

Paris, le 5 novembre 2021



Les Sénateurs soussignés

à

Monsieur le Président  
Mesdames et Messieurs les Membres  
du Conseil Constitutionnel  
2, rue Montpensier

75001 PARIS

Monsieur le Président,  
Mesdames et Messieurs les Conseillers,

Conformément au deuxième alinéa de l'article 61 alinéa 2 de la Constitution,  
nous avons l'honneur de vous déférer la loi portant diverses de dispositions de  
vigilance sanitaire.

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les  
Conseillers, l'expression de nos sentiments respectueux.

A handwritten signature in blue ink, reading "Patrick Kanner", with a horizontal line underneath.

Patrick KANNER  
Président du Groupe Socialiste,  
écologiste et Républicain

A handwritten signature in black ink, reading "Eliane Assassi", with a horizontal line underneath.

Eliane ASSASSI  
Présidente du Groupe Communiste,  
républicain, citoyen et écologiste

A handwritten signature in black ink, reading "Guillaume Gontard", with a horizontal line underneath.

Guillaume GONTARD  
Président du Groupe Ecologiste  
Solidarité et Territoires

Monsieur le Président  
Mesdames et Messieurs les membres  
du Conseil constitutionnel  
2, rue de Montpensier  
75001 PARIS

Paris, le 5 novembre 2021

Monsieur le Président,  
Mesdames et Messieurs les membres du Conseil constitutionnel,

Nous avons l'honneur de vous déférer, conformément au deuxième alinéa de l'article 61 de la Constitution, la loi portant diverses dispositions de vigilance sanitaire, telle qu'elle a été adoptée conformément à l'article 45, alinéa 4 de la Constitution, par l'Assemblée nationale le 5 novembre 2021.

1. La crise sanitaire que nous traversons depuis bientôt vingt mois s'inscrit dans la durée. Sa gestion a requis et continue de requérir l'édiction de mesures exceptionnelles. Nous ne saurions le contester.

Cependant, dans le cadre d'une démocratie parlementaire telle que la nôtre, au caractère exceptionnel de ces mesures doit correspondre une implication tout aussi exceptionnelle du Parlement.

On pourrait considérer que c'est le cas, à voir le nombre de lois qui ont été adoptées, destinées à gérer cette crise sanitaire. En réalité, vous le savez, ce n'est qu'un leurre, tant les droits du Parlement sont bafoués, tant la délibération parlementaire est expédiée, tant le Parlement est lui-même enjambé.

Par cette huitième loi qui institue ou proroge un régime exorbitant du droit commun afin de gérer la crise sanitaire, le Gouvernement n'entend pas seulement pouvoir à nouveau déroger, à titre temporaire, à des droits et libertés constitutionnellement garantis, mais souhaite également, en foi de vigilance sanitaire, faire disparaître la vigilance parlementaire.

Notre Constitution ne le permet pas et nous sommes donc soucieux, au contraire, de déployer tous les moyens pour la préserver.

C'est pourquoi nous vous déférons cette loi pour vous demander d'en censurer, d'une part, le délai d'application du régime dérogatoire (I) et, d'autre part, l'article 9, qui permet aux directeurs d'établissements scolaires d'accéder à des données couvertes par le secret médical (II).

## I. SUR LA PROROGATION DU DÉLAI D'APPLICATION DU RÉGIME DE GESTION DE LA CRISE SANITAIRE

2. Les troisième et cinquième alinéas de la loi que nous vous déférons prévoient que le régime hybride (ni droit commun, ni formellement état d'urgence sanitaire) dit de « *gestion de la sortie de crise sanitaire* », établi par la loi du 31 mai 2021 et modifié par celle du 5 août 2021, est prorogé jusqu'au 31 juillet 2022, alors qu'il devait se terminer le 15 novembre prochain.

Il est ainsi prorogé pour une durée de quasiment neuf mois.

C'est la première fois, dans toute l'histoire récente de l'application de régimes exceptionnels (qu'il s'agisse de « *l'état d'urgence sécuritaire* », prévu par la loi du 3 avril 1955 et appliqué du 14 novembre 2015 au 31 octobre 2017 ou de « *l'état d'urgence sanitaire* » et ses dérivés, appliqués depuis le 23 mars 2020), qu'une prorogation d'un tel régime est d'une durée aussi longue, sans que rien, d'ailleurs, ne le justifie.

Un examen aussi rapide que minutieux des différentes lois idoines permet aisément de s'en rendre.

3. L'état d'urgence sanitaire a été créé pour la première fois par la loi du 23 mars 2020. Il a alors été établi pour **deux mois**<sup>1</sup>.

La loi du 11 mai 2020 l'a prorogé jusqu'au 10 juillet 2020, soit pour une durée de **deux mois**<sup>2</sup>.

La loi du 9 juillet 2020 a édicté un régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire, applicable à compter du 11 juillet 2020, jusqu'au 30 octobre 2020, soit une durée initiale d'un peu plus de **trois mois et demi**<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, *JORF* du 24 mars 2020, article 4.

<sup>2</sup> Loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions, *JORF* du 12 mai 2020, article 1<sup>er</sup>.

<sup>3</sup> Loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, *JORF* du 10 juillet 2020, article 1<sup>er</sup>.

Par le décret du 14 octobre 2020, l'état d'urgence sanitaire a de nouveau été établi, à compter du 17 octobre 2020. La loi du 14 novembre 2020 l'a prorogé jusqu'au 16 février 2021, soit pour une durée de **trois mois**<sup>4</sup>. La même loi prévoyait qu'à la fin de cet état d'urgence sanitaire s'appliquerait automatiquement et de nouveau le régime hybride de sortie de l'état d'urgence sanitaire, jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2021, soit une durée totale d'application d'un régime dérogatoire prévue par cette loi de **quatre mois et demi**<sup>5</sup>.

La loi du 15 février 2021 a prorogé l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 1<sup>er</sup> juin 2021, soit pour une durée de **trois mois et demi** supplémentaires<sup>6</sup>.

La loi du 31 mai 2021 a établi un régime de gestion de la sortie de crise sanitaire, initialement applicable jusqu'au 30 septembre 2021, soit pendant **quatre mois**<sup>7</sup>.

Enfin, la loi du 5 août 2021 a prorogé ce dernier régime jusqu'au 15 novembre 2021, soit pour une durée **d'un mois et demi** supplémentaire (ou de presque **trois mois et demi** à compter de la promulgation de la loi)<sup>8</sup>.

La durée aujourd'hui prévue de presque neuf mois correspond donc, au mieux, au double de ce que les lois précédentes ont pu prévoir, voire au triple ou plus.

4. La situation est identique si l'on examine les lois relatives à l'état d'urgence sécuritaire.

Décrété le 13 novembre 2015 au soir pour être applicable dès le 14 novembre à 0h00, il fut prorogé par la loi du 20 novembre 2015 pour une durée de **trois mois**<sup>9</sup>.

La loi du 19 février 2016 l'a de nouveau prorogé pour une durée de **trois mois**<sup>10</sup>.

La loi du 20 mai 2016, anticipant sur sa suspension après le championnat d'Europe de football, l'a prorogé pour une durée de **deux mois**<sup>11</sup>. C'était sans compter sur l'abominable attentat perpétré à Nice, au soir du 14 juillet.

La loi du 21 juillet 2016 l'a alors prorogé de **six mois**<sup>12</sup>.

---

<sup>4</sup> Loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire, *JORF* du 15 novembre 2020, article 1<sup>er</sup>.

<sup>5</sup> *Ibidem*, article 2.

<sup>6</sup> Loi n° 2021-160 du 15 février 2021 prorogeant l'état d'urgence sanitaire, *JORF* du 16 février 2021, article 2.

<sup>7</sup> Loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire, *JORF* du 1<sup>er</sup> juin 2021, article 1<sup>er</sup>.

<sup>8</sup> Loi n° 2021-1040 du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire, *JORF* du 6 août 2021, article 1<sup>er</sup>.

<sup>9</sup> Loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions, *JORF* du 21 novembre 2015, article 1<sup>er</sup>.

<sup>10</sup> Loi n° 2016-162 du 19 février 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, *JORF* 20 février 2016, article unique.

<sup>11</sup> Loi n° 2016-629 du 20 mai 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, *JORF* 21 mai 2016, article unique.

<sup>12</sup> Loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et portant mesures de renforcement de la lutte antiterroriste, *JORF* 22 juillet 2016, article 1<sup>er</sup>.

Puis, après la démission du Gouvernement et alors qu'il expire automatiquement quinze jours francs après cette dernière, la loi du 19 décembre 2016 l'a prorogé de **sept mois**, pour couvrir la période des élections de 2017<sup>13</sup>. Cette durée, qui constitue le record à ce jour, n'est justifiée que par le concours de circonstances dû à la démission du Gouvernement qui a mis fin à l'état d'urgence et à la suspension des travaux du Parlement qui devait intervenir quelques semaines plus tard.

Enfin, la nouvelle majorité a adopté la loi du 11 juillet 2017 qui l'a de nouveau prorogé jusqu'au 1<sup>er</sup> novembre 2017, soit une durée d'un peu plus de **trois mois et demi**<sup>14</sup>.

Ainsi, jamais, même au plus fort des diverses crises que notre pays a pu traverser, une loi n'a prévu l'application d'une période dérogatoire pour une durée de neuf mois.

Le record est de sept mois, la moyenne est de 3,7 mois.

Si la raison politique est évidente, ne pas écarter la représentation nationale de son rôle, la raison juridique l'est tout autant : ce rôle du Parlement est une exigence constitutionnelle.

5. De jurisprudence constante, vous admettez que, « *si la Constitution, dans son article 36, vise expressément l'état de siège, elle n'a pas pour autant exclu la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence* » (décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985, *Loi relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances, consid. 4*).

Vous l'avez confirmé à propos de l'état d'urgence sanitaire : « *La Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence sanitaire* » (décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, *Loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions, § 17*).

Ce qui vaut pour l'état d'urgence vaut également pour un régime hybride, temporairement dérogatoire au droit commun, sans être formellement qualifié d'état d'urgence, que vous avez validé à plusieurs reprises (décisions n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, *Loi organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire et 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 ou, plus récemment, décisions n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, Loi relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire et n° 2021-824 DC du 5 août 2021, Loi relative à la gestion de la crise sanitaire*).

6. Faute, pour notre Constitution, de prévoir un cadre général pour le ou les états d'urgence, ainsi que pour ces régimes dérogatoires hybrides, vous vous bornez à contrôler l'erreur

---

<sup>13</sup> Loi n° 2016-1767 du 19 décembre 2016 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, *JORF*, 20 décembre 2016, article 1<sup>er</sup>.

<sup>14</sup> Loi n° 2017-1154 du 11 juillet 2017 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, *JORF* 12 juillet 2017, article 1<sup>er</sup>.

manifeste d'appréciation de la part du législateur. Cela vaut tout particulièrement pour l'appréciation de la durée d'application du régime en question.

Ainsi, à propos du régime hybride mis en place à la sortie de la première période d'application de l'état d'urgence sanitaire (du 23 mars au 10 juillet 2020), vous relevez que « ces mesures ne peuvent être prononcées que pour la période allant du 11 juillet au 30 octobre 2020, durant laquelle le législateur a estimé qu'un risque important de propagation de l'épidémie persistait. 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** » (décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, précitée, § 13).

De même, vous avez pu valider l'application prévue successivement, par une même loi, de l'état d'urgence sanitaire puis du régime hybride, pour une durée cumulée de quatre mois et demi, en retenant que, « en prévoyant un régime transitoire de sortie de l'état d'urgence sanitaire, le législateur a entendu permettre aux pouvoirs publics de prendre des mesures visant à lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19. Il a dès à présent estimé qu'un risque important de propagation de l'épidémie persisterait au-delà de la période d'application de l'état d'urgence sanitaire, jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2021. Compte tenu des éléments mentionnés au paragraphe 6, il n'a pas, en l'état des connaissances, procédé à une appréciation manifestement inadéquate au regard de la situation présente » (décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, précitée, § 12).

Dans ce paragraphe 6, vous releviez :

*« En premier lieu, l'état d'urgence sanitaire vise à permettre aux pouvoirs publics de prendre des mesures afin de faire face à une crise sanitaire grave. Le législateur a estimé, au regard des données scientifiques disponibles sur la situation sanitaire, que l'épidémie de covid-19 se répand à une vitesse élevée contribuant, compte tenu par ailleurs des capacités actuelles de prise en charge des patients par le système de santé, à un état de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population. Il a par ailleurs considéré, **au regard de la dynamique de l'épidémie et de la période hivernale à venir, que cet état devrait perdurer au moins durant les quatre mois à venir.** Cette appréciation est corroborée par les avis des 19 et 26 octobre 2020 du comité de scientifiques prévu par l'article L. 3131-19 du code de la santé publique. 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 l'existence d'une catastrophe sanitaire et de sa persistance prévisible dans les quatre prochains mois, 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 de l'ensemble du territoire français.** »*

Décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020, précitée, § 6

7. Deux éléments ressortent de votre jurisprudence et des diverses déclarations de conformité que nous venons de rappeler.

D'une part, vous vous cantonnez à vous assurer que le législateur n'a pas opéré une appréciation manifestement inadéquate au regard de la situation présente, tant à propos de la prorogation d'un état d'urgence qu'à propos de l'application d'un régime hybride.

D'autre part, vous n'avez à présent validé que des prorogations ou des applications qui n'excédaient pas une durée de quatre mois et demi.

Or la loi que nous vous déférons prévoit une durée d'application de près de neuf mois, soit le double de ce que vous avez pu valider jusqu'à présent.

Relevons également que, contrairement aux régimes de l'état d'urgence, qu'il soit sanitaire ou sécuritaire, l'application du régime hybride autorisée jusqu'au 31 juillet 2022 ne peut en aucun cas être interrompue avant son terme, par simple décret.

Relevons enfin que la prorogation pour une durée de sept mois de l'état d'urgence sécuritaire, en décembre 2016, n'a pas été soumise à votre contrôle, était d'une durée bien inférieure, intervenait à une date bien plus proche qu'aujourd'hui de la suspension des travaux du Parlement pour cause d'élections présidentielle et législatives et, enfin, comme nous venons de le signaler, l'état d'urgence pouvait être suspendu à tout moment par simple décret.

8. Nous considérons que cette autorisation de prendre des mesures dérogatoires au droit commun pour une telle durée de neuf mois résulte non seulement d'une erreur manifeste d'appréciation, mais porte également atteinte à des règles et principes constitutionnellement garantis, que l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé ne saurait justifier.

Aujourd'hui et pour une durée de neuf mois, un blanc-seing est délivré au pouvoir exécutif, qui pourra demain agir à sa guise, dans des domaines qui relèvent de la loi.

Une telle dépossession du Parlement, engendrée par le délai prévu à l'article 2 de la loi déferée, porte d'abord atteinte au principe même de la séparation des pouvoirs tels que garanti par l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, du 26 août 1789.

En effet, l'article 34 de la Constitution confie bien au législateur le soin de fixer « *les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* ».

De même, toutes les libertés qui peuvent faire l'objet de restrictions sous l'égide de cet état d'exception sont garanties par la Constitution : la liberté d'aller et venir (*articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789*), le droit au respect de la vie privée (*article 2 de la Déclaration de 1789*), la liberté de réunion et de manifestation – en tant que droit d'expression collective des idées et des opinions – (*article 11 de la Déclaration de 1789*), la liberté d'entreprendre (*article 4 de la Déclaration de 1789*).

Surtout, cette loi engendre une conciliation qui n'est pas équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et la garantie des droits et libertés susmentionnés. C'est précisément cet équilibre entre différentes exigences constitutionnelles que vous contrôlez et sur lequel vous veillez (*décision n° 2021-824 DC du 5 août 2021, précitée, § 48*).

9. Dans une précédente décision, vous avez considéré que, « *dans les domaines de sa compétence, il est du pouvoir du législateur de fixer les conditions de mise en vigueur des règles qu'il édicte* ». Cependant, « *s'il lui est loisible de laisser au Gouvernement la faculté de fixer la date à laquelle produira effet l'abrogation d'une loi fixant des obligations imposées aux contribuables, il ne peut, sans par là même méconnaître la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution, lui conférer sur ce point un pouvoir qui n'est assorti d'aucune limite* » (*décision n° 86-223 DC du 29 décembre 1986, Loi de finances rectificative pour 1986, Rec. p. 183*).

Nous avons bien relevé que, en l'espèce, une limite temporelle existe : celle du 31 juillet 2022.

Mais dans une matière aussi essentielle que les régimes d'exception, par définition attentatoires aux droits et libertés, et dans un domaine aussi fondamental que les garanties des libertés publiques, *a fortiori* de la liberté d'aller et venir, du droit au respect de la vie privée et de la liberté d'expression, nous pensons qu'une limite temporelle aussi éloignée et qu'une mise à l'écart aussi évidente du législateur est contraire à la Constitution.

Tout en reconnaissant que vous ne disposez pas d'un pouvoir général d'appréciation identique à celui du législateur, vous avez néanmoins rappelé à plusieurs reprises, à propos de l'état d'urgence sécuritaire, que sa durée fixée par la loi « **ne saurait être excessive au regard du péril imminent ou de la calamité publique ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence** » (*décisions n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015, M. Cédric D. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence], consid. 13, n° 2016-535 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], consid. 9, n° 2017-624 QPC du 16 mars 2017, M. Sofiyan I. [Assignations à résidence dans le cadre de l'état d'urgence II], § 16*).

De même, vous avez considéré que ce régime d'état d'urgence est « *un régime de pouvoirs exceptionnels dont les effets doivent être limités dans le temps et l'espace et qui contribue à prévenir le péril imminent ou les conséquences de la calamité publique auxquels le pays est exposé* » (*décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016, Ligue des droits de l'homme [Perquisitions et saisies administratives dans le cadre de l'état d'urgence], consid. 12*).

Ainsi, la durée d'application d'un régime exceptionnel, même lorsqu'il ne s'agit pas spécifiquement et formellement d'un état d'urgence, n'échappe pas à votre vigilance, bien au contraire, comme vous l'exposez dans le Commentaire de la décision n° 2020-808 DC du 9 juillet 2020 (précitée) :



« Par ailleurs, dans sa décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, lorsqu'il a contrôlé le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire et, plus particulièrement, certaines mesures pouvant être prises dans ce cadre, **le Conseil constitutionnel avait pris en compte la période durant laquelle pouvaient être prises ces mesures et opéré un contrôle restreint sur le risque important de propagation de l'épidémie durant cette période** : " 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 ". »

Commentaire de la décision n° 2020-808 DC du 13 novembre 2020  
(précitée), p. 5

L'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et la lutte contre l'épidémie actuelle ne peuvent justifier que la garantie de l'État de droit soit aux seules mains du pouvoir exécutif, le Parlement en étant écarté pendant neuf mois.

C'est pourquoi, en dépossédant ainsi le législateur d'une compétence – celle de fixer les garanties fondamentales d'exercice des libertés publiques – que l'article 34 de la Constitution n'a confiée qu'à lui et à la loi, l'article 2 de la loi que nous vous déférons opère une conciliation qui n'est pas équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé et les droits et libertés que la Constitution garantit.

10. De plus, la fixation d'un délai aussi éloigné relève d'une erreur manifeste d'appréciation, que vous êtes en mesure de sanctionner.

D'une part, au-delà du caractère tout à fait inédit d'une prorogation de neuf mois, relevons que les informations qui sont portées à notre connaissance convergent sur la nécessité de préserver des moyens de prévenir la propagation du virus **« au cours de la période hivernale »**.

Or celle-ci s'achève le 21 mars 2022, non le 31 juillet – s'il était nécessaire de le rappeler.

Ainsi, le Conseil scientifique a souligné, dans son avis sur le projet de loi qui nous occupe, que **« la saison automnale et hivernale est propice à la circulation et à la transmission des coronavirus en Europe, possiblement favorisée par un relâchement des mesures barrières et le regroupement des personnes en milieu clos avec aération insuffisante »** (avis du Conseil scientifique Covid-19 du 6 octobre 2021, Projet de loi « vigilance sanitaire », p. 4).

Il ajoutait que, à court terme et d'ici la fin de l'année 2021, **« on peut s'attendre à une reprise de la circulation virale avec la baisse des températures, le regroupement des personnes en milieu clos qui l'accompagne, et la baisse progressive de l'efficacité vaccinale contre l'infection »** (ibidem).

Il soulignait également, convenons-en, qu'à plus moyen terme (au cours de l'année 2022), l'émergence de nouveaux variants pourrait perturber un scénario d'évolution favorable de l'épidémie.

Cependant, ce n'était pas sans relever qu'un tel scénario favorable pourrait se traduire de la façon suivante : « *Le contrôle de l'épidémie se maintient, et la couverture vaccinale est ajustée selon les nouvelles connaissances obtenues sur la persistance de l'efficacité vaccinale contre l'infection et la survenue de formes graves, l'épidémie **prend un caractère de plus en plus saisonnier**, et les rebonds épidémiques sont anticipés en proposant des doses de rappel aux personnes vulnérables le cas échéant* » (ibidem, pp. 4 et 5).

Faut-il, dès lors, confier un tel blanc-seing au pouvoir exécutif, pour une telle durée, bien au-delà de la période hivernale ?

Nous savions dès le départ que l'épidémie s'inscrirait dans la durée. Pour autant, nous avons toujours procédé par étape, pour une raison simple, démocratique et constitutionnelle : revenir régulièrement devant le Parlement en lui demandant de voter une loi autorisant le Gouvernement à prendre des mesures exceptionnelles est une exigence qui découle directement de notre Constitution, du principe de la séparation des pouvoirs et du principe démocratique.

11. Pour justifier un tel délai, le Gouvernement n'invoque pas seulement la nécessité de lutter contre l'épidémie, à court et moyen terme.

Il prétend que la suspension des travaux parlementaires, due à la période électorale de l'an prochain, l'empêcherait de faire voter une nouvelle loi.

C'est commettre une nouvelle erreur manifeste d'appréciation.

D'une part, la suspension des travaux n'est prévue qu'à compter du 28 février 2022, soit dans quatre mois. Par conséquent, rien n'interdit au Gouvernement de présenter un nouveau projet de loi en début d'année, si nécessaire et en tenant compte de l'évolution de l'épidémie à ce moment-là.

D'autre part, les travaux parlementaires ne sont que suspendus, mais la session parlementaire, elle, perdure, comme le prévoit l'article 28 de la Constitution. Dès lors, rien n'interdit au Gouvernement de convoquer à nouveau les assemblées pour voter une loi, si les circonstances l'exigent. D'ailleurs, si l'évolution de l'épidémie devait considérablement empirer en mars et que l'état d'urgence sanitaire devait à nouveau être déclaré, sa prorogation au-delà d'un mois devrait être autorisée par la loi et l'élection présidentielle, qui devra bien se tenir, car elle est prévue par l'article 7 de la Constitution, n'empêchera pas la réunion du Parlement.

Ainsi, lorsque le Conseil scientifique, « *initialement interpellé par la date du 31 juillet 2022*, perçoit finalement la nécessité opérationnelle de cette durée, compte tenu de la persistance des risques potentiels jusqu'à cette échéance **et des contraintes du calendrier parlementaire**

*et électoral au cours du 1<sup>er</sup> semestre (pas de session parlementaire entre mars et juin 2022) »* (avis précité, p. 8), il commet une véritable erreur manifeste d'appréciation, sans doute induite par le Gouvernement lui-même.

12. En définitive, en prorogeant l'application d'un régime dérogatoire au droit commun pour un délai de près de neuf mois, la loi que nous vous déférons et particulièrement son article 2 portent atteinte à des droits et libertés constitutionnellement garantis.

Cette loi permet au Gouvernement d'intervenir exceptionnellement dans un domaine qui relève normalement du domaine législatif.

Un tel régime dérogatoire, justifié par l'épidémie actuelle, poursuit l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé.

Pour autant, sa durée relève d'une erreur manifeste d'appréciation et engendre une atteinte excessive à ces règles et principes constitutionnellement protégés, que ledit objectif constitutionnel ne suffit pas à justifier.

Habilités à contrôler et à sanctionner une telle erreur manifeste d'appréciation, vous devrez donc déclarer l'article 2 de la loi déférée et, plus particulièrement, ses alinéas 3 et 5, contraires à la Constitution, mettant ainsi un terme à la dépossession parlementaire et à l'usurpation des droits du Parlement auxquelles n'a de cesse de s'adonner le pouvoir exécutif actuel.

## II. SUR L'ACCÈS À DES DONNÉES COUVERTES PAR LE SECRET MÉDICAL PAR LES DIRECTEURS D'ÉTABLISSEMENTS SCOLAIRES

13. L'article 9 de la loi que nous vous déférons autorise les directeurs des établissements d'enseignement scolaire des premier et second degrés, ainsi que les personnes qu'ils habilitent spécialement à cet effet, à avoir accès aux informations relatives au statut virologique des élèves, à l'existence de contacts avec des personnes contaminées et à leur statut vaccinal.

Ces données sont couvertes par le secret médical, protégé par l'article L. 1110-4 du code de la santé publique, auquel cet article 9 entend expressément déroger.

Il limite le traitement de ces données « *aux seules fins de faciliter l'organisation de campagnes de dépistage et de vaccination et d'organiser des conditions d'enseignement permettant de prévenir les risques de propagation du virus* » (article 9, al. 2 de la loi déférée).

Or l'autorisation ainsi prévue est trop lâche, privant dès lors de garanties légales l'exigence constitutionnelle du droit au respect de la vie privée.

14. Vous avez retenu que le droit au respect de la vie privée est constitutionnellement garanti, en ce qu'il découle de l'article 2 de la Déclaration de 1789.

Vous avez également considéré que les informations nominatives à caractère médical étaient préservées par cette exigence constitutionnelle (*décision n° 99-422 DC du 21 décembre 1999, Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000, consid. 52*).

Ainsi, « ce droit [au respect de la vie privée] requiert que soit observée une particulière vigilance dans la collecte et le traitement de données à caractère personnel de nature médicale » (*décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, Loi relative à l'assurance maladie, consid. 5*).

Toutefois, vous avez relevé que le législateur était en mesure « de concilier, d'une part, le droit au respect de la vie privée et, d'autre part, 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 » (*ibidem*).

Cependant, par votre contrôle, vous veillez toujours à ce que les exigences liées à la préservation du secret médical, auquel sont notamment soumis les professionnels de santé, soient systématiquement garanties.

15. Cette jurisprudence s'applique également à l'égard du traitement des données médicales dans le cadre de la lutte contre la pandémie actuelle. À ce titre, vous avez contrôlé à plusieurs reprises des dispositifs de traitement et de transmission de données personnelles à caractère médical.

Si vous les avez validés, c'est d'abord en les limitant à ce qui est strictement nécessaire et justifié par la poursuite de l'objectif constitutionnel de protection de la santé. Vous avez ainsi exclu du champ d'application du dispositif concerné les organismes dont l'action ne relevait pas directement de la pandémie (*décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020, précitée, § 70*).

Ensuite, vous avez veillé à ce que les personnels habilités à accéder à ces données soient subordonnés au respect du secret professionnel (*ibidem, § 72*).

Enfin, les dispositifs que vous avez contrôlés et validés prévoyaient de nombreuses garanties, en matière de préservation de l'anonymat, de durée de conservation des données de santé, de préservation du secret médical.

Ce sont autant de garanties qui ne sont nullement prévues par la loi déferée.

Récemment, pour déclarer un mécanisme de transmission de données médicales contraire à la Constitution, vous avez précisément relevé que « les renseignements dont les services administratifs peuvent obtenir communication des tiers **sont des données de nature médicale, qui peuvent leur être transmises sans recueillir préalablement le consentement des agents intéressés et sans que le secret médical puisse leur être opposé** » (*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]*, § 7).

16. Nous sommes exactement dans la même configuration en l'espèce, dont le caractère attentatoire à la vie privée est renforcé par le fait qu'il s'agisse d'élèves d'établissements scolaires des premier et second degrés, qui sont donc mineurs, pour la quasi-totalité d'entre eux.

Ni eux-mêmes ni leurs représentants légaux ne sont appelés à consentir, à quelque instant que ce soit, à la transmission de ces données médicales, qui ne sont pas anonymes.

De surcroît, ce ne sont pas uniquement les directeurs de ces établissements qui pourront accéder à ces informations, mais toutes « *les personnes qu'ils habilitent spécialement à cet effet* », sans qu'aucune garantie ou qu'aucun encadrement ne soit prévu par la loi quant à ces dernières.

Un directeur d'établissement pourra donc habilitier quiconque et quiconque sera habilité pourra accéder à des données protégées par le secret médical, sans être soi-même soumis à un quelconque respect du secret professionnel.

Enfin, le traitement de ces données est notamment destiné à « *organiser des conditions d'enseignement permettant de prévenir les risques de propagation du virus* », sans ultérieure précision ou garantie.

Ainsi que le relève Philippe Bas, rapporteur du projet de loi au Sénat, cette finalité pourrait notamment conduire « *à organiser les classes selon le statut vaccinal ou virologique des élèves* » (*Rapport Sénat n° 109 (2021-2022) du 27 octobre 2021, p. 34*), ce qui n'est pas acceptable.

Par conséquent, cette autorisation d'accéder à des données médicales, aussi vaste et aux finalités aussi floues, porte atteinte au droit au respect de la vie privée, constitutionnellement protégé, sans être assortie des garanties légales suffisantes. Vous devrez donc déclarer cet article 9 contraire à la Constitution.

Pour tous ces motifs et ceux que vous relèveriez d'office, les requérants vous invitent à censurer les dispositions contestées de la loi portant diverses dispositions de vigilance sanitaire.

Nous vous prions, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Membres du Conseil constitutionnel, d'agréer l'expression de notre haute considération.