

La Défenseure

Paris, le 23 septembre 2020

Le projet de loi prorogeant le régime transitoire institué à la sortie de l'état d'urgence sanitaire le 11 juillet dernier est soumis au Parlement cette semaine.

Avec ce projet de loi, le Gouvernement souhaite proroger le régime transitoire mis en place le 11 juillet 2020 pour organiser la fin de l'état d'urgence sanitaire, qui a été créé et déclaré par loi du 23 mars 2020, puis prorogé jusqu'au 10 juillet 2020 par la loi du 11 mai 2020, autorisant des restrictions aux libertés inédites par leur ampleur comme par leur champ.

Bien consciente que la crise sanitaire que nous traversons suppose que puissent être prises des mesures exceptionnelles, il me paraît indispensable de rappeler, dans la continuité des travaux produits par l'institution depuis 2015, qu'en toutes circonstances le respect des libertés doit demeurer la règle et les restrictions, l'exception. Je souhaite en particulier appeler votre attention sur plusieurs dispositions susceptibles de porter, directement ou indirectement, une atteinte disproportionnée aux droits et libertés, notamment à la vie privée et au principe d'égalité.

Ainsi que mon prédécesseur a pu en faire le constat lors de son audition au Sénat le 22 avril 2020 et dans son bilan sur l'état d'urgence sanitaire de juin dernier, et encore aujourd'hui, les mesures sanitaires prévues par les différents textes adoptés depuis mars 2020 viennent considérablement limiter l'exercice des droits et libertés, tels que la liberté d'aller et venir, la liberté de réunion, le droit au respect de la vie privée et familiale, le droit de chacun au respect de sa liberté personnelle. Outre les atteintes portées à l'ensemble de la population, ces mesures ont des conséquences particulièrement préoccupantes pour les personnes vulnérables dans leur vie quotidienne et dans l'exercice de leurs droits : les résidents d'établissements d'hébergement de personnes âgées dépendantes (EHPAD), les personnes en situation de précarité, les personnes privées de liberté, les enfants ...

L'évaluation de la nécessité et de la proportionnalité des mesures sanitaires et de leur impact concret sur l'exercice des droits et libertés ainsi que sur les personnes vulnérables, m'apparaissent devoir guider le législateur dans le cadre de l'examen du présent projet de loi.

Les mesures d'urgence sanitaire mises en place au mois de mars 2020 qui autorisent le recours à des mesures de police administrative restrictives de droits et libertés pour lutter contre l'épidémie de COVID-19 doivent demeurer exceptionnelles et temporaires. Or, le présent projet de loi vient proroger jusqu'au 1er avril 2021 un régime transitoire qui se différencie peu de l'état d'urgence sanitaire décrété en mars 2020. Cette prorogation présente le risque de banaliser et de pérenniser le recours à un régime d'exception. A cet égard, je relève que le Gouvernement annonce qu'il saisira le Parlement d'ici janvier 2021 d'un projet de loi visant à mettre en place un dispositif pérenne de gestion de l'urgence sanitaire. Cette situation n'est pas sans rappeler les prorogations successives de l'état d'urgence sécuritaire entre 2015 et 2017, qui ont conduit à l'adoption de la loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme du 30 octobre 2017 (loi SILT), qui a intégré des mesures de l'état d'urgence de la loi du 3 avril 1955 dans le droit commun.

En outre, on peut regretter que les propositions d'amendement du Sénat sur le précédent projet de loi organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire n'aient pas conduit à restreindre le champ d'application du dispositif aux mesures strictement nécessaires à la gestion de la sortie de la crise sanitaire. La Commission des lois du Sénat regrettait en effet « *la gradation encore insuffisante faite entre le régime d'état d'urgence sanitaire créé par la loi d'urgence du 23 mars 2020 et le dispositif transitoire souhaité par le Gouvernement pour gérer la sortie de crise entre le 11 juillet et le 30 octobre prochain* » (rapport du 1er juillet 2020).

Bien que le Conseil constitutionnel ait validé certaines dispositions de la loi en fixant leur interprétation, le 9 juillet 2020, ses observations devraient conduire les parlementaires à s'interroger à nouveau sur le caractère nécessaire, adapté et proportionné des mesures transitoires proposées aux risques sanitaires actuels encourus.

Par ailleurs, les restrictions aux droits et libertés, si elles peuvent être légitimes au regard de la crise sanitaire actuelle, doivent répondre à certain nombre d'exigences fondamentales requises par l'État de droit : la prévisibilité, la nécessité et la proportionnalité.

Si la loi prévoit bien que les mesures prises en application des textes doivent être strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu, je constate cependant que sa mise en œuvre sur le territoire a pu donner lieu à des mesures parfois disparates, excessives ou plus restrictives d'un territoire à un autre, sans que la différence de situation ne permette de le justifier.

Ce caractère aléatoire ne garantit ni l'intelligibilité des mesures, ni la sécurité juridique des personnes, ni la cohérence du dispositif d'urgence sanitaire.

Je citerai à titre d'exemple l'obligation du port du masque sur la voie publique qui a pu faire l'objet d'applications diverses sur le territoire national. Le 6 septembre dernier, le Conseil d'État a ainsi dû préciser que si le port du masque peut être imposé sur l'ensemble d'une commune densément peuplée qui présente plusieurs zones à risque de contamination comme Lyon, Paris ou Villeurbanne, cette injonction doit être limitée au centre-ville dans les communes moins denses.

Il est donc indispensable que la loi et ses mesures d'application soient suffisamment claires et précises pour ne pas donner lieu à des divergences d'interprétation, qui pourraient être sources d'abus, voire d'arbitraire, et d'atteintes au principe d'égalité de traitement de toutes et tous.

En l'absence de contrôle juridictionnel préalable, les mesures nationales déclinées localement devraient être systématiquement justifiées au regard des principes de stricte nécessité et de proportionnalité et faire l'objet d'une information adaptée et accessible auprès de l'ensemble de la population. Le respect de ces exigences contribuerait par ailleurs à une meilleure acceptabilité sociale des mesures sanitaires.

Pour toutes ces raisons, il me semble que la prorogation du régime transitoire d'état d'urgence sanitaire pour une durée de cinq mois devrait, si elle est adoptée, s'accompagner d'un renforcement du contrôle parlementaire des mesures sanitaires, afin de veiller au respect des exigences de l'État de droit sur l'ensemble du territoire.

Je souhaite également appeler l'attention des parlementaires sur le durcissement possible de certaines mesures restrictives de droits et libertés dans les prochaines semaines ; il était question ces jours-ci de limiter le nombre de personnes réunies dans la sphère privée. Outre que de telles mesures intrusives pourraient porter une atteinte disproportionnée au droit au respect du domicile et à la vie privée et familiale, elles ne sont pas autorisées par l'article 1er de la loi du 9 juillet 2020: « I. 2° Réglementer (...) des lieux de réunion, à l'exception des locaux à usage d'habitation (...) », conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 11 mai 2020. De telles limitations, si elles s'avéraient nécessaires et justifiées au regard de la situation sanitaire, devraient relever de la responsabilité individuelle de chacun.

Enfin, étant régulièrement saisie de nombreuses réclamations de personnes résidant en EHPAD se plaignant de la limitation du nombre de visites de proches et des possibilités de sorties, je serai particulièrement attentive aux nouvelles restrictions qui pourraient être prises à l'égard de ces personnes vulnérables et qui pourraient porter une atteinte disproportionnée à leur droit au respect du maintien des liens familiaux et sociaux. Celles-ci pourraient en effet accroître leur isolement et avoir des conséquences négatives non seulement sur leur bien-être mais également sur leur état de santé. Les mesures sanitaires devraient dès lors se fonder sur un principe de prévention individuelle du risque et non sur un principe de précaution générale.

Bien consciente des impératifs qui sont ceux de la représentation nationale dans les circonstances exceptionnelles que nous traversons, notamment celui de concilier les droits et libertés fondamentales avec la protection de la santé, je vous prie de croire,  
, en l'expression de mes sentiments les meilleurs.



Claire HÉDON