l'épidémie de covid-19, laquelle peut être appréciée en considération d'indicateurs tels que l'évolution du taux d'incidence du virus ou son facteur de reproduction* » (paragr. 5).

\* En réponse aux autres griefs des requérants qui tendaient à reproduire, en substance, la critique dont il avait déjà été saisi au sujet des mêmes mesures restrictives de liberté, le Conseil s'est attaché à vérifier une nouvelle fois si le législateur avait procédé à une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et le respect des exigences constitutionnelles en cause.

---

<sup>20</sup> *Ibid.*, paragr. 25.

Constatant que les dispositions contestées étaient là encore enserrées dans une période d'application de quelques mois (du 2 juin au 30 septembre 2021), durant laquelle le législateur avait estimé qu'un risque important de propagation de l'épidémie de covid-19 persistait, le Conseil a tout d'abord rappelé qu'il ne lui appartenait pas, dans le cadre du contrôle restreint qu'il opère sur ce point, « *de remettre en cause l'appréciation par le législateur de ce risque, dès lors que cette appréciation n'est pas, en l'état des connaissances, manifestement inadéquate au regard de la situation présente* » (paragr. 8). Le Conseil a ainsi implicitement admis que la durée d'application des mesures prévues par la loi procédait d'une appréciation qui n'était pas déraisonnable, par le législateur, du risque de propagation de l'épidémie de covid-19

Puis, procédant par renvoi aux motifs énoncés dans sa décision n° 2020-803 DC précitée, il a ensuite considéré que le législateur avait procédé à une conciliation équilibrée entre les exigences constitutionnelles (paragr. 9), compte tenu des modalités d'application identique de ces dispositions et des garanties qui les entourent.

Le Conseil en a conclu que les dispositions contestées du paragraphe I de l'article 1<sup>er</sup> de la loi déférée étaient conformes à la Constitution.

## **b. – Sur certaines dispositions du paragraphe II**

\* Le Conseil constitutionnel a rapidement écarté le grief de procédure soulevé par les requérants. Conformément à sa jurisprudence constante<sup>21</sup>, il a rappelé que l'article 39 de la Constitution et la loi organique du 15 avril 2009 n'imposent la présentation d'une étude d'impact et la consultation du Conseil d'État que pour les projets de loi et non pour les amendements (paragr. 15).

\* Le Conseil constitutionnel a ensuite examiné les griefs de fond des requérants. Ceux-ci ne contestaient pas le principe du « *passé sanitaire* » ni même son champ d'application ou ses conditions de mise en œuvre.

Conformément à ses principes de motivation, le Conseil constitutionnel s'est donc borné à répondre aux griefs des requérants relatifs à l'emploi de certains termes par le législateur comme insuffisamment précis.

S'agissant tout d'abord de l'imprécision de la notion de « *grands rassemblements de personnes* », le Conseil constitutionnel a indiqué qu'« *en permettant de subordonner l'accès des personnes à certains lieux, établissements ou événements impliquant de grands rassemblements de personnes, le législateur a entendu*

---

<sup>21</sup> Voir par exemple décision n° 2020-807 DC du 3 décembre 2020, Loi d'accélération et de simplification de l'action publique, paragr. 2 à 4.

*limiter l'application des dispositions contestées aux cas où il est envisagé de mettre en présence simultanément un nombre important de personnes en un même lieu » (paragr. 17).*

Répondant ensuite au grief tiré de l'imprécision des hypothèses dans lesquelles le mécanisme du « *passé sanitaire* » pourrait avoir vocation à s'appliquer, il a rappelé que le législateur a précisé que « *cette réglementation doit être appliquée "en prenant en compte une densité adaptée aux caractéristiques des lieux, établissements ou événements concernés, y compris à l'extérieur, pour permettre de garantir la mise en œuvre de mesures de nature à prévenir les risques de propagation du virus". Il appartiendra donc au pouvoir réglementaire de prendre en compte les conditions effectives d'accueil du public* » (même paragr.). Le Conseil en a conclu que « *Dès lors, en réservant l'application des dispositions contestées aux cas de grands rassemblements de personnes, le législateur, qui n'avait pas à déterminer un seuil minimal chiffré, n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence* » (même paragr.).

Le Conseil a également jugé que « *la notion d'activité de loisirs, qui exclut notamment une activité politique, syndicale ou culturelle, n'est ni imprécise ni ambiguë* » (paragr. 18).

Répondant enfin au grief tiré d'une atteinte au principe d'égalité devant la loi, le Conseil a écarté celui-ci comme mal dirigé dès lors que « *les dispositions contestées ne sont ni relatives aux conditions d'obtention des documents permettant l'accès aux lieux, établissements ou événements impliquant de grands rassemblements de personnes, ni au caractère payant ou non des actes donnant lieu à la délivrance de ces documents* » (paragr. 20).

Il a en conséquence déclaré le 2<sup>o</sup> du A du paragraphe II de l'article 1<sup>er</sup> conforme à la Constitution.

## **II. – Sur l'intégration au système national des données de santé (SNDS) des données de santé recueillies dans le cadre de la lutte contre l'épidémie de covid-19 (certaines dispositions de l'article 7)**

### **A. – Présentation des dispositions contestées**

\* Le régime juridique encadrant le traitement des données recueillies dans le cadre de la lutte contre le virus de la covid-19 est issu de l'article 11 de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions qui, « *aux seules fins de lutter contre la propagation* » de cette épidémie, a permis aux autorités sanitaires et à l'assurance maladie de mettre en

œuvre un système d'information *ad hoc* dédié au suivi de cette épidémie ou d'adapter des systèmes existants.

Ces systèmes d'information peuvent comporter des données sur l'identité et l'état de santé des personnes infectées ou présentant un risque d'infection. Le législateur a ainsi prévu, par dérogation au principe du secret médical, que ces données puissent être traitées et partagées, le cas échéant, sans le consentement des personnes intéressées.

La loi prévoit que l'utilisation de ces systèmes d'information ne peut servir que cinq finalités, à savoir :

- l'identification des personnes infectées par le dépistage et la collecte des résultats des tests ;
- l'identification des personnes présentant un risque d'infection, et notamment des cas contacts ;
- l'orientation de ces personnes vers des prescriptions médicales d'isolement prophylactiques, ainsi que leur suivi médical ;
- la surveillance de l'épidémie et la recherche sur le virus. Dans ce cas, les données doivent être pseudonymisées et leur traitement est conditionné au consentement des personnes concernées ;
- l'accompagnement social des personnes infectées et des personnes susceptibles de l'être pendant et après la fin des prescriptions médicales d'isolement prophylactiques, sous réserve du recueil préalable de leur consentement.

Un grand nombre de professionnels de santé peuvent accéder à ces données, dans la stricte mesure où leur intervention sert ces finalités<sup>22</sup>.

Enfin, ces données ne peuvent être conservées au-delà de trois mois après leur collecte. Toutefois, la durée de conservation de certaines données peut être prolongée par décret, au plus tard jusqu'au 31 décembre 2021 et sous réserve de leur pseudonymisation<sup>23</sup>, pour les seuls besoins de la surveillance

---

<sup>22</sup> Pour mémoire, un tel accès est autorisé pour l'Agence nationale de santé publique, les organismes d'assurance maladie, les agences régionales, le service de santé des armées, les communautés professionnelles territoriales de santé, les établissements de santé, sociaux et médico-sociaux, les équipes de soins primaires mentionnées à l'article L. 1411-11-1 du code de la santé publique, les maisons de santé, les centres de santé, les services de santé au travail mentionnés à l'article L. 4622-1 du code du travail, les professionnels de santé et personnels spécialement habilités des services de santé des établissements d'enseignement scolaire ou des établissements d'enseignement supérieur et les médecins prenant en charge les personnes concernées, les pharmaciens, les professionnels de santé ou les étudiants inscrits dans une formation donnant accès aux professions de santé régies par la quatrième partie du code de la santé publique, les dispositifs d'appui à la coordination des parcours de santé complexes prévus à l'article L. 6327-1 du code de la santé publique, les dispositifs spécifiques régionaux prévus à l'article L. 6327-6 du même code, ainsi que les laboratoires, services et professionnels de santé autorisés à réaliser les examens de dépistage virologique ou sérologique ou les examens d'imagerie médicale pertinents sur les personnes concernées.

<sup>23</sup> Par le biais de la suppression des données relatives aux nom et prénoms des personnes, à leur numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques, à leur adresse et à leurs coordonnées de contact téléphonique et électronique.

épidémiologique aux niveaux national et local, ainsi que de la recherche sur le virus et les moyens de lutter contre sa propagation.

Dans sa rédaction résultant de la loi n° 2021-160 du 15 février 2021 prorogeant l'état d'urgence sanitaire, ce régime propre aux données utilisées à des fins de recherche est établi « *pour la durée strictement nécessaire à cet objectif ou, au plus tard, jusqu'au 31 décembre 2021* ».

\* Sur le fondement de ces dispositions, un décret du 12 mai 2020<sup>24</sup> a, d'une part, créé un traitement de données à caractère personnel (système d'information national de dépistage, dénommé « SI-DEP »), dont le responsable est le ministre chargé de la santé et, d'autre part, adapté les systèmes d'information de l'assurance maladie, aux fins de mettre en œuvre un traitement de données de suivi des personnes infectées et des cas contacts, dénommé « Contact Covid », dont le responsable est la Caisse nationale d'assurance maladie.

Ces systèmes d'information permettent en particulier aux enquêteurs sanitaires de l'assurance maladie et des agences régionales de santé de contacter rapidement les personnes dont l'examen virologique s'est révélé positif pour organiser le démarrage de l'enquête sanitaire – ou la poursuivre si elle a été initiée par le médecin ayant suivi la personne contaminée –, afin de rompre les chaînes de contamination. Ces systèmes permettent également d'envoyer, par voie numérique ou postale, aux patients dont l'examen virologique s'est révélé positif les consignes sanitaires à appliquer, ainsi qu'un code d'activation non identifiant pour prévenir les utilisateurs de l'application facultative qui peut être installée par les particuliers sur leurs téléphones (« StopCovid », désormais dénommée « TousAntiCovid »).

Ces systèmes d'information permettent, plus largement, à Santé publique France (SPF) de publier les indicateurs de suivi épidémiologique dans des bulletins hebdomadaires et quotidiens.

\* Les données personnelles traitées par ces systèmes d'information sont jusqu'à présent restées en dehors du système national des données de santé (SNDS). Créé par la loi du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé<sup>25</sup>, le SNDS regroupe les principales bases de données de santé publique et est régi par les dispositions du chapitre I<sup>er</sup> du titre VI du livre IV de la première partie du code de la santé publique (articles L. 1461-1 à L. 1461-7).

---

<sup>24</sup> Décret n° 2020-551 du 12 mai 2020 relatif aux systèmes d'information mentionnés à l'article 11 de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions.

<sup>25</sup> Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé. Le SNDS a ensuite été remanié par la loi n° 2019-774 du 24 juillet 2019 relative à l'organisation et à la transformation du système de santé.

Le SNDS rassemble et met à disposition, sous forme pseudonymisée, les données issues des systèmes d'information mis en œuvre dans le secteur de la santé, dont les données relevant de l'assurance maladie, à des fins d'information du public, d'administration de la santé et de recherche.

\* Les dispositions déferées prévoient le versement dans le SNDS des données recueillies pour lutter contre l'épidémie de Covid-19 en application de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 précitée.

Le 1° du paragraphe I de l'article 7 complète cet article par un paragraphe X prévoyant le versement au SNDS de ces données lorsqu'elles relèvent de ce système et précisant qu'elles sont alors soumises au droit commun des données de santé.

Le paragraphe II de ce même article précise les modalités et conditions d'information des personnes dont les données sont traitées. Il prévoit que « *les responsables des traitements créés en application de l'article 11 de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions informent sans délai et par tout moyen les personnes intéressées que les données qui les concernent sont rassemblées et mises à disposition par le système national des données de santé, en application du X du même article 11, ainsi que des conséquences juridiques qui en résultent, s'agissant notamment de la durée de conservation de ces données, des personnes qui y ont accès et des finalités en vue desquelles elles peuvent être traitées. Ils les informent également du droit d'opposition dont elles disposent en application de l'article 74 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés* ».

Il prévoit également que cette information « *est délivrée individuellement aux personnes dont les données sont collectées à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi* ».

## **B. – Griefs des requérants**

Les députés requérants soutenaient que les dispositions contestées méconnaissaient le droit au respect de la vie privée. Selon eux, le transfert de ces données au sein du système national des données de santé emportait un allongement de la durée de leur conservation qui n'était ni justifié ni proportionné. La protection de ces données médicales, particulièrement sensibles, n'était en outre pas assurée par des garanties adéquates, dès lors qu'elles étaient traitées sous une forme qui n'était pas réellement anonyme et qu'elles étaient susceptibles d'être mises à disposition d'un grand nombre de personnes.



Cette critique visait donc le 1<sup>o</sup> du paragraphe I de l'article 7 qui insère un paragraphe X à l'article 11 de la loi du 11 mai 2020.

## C. – Examen de constitutionnalité

### 1. – La jurisprudence constitutionnelle relative aux données de santé et au partage de données sensibles

\* Aux termes de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 : « *Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression* ». La liberté proclamée par cet article implique le respect de la vie privée<sup>26</sup>.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel reconnaît le caractère particulièrement sensible des données de santé, qui justifie qu'elles fassent, sur ce fondement, l'objet d'une protection renforcée. Il a ainsi jugé, dès 1999, que ce droit « *requiert que soit observée une particulière vigilance dans la transmission des informations nominatives à caractère médical* »<sup>27</sup>. Cette formulation de principe a été plusieurs fois reprise<sup>28</sup> et adaptée au cas spécifique de la création, par la loi, de fichiers de données<sup>29</sup>.

Pour autant, il appartient au législateur de concilier ce droit avec d'autres exigences constitutionnelles et, notamment, celles qui s'attachent à la protection de la santé<sup>30</sup>.

Ainsi, saisi de l'obligation faite aux médecins, lorsqu'ils établissent une prescription d'arrêt de travail donnant lieu à l'octroi d'indemnités journalières par l'assurance maladie, de mentionner sur les documents produits à cet effet « *les éléments d'ordre médical justifiant l'interruption de travail* », le Conseil constitutionnel a d'abord rappelé que le droit au respect de la vie privée « *requiert que soit observée une particulière vigilance dans la transmission des informations*

---

<sup>26</sup> Décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999, *Loi portant création d'une couverture maladie universelle*, cons. 45.

<sup>27</sup> Décision n° 99-422 DC du 21 décembre 1999, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, cons. 52.

<sup>28</sup> En dernier lieu, voir la décision n° 2021-917 QPC du 11 juin 2021, *Union nationale des syndicats autonomes de la fonction publique (Accès aux données médicales des fonctionnaires lors de l'instruction des demandes de congé pour incapacité temporaire imputable au service)* : « *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. Ce droit requiert que soit observée une particulière vigilance dans la communication des données à caractère personnel de nature médicale* » (paragr. 3).

<sup>29</sup> Cf. décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, *Loi relative à l'assurance maladie*, cons. 5 ; décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, *Loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions*, paragr. 61 ; décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, *Loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire*, paragr. 18 ; décision n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, *Loi relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire*, paragr. 24.

<sup>30</sup> Décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004 précitée, même cons.

*nominatives à caractère médical entre les médecins prescripteurs et les organismes de sécurité sociale ; qu'il appartient toutefois au législateur de concilier le droit au respect de la vie privée et l'exigence de valeur constitutionnelle qui s'attache à l'équilibre financier de la sécurité sociale* ». Il a ensuite constaté que ces informations étaient destinées au seul « *service du contrôle médical* » et que les médecins-conseils composant ce service étaient tenus au secret médical, y compris envers l'organisme qui fait appel à eux. Par une réserve d'interprétation, il a toutefois exigé que soient « *mises en place des modalités d'acheminement de ces documents aux médecins-conseils de nature à assurer la stricte confidentialité de la transmission des informations qu'ils contiennent* ». Sous cette réserve, et compte tenu de la finalité poursuivie, qui était de remédier à l'augmentation des dépenses de santé en cause et à leur caractère éventuellement injustifié, le Conseil a jugé la disposition conforme au droit au respect de la vie privée<sup>31</sup>.

Dans sa décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, il a validé l'instauration du dossier médical personnel en reconnaissant notamment que le législateur poursuivait les « *exigences de valeur constitutionnelle qui s'attachent tant à la protection de la santé, qui implique la coordination des soins et la prévention des prescriptions inutiles ou dangereuses, qu'à l'équilibre financier de la sécurité sociale* »<sup>32</sup>.

Le Conseil a estimé « *en premier lieu, qu'aux termes du nouvel article L. 161-36-1 du code de la sécurité sociale, le dossier médical personnel est institué "afin de favoriser la coordination, la qualité et la continuité des soins, gages d'un bon niveau de santé" et qu'il comportera notamment "des informations qui permettent le suivi des actes et prestations de soins" ainsi qu'un "volet spécialement destiné à la prévention" ; que, pour atteindre cet objectif, le nouvel article L. 161-36-2 prévoit que chaque professionnel de santé inscrira au dossier "les éléments diagnostiques et thérapeutiques nécessaires à la coordination des soins de la personne prise en charge" ; qu'afin de favoriser la continuité de cette mise à jour, le législateur a subordonné le niveau de prise en charge des soins à l'autorisation donnée par le patient aux professionnels de santé d'accéder à son dossier et de le compléter ; [...] en second lieu, que le dossier médical personnel sera élaboré "dans le respect du secret médical" ; qu'il résulte du renvoi à l'article L. 1111-8 du code de la santé publique que l'hébergement des données et la possibilité d'y accéder seront subordonnés au consentement de la personne concernée ; que le traitement des données sera soumis au respect des dispositions de la loi du 6 janvier 1978 susvisée ; que l'hébergeur devra faire l'objet d'un agrément ; que l'accès au dossier par un professionnel de santé sera soumis à l'observation des règles déontologiques ainsi que des dispositions des articles L.*

---

<sup>31</sup> Décision n° 99-422 DC du 21 décembre 1999 précitée, cons. 52 et 53.

<sup>32</sup> Décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004 précitée, cons. 5 à 8.

*1110-4 et L. 1111-2 du code de la santé publique, qui imposent notamment le respect de la vie privée et du secret des informations concernant le patient ; que l'accès au dossier médical en dehors des cas prévus par la loi sera puni des peines prévues à l'article 226-13 du code pénal ; que ces sanctions s'appliqueront sans préjudice des dispositions du code pénal relatives aux "atteintes aux droits de la personne résultant des fichiers ou des traitements informatiques" ;[...] qu'eu égard aux finalités des dispositions contestées, qui sont, d'une part, d'améliorer la qualité des soins, d'autre part, de réduire le déséquilibre financier de l'assurance maladie, et compte tenu de l'ensemble des garanties qui viennent d'être rappelées, le législateur a opéré, entre les exigences constitutionnelles en cause, une conciliation qui n'apparaît pas manifestement déséquilibrée ».*

Le Conseil constitutionnel s'est également prononcé en 2018 sur l'exemption dont bénéficiaient les organismes d'assurance maladie complémentaire, pour le service de leurs prestations, qui avait pour conséquence que leurs fichiers mis en œuvre dans ce cadre n'étaient pas soumis aux dispositions particulières du chapitre IX de la loi du 6 janvier 1978 relatives aux traitements des données de santé. Le Conseil a constaté que cette exemption ne s'étendait pas aux autres exigences de cette loi ni à celles du règlement général sur la protection des données<sup>33</sup>. Il en a conclu que « *les données de santé recueillies dans le cadre de ces traitements ne peuvent faire l'objet d'un traitement ultérieur incompatible avec la finalité d'origine du traitement, qui ne peut être, en vertu des dispositions contestées, que le service des prestations d'assurance maladie* »<sup>34</sup>. Il a alors jugé la disposition conforme à la Constitution.

Dans sa décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, le Conseil constitutionnel était saisi du dispositif de collecte, de traitement et de partage d'informations mis en place par l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 précitée et qui, ainsi qu'il a été dit, vise à faciliter l'identification et le suivi des personnes infectées et de leurs contacts. Pour ce faire, il s'agissait de prévoir le partage d'informations médicales. Ainsi que le rappelle le commentaire de cette décision, « *L'exigence du consentement à l'utilisation des données de santé est une garantie forte au regard de l'exigence de droit au respect de la vie privée. Le Conseil constitutionnel en a ainsi tenu compte pour juger conforme à la Constitution la carte électronique individuelle inter-régimes<sup>35</sup> ou le dossier médical personnel<sup>36</sup> qui devaient chacun permettre l'échange d'informations médicales à caractère personnel entre les professionnels de santé. / En revanche, le partage de données*

---

<sup>33</sup> 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).

<sup>34</sup> Décision n° 2018-765 DC du 12 juin 2018, *Loi relative à la protection des données personnelles*, paragr. 56 et 57.

<sup>35</sup> Décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999, *Loi portant création d'une couverture maladie universelle*, cons. 46.

<sup>36</sup> Décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004 précitée, cons. 7.

*médicales à caractère personnel, sans le consentement de l'intéressé, n'est pas nécessairement contraire au droit au respect de la vie privée : tout dépend des modalités de ce partage, des finalités poursuivies et des garanties prévues ».*

Dans cette décision du 11 mai 2020, le Conseil s'est attaché à examiner l'objectif poursuivi par le législateur ainsi que l'adéquation et la proportionnalité, au regard de cet objectif, des finalités assignées au traitement, du champ des données collectées et partagées et du champ des personnes ayant accès au traitement. Il a également analysé les autres garanties prévues par le législateur. Dans ce cadre, il a d'abord relevé que les quatre finalités de ce traitement de données étaient bien conformes à l'objectif de protection de la santé poursuivi par le législateur.

*S'agissant du champ des données retenues, il a notamment jugé que « le législateur a restreint le champ des données de santé à caractère personnel susceptibles de faire l'objet de la collecte, du traitement et du partage en cause, aux seules données relatives au statut virologique ou sérologique des personnes à l'égard du covid-19 ou aux éléments probants de diagnostic clinique et d'imagerie médicale précisés par décret en Conseil d'État. D'autre part, dans le cadre des trois premières finalités mentionnées ci-dessus, les autres données à caractère personnel en cause sont celles permettant l'identification des intéressés et celles précisant les contacts qu'une personne infectée a eus, au moment où elle a pu être infectée et pendant la période où elle était susceptible de contaminer d'autres personnes. Le législateur a ainsi restreint le champ des données à caractère personnel soumises au dispositif contesté aux seules données strictement nécessaires à la poursuite des trois premières finalités mentionnées ci-dessus »<sup>37</sup>.*

En revanche, concernant la dernière finalité, le Conseil a formulé une réserve d'interprétation en jugeant *« Pour ce qui concerne la dernière finalité, relative à la surveillance épidémiologique et la recherche contre le virus, il est prévu que les nom et prénoms des intéressés, leur numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques et leur adresse soient supprimés. Sauf à méconnaître le droit au respect de la vie privée, cette exigence de suppression doit également s'étendre aux coordonnées de contact téléphonique ou électronique des intéressés »* (paragr. 67).

S'agissant du champ des personnes ayant accès aux informations collectées et partagées, il a relevé que *« Si le champ des personnes susceptibles d'avoir accès à ces données à caractère personnel, sans le consentement de l'intéressé, est particulièrement étendu, cette extension est rendue nécessaire par la masse des démarches à entreprendre pour organiser la collecte des informations nécessaires*

---

<sup>37</sup> Décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, *Loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions*, paragr. 66.

*à la lutte contre le développement de l'épidémie. / En revanche, sont également inclus dans ce champ, pour le partage des données, les organismes qui assurent l'accompagnement social des intéressés. Or, s'agissant d'un accompagnement social, qui ne relève donc pas directement de la lutte contre l'épidémie, rien ne justifie que la communication des données à caractère personnel traitées dans le système d'information ne soit pas subordonnée au recueil du consentement des intéressés ».* Cet accompagnement ne relevant pas directement de la lutte contre l'épidémie, rien ne justifiait que ces organismes aient accès, sans le consentement des personnes intéressées, aux données à caractère personnel présentes dans le fichier. Il a donc censuré ces dernières dispositions<sup>38</sup>.

Il a également rappelé que les agents habilités à accéder à ces données sont tenus au secret professionnel et a formulé une réserve d'interprétation en précisant qu'*« il appartiendra au pouvoir réglementaire de définir des modalités de collecte, de traitement et de partage des informations assurant leur stricte confidentialité et, notamment, l'habilitation spécifique des agents chargés, au sein de chaque organisme, de participer à la mise en œuvre du système d'information ainsi que la traçabilité des accès à ce système d'information »*<sup>39</sup>. Il a, en définitive, déclaré ce dispositif de collecte conforme à la Constitution.

Dans sa décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, le Conseil était saisi de dispositions qui modifiaient l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 afin notamment de donner accès aux données contenues dans les systèmes d'information qu'il prévoit à certains professionnels de santé et de permettre de communiquer ces données aux organismes qui assurent l'accompagnement social des personnes infectées ou susceptibles de l'être pendant et après la fin des prescriptions médicales et d'isolement prophylactiques. S'appuyant sur les motifs de sa décision du 11 mai 2020, le Conseil a jugé *« d'une part, en ouvrant l'accès à ces données aux professionnels de santé figurant sur une liste prévue par décret et habilités à la réalisation des examens de dépistage virologique ou sérologique, le législateur a visé les personnels qui participent à l'établissement du diagnostic et à l'identification des chaînes de contamination. De plus, il résulte des dispositions du paragraphe III de l'article 11 que ces professionnels ne peuvent avoir accès qu'aux seules données nécessaires à leur intervention et dans la stricte mesure où leur intervention sert les finalités poursuivies par le système d'information. / D'autre part, si les dispositions contestées prévoient que les organismes qui assurent l'accompagnement social des personnes infectées ou susceptibles de l'être peuvent recevoir les données contenues dans ce système, cette communication est subordonnée au recueil préalable du consentement des intéressés. En outre, cette communication ne peut porter que sur les données strictement nécessaires à l'exercice de la mission de ces organismes. / Enfin, le*

---

<sup>38</sup> *Ibidem*, paragr. 69 et 70.

<sup>39</sup> *Ibidem*, paragr. 72 et 73.

*législateur, qui a estimé qu'un risque important de propagation de l'épidémie persistait jusqu'au 1er avril 2021, a prévu que le dispositif instauré à l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 pourra être appliqué au plus tard jusqu'à cette date. Pour les motifs précédemment mentionnés, cette appréciation n'est pas, en l'état des connaissances, manifestement inadéquate au regard de la situation présente »<sup>40</sup>.*

## **2. – Application à l'espèce**

Le Conseil a d'abord rappelé les exigences qui découlent du droit au respect de la vie privée garanti par l'article 2 de la Déclaration de 1789 pour la mise en œuvre des traitements de données à caractère personnel. Dans la ligne des jurisprudences précitées, il a réaffirmé la « *particulière vigilance* » qui doit être observée lorsque sont en cause des données de nature médicale (paragr. 24).

Il a ensuite exposé le régime juridique encadrant les systèmes d'information *ad hoc* mis en œuvre pour lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19 : l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 autorise, à cette seule fin, le traitement et le partage des données à caractère personnel relatives à la santé des personnes atteintes par ce virus et des personnes en contact avec elles, en dérogeant exceptionnellement au secret médical et à l'exigence de consentement préalable des intéressés. Les données à caractère personnel ainsi collectées ne peuvent, en principe, être conservées à l'issue d'une durée de trois mois (paragr. 25).

Décrivant les dispositions contestées de l'article 7 de la loi déferée, le Conseil constitutionnel a relevé que ces données seraient désormais rassemblées au sein du système national des données de santé, lorsqu'elles relèvent de son champ, et soumises aux dispositions du code de la santé publique qui le régissent (paragr. 26). Explicitant la portée de ces dispositions sur le droit au respect de la vie privée, le Conseil a relevé qu'il résultait de ces renvois aux dispositions du code de la santé publique une augmentation tant de la durée de conservation de ces données (« *pour une durée maximale de vingt ans après leur transfert* ») que du champ des personnes autorisées à y accéder (paragr. 27).

Reprenant l'articulation classique du raisonnement qu'il avait tenu lors de l'examen de la loi du 11 mai 2020, le Conseil a examiné l'objectif poursuivi par le législateur et analysé l'adéquation et la proportionnalité, au regard de cet objectif, des finalités assignées au traitement, et de l'étendue des données retenues et du champ des personnes ayant accès au traitement.

- Concernant l'objectif poursuivi, le Conseil a admis sans difficulté, comme cela ressortait à nouveau des travaux préparatoires, que le législateur poursuivait

---

<sup>40</sup> Décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, précitée, paragr. 21 et suivants

l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé. Les finalités possibles pour le traitement de ces données, « *limitativement énumérées* » par les dispositions du code de la santé relatives au SNDS, relevaient manifestement de cet objectif, et excluaient en outre expressément certaines utilisations qui lui seraient étrangères (paragr. 28 à 30).

- Concernant le champ des données collectées et partagées, une particularité du SNDS est d'être destiné à ne rassembler que des données « pseudonymisées », c'est-à-dire sous une forme ne comportant aucun élément directement identifiant. Le Conseil a relevé, à cet égard, que le code de la santé publique prévoit que ce système ne contient ni les noms et prénoms des personnes dont les données sont recueillies, ni leur numéro d'inscription au répertoire national d'identification des personnes physiques (leur « numéro de sécurité sociale »), ni leur adresse (paragr. 31).

Toutefois, par une réserve d'interprétation, le Conseil a jugé que, « *S'agissant des données transférées en application des dispositions contestées, sauf à méconnaître le droit au respect de la vie privée, cette exclusion doit également s'étendre aux coordonnées de contact téléphonique ou électronique des intéressés* ». En effet, si l'article L. 1461-4 du code de la santé publique prévoit que le SNDS ne contient ni les noms et prénoms des personnes, ni leur numéro d'inscription au répertoire national d'identification ni leur adresse, il ne prévoit pas la suppression des coordonnées de contact téléphonique et électronique qui sont recueillies dans le cadre de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020. Dans la décision commentée, afin de garantir la pseudonymisation des données transférées au sein du SNDS, le Conseil a jugé que cette exigence de suppression devait ainsi s'étendre aux coordonnées de contact téléphonique ou électronique des intéressés (même paragr.).

Le Conseil avait formulé une réserve d'interprétation comparable lors de l'examen des dispositions de la loi du 11 mai 2020 pour les données utilisées à des fins de recherche<sup>41</sup>.

\* Concernant le champ des personnes pouvant accéder à ces informations, le Conseil a relevé que le code de la santé publique prévoit plusieurs garanties procédurales importantes (déclaration ou autorisation préalable auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ; soumission au secret professionnel dont la méconnaissance est pénalement sanctionnée ; protocoles devant assurer la confidentialité et l'intégrité des données et la traçabilité des accès). Par ailleurs, dans le cas particulier où des données font l'objet d'une mise à la disposition du public, le Conseil a relevé qu'elles « *sont traitées pour prendre*

---

<sup>41</sup> Décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, précitée, paragr. 67.

*la forme de statistiques agrégées ou de données individuelles constituées de telle sorte que l'identification, directe ou indirecte, des personnes concernées y est impossible » (paragr. 32).*

\* Enfin, autre garantie explicitement prévue par le législateur, les dispositions déferées prévoient que les personnes dont les données médicales sont rassemblées et mises à disposition par le SNDS doivent être informées des conséquences qui en résultent s'agissant notamment de leur durée de conservation, des personnes qui y ont accès et des finalités en vue desquelles elles peuvent être traitées. Elles sont également informées du droit d'opposition dont elles disposent en application de l'article 74 de la loi du 6 janvier 1978. Le Conseil a, en particulier, relevé que si le législateur a prévu que cette information intervienne « *sans délai et par tout moyen* », il a imposé qu'elle soit « *délivrée individuellement aux personnes dont les données sont collectées à compter de l'entrée en vigueur de la loi déferée* » (paragr. 33).

Dès lors, sous la réserve précitée, le Conseil a considéré que les dispositions contestées ne méconnaissaient pas le droit au respect de la vie privée ni aucune autre exigence constitutionnelle, et qu'elles étaient donc conformes à la Constitution.