

Paris, le 10 novembre 2020

OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT
sur la loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses
mesures de gestion de la crise sanitaire

Le Conseil constitutionnel a été saisi d'un recours de plus de soixante sénateurs et d'un recours de plus de soixante députés contre la loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire. Ces recours, qui critiquent les articles 1^{er}, 2, 5 et 10 de la loi, appellent, de la part du Gouvernement, les observations suivantes.

1. Sur l'article 1^{er} (prorogation de l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 16 février 2021)

L'article 1^{er} de la loi déferée proroge jusqu'au 16 février 2021 inclus l'état d'urgence sanitaire déclaré, en vertu de l'article L. 3131-13 du code de la santé publique, par le décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020 déclarant l'état d'urgence sanitaire sur l'ensemble du territoire de la République à compter du 17 octobre 2020 à 0 heure.

Les députés requérants soutiennent que la prorogation de l'état d'urgence sanitaire pour une durée supplémentaire de trois mois n'est ni nécessaire, ni proportionnée et font valoir que le maintien du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire constituerait une réponse plus adaptée et proportionnée à la situation sanitaire, en ce qu'elle permettrait d'atteindre l'objectif de protection de la santé, tout en autorisant des atteintes moins importantes aux droits et libertés constitutionnellement garantis.

Ce grief n'est pas fondé.

La Constitution n'exclut pas la possibilité pour le législateur de prévoir un régime d'état d'urgence sanitaire susceptible d'être déclaré en cas de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population. Dans ce cadre, il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé, qui découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, et le respect des droits et libertés reconnus à tous ceux qui résident sur le territoire de la République, parmi lesquels figurent la liberté d'aller et de venir, composante de la liberté personnelle, protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, le droit au respect de la vie privée garanti par cet article 2, la liberté d'entreprendre qui découle de cet article 4, ainsi que le droit d'expression collective des idées et des opinions résultant de l'article 11 de cette déclaration (décision n° 2020-800 DC, 11 mai 2020, paragr. 17).

Au cas présent, il sera tout d'abord souligné qu'en regard à sa propagation sur l'ensemble du territoire national, telle qu'elle ressort des données scientifiques disponibles relatives au taux d'incidence, au nombre d'hospitalisations et au nombre des admissions en service de réanimation, l'épidémie de covid-19 constitue une catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population et justifiant l'adoption de mesures strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu jusqu'au 16 février 2021, cette date étant antérieure à la date d'extinction des dispositions du chapitre Ier *bis* du titre III du livre Ier de la troisième partie du code de la santé publique, fixée au 1^{er} avril 2021 par l'article 7 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19.

Il convient également de souligner qu'en dépit de l'adoption, sur le fondement de la loi du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire, des mesures de police sanitaire prévues par cette loi, la circulation du virus s'est fortement amplifiée au cours des dernières semaines.

Il sera encore observé que le comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19 du code de la santé publique, consulté sur le projet de loi prorogeant l'état d'urgence sanitaire conformément à l'article L. 3131-13 du même code, a émis le 19 octobre 2020 un avis favorable tant sur le principe de la prorogation de l'état d'urgence sanitaire, qu'il a estimée nécessaire, que sur la durée de cette prorogation, qu'il a jugée proportionnée. Le comité de scientifiques s'est appuyé, à cet égard, sur deux ensembles de considérations. D'une part, il a pointé l'accélération de la dégradation de la situation épidémiologique, spécialement dans certaines grandes métropoles, depuis le mois de septembre 2020, mettant ainsi en exergue la dynamique propre de l'épidémie ayant abouti à la situation actuelle de catastrophe sanitaire. D'autre part, il a établi la prévision que la saison hivernale serait « difficile », du fait d'une meilleure circulation des virus respiratoires en hiver, d'une situation épidémiologique déjà tendue à la mi-octobre 2020, caractérisée par une moyenne de 30 000 cas détectés par jour et d'un taux de remplissage des services de réanimation de l'ordre de 37%, et de la faible proportion de la population française immunisée contre le virus de la covid-19.

A ces éléments d'anticipation s'ajoute l'absence de perspective de pouvoir assurer à court terme, dans des conditions de sécurité sanitaire satisfaisante, une couverture vaccinale suffisante de la population.

De ce qui précède, il résulte que l'appréciation par le législateur de l'état du risque sanitaire et de sa persistance prévisible au cours des trois prochains mois n'est pas, à la date à laquelle il s'est prononcé et en l'état des connaissances disponibles, manifestement inadéquate au regard de la situation présente.

En tout état de cause, il est souligné que, dans l'hypothèse où, du fait d'une amélioration de la situation sanitaire, l'état de catastrophe sanitaire ne serait plus caractérisé, il appartiendrait au Premier ministre de mettre un terme à l'état d'urgence sanitaire, conformément aux dispositions de l'article L. 3131-14 du code de la santé publique, avant l'expiration du délai fixé par la loi l'ayant prorogé.

A l'inverse de ce que soutiennent les députés requérants, c'est donc le rétablissement dès le 18 novembre 2020 du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire qui serait inadéquat, car il ne permettrait pas de répondre avec une efficacité suffisante à l'intensité et à la gravité de la menace pour la santé de la population. Il sera rappelé sur ce point qu'à la différence du régime de l'état d'urgence sanitaire, le régime organisé par la loi n° 2020-856 du 9 juillet 2020 ne permet pas, ainsi que vous l'avez relevé dans votre décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020

(cons. 15), de prendre des mesures d'interdiction de circulation des personnes et des véhicules « conduisant à leur interdire de sortir de leur domicile ou de ses alentours ». C'est, d'ailleurs, en vue de permettre l'adoption, notamment, de mesures dites de « couvre-feu », identifiées par le comité de scientifiques dans son avis du 22 septembre 2020 comme de nature à favoriser le contrôle du virus, que le décret du 14 octobre 2020 a déclaré l'état d'urgence à compter du 17 octobre 2020, permettant au décret n° 2020-1262 du 16 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire d'instaurer, dans les départements les plus touchés par l'épidémie de covid-19 et dans les zones précisées, au sein de chaque département, par le préfet, un couvre-feu en interdisant les déplacements de personnes hors de leur lieu de résidence entre 21 heures et 6 heures.

Enfin, le Gouvernement rappelle que la triple exigence de nécessité, d'adaptation et de proportionnalité des mesures prises dans le cadre du régime de l'état d'urgence sanitaire par rapport aux finalités qu'elles poursuivent continue de s'appliquer aux autorités compétentes, que ces mêmes autorités continueront d'agir sous le contrôle du juge, qui peut notamment être saisi en urgence, dans le cadre de procédures de référé-suspension ou de référé-liberté, que les mesures prises ne sauraient porter atteinte aux déplacements indispensables aux besoins familiaux et de santé, qu'il doit être mis fin sans délai à ces mesures lorsqu'elles ne sont plus nécessaires, de même qu'il doit être mis fin à l'état d'urgence sanitaire par décret en conseil des ministres lorsque l'évolution de la situation épidémique ne permet plus de caractériser une catastrophe sanitaire au sens de l'article L. 3131-12 de ce code, enfin que le Parlement continuera d'exercer un contrôle sur l'application de ces mesures.

Il résulte de ce qui précède qu'en adoptant les dispositions contestées de l'article 1^{er} de la loi déferée, le législateur n'a pas procédé à une conciliation déséquilibrée entre l'objectif de protection de la santé publique et les exigences constitutionnelles invoquées dans la saisine ni, en tout état de cause, méconnu la séparation des pouvoirs.

2. Sur l'article 2 (prorogation du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 1^{er} avril 2021)

L'article 2 de la loi déferée repousse la date de fin du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire, fixée au 30 octobre 2020 par la loi du 9 juillet 2020, au 1^{er} avril 2021. Il rappelle également, comme l'avait prévu le paragraphe III de l'article 2 de cette loi, que ce régime s'applique dans les parties du territoire de la République où l'état d'urgence sanitaire n'est pas en cours d'application, afin que les deux régimes juridiques s'appliquent de manière alternative et successive.

Les sénateurs auteurs de la saisine reprochent à cette disposition de ne pas subordonner à un nouveau vote du Parlement le passage du régime de l'état d'urgence sanitaire au régime transitoire de sortie de l'état d'urgence sanitaire, qui interviendra automatiquement le 17 février 2021 à 0 heure ou antérieurement à cette date, si un décret en conseil des ministres met fin de manière anticipée à l'état d'urgence sanitaire sur tout ou partie du territoire national. Ils en déduisent que le Parlement ne sera pas mis en mesure d'apprécier si, à la date à laquelle l'état d'urgence sanitaire prendra fin, le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire répondra encore à une nécessité. Ils soutiennent enfin que si un décret en conseil des ministres devait mettre fin de manière anticipée à l'état d'urgence sanitaire prorogé par la loi déferée, c'est alors le pouvoir réglementaire qui devrait être regardé comme fixant les conditions de mise en vigueur des règles édictées par le législateur, en méconnaissance de l'article 34 de la Constitution.

Les députés requérants soutiennent également qu'à la date à laquelle il a adopté la loi déferée, le législateur ne disposait pas d'éléments suffisants justifiant que le régime transitoire de sortie de l'état d'urgence sanitaire soit appliqué pour la période comprise entre le 17 février 2021 et le 1^{er} avril 2021.

Aucune de ces critiques n'est fondée.

Il convient tout d'abord de rappeler que, par votre décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, vous avez écarté le grief soulevé devant vous, tiré de ce que le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire permettait de porter atteinte à un ensemble de droits et de libertés constitutionnellement garantis, alors même que les conditions de recours à l'état d'urgence sanitaire n'étaient plus réunies. Vous aviez notamment relevé que le législateur avait pu estimer, à partir des informations et connaissances dont il disposait alors, qu'un risque important de propagation de l'épidémie subsistait, nonobstant la cessation de l'état de catastrophe sanitaire, et que ce risque justifiait que des mesures soient prises, dans le cadre d'un régime transitoire. Vous aviez également observé que les mesures prises en application de la loi déferée ne pouvaient être prononcées que pendant une période comprise entre le 11 juillet et le 30 octobre 2020 et aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie, mais aussi qu'elles devaient être strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu.

Au cas présent, les données scientifiques disponibles permettaient assurément, à la date d'adoption de la loi déferée, de justifier dès cette date la mise en œuvre du régime défini par la loi du 9 juillet 2020 à compter de l'expiration du régime d'état d'urgence sanitaire, c'est-à-dire à compter, au plus tard, du 17 février 2021.

Il sera observé sur ce point que le comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19 du code de la santé publique avait émis, dès le 12 septembre 2020, un avis favorable à la prorogation du régime transitoire jusqu'au 1^{er} avril 2021, en vue de permettre aux autorités de prendre des mesures permettant de contrôler l'évolution de l'épidémie de covid-19 sur le territoire national, et qu'il a réitéré cet avis lorsqu'il s'est prononcé sur le projet de loi, par son avis du 19 octobre 2020.

En outre, la trajectoire de l'épidémie, laquelle évolue par vagues successives, démontre l'importance qui s'attache à ce qu'une amélioration momentanée des indicateurs sanitaires ne se traduise pas aussitôt par un retour au droit commun et à ce que soient maintenues, à titre transitoire, des mesures adaptées propres à éviter une nouvelle reprise épidémique. Mettre fin à l'état d'urgence sanitaire ne signifie donc pas que l'épidémie aurait totalement disparu, ni que tout risque de reprise serait définitivement écarté, mais seulement que l'épidémie n'a plus la dimension d'une catastrophe sanitaire au sens de l'article L. 3131-12 du code de la santé publique. Il reste par conséquent nécessaire d'accompagner la sortie de l'état d'urgence sanitaire d'une maîtrise de l'épidémie en prévenant le risque d'une perte de contrôle et d'un nouveau rebond. C'est pourquoi il est indispensable que le passage d'un régime à l'autre s'effectue automatiquement, sans retour intercalaire au droit commun, comme cela fut au demeurant le cas en ce qui concerne la Guyane et Mayotte, pour lesquels l'état d'urgence sanitaire déclaré par l'article 4 de la loi du 23 mars 2020, prorogé par l'article 1^{er} de la loi du 11 mai 2020 puis, pour ces seuls territoires, par les dispositions du I de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2020, a ensuite été levé par le décret n° 2020-1143 du 16 septembre 2020, ce décret ayant déclenché l'application dans ces territoires du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire, conformément aux dispositions du III de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2020.

Par ailleurs, si le Gouvernement peut, en application de l'article L. 3131-14 du code de la santé publique, mettre fin à l'état d'urgence sanitaire par décret en conseil des ministres avant l'expiration du délai fixé par la loi le prorogeant, et si ce décret aurait en effet pour conséquence de mettre en vigueur le régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire, il n'en résulte pas que le législateur aurait omis d'exercer pleinement la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques.

En effet, d'une part, c'est le législateur qui, en adoptant l'article 2 de la loi déferée, a lui-même prévu que le régime défini par la loi du 9 juillet 2020 serait applicable dans les territoires où l'état d'urgence sanitaire n'est pas en cours d'application. D'autre part, c'est également le législateur qui a prévu, en adoptant l'article 2 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, dont est issu l'article L. 3131-14 du code de la santé publique, que le Premier ministre était compétent pour mettre fin avant terme à l'état d'urgence sanitaire, par parallélisme avec la compétence qui lui a été donnée pour déclarer l'état d'urgence sanitaire.

Il est encore observé que les mesures prises dans le cadre du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire ne pourront être adoptées que pendant une période limitée, dont le terme a été fixé par le législateur au 1^{er} avril 2021, qui correspond au terme extinctif retenu pour les dispositions du chapitre Ier *bis* du titre III du livre Ier de la troisième partie du code de la santé publique relatives à l'état d'urgence sanitaire, étant précisé que le Parlement, qui sera tenu informé des mesures prises dans le cadre du régime transitoire et continuera ainsi d'exercer son contrôle, sera saisi, avant cette échéance, par le Gouvernement, d'un projet de loi destiné à créer dans notre droit un régime pérenne de gestion des crises sanitaires telles que celle que nous connaissons actuellement.

Enfin, et comme vous l'avez souligné au paragraphe 14 de votre décision n° 2020-803 DC du 9 juillet 2020, les mesures susceptibles d'être prises dans le cadre du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire ne peuvent 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. Elles doivent être strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu. Il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires et ces mesures peuvent faire l'objet d'un référé-suspension ou d'un référé-liberté devant le juge administratif.

3. Sur l'article 5 (prolongation de la mise en œuvre et adaptation des systèmes d'information destinés à lutter contre l'épidémie de covid-19)

L'article 11 de la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions a créé à titre temporaire, aux seules fins de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19, un dispositif de collecte, de traitement et de partage des données à caractère personnel concernant la santé, relatives aux personnes atteintes par ce virus et aux personnes en contact avec elles, dans le cadre, d'une part, d'un système d'information créé par décret en Conseil d'Etat et mis en œuvre par le ministre chargé de la santé et, d'autre part, d'une adaptation des systèmes d'information existants relatifs aux données de santé. Il s'agit respectivement, en pratique, du système d'information national de dépistage (« SI-DEP »), chargé de centraliser l'ensemble des résultats des tests effectués et de la base « Contact Covid », élaborée par l'Assurance Maladie pour assurer le suivi des patients et de leurs cas contacts. Les données collectées peuvent être utilisées en vue de servir quatre finalités : identifier les personnes infectées par le dépistage et la collecte des résultats de tests ; identifier des personnes présentant un risque d'infection, notamment des cas contacts ; orienter ces personnes vers des prescriptions médicales d'isolement prophylactique ; assurer la surveillance de l'épidémie et la recherche sur le virus, les données devant, pour cette dernière finalité, être pseudonymisées et leur traitement étant conditionné au consentement des personnes concernées.

L'article 5 de la loi déferée apporte différentes modifications à ces dispositions.

Il autorise d'abord la poursuite de la collecte, du traitement et du partage des données pour une durée maximale courante, au plus tard, jusqu'au 1^{er} avril 2021. Il en va de même de la durée de conservation de certaines données à caractère personnel qui, par dérogation à la durée de conservation de trois mois suivant la collecte, pourront être conservées jusqu'au 1^{er} avril 2021. Il est par ailleurs précisé que la pseudonymisation des données recueillies pour les besoins de la recherche sur le virus implique la suppression des coordonnées de contact téléphonique et électronique.

L'article 5 prévoit ensuite que le système d'information pourra recueillir et traiter, en complément des résultats d'examen biologiques (tests RT-PCR) et d'imagerie médicale, seuls mentionnés par l'article 11 de la loi du 11 mai 2020, d'autres résultats, notamment les résultats des tests rapides antigéniques, l'ensemble de ces tests étant désormais définis comme des « *examens de dépistage virologique ou sérologique* ». Par mesure de cohérence, le champ des personnes habilitées à renseigner les éléments d'information permettant l'identification des personnes infectées, qui était jusqu'alors limité aux médecins et biologistes médicaux, est étendu à un ensemble de professionnels de santé, figurant sur une liste prévue par décret simple, habilités à réaliser sous leur responsabilité des examens de dépistage virologique ou sérologique, tels que les pharmaciens et les infirmiers.

Enfin, les finalités des systèmes d'information mentionnés à l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 sont étendues à l'accompagnement social des personnes infectées et des personnes susceptibles de l'être pendant et après la fin des prescriptions médicales d'isolement prophylactique, sous réserve du recueil préalable du consentement des intéressés au partage de leurs données à caractère personnel dans ce cadre.

Les députés requérants soutiennent que l'alimentation du système d'information par d'autres professionnels que les médecins et biologistes médicaux n'est pas justifiée. Ils font également valoir que la loi ne comporte aucune précision quant aux garanties offertes aux personnes qui auront consenti à ce que leurs données à caractère personnel soient communiquées aux organismes chargés de l'accompagnement social des personnes infectées ou susceptibles de l'être. Enfin, ils considèrent qu'à la date à laquelle il a adopté la loi déferée, le législateur ne disposait pas d'informations suffisantes sur l'évolution de l'épidémie justifiant que le système d'information soit maintenu jusqu'au 1^{er} avril 2021.

Ces griefs ne sont pas fondés.

En premier lieu, il résulte de votre décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020 que si les dispositions de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 portent atteinte au droit au respect de la vie privée, en ce que la collecte, le traitement et le partage d'informations portent sur des données médicales des personnes intéressées, sur certains éléments d'identification et sur les contacts que celles-ci ont noués avec d'autres personnes, le législateur a entendu, en les adoptant, renforcer les moyens de la lutte contre l'épidémie de covid-19, par l'identification des chaînes de contamination, et ainsi poursuivi l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé.

En deuxième lieu, et pour les raisons qui ont été précédemment indiquées en ce qui concerne tant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire jusqu'au 16 février 2021 inclus que l'application, à compter de la cessation de l'état d'urgence sanitaire, du régime de sortie de l'état d'urgence sanitaire, le législateur disposait, à la date à laquelle il a adopté les dispositions critiquées, d'éléments d'information et de prévision justifiant, par cohérence avec le maintien concomitant de ces régimes successifs, le maintien des systèmes d'information dont la création a été décidée en vue de contribuer plus efficacement à la lutte contre l'épidémie de covid-19. Le comité de scientifiques prévu à l'article L. 3131-19 du code de la santé publique s'est d'ailleurs déclaré favorable à la prorogation de ces systèmes d'information pour la durée de l'épidémie par son avis du 19 octobre 2020 sur la loi déferée, en appelant même à ce qu'une réflexion approfondie soit engagée sur les conditions juridiques d'une conservation des données recueillies à des fins scientifiques et de recherche au-delà du 1^{er} avril 2021.

En troisième lieu, l'habilitation d'autres professionnels de santé que les médecins et biologistes médicaux, dont la liste sera fixée par décret, à renseigner le système d'information national de dépistage, est indispensable pour permettre que la collecte, le traitement et le partage des résultats soient étendus aux résultats des nouveaux tests de dépistage antigéniques sur prélèvements nasopharyngés qui pourront être réalisés par un éventail plus large de professionnels de santé, notamment des pharmaciens et des infirmiers.

Il sera observé, à propos de ces dispositions, que la prise en compte systématique dans le système SI-DEP des résultats de ces tests, dont la fiabilité a été jugée satisfaisante par la Haute autorité de santé dans son avis n°2020.0050/AC/SEAP du 24 septembre 2020, a été jugée cruciale par cette même autorité, dans son avis n° 2020.0059/AC/SEAP du 8 octobre 2020, et ce « *quel que soit l'opérateur* ».

Alimenter le système d'information SI-DEP par ces résultats de tests implique d'ouvrir aux professionnels de santé qui les réalise un accès à ce système.

Par ailleurs, il résulte des termes mêmes du paragraphe III de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020, que modifient les dispositions contestées du a du 3° de l'article 5 de la loi déferée, que l'accès à ce système par les professionnels de santé est strictement encadré, dès lors qu'il est accordé « *dans la stricte mesure où leur intervention sert les finalités définies au II* », telles que l'identification des personnes infectées et de leurs contacts, et que ces professionnels de santé ne peuvent avoir accès qu'aux « *seules données nécessaires à leur intervention* ».

En quatrième lieu, et contrairement à ce que soutiennent les députés requérants, la loi déferée a expressément prévu, en ce qui concerne le partage des données collectées et traitées avec les organismes qui assurent l'accompagnement social des personnes infectées et des personnes en contact avec elles pendant et après la fin des prescriptions médicales d'isolement, que l'accès à leurs données à caractère personnel serait subordonné au recueil préalable du consentement des intéressés, à la différence de ce qu'avait prévu le paragraphe III de l'article 11 que vous aviez déclaré pour ce motif contraire à la Constitution par votre décision n° 2020-800 DC du 11 mai 2020 précitée (paragr. 70). Les modalités pratiques de recueil du consentement pourront être fixées par voie réglementaire, étant rappelé sur ce point que le V de l'article 11 de la loi du 11 mai 2020 renvoie la définition des modalités d'application de cet article à un décret en Conseil d'Etat pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

Il en résulte de ce qui précède que le législateur a suffisamment exercé sa compétence et n'a pas méconnu le droit au respect de la vie privée.

4. Sur l'article 10 (habilitation du Gouvernement à prendre des ordonnances pour faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19)

Le paragraphe I de l'article 10 de la loi déferée autorise le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances toute mesure relevant du domaine de la loi en vue de prolonger, rétablir ou adapter des dispositions qui ont été prises depuis mars 2020 par voie d'ordonnances, et le cas échéant modifiées. Ces mesures peuvent entrer en vigueur à compter de la date à laquelle les dispositions qu'elles rétablissent avaient cessé de s'appliquer, dans la mesure nécessaire à la continuité du bénéfice de droits et prestations ouverts par ces dispositions et relevant des collectivités publiques.

Les sénateurs auteurs de la saisine considèrent que ces dispositions procèdent « purement et simplement à une réhabilitation d'habilitations antérieures et expirées » et que le Gouvernement aurait manqué à son obligation d'indiquer avec une précision suffisante au Parlement, afin de justifier la demande qu'il lui a présentée, tant le domaine d'intervention que la finalité des mesures qu'il se propose de prendre par ces ordonnances. Le Parlement n'aurait pu, dans ces conditions, exprimer un accord éclairé sur la demande dont il était saisi. Enfin, ils estiment qu'en permettant au Gouvernement de retenir une date d'entrée en vigueur rétroactive pour certaines dispositions, le dernier alinéa du paragraphe I de l'article 10 méconnaît la jurisprudence selon laquelle, à l'expiration du délai de l'habilitation fixé par la loi autorisant le Gouvernement à prendre des mesures par ordonnance, les dispositions de cette ordonnance ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif (décision n° 2020-843 QPC, 28 mai 2020, paragr. 11).

Les députés requérants soutiennent également qu'en se bornant à renvoyer à de précédentes habilitations, elles-mêmes peu précises, l'article 10 n'indique pas suffisamment la finalité des mesures que le Parlement autorise le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnances. Ce faisant, le législateur aurait irrégulièrement délégué sa compétence législative. Il en résulterait en outre une atteinte à la clarté et à la sincérité des débats parlementaires.

Ces griefs ne pourront qu'être écartés.

Il résulte des termes mêmes du premier alinéa du paragraphe I de l'article 10 de la loi déferée que le législateur a habilité le Gouvernement à prendre, sous réserve de quelques exclusions expressément mentionnées, les mêmes dispositions que celles que comportaient les ordonnances qu'il a prises sur le fondement des habilitations figurant aux articles 11 et 16 de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 et à l'article 1^{er} de la loi du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne. Il résulte des mêmes dispositions que le Gouvernement est autorisé, par l'adoption de nouvelles ordonnances, soit à « rétablir » l'application de ces dispositions, soit à prolonger la durée d'application d'ordonnances précédemment adoptées. Il a en outre précisé que les dispositions des ordonnances auxquelles il a renvoyé incluaient celles ayant été modifiées, postérieurement à leur adoption, par d'autres lois ou ordonnances.

Contrairement à ce que les sénateurs et les députés requérants soutiennent, les dispositions qu'ils contestent ne peuvent par conséquent être regardées comme se bornant à renvoyer à de précédentes habilitations, dès lors qu'elles ne renvoient pas à des habilitations, mais à des ordonnances effectivement prises sur le fondement d'articles d'habilitation, ce qui est beaucoup plus précis.

Il en résulte que les dispositions du paragraphe I de l'article 10 n'ont pas été adoptées en méconnaissance des dispositions de l'article 38 de la Constitution qui fait obligation au Gouvernement d'indiquer avec précision au Parlement la finalité des mesures qu'il se propose de prendre par voie d'ordonnances et leurs domaines d'intervention (décision n° 86-207 DC, 26 juin 1986, cons. 13).

Outre le fait que, dans les circonstances présentes, le choix du Gouvernement de recourir à une motivation par référence à l'article d'habilitation était justifié par l'urgence et par le nombre particulièrement élevé des ordonnances auxquelles il devait être renvoyé, cette solution permettait surtout d'éclairer complètement et précisément le Parlement sur le domaine d'application et les finalités des dispositions qu'il se proposait de prendre par voie d'ordonnances, dès lors qu'il existe, sous réserve d'adaptations ne pouvant être regardées comme des mesures nouvelles, une identité de finalités et de domaines d'intervention entre les ordonnances passées et les ordonnances futures.

Sur ce point, il est souligné que l'étude d'impact comportait un tableau de l'ensemble des ordonnances ayant vocation à pouvoir, le cas échéant, être « réactivées » par de nouvelles ordonnances, soit par leur rétablissement, soit par la prolongation de leurs effets, et que l'examen des travaux préparatoires à l'adoption de la loi déferée, notamment les rapports des deux rapporteurs des commissions compétentes de l'Assemblée nationale et du Sénat, montre que les parlementaires ont saisi la portée exacte de la demande d'habilitation qui leur était soumise.

Aucune atteinte n'a, par suite, été portée à la clarté et à la sincérité des débats parlementaires.

Par ailleurs, les projets de loi de ratification des ordonnances prises sur le fondement des articles 11 et 16 de la loi du 23 mars 2020 et de l'article 1^{er} de la loi du 17 juin 2020 ayant été déposés, l'adoption d'ordonnances sur le fondement de l'habilitation donnée par l'article 10 de la loi déferée ne saurait avoir pour effet de rétablir les dispositions d'une ordonnance caduque. A supposer que tel soit le cas, il n'en résulterait pour autant aucune méconnaissance de l'article 38 de la Constitution, s'agissant d'ordonnances distinctes qui seraient prises sur le fondement de lois d'habilitation distinctes.

Le grief tiré de ce que les dispositions contestées méconnaîtraient votre jurisprudence relative à la notion de « dispositions législatives » au sens de l'article 61-1 de la Constitution, telle qu'elle résulte de vos décisions n° 2020-843 QPC du 28 mai 2020 et n° 2020-851/852 QPC du 3 juillet 2020, est pour le reste inopérant. Au demeurant, cette rétroactivité procèdera d'une habilitation nouvelle autorisant, comme c'est le propre du régime de l'article 38, le Gouvernement à intervenir dans une matière normalement réservée à la loi.

Enfin, si le dernier alinéa du paragraphe I de l'article 10 de la loi déferée prévoit que les mesures qui seront prises par voie d'ordonnances pourront entrer en vigueur, « *si nécessaire, à compter de la date à laquelle les dispositions qu'elles rétablissent ont cessé de s'appliquer* », il n'en résulte pas qu'il serait permis de porter atteinte à des situations légalement acquises ou de remettre en cause des effets qui pouvaient légitimement être attendus de situations nées sous l'empire de textes antérieurs, dès lors que cet alinéa n'ouvre expressément cette faculté d'application rétroactive que « *dans la mesure nécessaire à la continuité du bénéfice de droits et prestations ouverts par [les dispositions rétablies] et relevant des collectivités publiques* ». Ainsi, les personnes privées ne sauraient être pénalisées, et ne pourront tout au contraire qu'être qu'avantagées, par une entrée en vigueur antérieure à la promulgation de la loi déferée.

Pour ces raisons, le Gouvernement est d'avis qu'aucun des griefs articulés par les auteurs des saisines n'est de nature à conduire à la censure des dispositions de la loi autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire. Aussi estime-t-il que le Conseil constitutionnel devra rejeter les recours dont il est saisi.